وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة جيلالي ليابس

كلية الحقوق و العلوم السياسية

19 مارس 1962 سيدي بلعباس

تسبيب القرارات الادارية

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص علوم قانونية

المشرف والمقرر

أ/د . قاسم العيد عبد القادر

إعداد الطالبة:

كامل سمية

أعضاء لجنة المناقشة

أ. د ميلوى زين	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	رئيسا
أ. د قاسم العيد عبد القادر	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	مشرفا مقررا
أ. د بدران مراد	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	عضوا مناقشا
د. سعيدي الشيخ	أستاذ محاضر أ	جامعة سعيدة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2018/2017 م 1438/1437هـ

تمهيد :

تتوقف عناصر ومقومات تقدم أي حضارة أو أمة على تقدم نظمها القانونية والإدارية التي تحكم وتنظم شؤونها العامة, على اعتبار أن هاته النظم والقوانين هي المرآة العاكسة لتقدمها أو تخلفها, وبالنظر لعظيم الأثر الذي تتمتع به على آداء الجهاز الإداري في ممارسة مهامه المعتادة في تقديم الخدمات العامة, غير أن ممارسة هذه المهام لا يمكن أن يتم بشكل سليم أيضا إلا إذا كانت البيئة التي تتم ضمنها ممارسة هذه المهام حرة ديمقراطية بلغ فيها المواطنون عصر الرشد وأيقنوا فيها بأن الحكومة أو الإدارة بصفة عامة ليست أكثر من وكيل عن شعبها في إدارة شؤونه العامة, بحيث لا يكون المواطنون مجرد أشخاص يقومون باختيار حكامهم, وإنما أيضا لهم الحق في توجيههم و محاسبتهم في ما يقومون به من أعمال والتي يفترض أن تكون بهدف تحقيق المصلحة العامة.

غير أنه وإزاء ميل جميع الحكومات في كل مكان وزمان في تاريخ العالم للحكم الانفرادي باعتباره غريزة إنسانية طبيعية متأصلة, وعدم وجود أساس دستوري أو تشريعي يفرض مبدأ الشفافية ويجعل منها أساسا والاكتفاء بتكريس هذا المبدأ عبر نصوص قانونية متناثرة, وسيادة مبدأ السرية والتعتيم والتكتم وعدم إمكانية الحصول على المعلومات والاطلاع على المستندات والوثائق الإدارية والحكومية, وعدم مشاركة الجمهور في إدارة الشؤون العامة, فقد ساد العداء العلاقة بين الإدارة والمتعاملين معها وأصبح التشكيك في نيتها في تحقيق المصلحة العامة هو الميزة الغالبة في علاقتها معهم.

حيث أنه وإذا كان يفترض أن تسعى الإدارة العامة لتحقيق المصلحة العامة, وذلك بوجهيها الإيجابي المتمثل في تحقيق المنافع والسلبي بدفع الأضرار عن الأفراد, فإن ذلك لا يمكن أن يتم إلا من خلال وجود إدارة راشدة تعتبر نفسها مفوضة عن المواطنين في تسيير شؤونهم في إطار ما يسمى بالديمقراطية شبه المباشرة وهو النموذج السياسي السائد في معظم الدول الحديثة, غير أنه وفي نفس الوقت فإن نجاحه يرتبط بأن تكون الأغلبية في هذه الدول تتمتع بالوعي الكافي للوقوف على مصالح الأمة والابتعاد عن النفوذ الحزبي وإقرار التفاعل بين الصفوة الحاكمة والشعب وذلك لا يمكن أن يتم إلا إذا كانت هناك إرادة سياسية لبلورة المصلحة العامة في الحد الذي يقدم المنافع للكافة قدر الإمكان وجعل سلطة الإدارة المتمثلة في الامتيازات التي تتمتع بها في خدمة المواطنين لا سلاحا مسلطا عليهم.

وفي إطار هذه الامتيازات الممنوحة للإدارة تعد الأعمال التي تصدرها هذه الأخيرة بإرادتها المنفردة من أهم مظاهر السلطة التي تتمتع بها الإدارة و أخطرها, فإذا كان عن طريق هذه الأعمال تمارس الإدارة

مهامها, وتنجز الأهداف الحاضرة والمستقبلية وضمن هذا المفهوم العام تظهر القرارات الإدارية كوسيلة هامة تستخدمها الإدارة في إدارة المرافق العامة وتسعى من خلالها إلى تحقيق غايات المواطنين, فإن فهذه القرارات الإدارية التي تصدر بمشيئة الإدارة المنفردة بمالها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني إما إنشاء أو تعديلا أو إلغاء" تشكل تهديدا كبيرا على حقوق الأفراد وحرياتهم متى ما جانبت فيها الإدارة الصواب.

وبناء على ذلك احتل القرار الإداري مكانا بارزا في المؤلفات العامة, باعتباره أحد موضوعات القانون الإداري المهمة, ومجالا خصبا للعديد من الأبحاث والدراسات الخاصة المتعلقة بالقانون العام, فالقرار الإداري أهم مظهر من مظاهر السلطة التي تتمتع بها الإدارة, نظرا لكونه وسيلة قانونية تصدر بالإرادة المنفردة للإدارة, وتترتب عليها حقوق والتزامات, ولا يتطلب دخولها حيز التنفيذ توفر رضى الأفراد أو الجماعات المعنية بها من حيث المبدأ.

وإزاء هذه السلطة الخطيرة الممنوحة للإدارة في مواجهة الأفراد, كان لا بد للمشرع وكذا القاضي الإداري من فرض ضمانات من أجل منع الإدارة من التعسف في استعمال سلطاتها, ومن هنا تتجلى ضرورة إيجاد الحل السليم والتوازن العادل بين تمكين الإدارة من أداء وظائفها, وفي الوقت نفسه حماية الحقوق والحريات الفردية, و بمعنى آخر بين الصالح العام والصالح الخاص, وإلا انقلب نشاط الإدارة الذي يراد به نفع مجموع المواطنين وبالا عليهم.

فالقرار الإداري ليس حقا شخصيا يمارس وفق أهواء العاملين في الإدارة فيتصرفون ويتخذون القرارات الإدارية ويأتون الأعمال المادية حسب أهوائهم واجتهاداتهم الشخصية البحتة, بل إن رجل الإدارة يجب أن تستند تصرفاته إلى أسباب واقعية وقانونية تسوغ له القيام بها, وبالتالي فإن الالتزام بمبدأ المشروعية والتطبيق الكامل لقواعده العامة ونصوصه النافذة نصا وروحا دون استثناء أو تمييز يعد ضمانة مهمة وحيوية لحقوق وحريات الأفراد من تعسف الإدارة اتجاههم .

وفي هذا الإطار تظهر الرقابة على أعمال الإدارة بالإضافة إلى إظهار تصرفاتها للعلن في إطار ما يسمى بالشفافية الإدارية والتي تعد من أهم التزامات الإدارة الحديثة كأهم ضمان لحقوق الأفراد في مواجهة الإدارة, فخضوع الإدارة العامة الحديثة لمبدأ المشروعية الإدارية, والذي يقصد به بشكل عام سيادة حكم القانون والذي يلقي عليها التزاما عاما بخضوع جميع ما تأتيه من أعمال وأنشطة لأحكام القانون, أصبح

غير كافيا في الوقت الحالي ما لم يكن مترافقا مع اتباعها نهج الوضوح والمشاركة والمكاشفة والانفتاح وتخليها عن السرية الإدارية, التي كانت تعتبر قاعدة أساسية لها في وقت مضى.

فتقرير وتفعيل الشفافية كمبدأ عام في إدارة الشؤون العامة لا يمكن بأي حال حصر فوائده في شتى مجالات حياة الإنسان والشعوب عموما, ذلك أن الأهداف التنموية وتحقيق الحكم الديمقراطي وحماية حقوق الإنسان أمور لا يمكن تحقيقها إلا مع وجود مبدأ عام للشفافية يحكم إدارة كافة الشؤون العامة للدولة بصفة عامة وأنشطة وأعمال الإدارة بصفة خاصة, وهو ما لا يمكن أن يتحقق إلا من خلال بيئة يمكن فيها للجمهور ودون عناء أن يحصل على صورة واضحة ومفهومة وحديثة عن الأهداف التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها من خلال إلزام هذه الأخيرة بإشراك المواطنين في إدارة الشؤون العامة التي تمارسها لصالحهم ولحسابهم, مع الالتزام باتخاذ كافة الإجراءات والتدابير التي تضمن تزويد المواطنين بالبيانات والمعلومات الصادقة عن كافة خططها وأنشطتها وأعمالها ومداولاتها بالإضافة إلى إعلان الأسباب الواقعية والقانونية الدافعة لها في إطار ما يسمى بتسبيب القرارات الإدارية, والذي يعد أهم ضمانة شكلية لعقلنة العمل الإداري وحماية المتعاملين مع الإدارة.

أهمية الموضوع :

يعتبر موضوع تسبيب القرارات الإدارية على درجة كبيرة من الأهمية بالنظر إلى العديد من الاعتبارات, يأتي في مقدمتها أنه يلعب دورا أسياسيا في الكشف عن النية الحقيقية للإدارة, والحالة القانونية والواقعية التي يقوم عليها القرار, كما يحمل تسبيب القرار السلطة الإدارية على التريث والبحث عن الحقيقة في إصدارها لقرارها, أضف إلى ذلك أن التسبيب يشكل ضمانا هاما لمصدر القرار, فيكون دقيقا عند إصداره بهدف تجنب الخطأ.

وفي نفس الوقت فإن أهمية هذه الدراسة تتجلى في كونها لا تقدم تسبيب القرارات الإدارية كأحد عناصر الشكل في القرارات الإدارية فقط وإنما كشعار لحرص الدولة على تبني سياسة الوضوح الإداري و محاربة الفساد الإداري والابتعاد عن السرية, وضمان لعدم حياد رجال الإدارة عن القانون, فتسبيب القرارات الإدارية هو أحد الضمانات الهامة في مجال الرقابة القضائية على القرارات الإدارية, بحيث يمكن القاضي الإداري من ممارسة رقابة فعالة على مشروعية الأسباب التي بني عليها القرار الإداري وكذا الرقابة على عيب الانحراف بالسلطة, هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإن تسبيب القرارات الإدارية يعد من أنجع الضمانات التي يمكن لها حماية حقوق الأفراد في مواجهة الإدارة, فهو وسيلة للإحاطة التامة بأسباب القرارات الإدارية, وفي نفس الوقت فهو عامل لزيادة الثقة والإقناع وإضفاء الاطمئنان على نفوس الأفراد موضحا أن الإدارة قامت بما عليها من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر قبل إصدار القرار الإداري.

إشكالية البحث :

إذا كان المبدأ العام هو حرية الإدارة في تسبيب قراراتها ما لم يوجد نص قانوني يفرض عليها ذلك أو التزام قضائي, وهو يمثل امتيازا مهما إلى جانب ما تتمتع به الإدارة من امتيازات أخرى, بما فيها سلطتها بإصدار القرارات الإدارية, وما تتمتع به من سلطة تقديرية وغيرها, فإنه ولاشك أن إعمال هذا المبدأ يمكن أن يتعارض, بل ويتناقض مع حماية حقوق وحريات الأفراد, لأنه يفقد الأفراد ضمانة جوهرية من ضماناتهم تجاه قرارات الإدارة الصادرة في مواجهتهم ولا سيما تلك الضارة منها, بالإضافة إلى أن هذا المبدأ يتعارض مع مبدأ الشفافية الإدارية وما يتضمنه من وجوب أن تكون قرارات الإدارة واضحة غير مجهولة, وبناء على ذلك فقد عمدت بعض الدول إلى فرض تسبيب بعض القرارات الإدارية التي ارتأت وجوب خضوعها لهذا الالتزام, إلا أن السؤال الذي يبقى مطروحا هو إلى أي مدى يجب تكريس مبدأ تسبيب القرارات الإدارية من أجل ضمان أفضل حماية لحقوق وحريات الأفراد ؟

وفي الحقيقة تتزايد أهمية هذه الإشكالية في نطاق القانون الجزائري والمصري واللذان لم يلزما الإدارة بتسبيب قراراتها, إلا في نطاق ضيق جدا, وخاصة في مجال التأديب وبعض القرارات الوصائية على المجالس المحلية, مع العلم أن هذه الدول –وللأسف– تعد من قبيل الدول النامية نتيجة انتهاجها مبدأ السرية في إدارة شؤونها العامة وهو الأمر الذي أدى إلى تعثر حركة التنمية وانتشار الفساد الإداري فيها في مختلف المجالات.

أسباب اختيار موضوع الدراسة :

ترجع أسباب اختيار هذا الموضوع إلى أسباب شخصية تتمثل في ميل الباحثة إلى البحث في مواضيع الشفافية الإدارية وكذا مكافحة الفساد الإداري نتيجة بعض الممارسات التي عايشتها في إطار تعاملها مع الإدارة على غرار العديد من المواطنين سواء في الجزائر أو حتى بعض الدول العربية الأخرى.

أما بالنسبة للأسباب الموضوعية فتتمثل في عدم وجود أي دراسات سابقة تتضمن مقارنة بين عدة أنظمة قانونية في هذا المجال, حيث أن معظم الدراسات السابقة كانت تركز على مصر وفرنسا في حين أن هناك بعض الدول كالمغرب, قدمت تجربة ناجحة في فرض هذا المبدأ من خلال إصدار العديد من القوانين التي مهدت إلى تكريسه ضمن منظومتها القانونية متأثرة في ذلك بالتجربة الفرنسية دون التخلي عن هويتها الإسلامية والتي تجسدت في إنشاء ديوان المظالم إقتداء بنهج الخلفاء الراشدين, وهو ما جعل إدخالها في فلك المقارنة إثراء" غنيا للدراسة.

بالإضافة إلى ذلك فإن من أسباب اختيار الموضوع هو تركيز معظم الأبحاث المقدمة في هذا المجال على قانون 1979 المتعلق بالتسبيب الوجوبي[1] في فرنسا وجعله محور المقارنة الأساسي, في حين أن هذا القانون قد تم إلغاءه بموجب قانون جديد[2] متكامل ينظم أغلب الجوانب القانونية لعلاقة المواطن بالإدارة والذي أحدث نقلة نوعية في مجال ترقية حقوق المتعاملين مع الإدارة وتبسيط الإجراءات الإدارية التي تربطهم بها, مما يستوجب معه البحث في مواطن نجاح وقصور هذا القانون في تكريس هذا المبدأ وكذا مدى تلافيه للانتقادات الموجهة للقانون السابق.

وفي نفس الوقت فإن من أهم أسباب اختيار هذا الموضوع هو الدور الكبير الذي يلعبه هذا المبدأ في مجال حماية وتكريس حقوق وحريات الأفراد والتي تعتبر الشغل الشاغل للعالم في الوقت الحالي وهو ما حاولت العديد من الدول تجسيده بشكل فعلي على مستوى نصوصها القانونية فجاءت الخطابات السياسية

---

[1] Loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public, J.O.R.F.n°12,du 12 juillet 1979,modifié par la loi n° 86-76 du 17 janvier 1986, pourtant diverse disposition d'ordre sociale, ,J.O.R.F. du 18 janvier 1986, modifié par la loi n°2011-525 du 17 mai 2011, relative à la simplification et d'amélioration de qualité du droit J.O.R.F. n°0115, du 17mai 2011.

[2] Code des relation entre le public et l´administration publié sous l´ordonnance n°2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relation entre le public et l´administration, J.O.R.F n°0248 du 25 octobre 2015 p.19872 et le décret n°2015-1342 du 23 octobre 2015 relatif aux dispositions réglementaires du même code, J.O.R.F n°0248 du 25 octobre 2015

لحكامها مجسدة بخطوات فعلية على أرض الواقع على غرار فرنسا والمغرب, فكانت الرغبة قوية في نقل تجربة حقيقة من أجل تطبيقها في الجزائر مع مراعاة خصوصية النظام القانوني داخلها.

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى :

- إبراز الذاتية المستقلة للتسبيب كأحد عناصر ركن الشكل في القرار الإداري والذي لا زال هناك بعض الأحكام القضائية والدراسات الفقهية تخلط بينه وبين ركن السبب في القرار الإداري وترى بأن وجود الثاني يغني عن وجود الأول.
- كما تهدف هذه الدراسة إلى إبراز الرابط الوثيق الذي يجمع بين الإرادة السياسية للدولة و مبدأ تسبيب القرارات الإدارية حيث أنه كلما كانت الإرادة السياسية في الدولة تميل إلى تكريس الإصلاح الإداري والحفاظ على حقوق وحريات الأفراد كلما كان لمبدأ تسبيب القرارات الإدارية نصيب وافر من النصوص القانونية المكرسة له والعكس بالعكس.
- إبراز الدور الهام الذي يلعبه القاضي الإداري في المساهمة في خلق القاعدة القانونية من خلال الدور الذي يقوم به في فرض استثناءات حقيقية على المبادئ التي تتبناها الإدارة والتي يمكن أن تمس بحقوق وحريات المتعاملين مع الإدارة.
- إيجاد التوازن بين حق الإدارة في تسيير نشاطها بفاعلية وبساطة وحق الأفراد في معرفة أسباب القرارات التي تخصهم.
- رصد حالات السرية التي تحيد أنشطة ووظائف الإدارة ولا سيما بالنسبة للدولة التي تبنت مبدأ عدم التسبيب مع إبراز ما يصاحب ذلك من آثار سلبية على الإصلاح الإداري في هذه الدول والآثار الإيجابية التي تنجم عن التخلي عنه.
- إبراز العلاقة الطردية بين إقرار مبدأ تسبيب القرارات الإدارية و كفالة حقوق وحريات الأفراد, فكلما عمدت الدولة إلى إقرار هذا المبدأ ضمن منظومتها القانونية كلما زادت درجة الشفافية الإدارية فيها و زاد وعيها بأهمية مشاركة الأفراد في الشؤون العامة للبلاد مما ينعكس إيجابا على معدلات النمو والتنمية وحماية حقوق الإنسان داخل هذا البلد.

إبراز مواطن قصور القضاء الإداري في حماية الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية .

منهج الدراسة :

لقد تم الاستناد في هذه الدراسة إلى مجموعة من المناهج البحثية المختلفة والتي أملتها متطلبات الدراسة حيث تم الاستناد إلى المنهج المقارن بأبعاده الثلاثة التشريعي والفقهي والقضائي وذلك ببيان النصوص القانونية والأحكام القضائية والآراء الفقهية التي تخدم العناصر المتناولة في الدراسة وعرض مضمونها من خلال جزئيات البحث المختلفة وتم حصر عينة المقارنة في أربعة دول وهي فرنسا باعتبارها المصدر التاريخي للقانون الإداري, بالإضافة إلى سبقها في مجال تسبيب القرارات الإدارية, أما مصر فهي المدرسة القانونية العربية الأولى بالنظر لزخم منتوجها الفكري القانوني بالإضافة إلى ريادة قضائها الإداري بأحكامه الخلاقة وهو ما تجلى حقيقة في مجال تسبيب القرارات الإدارية بفرض استثناءات حقيقية على قاعدة لا تسبيب إلا بنص, أما بالنسبة للمغرب فهي الدولة الشقيقة والتي أصبحت تسعى جاهدة إلى ترقية حقوق المواطنين وتحسينها من خلال إصدار العديد من القوانين التي تكرس هذه الإرادة والتي كان من بينها إصدار قانون خاص بالتسبيب نظرا للدور الكبير الذي يقوم به هذا الأخير في مجال حماية حقوق وحريات الأفراد, أما الجزائر فهي الدولة التي تنتمي لها الباحثة وهذا يعتبر في حد ذاته محفزا على وضع النظام القانوني الوطني في فلك المقارنة بغية الوصول إلى مواطن الخلل والقصور و محاولة اقتراح الحلول لها.

وبناء على ذلك فقد تم اعتماد المقارنة الأفقية بين مصر والجزائر بالنظر إلى وجود العديد من مواطن التشابه على غرار اعتمادهما نفس المبدأ وهو عدم التزام الإدارة بتسبيب القرارات الإدارية مع وجود بعض الاستثناءات التشريعية المتفرقة , في حين تم اعتماد منهج المقارنة العمودية بالنسبة لفرنسا والمغرب بالنظر لاشتراكهما في تبني قانون خاص بالتسبيب واختلاف تجربة كل منهما في اعتماد هذا القانون من حيث الأسباب أو حتى الظروف السابقة والمرافقة لهذه القوانين.

وبالإضافة إلى المنهج المقارن فقد تم الاستناد إلى المنهج التحليلي من خلال تفسير القواعد القانونية والأحكام القضائية المتعلقة بالدراسة من أجل استنباط حقائق جزئية, بالإضافة إلى المنهج الاستقرائي وذلك بصدد تكوين بعض المفاهيم وتأصيل بعض الاتجاهات التي ذهب إليها القضاء الإداري, كما تم اللجوء أخيرا إلى المنهج التاريخي كلما تطلبت الدراسة ذلك من أجل الإحاطة بتطور تسبيب القرارات الإدارية من خلال النصوص القانونية المتعاقبة في الدول محل المقارنة بالإضافة إلى الظروف التي رافقت أو سبقت إقرار هذا المبدأ.

الدراسات السابقة :

1- محمد عبد اللطيف بعنوان تسبيب القرارات الإدارية (1993)

حيث تطرقت الدراسة إلى نطاق تسبيب القرارات الإدارية في مصر وفرنسا انطلاقا من المبدأ التقليدي والمتمثل في عدم التزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية وصولا إلى الاتجاه الحديث نحو مبدأ تسبيب القرارات الإدارية, كما تناولت الدراسة أيضا حماية الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية من خلال شرح مفصل لشروط صحة التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية إضافة إلى جزاء الإخلال بالتسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية.

وقد توصلت الدراسة إلى العديد من النتائج والتوصيات على غرار ضرورة القيام بحركة إصلاحية شاملة للإجراءات الإدارية والقضائية بالإضافة إلى ضرورة تهيئة التربة اللازمة والمناخ الملائم لاستقبال هذا المبدأ حتى يؤدي الوظيفة المنشودة منه مع إشارته إلى عدم إمكانية فرض هذا المبدأ بشكل كلي دفعة واحدة حاليا ولا سيما في الدول التي لا زالت تتمسك بمبدأ عدم التسبيب على أن تقوم بفرضه بشكل جزئي لاحقا.

2- محمد بن مرهون المعمري بعنوان تسبيب القرارات الإدارية (2002)

حيث تناولت هذه الدراسة تسبيب القرارات الإدارية, من خلال تعريف القرار الإداري و عناصره, وتعريف التسبيب كأحد العناصر الشكلية وبيان مدى التزام الإدارة بتسبيب قراراتها وتأثير التسبيب على الأفراد والإدارة والقضاء وتوصلت إلى جعل الأصل بتسبيب القرارات الإدارية في كل الحالات ما لم تعف الإدارة من هذه الشكلية بنص خاص أو على الأقل أن يكون التسبيب واجبا وليس في حالات فردية معينة, وضرورة إعداد قانون خاص بالتسبيب.

وقد توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج و التوصيات على غرار وجوب تدخل القضاء الإداري بفرض استثناء حقيقي على مبدأ لا تسبيب إلا بنص, بالإضافة إلى وجوب احترام الإدارة للقواعد القانونية المقررة في الدولة وأن تمارس نشاطها ضمن حدودها وأن تلتزم الإدارة بالخضوع للقانون والعمل ضمن نطاق المشروعية والذي يعد التسبيب إحدى صوره.

3- أشرف أبو المجد بعنوان تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء (2005)

حيث تناولت هذه الدراسة التطور التاريخي لفكرتي السبب والتسبيب على ضوء تطور دعوى الإلغاء وموقف المشرع والقاضي الإداري المصري والفرنسي من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات

الإدارية, وتوصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج على غرار وجوب اعتناق الإدارة لمبدأ الشفافية والوضوح والابتعاد عن السرية بتبني مبدأ تسبيب القرارات الإدارية, بالإضافة إلى ضرورة فرض رقابة قضائية غير تقليدية تضمن الحماية للالتزام بتسبيب القرارات الإدارية.

4- سعيد النكاوي بعنوان تعليل القرارات الإدارية (2014)

حيث تناولت الدراسة مفهوم القرار الإداري وأركانه على مستوى الفصل التمهيدي ليتم بعدها التطرق إلى موقف القضاء والفقه الفرنسي ابتداء بتبني مبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية إلى حين تبنيهما ولأول مرة قانون خاصا بتسبيب بعض القرارات الإدارية سنة 1979 في فرنسا وفي 2003 بالنسبة للمغرب.

5- بوفراش سفيان بعنوان مبدأ التعليل الوجوبي للقرارات الإدارية في الجزائر(2015)

حيث تناولت الدراسة من خلال الباب الأول مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية كآلية لحماية حقوق وحريات الأشخاص من خلال التطرق إلى مفهوم التسبيب والتمييز بينه وبين بعض المصطلحات القانونية المشابهة له وشروط صحته كمبحث أول إضافة إلى التطرق بشكل موجز إلى موقف القانون الجزائري والمقارن منه في مبحث ثان, ليتم بعدها التطرق إلى دور التعليل الوجوبي للقرارات الإدارية في حماية حقوق وحريات الأشخاص في الفصل الثاني وذلك باعتباره آلية لتعزيز مبدأ المشروعية وأداة للحد من التعسف الإداري, ليتم بعدها التطرق في الباب الثاني إلى عوامل محدودية مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية في حماية الحقوق والحريات في الجزائر, وأرجع الباحث هذه العوامل إلى قصور دور المشرع في خلق البيئة القانونية الملائمة لتجسيد المبدأ إضافة إلى الضمانات الإجرائية المحدودة اللازمة لتفعيله من خلال محدودية التظلم الإداري كإجراء غير قضائي لتفعيل المبدأ وكذا محدودية دعوى الإلغاء كإجراء قضائي لتفعيله.

وقد توصلت الدراسة إلى العديد من النتائج على غرار قصور دور المشرع الجزائري في فرض مبدأ تسبيب القرارات الإدارية بالإضافة إلى غياب البيئة اللازمة في الجزائر لتجسيد هذا المبدأ علاوة على غياب الضمانات الإجرائية لتفعيل هذا المبدأ على اعتبار أن الإكتفاء بتكريس وإقرار المبدأ والوقوف عنده لا يكفي لإنفاذ المبدأ وتحقيق الفعالية والأهداف المرجوة منه, بل لابد من وسائل وإجراءات تكفل تفعيله وتطبيقه.

6- وسن مازن القرعان بعنوان الرقابة القضائية على تسبيب القرار الإداري (2015)

حيث تناولت الدراسة ماهية التسبيب بما يتضمنه من تعريف وتمييز عن المصطلحات القانونية المشابهة وكذا شروط صحة وصور و أهمية هذا المبدأ سواء بالنسبة للأفراد والإدارة والقضاء, بالإضافة إلى حدود رقابة القاضي الإداري على التسبيب من خلال دور هذا الأخير في الرقابة على الأركان الموضوعية والشكلية للقرار الإداري.

وقد توصلت الدراسة إلى العديد من النتائج والتوصيات على غرار التأكيد على أهمية التسبيب في إقرار الحقوق والحريات ووجوب تدخل المشرع بفرض مبدأ عام بتسبيب القرارات الإدارية مع مراعاة بعض الاستثناءات التي تتطلبها الحالات الإستثنائية.

7- سامي الطوخي بعنوان الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية (2016)

حيث تناولت الدراسة تطور مبدأ تسبيب القرارات في مصر وفرنسا من خلال التطرق في الباب الأول إلى المبدأ التقليدي وهو عدم التزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية من خلال الإشارة إلى مضمون هذا المبدأ ومبرراته وموقف القضاء الإداري منه, ليتم في الباب الثاني تناول الاتجاه المعاصر أو التقدمي نحو مبدأ التسبيب من خلال الإشارة إلى أهميته ونطاق تطبيقه في مصر وفرنسا وكذا تجربة بعض الدول التي تبنت هذا المبدأ.

وقد توصلت الدراسة إلى العديد من النتائج والتوصيات على غرار وجوب تدخل المشرع المصري بإصدار قانون عام بشأن تسبيب القرارات الإدارية ومراجعة كافة القوانين المصرية المنظمة لهذا المبدأ إضافة إلى عقد مؤتمرات وندوات وبرامج تدريبية بهذا الشأن, وكذا إعادة النظر في العديد من المبادئ المستقرة بالقضاء الإداري.

صعوبات الدراسة :

لقد عانت الباحثة من بعض الصعوبات التي قد لا يخلو منها أي بحث قانوني, والتي تتمثل في شساعة موضوع البحث والذي يمس معظم المجالات التي تتدخل فيها الإدارة بإصدار قراراتها الإدارية, وهو ما صعب مهمة حصر النصوص القانونية التي تفرض التزاما به ولا سيما في الدول التي لم تفرضه كمبدأ ضمن منظومتها القانونية, حيث نجد بأن المشرع في هذه الدول لم يعتمد منهجا أو منطقا معينا في فرض التسبيب وإنما تم تكريسه في مجالات وبصدد قرارات مختلفة.

فيما تتمثل الصعوبة الثانية في ندرة المراجع التي تتناول هذا الموضوع في الجزائر, وفي نفس الوقت فإنه و على الرغم من الوفرة النسبية للمراجع التي تعالج هذا الموضوع في بعض الدول العربية الأخرى إلا أنها لا تقدم سوى نفس المعلومات بحيث نجدها خالية في معظمها من أي مواكبة لتطور النصوص القانونية ولا سيما في فرنسا, هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإن صعوبة الحصول على الأحكام القضائية في الجزائر ونقص الأحكام التي تتناول هذا المبدأ والخلط المتكرر للقاضي الإداري الجزائري في استخدام مصطلح التسبيب للتدليل على ركن السبب, قد أدى إلى صعوبة تحديد موقف القاضي الإداري منه .

خطة الدراسة :

انطلاقا من الإشكالية التي تثيرها هذه الدراسة فإنه قد تم تقسيم الدراسة إلى محورين أساسين:

الباب الأول : ويتناول دراسة مبدأ تسبيب القرارات الإدارية بين عدم اعتماده كمبدأ تقليدي وفرض التسبيب كاتجاه حديث حيث تم التطرق في هذا الباب إلى ماهية مبدأ التسبيب من خلال التطرق إلى مفهومه اللغوي والاصطلاحي والتمييز بينه وبين المصطلحات القانونية المشابهة له وكذا أنواعه, بالإضافة إلى الطبيعة الاستثنائية له في كل من الجزائر ومصر من خلال استقراء النصوص القانونية والأحكام القضائية الصادرة في كلا البلدين ليتم التطرق في الفصل الثاني من هذا الباب إلى الالتزام بتسبيب القرارات كاتجاه تقدمي في فرنسا والمغرب واللذان فرضا هذا المبدأ بموجب نصوص قانونية خاصة.

الباب الثاني : حيث تم فيه التطرق إلى أهمية تسبيب القرارات الإدارية كضمان لحقوق الأفراد في مواجهة الإدارة وكضمان لفاعلية الرقابة على القرارات الإدارية, بالإضافة إلى الحماية المتناقصة لهذا المبدأ من خلال تأثير السلطات الممنوحة للقاضي الإداري في مجال تحديد الأسباب على تسبيب القرارات الإدارية وكذا جزاء الإخلال بهذا المبدأ.

الباب الأول

القرارات الإدارية بين عدم التسبيب كمبدأ تقليدي و الإلتزام بالتسبيب كاتجاه حديث

على الرغم من تأكيد الفقه على الأهمية القصوى لمبدأ تسبيب القرارات الإدارية من الناحية الشكلية, على اعتبار أن تضمين القرارات أسبابها الحقيقية ولو اتصل بعناصر المشروعية الخارجية, فهو عملية تعد من أفضل الوسائل التي تسهل مراقبة المجتمع والأفراد والقضاء لمشروعية الأعمال الإدارية, كما أن عملية التسبيب في حد ذاتها تقتضيها شفافية العمل الإداري, فإن أغلب الدول ولا سيما العربية منها لا زالت تتمسك بمبدأ عدم وجوب تسبيب القرارات الإدارية إلا ما استثني بنص.

إن تبني العادات التقليدية لدى الإدارة المتخلفة والتي تدعوا إلى إحاطة أعمالها ونشاطاتها بمبدأ السرية كانت في الحقيقة إرث تاريخي لم تستطع الإدارة بصفة عامة التخلص منه أو بالأحرى لم تتوفر لديها الإرادة للتخلص منه, بل ظلت هذه العادات متجذرة تجذر تمسُّك أشراف الرومان باحتكار كافة الحقوق والامتيازات, وتفرد فرعون مصر بكافة السلطات في الدولة, و ظلت هذه الحكومات وإداراتها المختلفة تعمل على الترويج بشتى الطرق بأن المصلحة العامة تتحقق على نحو أفضل عندما لا تخضع هذه الإدارات لقيود الشفافية وعلى رأسها تسبيب القرارات الإدارية سواء عن طريق قوانينها أو حتى عن طريق قضاتها.

وفي المقابل آثرت بعض الدول والتي ظلت لسنين طوال متمسكة بسياسة التعتيم الإداري ومن ضمنه عدم تسبيب القرارات الإدارية الالتحاق بركب الدول التي عمدت إلى تبني مبدأ سياسة الوضوح والشفافية الإدارية كأهم مبدأ لتسيير الشؤون العامة داخلها, نظرا للآثار الإيجابية التي يخلفها هذا المبدأ على التطور السياسي والاقتصادي والاجتماعي, وهو ما يرتب حالة من الارتياح العام لدى سكان هذه الدول, ويساهم في خلق الاستقرار والازدهار على مستوى مختلف الأصعدة داخلها .

وفي الحقيقة فعلى الرغم من تغني جميع الدول في الوقت الحالي بشعار احترام حقوق الأفراد وبذل الجهود في سبيل الحفاظ عليها ومنع المساس بها عن طريق حث الإدارة على تسهيل إجراءاتها الإدارية وجعل أعمالها ما أمكن منضوية تحت لواء الشفافية الإدارية إلا أن البحث في النصوص القانونية السارية داخل هذه البلدان يفضي إلى حقيقة لا تعكس دائما نفس مستوى الخطابات والشعارات الرنانة التي يتم تداولها على المستوى السياسي لهذه الدول.

ومع وجود حقيقة مؤكدة لا يمكن نكرانها وهي التاريخ المشترك لجميع الدول بدون استثناء في تبني سياسة التعتيم الإداري ومن ضمنها مبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية بقيت بعض الدول على غرار مصر والجزائر متمسكة بهذا المبدأ رافضة التخلي عنه إلا فيما ندر على الرغم من سعي المشرع والقاضي الجزائري على التخفيف من حدة المبدأ (الفصل الأول) في حين اتجهت دول أخرى كفرنسا والمغرب إلى السعي للحاق بالدول المتطورة وفرض التسبيب الوجوبي بالنسبة لطائفة لا يستهان بها من القرارات الإدارية (الفصل الثاني) ملبية بذلك مطلب شعوبها في تحقيق أقل حق يمكن أن يتحقق لمواطن يجد نفسه مضطرا يوميا للتعامل مع شخص يفوقه قوة من الناحية القانونية.

الفصل الأول :
عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية كمبدأ تقليدي

يعد عدم التزام الإدارة بتسبيب القرارات الإدارية جزءا من إرث حكومي قديم كان السائد فيه حالة من السرية العامة التي كانت تحرص الحكومات على أن تحيط بها أنشطتها وأعمالها المختلفة, حيث تعمل تلك الحكومات وإدارتها المختلفة على الترويج بشتى الطرق بأن المصلحة العامة تتحقق على نحو أفضل عندما لا تخضع إدارة الشؤون العامة لقيود الشفافية وكجزء منها التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية ومن ثم اعتبر مبدأ عدم التسبيب للقرارات الإدارية ليس سوى مجرد ميراث تاريخي لجو السرية, الذي نشأ في ظل الحكم الملكي ونظم الدولة البوليسية قديما, وتراجعت عنه سائر الدول المتقدمة في العصر الحديث, لما له من أثر سلبي على التقدم والتنمية والتعلم[1].

[1] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, ط 01, دار النهظة العربية, مصر, 2016, ص06.

وإذا كان القضاء الإداري في مصر والجزائر لا زال يتمسك بالمبدأ التقليدي الذي مؤداه أن لا تسبيب إلا بنص فإن هذا المبدأ في حد ذاته يرجع إلى اعتبارات كثيرة ترجع في أغلبها إلى طبيعة النظام السياسي للدولة وكذا تطور القوانين التي تكرس الحق في إشراك المواطن في الشؤون العامة من جهة وكذا حقهم في الإطلاع على الوثائق الإدارية من جهة أخرى والتي وإن نالت حظا في المنظومة القانونية في كلا البلدين فإن تسبيب القرارات الإدارية لم ينل نصيبه من ذلك.

وفي الحقيقة فإن طبيعة النظام السياسي وفلسفته وتركيبته, تؤثر بشكل مباشر في عملية اتخاذ الإدارة للقرارات الإدارية, ذلك أن هذه العملية تتأثر بمدى القيود التي يفرضها النظام السياسي على حرية الإدارة صانعة القرار أو توجيه قراراتها لتأتي منسجمة مع فلسفة النظام, إذ يفترض أن تأتي قرارات الإدارة منسجمة مع الاتجاه السياسي المعتمد في الدولة, كما تؤثر المتغيرات الاقتصادية على فاعلية القرارات الإدارية [1].

وبناء على ما سبق سيتم تحديد ماهية تسبيب القرارات الإدارية (المبحث الأول) وكذا تحديد الطبيعة الإستثنائية لتسبيب القرارات الإدارية في مصر والجزائر(المبحث الثاني).

المبحث الأول:

ماهية تسبيب القرارات الادارية

إن الشكل هو المظهر الخارجي الذي تسبغه الإدارة على القرار للإفصاح عن إرادتها, وبالتالي فهو ليس مجرد روتين أو قواعد شكلية لا قيمة لها, وإنما هي في حقيقتها ضمانات للأفراد والإدارة في الوقت ذاته, تمنعها من التسرع وتهديد حقوق الأفراد وحرياتهم باتخاذ قرارات غير مدروسة, وحملها على التروي في ذلك ووزن الملابسات والظروف المحيطة بموضوع القرار تحقيقا للمصلحة العامة[2], ويعد التسبيب أحد أهم عناصر الشكل التي تسعى إلى تحقيق الصالح العام في إطار من الوضوح الإداري.

وإذا كانت الدول قد اتخذت مواقف متباينة من تبني مبدأ تسبيب القرارات الإدارية ضمن منظومتها القانونية فإنه لا مجال للشك من أنها تجمع على أن تسبيب القرارات الإدارية يعد من أهم معالم سياسة الشفافية الإدارية إذ بمقتضاه تقوم الإدارة بالإفصاح عن الاعتبارات القانونية والواقعية التي دفعتها إلى إصدار القرار الإداري و بالتالي فان الإدارة دائما تضع نصب عينيها مهمتها الأساسية وهي تحقيق الصالح العام وذلك في إطار من الشفافية الإدارية كقيمة دستورية مفروضة على الإدارة والذي يعد التسبيب كأحد

---

[1] محمد الأعرج, مدلول التسبيب في أحكام التشريع الإسلامي وأحكام القوانين الوضعية, م.م.إ.م.ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, الرباط, 2003, ص32.

[2] J.F Lachaume, Formalisme, AJDA, 1995,p133.

عناصر الشكل أحد أهم أسسها بما يتضمنه من كشف لأسباب القرارات الإدارية وهو بهذا المفهوم يختلف عن بعض الإجراءات المقررة لصالح الأفراد وإن كان يتفق معها في الهدف (المطلب الأول) كما أنه ينقسم إلى عدة أنواع باختلاف الزاوية التي ينظر له منها مع العلم بأن المشرع والقضاء الإداري قد وضع له شروطا محددة حتى يقوم التسبيب بالدور المنوط به في إعلام الأفراد بأسباب القرارات التي تصدر في مواجهتهم (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مفهوم التسبيب و تمييزه عن المصطلحات القانونية المشابهة

يكمن أساس معرفة الشيء في الإحاطة به وفهمه بصورة سليمة حتى نتمكن بعد ذلك من بيان دوره وأهميته في الواقع العملي المطروح, فإذا كانت قاعدة عدم إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية هي السائدة ولفترة طويلة, إلا أن التطور الحاصل في المجال الإداري وخاصة في مجال الحقوق الفردية وحماية الحريات العامة والرغبة في تكريس دولة القانون أدى إلى ظهور استثناء على القاعدة [1].

فإذا كانت المشروعية الخارجية للقرارات الإدارية تشمل المسائل المتعلقة بالاختصاص والإجراءات والشكل فإن التسبيب بلا شك يعدُّ أحد أهم عناصر الشكل التي يحتويها القرار الإداري, وبناء على ما سبق سيتم التطرق إلى مفهوم التسبيب (الفرع الأول) وكذا التمييز بينه وبين بعض المصطلحات القانونية المشابهة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهوم تسبيب القرارات الإدارية:

يعد التسبيب أحد أهم مظاهر الشكل فهو يقوم بمهام متعددة يأتي في مقدمتها يقوم التسبيب بأدوار متعددة في سبيل الرقابة على مشروعية القرار الإداري سواء كنا نقصد الجوانب الشكلية أو الجوانب الموضوعية من القرار الإداري, فالإلتزام بالتسبيب سواء كان مصدره القانون أم الإلزام القضائي فإنه يعتبر بالنسبة للقاضي شكلية جوهرية على اعتبار أنها تشكل " مصدر للمعلومات " له[2], ونظرا للأهمية الكبرى التي يحظى بها التسبيب سيتم التعرف على المدلول اللغوي للتسبيب (أولا) وكذا المدلول الإصطلاحي له (ثانيا).

---

[1] بوفراش سفيان, مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية في الجزائر, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مولود معمري, تيزي وزو, 2015, ص10.

[2] أحمد الزروالي, تسبيب القرارات الإدارية بين الحماية القضائية المتناقصة والأهمية المتزايدة, http://www.marocdroit.com _4363.html, تم العودة إليه بتاريخ 2016/05/12 على الساعة 23:41.

أولا–المدلول اللغوي للتسبيب :

وتعريف التسبيب لغة يقتضي منا الرجوع إلى أصل الكلمة أي السبب,والسبب يعني الحبل, وهو ما يتوصل به إلى الاستعلاء, وقد استعير هذا المعنى لكل شيئ يتوصل به إلى الاستعلاء, ولكل شيئ يتوصل به إلى أمر من الأمور, فيقال هذا سبب هذا ومسبب عن هذا[1], ويقول الزمخشري: انقطع السبب أي الحبل, ومالي إليه سبب, طريق, والأسباب الوصل وجرى في سبب الصبا, وسبّب الله لك سبب خيّر, وسبّب للماء مجرى. سوّيته[2].

أما عن تعريف السبب في لسان العرب فقد ورد بأنه (كل شيء يتوصل إلى غيره وقوله تعالى"وتقطعت بهم الأسباب" أي:المودة وأسباب السماء, نواصيها, وأسباب السماوات: أبوابها.والسبب, من مقطعات الشعر: حرف متحرك وحرف ساكن, وهو على ضربين: سببان مقرونان, وسببان مفروقان, وقطع الله به السبب أي الحياة.[3]

كما ويؤخذ بمفهوم التسبيب التعليل[4] وهو لغة من المصدر (عَلَّلَ) حيث يقال علل الرجل, سقيا بعد سقي, ومنه العلل وهو الشرب الثانية بعد النهال, والثمرة جناها مرة بعد أخرى, وعلل فلانا بطعام غيره وغيره, شغله ولهاه به, وعلل فلان المال, أحسن القيام علة [5]

ويقال كذلك علل الشيء أي بين علته أو أثبته بالدليل, وتَعَلَّلَ أي أبدى الحجة وتمسك بها, وبتعبير آخر ما يتوقف عليه وجوب الشيئ ويكون خارجا ومؤثرا فيه, وعلة الشيئ سببه, فالتعليل إذن هو تبيين علة الشيئ, ويطلق عليه عند البعض على ما يستدل فيه بالعلة على المعلول[6].

وإذا كانت الاصطلاحات السابقة (أسباب, يسبب ومسبب) قد ظهرت منذ عدة قرون, بحيث ظهر لفظ الأسباب (motifs) في القرن الرابع عشر كاصطلاح له مدلول عام اقتصادي أو اجتماعي أو نفسي...الخ, فان اصطلاح التسبيب (motivation) هو اصطلاح حديث لم يظهر إلا في القرن العشرين,فقد ظهر

---

1 أحمد بن محمد بن علي المغربي الفيومي, المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي, الجزء الأول, صححه على النسخة المطبوعة بالمطبعة الأميرية مصطفى السقا, كلية الآداب, جامعة فؤاد الأول, مصر, د.س, ص281.

[2] الزمخشري, جار الله أبي القاسم محمود بن عمر, أساس البلاغة, معجم في اللغة والبلاغة, ط 01 , مكتبة لبنان, لبنان, ط 01,1996,ص195.

[3] ابن منظور,جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور,لسان اللسان:تهذيب لسان العرب, الجزء الأول, دار الكتب العلمية, بيروت, ,1993, ص122.

[4] تنويه: لقد تم استخدام مصطلح تسبيب بدل تعليل في هذه الأطروحة من أجل توحيد المصطلحات القانونية المستخدمة في المتن.

[5] محمد مصطفى شلبي, تعليل الأحكام, عرض وتحليل لطريقة التعليل, د.ط, دار النهظة, بيروت, 1981, ص12.

[6] لويس معلوف, المنجد في اللغة والإعلام, طبعة 28, دار المشرق العربي , بيروت,1997 , ص524.

لفظ يسبب (motiver) لأول مرة في فرنسا كاصطلاح لغوي في القرن الثامن عشر, وكان يقصد به تضمين الحكم الأسباب (les motifs) الضرورية التي أدت إلى وجوده, وقد اكتسب هذا اللفظ منذ ميلاده معنى قانونيا[1] وعرف على " أنه العلاقة بين التصرف والأسباب التي تشرحه أو تبرره "[2], كما أن الأصل اللغوي لكلمة يسبب (motiver) يعود إلى كلمتين, الأولى يحرك أو يدفع (mouvoir) والثانية كلمة أسباب (les motifs) وهي ما يدفع الشخص إلى اتخاذ إجراء ما, ومن الكلمتين معا تكونت كلمة (motiver), كما أن اصطلاح التسبيب فهو لا يختلف في جوهره عن اصطلاح مسبب فكلاهما اصطلاح مركب يتضمن عرض الأسباب والوصول إلى نتائج معينة.[3]

ثانيا :المدلول الاصطلاحي للتسبيب:

إذا كانت المشروعية الخارجية للقرارات الإدارية تشمل المسائل المتعلقة بالاختصاص والاجراءات والشكل, فإن التسبيب بلا شك يعد أحد أهم عناصر الشكل التي يحتويها القرار الإداري, وبناء على ذلك فقد استولى على اهتمام الفقه الإداري الحديث والذي قدم له مفاهيم تتحد في مضمونها وتختلف في صياغتها, بينما لم تهتم التشريعات والأحكام القضائية المقارنة بوضع تعريف محدد له.

1- المدلول القانوني لتسبيب القرارات الإدارية

لم تهتم التشريعات المقارنة عموما بوضع تعريف محدد لتسبيب القرارات الإدارية ولا سيما في الدول التي لم تفرضه كمبدأ ضمن منظومتها القانونية, في حين قامت بعض الدول على غرار فرنسا والمغرب والتي أفردت نصا خاصا بهذا المبدأ بتعريفه وذلك من خلال تحديد شروط صحته حيث نصت المادة الثالثة من القانون رقم 587-79 بشأن تسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور[4] الملغى على أن " التسبيب المتطلب وفق هذا القانون يجب أن يكون مكتوبا ويتضمن الاعتبارات القانونية والواقعية التي تشكل أساسا للقرار الإداري " وهو نفس التعريف المقدم في المادة (L.211-5) من قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة[5] والذي تم بموجبه الغاء القانون

---

[1] عبد الفتاح عزمي, تسبيب الأحكام وأعمال القضاة في المواد المدنية التجارية, ط 01, المطبعة العربية الحديثة, القاهرة ,1983, ص18.

[2] محمد بن مرهون بن سعيد الذيب المعمري, تسبيب القرارات الإدارية, ط 02, دار وائل للنشر, الأردن, 2002, ص 48.

[3] عبد الفتاح عزمي, المرجع السابق, ص14.

[4] Loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public, précité.

[5] Code des relation entre le public et l´administration publié sous l´ordonnance n°2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relation entre le public

79-587, في حين عرفه المشرع المغربي بأنه "....الإفصاح كتابة في صلب هذه القرارات عن الأسباب القانونية والواقعية الداعية إلى اتخاذها "[1].

ومن ثم يمكن القول باتفاق المشرع في هذه الدول باشتراط الكتابة في التسبيب وهو شيء منطقي إذ كيف يمكن للمخاطب بالقرار أن يعلم علم اليقين بأسباب القرار الإداري الذي يخاطبه ما لم يكن مكتوبا؟ بالإضافة إلى وجوب تضمن هذه الكتابة للإعتبارات القانونية والواقعية التي تشكل ركن السبب في هذا القرار الإداري.

2- المدلول الفقهي لتسبيب القرارات الإدارية:

لقد زادت أهمية التسبيب وجذب انتباه الفقه الإداري المعاصر في فرنسا خاصة بعد صدور القانون الفرنسي رقم 79-587 بشأن تسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور.

فقد عرف الأستاذ Eisenberg التسبيب بقوله" هوالإفصاح عن العناصر القانونية والواقعية التي استند إليها القرار الإداري,سواء كان الإفصاح واجبا قانونيا أو بناءً على إلزام قضائي أو جاء تلقائيا من الإدارة ويعني هذا المبدأ أن الإدارة تلتزم حين إصدارها للقرار الفردي أن يتضمن هذا القرار في ذاته الأسباب التي دعت إلى اتخاذه"[2].

كماعرفه الفقيهان vedel و Dévolvé "بأنه التزام قانوني تفصح الإدارة بمقتضاه عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها إلى إصدار قرارها الإداري"[3].

كما عرفه الأستاذ Benoit " إن التسبيب الذي تجريه الإدارة, يوجب أن يتضمن – في صلب القرار- الأسباب القانونية و الأسباب الواقعية التي قادت إلى إصدار القرار على نحو معين. "[4]

---

et l´administration, et le décret n°2015-1342 du 23 octobre 2015 relatif aux dispositions réglementaires du même code, précité.

[1] ظهير شريف, رقم 202-02-01 المؤرخ في 23 جويلية 2002, بتنفيذ القانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, ج ر, عدد 5029, الصادرة بتاريخ 12 أوت 2002

[2]E.Eisenberg, l'audition du citoyen et motivation des décisions administrative individuelles, harmattan , 2000, p41.

[3]G.Vedel ,P.Dévolvé,Droit administratif,tome1,12 édition,PUF,1993,p296.

[4] F.P.Benoit, Le Droit administratif français, Dalloz, 1968,p545.

أما بالنسبة لفقهائنا العرب فقد عرفه الدكتور الديدموني مصطفى بأنه:"ذكر أو بيان الأسباب التي قام عليها القرار الإداري,وبصفة خاصة في المحرر المكتوب"[1].

كما يرى الدكتور سامي الطوخي بأن " تسبيب القرارات الإدارية, في الفقه القانوني يمكن النظر إليه من وجهتين, تتمثل الأولى في أن التسبيب من وجهة النظر المنطقية والتطور الفكري, يعني العناصر القانونية والواقعية التي تدفع الإدارة للتصرف واتخاذ القرار بينما تتجلى الثانية في أن التسبيب من وجهة النظر الشكلية, يعني إلتزام الإدارة بالتوضيح والإفصاح عن تلك الأسباب التي استندت إليها في إصدار قراراتها."[2]

كما عرفه الأستاذ محمد قصري بأنه " يعتبر شرطا شكليا يقصد به إفراغ الأسباب الواقعية والقانونية في صلب القرار الإداري وقت إتخاذه, والمبدأ العام هو أنه لا لزوم لتعليل القرار الإداري إلا بنص القانون وعندها يصبح إجراء التعليل شرطا شكليا, والإخلال به يعتبر عيبا يفضي إلى عدم مشروعية القرار الإداري"[3]

ومن خلال التعاريف السابقة يمكن القول بأن التسبيب هو مظهر خارجي من عناصر شروط صحة الشكل في القرار الإداري متى ما تم فرضه عن طريق القانون أو القضاء, تقوم الإدارة من خلاله بذكر الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها لإصدار القرار, ويترتب على إغفاله في الحالات الوجوبية بطلان القرار الإداري.

3- المدلول القضائي تسبيب القرار الإداري:

لم يعط القضاء الإداري تعريفا جامعا مانعا للتسبيب وإنما عرفه من خلال التمييز بينه وبين غيره من المصطلحات القانونية المشابهة له حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر على"...وجوب التفرقة بين تسبيب القرار الإداري كإجراء شكلي قد يتطلبه القانون وبين وجوب قيامه على سبب يبرره-التسبيب لا يكون واجبا إلا حيث يوجبه القانون- السبب يجب أن يكون قائما وصحيحا سواء كان التسبيب لازما أم غير لازم[4]."أو بحسب الحالات التي يكون إلزاميا فيها, ومثال ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإداري المصرية بأن"المقصود بالتسبيب هو إيضاح وجهة نظر اللجنة في الطلب الذي ترفضه, حتى يكون صاحب الأمر على بينة من أمره وليحدد موقفه على أساس هذا الإيضاح, عله يستكمل أوجه النقص, أما

---

[1] مصطفى أحمد الديدموني, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, د.ط, الهيئة المصرية العامة للكتاب, القاهرة, 1992, ص 163.

[2] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص12.

[3] محمد قصري, إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية ضمانة للحقوق والحريات ورقابة قضائية فعالة, المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, المغرب, 2003, ص173.

[4] المحكمة الإدارية العليا_الطعن رقم4/58ق, 12 جويلية 1985, 76/3م, ص1729, مشار إليه في:

- مصطفى أبو زيد فهمي, القضاء الإداري ومجلس الدولة, ط 04, منشأة المعارف, مصر, 1979, ص610.

القول إجمالا بعدم توافر الشروط المنصوص عليها في القانون فهو قول مرسل لا يصح أن يكون سببا لقرار الرفض بالمعنى الذي يقصده القانون"[(1)].

أما بالنسبة لقضاء الإداري الفرنسي[2]والجزائري[3] والمغربي[4] فلم يعط أي تعريف لتسبيب القرارات الإدارية, وإنما اكتفى بالإشارة في أحكامه إلى المبدأ العام, وهو عدم التزام الإدارة بتسبيب قراراتها, إلا إذا نص القانون أو القضاء على خلاف ذلك.

الفرع الثاني :

التمييز بين التسبيب وبعض المصطلحات القانونية المشابهة له

إذا كان تسبيب القرارات الإدارية يشكل أحد الإلتزامات التي تقع على الإدارة سواء بموجب نص قانوني أو حكم قضائي تعلن الإدارة بمقتضاه عن الأسباب القانونية والواقعية التي حملتها على إصدار القرار الإداري فإنه بذلك يتوحد في أهدافه ومقاصده مع بعض المصطلحات القانونية على غرار السبب (أولا) و المواجهة (ثانيا) والتوجيهات (ثالثا)

أولا- التمييز بين التسبيب والسبب في القرار الإداري

يقصد بالتسبيب الإفصاح عن الأسباب القانونية والواقعية التي تبرر القرار الإداري[5], سواء كان الإفصاح واجبا قانونا أو بناءً على إلزام قضائي أو جاء تلقائيا من طرف الإدارة[6], وبالتالي فإنه متى فرض عليها

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري, 24 يونيو 1954, س 8, ص1589, مشار إليه في:

=- مصطفى أبو زيد فهمي, المرجع نفسه, ص 606.

[2] C.E, 30 avril 1880, Harouel et morin c/min de la guerre, Rec, p419, consulté : (www.gallica.bnf.fr)

[3] قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى, بتاريخ 1965/06/11, قضية قويقو ضد الدولة والذي أكد فيه المجلس الأعلى بأن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها, أشار إليه:

- M. Karadji. S.Chaib, Le droit á la motivation des actes administratifs en droit français et algérien revue idara, n°01,2005, p111.

[4] إن الجهة الإدارية غير ملزمة مبدئيا بتسبيب قراراتها اللهم إذا ألزمها بذلك نص في القانون أو الإجتهاد القضائي ", راجع :

- حكم إدارية مكناس, 95/51 قضية المنزيهي, بتاريخ 1995/11/23, مشار إليه في :

- محمد الأعرج, تسبيب القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003, ص98.

[5] G.Vedel.,P.Délvolvé,op.cit , p169.

[6] أشرف عبد الفتاح أبو المجد, تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء (دراسة مقارنة), د.ط, دار النهظة العربية, القاهرة, 2006, ص80.

هذا الالتزام فإنها مجبرة حين إصدارها لقراراتها الفردية بمراعاة تضمين القرار في ذاته الأسباب التي دعت إلى إتخاذه[1].

أما السبب في القرار الإداري فقد عرف لدى الفقه الفرنسي على أنه « حالة معينة أو عمل قانوني أو مادي يثير القرار ويشكل سبب وجوده»[2], كما عرفه الأستاذ Waline بأنه « الواقعة التي ينبغي وجودها في اللحظة التي يتخذ فيها القرار لتبرير اتخاذه »[3].

أما فيما يتعلق بالفقهاء العرب فقد عرفه الدكتور الطماوي على أنه « حالة قانونية أو واقعية بعيدة عن رجل الإدارة, ومستقلة عن إرادته, تتم فتوحي له بأنه يستطيع أن يتدخل وأن يتخذ قرارا ما»[4], كما عرفه الدكتور عمار بوضياف على أنه " الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوغ إصدار هذا القرار"[5], كما عرفه الأستاذ أحمد ازغاري على أنه " العنصر الأساسي والموضوعي الذي يتجلى في حالة مادية أو قانونية تسمح للإدارة بالقيام بعمل ما أو تفرض عليها القيام بها "[6], والملاحظ في التعريفات السابقة أنها ركزت كلها على ضرورة توافر العناصر القانونية والواقعية لركن السبب والتي تعد بمثابة المسوغ الذي يدفع رجل الإدارة لاتخاذ القرار, دون التطرق إلى شروط صحته كأن يكون السبب قائما وموجودا وذلك بأن تكون الوقائع التي قام عليها القرار قد حدثت فعلا, أي أن يكون سبب القرار صحيحا من الناحية المادية والقانونية, بأن لا يكون وهميا أو صوريا, أو بمعنى آخر ثابت الوجود, إضافة إلى استمرار تلك الوقائع حتى تاريخ إصدار القرار كون تحديد مشروعيته تقتضي الرجوع إلى تاريخ إصداره, إذ لا يجدي تحقق السبب بعد إصدار القرار أو قبله [7].

كما يشترط في السبب أن يكون مشروعا[8], إذ يجب أن يكون السبب مطابقا للقانون فإذا حدد المشرع أسبابا لإصدار القرار فيتوجب على الإدارة احترامها, أما إذا كانت الإدارة بصدد ممارسة سلطتها التقديرية فيتوجب

---

[1] E. Eisenberg, op.cit, p42.

[2] R. Bonnard.R, Précis de droit public, Paris, 6e ed, 1944, p28,Voir: http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64726083, consulté le: 01/03/2017 , à 14:04.

[3] M. Waline, Droit administrative, 9e ed, 1963, p482.

[4] سليمان الطماوي, النظرية العامة للقرارات الإدارية, ط 04, دار الفكر العربي, القاهرة, 1976 , ص176.

[5] عمار بوضياف, دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والادارية (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية), د.ط, جسور للنشر والتوزيع, الجزائر , 2009, ص157.

[6] أحمد ازغاري, سلطة الإدارة التقديرية, مذكرة لنيل دبلوم الدراسات العليا, كلية الحقوق, الرباط, 1984, ص26.

[7] سامي جمال الدين, أصول القانون الإداري, الجزء الثاني, دار المطبوعات الجامعية, مصر , 1996, ص679.

[8] علي خطار شطناوي, موسوعة القضاء الإداري, الجزء الثاني,ط 01, دار وائل للنشر , الأردن, 2004, ص867.

عليها مراعاة الوجود الفعلي للوقائع وصحتها قانونا وأن تكون مبررة لإصدار القرار كما لو كانت بصدد ممارسة سلطتها في الضبط الإداري[1].

إضافة إلى وجوب أن يكون السبب محددا [2], وبناء على ذلك تستبعد الأسباب العامة والمجهولة وهذا الشرط مرتبط عادة بالقرارات التي يشترط فيها المشرع أن تكون مسببة أو التي تقوم الإدارة بتسبيبها اختياريا دون وجود نص قانوني يلزمها بذلك, وهذا كي يتمكن المعني بالقرار من تحديد موقفه منه بالطعن فيه إذا خمن عدم مشروعيته, أو الإقرار به إن تحقق فعلا ما تدعي به الإدارة, كما يسهل على القاضي عملية الرقابة على السبب وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا المصرية بقولها " يجب أن يكون السبب حقيقيا لا وهميا, ولا صوريا, وصحيحا ومستخلصا استخلاصا سائغا من أصول ثابتة ومنتجة, وقانونيا تتحقق فيه الشروط والضمانات الواجب توفرها قانونا "[3].

أما على المستوى القضائي فلم تختلف كثيرا التعاريف المقدمة لركن السبب عن نظيراتها على المستوى الفقهي فقد عرف لدى مجلس الدولة المصري على أنه « العنصر القانوني أو الواقعي الذي يحدو بالإدارة إلى إصداره, فهو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني معين هو محل القرار ابتغاء تحقيق الصالح العام الذي هو غاية القرار»[4]

كما أقرت المحكمة الإدارية العليا المغربية بأنه " وحيث أنه من المتفق عليه فقها وقضاء أنه لابد لكل قرار إداري من سبب, والسبب هو تلك الوقائع المادية التي تبرر صدوره.."[5]

أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فلم يورد تعريفا صريحا لركن السبب شأنه في ذلك شأن القضاء الإداري الفرنسي, وإنما اكتفى بالتأكيد على ضرورة توافره في كل قرار إداري[6]مع وقوعه في خلط واضح

---

[1]حكم محكمة القضاء الإداري, قضية رقم 1320 للسنة الأولى قضائية, جلسة 1955/12/1, مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في عشر سنوات, ص55.

[2] محمد باهي أبو يونس, الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة, الجامعة الجديدة للنشر, مصر, 2000, ص178.

[3] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, جلسة 1958/06/12, مجموعة مجلس الدولة في 10 سنوات, ص1169.

[4] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية , جلسة 1982/2/27, طعن رقم 257, للسنة 26 ق, ص246.

[5] حكم المحكمة الإدارية العليا بالرباط, حكم رقم 151 بتاريخ 3/2/ 2000, إدريس برطالي ضد رئيس الجماعة القروية لمولاي بوسلهام, م.م.إ.ت, عدد 32/ 2000, ص219.

[6] قرار مجلس الدولة الجزائري, الغرفة الأولى بتاريخ 19/04/ 1999, فهرس 286, مشار إليه في:

– لحسن بن الشيخ آث ملويا, المنتقى في قضاء مجلس الدولة, الجزء الثاني, د.ط, دار هومة, الجزائر, 2005, ص 37.

في استخدام مصطلح " غير مسبب " والذي أخذ بمفهوم " إنعدام التأسيس " بالرغم من الفرق الشاسع بينهما إذ أن المصطلح الأول يدل على غياب شكلية التسبيب , في حين أن المصطلح الثاني يدل على غياب ركن السبب , وهذا ما نستشفه جليا من خلال العديد من قرارات مجلس الدولة الجزائري والتي من بينها " حيث أن النزاع يتطلب إلغاء القرار الصادر عن منظمة المحامين لناحية وهران بتاريخ 1999/08/08 والذي رفض ترشيح المعني لسلك المحاماة, وحيث أن القرار جاء غير مسبب في حين أن كل قرار إداري كان أم قضائي يجب أن يكون مسببا وهذا وحده يكفي لإلغائه "[1]

وتعليقا على هذا القرار رأى الدكتور عمار بوضياف بأن مجلس الدولة الجزائري ربط كثيرا بين التسبيب والذي يشكل ركن الشكل, وبين السبب وهو ركن قائم بذاته ومستقل, وذلك باستعمال عبارة " وحيث أن القرار جاء غير مسبب في حين أن كل قرار إداري كان أم قضائي يجب أن يكون مسببا وهذا وحده يكفي لإلغائه " , وبالتالي فإن مجلس الدولة الجزائري قد وقع في الخطأ الواضح, في استعمال المصطلح الصحيح ذلك أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها, فلو قال بأن كل قرار إداري يجب أن يبنى على سبب لكان القول أدق وأسلم, اعتبارا أن السبب ركن من أركان القرار الإداري, وأن تخلفه يعد غير مشروع بينما يعد القرار مشروعا ومنتجا لآثاره رغم تسبيبه, خاصة في حالة عدم إلزام المشرع الإدارة بتعليل قراراتها [2].

كما علق الدكتور بودريوه عبد الكريم في هذا الشأن بقوله: " هناك فرق بين السبب والتسبيب, وهذا هو بالذات محل الخطأ الاصطلاحي الموجود في قرار مجلس الدولة المشار إليه أعلاه, إذ أنه لا يمكن إعتبار القرار الذي لا يتضمن ذكرا لأسبابه قرارا غير مشروع ولا يمكن إسناد عدم مشروعيته إلى إنتفاء ركن السبب, إذ أن التسبيب ليس عنصرا من عناصر السبب بل يدخل ضمن عناصر الشكل في حالة إلزام المشرع الإدارة بذلك صراحة ."[3]

ومن خلال ما قيل سابقا عن السبب والتسبيب في القرار الإداري, يمكننا التمييز بينهما من خلال العناصر التالية:

---

[1] قرار مجلس الدولة الجزائري, الغرفة الثانية بتاريخ 11/ 02/ 2002, تحت رقم 005951, مجلة مجلس الدولة, العدد 01, 2002, ص141.

[2] عمار بوضياف, مرجع سابق, ص203

[3] بودريوه عبد الكريم, القضاء الإداري في الجزائري, الواقع والآفاق, م.م.د, العدد 06, الجزائر, 2005, ص21 و22.

العنصر الأول: السبب ركن من أركان القرار الإداري, وبالتالي فإن غيابه يجعل القرار باطلا لأنه كأصل عام يجب أن يستند كل قرار إداري إلى أسباب صحيحة وموجودة[1], أما التسبيب فهو إجراء شكلي لا يرقى لمرتبة ركن في القرار إلا إذا كان التسبيب واجبا قانونا أو التزام فرضه القاضي, وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية بأكادير بقولها: " كل قرار إداري سواء كان لازما تعليله كإجراء شكلي أو لم يكن, يجب أن يبنى على سبب يبرره صدقا وحقا"[2]أكدته المحكمة الإدارية العليا المصرية بقولها « ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة مستقر على أنه يجب التفرقة بين وجوب تسبيب القرار الإداري كإجراء شكلي قد يتطلبه القانون وبين وجوب قيامه على سبب يبرره صدقا وحقا كركن من أركان وجوده, وإنه وإن لم يوجب القانون تسبيب القرار الإداري فلا يلزمها ذلك كإجراء شكلي لازم لصحة القرار, بل يفترض أن القرار قائم على قرينة الصحة أي يفترض فيه إبتداءً قيامه على سبب صحيح»[3], بالتالي فإنه سواء كان القرار يلزم تسبيبه أم لا, فإنه في جميع الأحوال يجب أن يكون قائما على سبب صحيح, وعلى من يدعي العكس أن يقيم الدليل على ذلك وهو ما عبر عنه الفقيه Guillaume Blanc بقوله « يمكن القول في كلمة, بأنهإذا كانت السبب إلزامي باعتباره أحد الأركان الموضوعية للقرار الإداري فإن التسبيب ما هو إلا مجرد قاعدة شكلية »[4].

غير أن القضاء قد ذهب أحيانا إلى عكس هذا الاتجاه إذ رتب على عدم إلتزام الإدارة بالتسبيب مع تمتعها بسلطة تقديرية في اختيار السبب, عدم إمكانية الرقابة على القرار إلا عن طريق إساءة إستعمال السلطة, وبناءً على ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه « إذا كانت الجهة الإدارية العليا غير ملزمة بتسبيب قراراتها بفصل الموظفين بغير طريق التأديب في ظل قواعد القوانين التي كانت قائمة عند صدور القرار المطعون فيه وبالتالي فان قراراتها في هذا الشأن يفترض فيها أنها في سببها المبرر لها ما لم يقم المدعي الدليل على انحراف جهة الإدارة بسلطتها, ولما كانت الجهة الإدارية لم تفحص أمام محكمة القضاء الإداري عن سبب فصل المدعية من الخدمة ولم تقم المدعية بإثبات انحراف الإدارة بسلطتها فمن

---

[1] Sur, L´obligation de motiver formellement des actes administratifs, AJDA, 1974, p349.

[2] حكم المحكمة الإدارية بأكادير, عدد 19, جلسة, 1995/02/23, الوكالة الصناعية والتجارية, حكم غير منشور, مشار إليه في:

- محمد الأعرج, تسبيب القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص62.

[3] قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر في 1958/7/12 في الطعن رقم 58, س.ق 04, الموسوعة الإدارية الحديثة, ص544.

[4] G. Blanc, Motifs et motivation des décisions administratives, R.A, 1998, n.304,p495.

ثم فانه لذلك ما كان يجوز للمحكمة أن تقضي بعدّ هذا القرار باطلا لفقدان سببه ويكون الحكم والأمر كذلك قد صدر مخالفا للقانون »[1].

ويرى البعض بأن هذا الحكم قد جانب الصواب وذلك لأن إعفاء الإدارة من التسبيب يعني فقط سلامة القرار من حيث الشكل لكنه لا يحول دون الرقابة على سبب القرار لأن كل قرار يجب أن يقوم على سبب صحيح[2].

وبالرغم مما يبدو الأمر عليه من بساطة في التمييز بين السبب والتسبيب في القرارات الإدارية إلا أن الفصل بينهما من حيث الرقابة الممارسة من طرف القاضي الإداري على مشروعيتهما قد تبدو شائكة في العديد من الأحيان[3], إذ أن ممارسة الإدارة لسلطتها المقيدة في إصدار القرارات الإدارية مع فرض الإلتزام القانوني بتسبيب تلك القرارات يؤدي إلى طرح الإشكالية التالية: هل تسبيب الإدارة المتضمن الأسباب التي دفعت الإدارة لإصداره دون تحديد السبب المنصوص عليه قانونا من أجل إصدار القرار الإداري يؤدي إلى عيب في الشكل أو المضمون؟

لقد أجاب القضاء الإداري الفرنسي عن هذه الإشكالية في حكم حديث له حيث أقر بأن قيام المحكمة الإدارية ل Orléans بإلغاء قرار نزع الملكية الصادر من طرف المجلس البلدي لبلدية Meung–sur–Loire لعدم توضيح القرار بشكل كاف للمشروع المراد إنشاءه استنادا لنص المادة L300–1 من قانون التعمير على مستوى الأرض المستملكة لا يعد عيبا في التسبيب وإنما هو عيب يشوب ركن السبب[4], ومن ثم فإنه كلما كانت سلطة الإدارة مقيدة بشأن السبب الذي يتوجب عليها الاستناد له في إصدار قرارها الإداري, فّإن قيامها بتسبيب القرار ولكن دون ذكر السبب الذي يتوجب عليها الاستناد له من شأنه أن يؤدي إلى إلغاء القرار ليس لعد احترام شكلية التسبيب وإنما لانعدام السبب.

والملاحظ في هذا الحكم أنه قد ميز بين الحكمة من وجود التسبيب في القرارات الإدارية كأحد الآليات المكرسة من أجل إعلام المخاطب بالقرار الإداري بالسبب الذي دعى إلى إصداره وهو وجود مشروع ذي مصلحة عامة دون الحاجة إلى تحديد تفاصيل هذا المشروع, وبين ضرورة إستناد الإدارة إلى سبب واضح

---

[1] قرار المحكمة الإدارية العليا الصادر في فبراير 1978, مجموعة 65/ 1980, الجزء الثالث, ص79.

[2] محمد عبد اللطيف, تسبيب القرارات الإدارية, د.ط, دار النهضة العربية, مصر, 1993 , ص9.

[3] J–F.Struilou, Motifs et motivation de la décision de préemption, AJDA, 2008,p1449.

[4] C.E, 7 mars 2008,commune de Meung–sur– Loire, AJDA,p1449, consulté:(www.AJDA.fr)

ودقيق بحيث يتم تضمين القرار تفاصيل المشروع حتى يتمكن القاضي من ممارسة رقابته على تلك الأسباب.

العنصر الثاني: إن التسبيب أحد عناصر الجانب الشكلي للقرار, وإن القواعد التي تحدده تتعلق بالمشروعية الخارجية للقرار, أما الأسباب فهي أحد العناصر الموضوعية للقرار, والقواعد التي تحكمها تتعلق بالمشروعية الداخلية للقرار[1]وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري في إحدى أحكامها إذ أقرت أنه « يجب التفرقة بين وجوب قيام القرار على سبب صحيح في الواقع والقانون, وهو ما يشكل ركن السبب في القرار الإداري, وبين تسبيب القرار بذكر هذا السبب فيه»[2]

وإذا كان السبب هو أساس القرار الذي يستند إليه وعنصر من عناصر الرقابة عليه فان التسبيب هو أساس الرقابة على القرار وعنصر في القرار وهو ما عبر عنه الفقيهJean-François Struillou بقوله « إن وجود التسبيب لا يمكن القاضي سوى من التحقق من مدى إحترام الإدارة لقاعدة من قواعد الشكل تهدف إلى إعلام المعنيين بالقرار بالأسباب التي دعت الإدارة إلى إصداره, أما الرقابة على السبب فهي ترتبط بموضوع القرار وليس بشكله, مما يسمح للقاضي بالتحقق من مدى حقيقة وصدق ما تقدمت به الإدارة من مبررات»[3].

العنصر الثالث: إذا كانت الرقابة القضائية على أسباب القرار في نطاق السلطة التقديرية قد تطور إلى حد يثير إعجاب الباحثين, بحيث تمتد الرقابة أحيانا إلى عنصر الملاءمة وخصوصا فيما يتعلق بالموازنة بين العيوب والمزايا الناشئة عن القرار, فإن الرقابة على التسبيب لم تنل حظا مماثلا من هذا التطور فالقاضي الإداري لا يفرض إلتزاما على الإدارة بالتسبيب إلا استثناءً[4].

العنصر الرابع:إن الرقابة القضائية على الأسباب لا تتضمن حتما وجود التسبيب كعنصر شكلي سابق على الرقابة القضائية, غير أن تلك الرقابة القضائية تقتضي من الناحية الموضوعية إلزام الإدارة بالإفصاح

---

[1] علي خطار شطناوي, دراسات في القرارات الإدارية,عمادة البحث العلمي لجامعة عمان, د.ط, الأردن, 1998, ص303.

[2]حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 1990/11/10 في الطعن رقم 1150 لسنة 36 قضائية, مشار إليه في:
- حمدي ياسين عكاشة, القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة, شرح وتحليل لموضوعات القرارات الإدارية في ضوء أحكام محكمة القضاء الإداري و الإدارية العلي, د.ط, منشأة المعارف, مصر, 1987, ص493- 494.

[3] J-F.Struilou, op.cit , p1449

[4] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص10

عن أسباب اتخاذ القرار(وهي إحدى السلطات الممنوحة للقاضي الإداري) وهو ما يعني إلزام الإدارة بالتسبيب في مرحلة الطعن القضائي لإمكانية ممارسة القضاء لوظيفته وإصدار حكم عادل في موضوع الطعن على القرار الإداري.

العنصر الخامس: إن التسبيب والذي يعني التزام الإدارة بالإفصاح عن وتوضيح الأسباب القانونية والواقعية المبررة لإصدار القرار, وبيان الرد على الطلبات الهامة والآراء الإستشارية وآراء المعنيين ونتائج استطلاعات الرأي والتحقيقات, وباعتبار أن التسبيب يتعلق بالجانب الشكلي للقرار الإداري وأن هذا الأخير هو أحد أعمال الإدارة التي يجب أن تخضع لمبدأ الشفافية, فإن تسبيب القرارات الإدارية باعتبارها جزءا من مضمون مبدأ الشفافية, تخضع بالتبعية لباقي عناصر مضمون مبدأ الشفافية وحق كافة المواطنين في معرفة أسباب القرار الإداري وليس فقط المخاطبون أو المعنيون بتلك القرارات, هذا من ناحية.

أما من ناحية أخرى, فإنه يجب التأكيد على أن تسبيب القرارات الإدارية بما يعنيه من إفصاح وتوضيح للأسباب القانونية والواقعية المبررة لاتخاذ القرار إنما يعني في الواقع توضيح" لدراسة الجدوى", التي قامت بها السلطة الإدارية قبل إتخاذ القرار الإداري كي تتأكد من سلامتها من كافة الاعتبارات بما يحقق في النهاية الهدف وبما يجعل هذا الهدف متفقا مع المشروعية, وأسباب القرار والتي تعد في واقع الأمر دراسة جدوى للقرار, تشمل الجوانب القانونية, الفنية, الاقتصادية, الاجتماعية, الإدارية ,التقنية وغيرها من الجوانب, وقد تجتمع هذه الأسباب كدافع للسلطة الإدارية لاتخاذ القرار وقد تقتصر أسباب القرار على بعضها دون البعض الآخر[1].

ثانيا- التمييز بين التسبيب والمواجهة في الإجراءات الإدارية غير القضائية

ويقصد بالمواجهة " إعطاء الفرصة لذوي الشأن ممن صدر القرار في مواجهتهم من تقديم ملاحظاتهم سواء كانت كتابية أو شفهية [2]", كما عرفها بعض الفقهاء على أنها " إجراء فردي, يقوم على تقييم وضعية الأفراد المعنيين به بحيث لا يمكن أن يتخذ القرار بدون أن يتم السماع المسبق للشخص الذي من الممكن أن تتعرض حقوقه الشخصية أو المعنوية للأذى " ومن خلال هذه التعاريف فإننا نستنتج بأن المواجهة

---

[1] سامي الطوخي, التسبيب والسبب في القرارات الإدارية, مقال منشور على موقع:
http://kenanaonline.com/users/toukhy/posts/449369, تم الاطلاع بتاريخ 2016/06/10 على الساعة 15:27.

[2] L.Janicot, Forme et procédure administratives non contentieuses: un domaine de compétence réservé au pouvoir réglementaire, AJDA, 2002, p540.

تعتبر قاعدة إجرائية من شأنها منح الأفراد وسيلة دفاع حقيقية في مواجهة الإدارة وذلك من أجل ضمان حماية حقيقية لحقوقهم الأساسية وهو ماجعل بعض الفقهاء يطلقون عليها تسمية Droit-garantie " " وذلك باعتبار أنها تشكل حقا وضمانة للفرد في آن واحد[1] وبالتالي فإن المواجهة تشكل ضمانة إضافية للتسبيب فإذا كانت المواجهة تمكن صاحب الشأن من معرفة أسباب القرار الإداري الصادر في مواجهته وتمكن الإدارة من التحري و استيضاح الحقيقة التي تتبين لها عن طريق هذا الإجراء وذلك من أجل اتخاذ القرار الأكثر ملائمة لحقيقة الوضع[2]فإن التسبيب هو عبارة عن توثيق لهذه الأسباب وهو ما يفسر الترابط التاريخي في القانون الفرنسي بين هذين الضمانتين.

بالعودة إلى النظام القانوني الفرنسي فإننا نجد بأنه قبل صدور النصوص القانونية المخصصة للمواجهة, كانت تعتبر المواجهة غير واجبة الإتباع إلا بنص خاص, حتى ولو أدى القرار إلى الإضرار بحقوق ومصالح الأفراد[3], غير أنه مما خفف من غلو هذه القاعدة إقرار القضاء لمبدأ احترام حقوق الدفاع استنادا إلى المثل اللاتيني "Audi partem" أي " استمع إلى الطرف الآخر, مع العلم بأن هذا المبدأ كان مطبقا في مجال محدد نسبيا, وهو مجال التأديب في الوظيفة العامة, بشرط أن يكون الجزاء من خطورة معينة حتى ولو لم يرد نص يلزم الإدارة بالمواجهة[4], غير أن القضاء سرعان ما وسع من تطبيق مبدأ احترام حقوق الدفاع في الإجراءات التي تأخذ في الاعتبار شخص المخاطب بالقرار[5].

أما القرارات الأخرى, فلم تكن الإدارة ملزمة بمراعاة المواجهة قبل اتخاذها, كإغلاق المحلات[6]وحظر المطبوعات الواردة من الخارج [7] بالنظر لخطورة إجراءات الضبط الإداري, الأمر الذي يبرر منطقيا

---

[1] B.Mathieu, M.Verpeaux, Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux, LGDJ, 2002, p466.

[2] C.E, 7 décembre 2001, SA Ferme de Rumont, R.F.D.A, 2002, P52 concl, F.Séners,consulté: (www.dalloz-revues.fr)

[3] C.E 12 Juillet 1955, Sté Régilnale du jura, Rec, p420, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[4]J.M, Auby, Le décret du 28 novembre 1983, AJDA, 1984, P124.

[5] C.E 29, Novembre 1972, Dame Baysse, Rec , p757, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

C.E ,30 Mars 1960, Benouali, Rec, p239, consulté: (www.galicca.bnf.fr).[6]

[7] C.E 30 Janvier 1980, Ministre de l´interieur C.I.S.A Librairie Françoise Maspero, AJDA 1980, p242, consulté: (www.AJDA.fr).

خضوعها للمواجهة, غير أن التبرير الذي كان سائدا في ذلك الوقت هو أن قرارات الضبط ليس لها صفة الجزاءات وإنما تستهدف المصلحة العامة[1].

وبالرغم من توالي الأحكام القضائية المؤكدة لمبدأ لا مواجهة إلا بنص, إلا أن ذلك لم يمنع الفقهاء من التأكيد على أهمية و ضرورة احترام حقوق الدفاع قبل إصدار القرارات الإدارية وهو ما عبر عنه الفقيه **Bruno Genevois** في تعليقه على أحد الأحكام القضائية بقوله " إن مبدأ المواجهة يفترض عدم اتخاذ أي تدبير فردي ذو خطورة معينة من طرف الإدارة ويقوم على تقييم وضعية الفرد الشخصية, دون السماع المسبق للشخص الذي من المحتمل أن تتعرض مصالحه المعنوية والمادية للضرر بسبب هذا التدبير" [2], وأمام إلحاح الفقهاء وتوالي الأحكام القضائية المؤكدة على أهمية احترام حقوق الدفاع قبل إصدار القرارات الإدارية, كان ولابد أن يتدخل المشرع استجابة لذلك, وهو ما تم فعلا بصدور مرسوم 28 نوفمبر 1983[3].

إن الحكمة الأساسية من صدور قانون 1983 هي بدون شك تأكيد مبدأ المواجهة, إذ يكمن التجديد الهام الذي جاء به هذا المرسوم في إرساء المواجهة قبل إصدار القرار الإداري[4], فقد وسعت المادة (08) من هذا المرسوم بشكل كبير من الحالات التي يجب إخضاعها للمواجهة قبل إصدار القرارات الإدارية, دون جعل هذه الأخير إلزاما ذو طابع عام ومطلق, هذا من جهة أما من جهة أخرى فإن مقتضيات المادة (08) لا تطبق إلا على القرارات الصادرة عن المرافق العامة التابعة للدولة والمؤسسات العامة التابعة لها باستثناء تلك الخاضعة لسلطة وزير العدل من مصالح ومؤسسات عقابية وهذا بالرغم من أن مجلس الدولة ومنذ سنة 1995 قد أقر بصفة القرارات الإدارية لما كان يشكل فيما سبق تدابير داخلية صادرة عنها وطبق ذلك حتى بالنسبة للمؤسسات العسكرية وبالتالي فإنه يعتبر أمرا غير مفهوم استبعاد هذه الفئة من القرارات من نطاق تطبيق هذا المرسوم .

---

[1] C.E 21 Juillet 1970, KRIVINE, req.n°76179, consulté: (www.légifrance.fr)

[2] C.E 9 mai 1980, S^{té} des établissements cruse fils, AJDA, 1980, P182, consulté: (www.AJDA.fr).

[3] Décret n°83-1025 du 28 novembre 1983 concernant les relations entre l'administration et les usagers, J.O.R.F du 3 décembre 1983,p 3492.

[4] B.Lasserre N. Lenoir, B.stirn, La transparence administrative, PUF, Paris, 1987,p102.

وأخيرا فإنه لا تخضع لإجراء المواجهة إلا تلك القرارات التي يتعين تسبيبها بموجب القانون المؤرخ في 11 جويلية 1979 [1], وقد حرر هذا التقييد الأخير بشكل غريب وكان من الممكن انتظار سرعة اصطدام مجلس الدولة بتفسيره[2]. وهو ما حدث فعلا في قضية

Sté française de Revues et Stés des éditions de la Fortune [3], إذ أحال العارضون إلى مجلس الدولة قرارا وقعه بالنيابة عن وزير الداخلية **Dominique Latournerie,** السيد مدير الحريات العامة والشؤون القانونية ويتضمن منع بيع 5 مؤلفات تعود لهم أو حتى عرضها أو إشهارها للقاصرين عن طريق الإعلان, بسبب عدم احترام إجراء المواجهة المنصوص عليه في المادة (08) من المرسوم المؤرخ في 28 نوفمبر 1983.

إن قرار منع بيع منشورات للقاصرين هو قرار فردي ضار بالمخاطبين به, وعليه فإنه يرد في عداد تلك القرارات التي يتعين تسبيبها تطبيقا لقانون 1979 وبالتالي فإنه يفترض خضوعه لإجراء المواجهة طبقا للمادة (08) من مرسوم 28 نوفمبر 1983 , وبناء على ذلك قام وزير الداخلية عن طريق مدير الحريات العمومية بدعوة الناشرين المعنيين لتقديم ملاحظاتهم, مانحا إياهم لهذا الغرض أجلا مدته شهر اعتبارا من استلام البريد الذي يبلغهم فيه بنواياه, ومع ذلك قام وزير الداخلية **Dominique Latournerie** بإصدار قراره سالف الذكر بعد سماع الشروح الشفهية لمسؤول الشركتين فقط, وذلك حتى قبل إنتهاء الأجل المحدد من طرفه لسير إجراء المواجهة, وهو ما جعل مجلس الدولة يتساءل ولأول حول الطابع التخييري" **Alternatif**" أو الجامع "**Cumulatif**" لإجراءات المواجهة الكتابية والشفهية والتي تنص عليهما المادة (08) من مرسوم 28 نوفمبر 1983, ففي حين تنص الفقرة الأولى من هذه المادة على الجانب الكتابي لإجراء المواجهة, تشترط الفقرة الثانية وجوب سماع كل شخص معني بالقرار المشار إليه في الفقرة الأولى من قبل المكلف بالملف إذا قدم طلبا بذلك.

وفي معرض تعليق مفوض الدولة **Patrick Frydman** على هذه القضية, فقد اعتبر بأن الإجراءين وعلى اعتبار أنهما يمثلان وظيفة مزدوجة , فإنهما يؤديان دورا جامعا, وقد استند في ذلك على حجتين

---

[1] Loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public, précité

[2] E.Honorat, Procédure contradictoire et actes administratifs, AJDA, 1990,p93.

[3] C E, 19 Janvier 1990 Sté française de Revues et Stés des éditions de la Fortune, req. n° 87314 87315, concl.patrick frydman, consulté :(www.légifrance.fr).

أولهما تستند إلى طريقة " تركيب الصفحات " « **mise en page** » المتعلقة بالمراسيم عموما والتي غالبا ما تضع كل إجراء في فقرة منفصلة , أما ثانيهما فتتمثل في طبيعة الأشخاص المعنية بإجراء المواجهة, ففي حين تقدم الملاحظات الكتابية من طرف المخاطب بالقرار وهو ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة (08) من المرسوم السالف ذكره, نجد أن الفقرة الثانية منه تتيح إمكانية تقديم ملاحظات شفهية لفائدة " كل شخص معني بالقرار " وهي شريحة أوسع.

وبناء على ما سبق فقد أقر مفوض الدولة بأن الإدارة لم تحترم إجراء المواجهة بالشكل الذي نصت عليه المادة (08) من مرسوم 28 نوفمبر 1983 إذ أن عبارة " تقديم ملاحظات " والواردة في الرسالة الموجهة إلى المعنيين بالقرار المطعون فيه تشمل الشكلين الكتابي والشفهي لإجراء المواجهة, وهو ما أيده مجلس الدولة الفرنسي عن طريق إلغاء قرار الحظر.

وإذا كان يخضع للمواجهة كل قرار إداري وجب تسبيبه وفقا للقانون رقم 79/587 كقرارات الضبط الإداري[1] والقرارات المقيدة للحريات العامة وغيرها من القرارات التي يجب تسبيبها, ويترتب على إغفال هذا الإجراء إلغاء القرار الإداري[2], فإن ما يخرج عن نطاق تطبيق المواجهة يتمثل في ثلاث طوائف وهي:

الطائفة الأولى: القرارات التي تخضع للتسبيب وفقا لنصوص أخرى غير قانون 11 جويلية 1979, وذلك بمفهوم المخالفة لنص المادة (08) من نفس المرسوم, وبناء على ذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي أنه " إذا كان المرسوم الصادر بحل أحد المجالس البلدية يجب أن يكون مسببا وفقا للمادة (4-121) من تقنين البلديات الفرنسي, فإن هذا المرسوم يكون مشروعا حتى ولو لم تلجأ الحكومة إلى أخذ ملاحظات أعضاء المجلس قبل الحل, لأن المواجهة في هذه الحالة تعتبر غير ملزمة بمفهوم المخالفة لما جاءت به المادة (08) من مرسوم 28 نوفمبر 1983" [3].

الطائفة الثانية: القرارات التي يجب تسبيبها وفقا لقانون11 جويلية 1979 والمتمثلة في القرارات الصادرة بناء على طلب الأفراد (المادة 08 من نفس المرسوم) كالقرارات الصادرة برفض منح التراخيص[4] وغيرها

---

[1] C.E, 22 novembre 1995, req. n° 138181 , consulté :(www.légifrance.fr).

[2] C.E,29 mars 1996,Cornelleau, req.n°123303, , consulté :(www.légifrance.fr).

- C.E 16 octobre 1988 Epoux Bressange et SARL Camping du Moulin des Ramades,Rec 1988,p356, , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[3] C.E, 19 Janvier 1990, Mme Bodin, AJDA, 1990, consulté: (www.AJDA.fr).

[4] C.E,13 Janvier 1993, req. n° 8731415, , consulté :(www.légifrance.fr)

وكذلك القرارات الصادرة بشأن موظفي المرافق العامة الإدارية للدولة والمؤسسات العامة التابعة لها باستثناء تلك التي تخضع لوزير العدل(المادة 04 من نفس المرسوم) وكذلك تم تغييب القرارات الصادرة عن الوحدات المحلية من الخضوع للمواجهة.

الطائفة الثالثة: القرارات الصادرة في حالة الاستعجال كقرار الوالي بتعليق رخصة شركة أمنية إثر وفاة أحد القاصرين نتيجة اشتباكه مع أحد موظفي هذه الشركة والذي كان يستخدم سلاحا غير مرخص به مع علم مسيري الشركة بذلك [1] وكذلك في حالة الظروف الاستثنائية أو ضرورات النظام العام وسير العلاقات الدولية وهو ما انتقده بعض الفقهاء[2] على اعتبار أن عبارة (ضرورات النظام العام وسير العلاقات العامة) جاءت بشكل فضفاض مما يسمح للإدارة باستخدامها متى ما أرادت التملص من إجراء المواجهة.

وعلى الرغم من الإيجابيات الكبيرة التي قدمها مرسوم 28 نوفمبر 1983 في مجال ضمان حقوق الأفراد في مواجهة الإدارة إلا أن هذا القانون لم يرقى إلى تطلعات المواطن الفرنسي والذي كان ينتظر من المشرع الفرنسي الذي خطى خطوات كبيرة فيما يتعلق بإغناء نصوصه القانونية بحقوق تعتبر جديدة نسبيا على المجتمع الفرنسي والتي ترجمت إرادة حقيقية منه في القضاء على السرية الإدارية وبالمقابل إنماء الشفافية الإدارية خطوة حقيقية وقفزة نوعية والتي تجسدت في صدور قانون 12 أفريل 2000[3], إذ أن مجرد قراءة أولية لعنوان القانون تدل على تغير نظرة الإدارة لمرتفقيها فبعد أن كانوا " مستخدِمي الإدارة " أصبحوا " مواطنين" وبالمعنى الواسع لهذه الكلمة, أي جميع الأشخاص الذين يعيشون داخل مجتمع واحد, والذين يمارسون حقوقهم داخله ويقبلون بتطبيق القواعد القانونية التي تحكمه[4].

إن الهدف الأساسي من ظهور قانون 12 أفريل 2000 هو تكريس دولة الديمقراطية والقانون وذلك من خلال تقريب الإدارة من المواطن وضمان أكبر عدد ممكن من الحريات والضمانات القانونية للمواطن وعلى رأسها حق المواجهة والذي يمكن المواطن من إبداء ملاحظاته الكتابية أو بناء على طلبه أن يبديها

---

[1] C.E, 06 Janvier 1997, req. n° 132456, , consulté :(www.légifrance.fr).

[2] J.M. Auby, Le décret du 28 Novembre 1983, AJDA, 1984, p125.

[3] La loi n°2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, J.O.R.F .N°88,du 13 avil 2000.

[4] P.Ferrari, Les droit des citoyens dans leurs relations avec les administrations, AJDA, 2000,p471.

في شكل شفهي, كما يمكنه الاستعانة بمحامي أو أن يختار من يمثله, مع العلم أن الإدارة غير ملزمة بالاستجابة في كل مرة لطلبات السماع المتكررة والمفرطة بسبب عددها أو طابعها النمطي.

كما وسع هذا القانون من دائرة الإدارات المعنية بتطبيق إجراء المواجهة قبل إصدار قراراتها الإدارية إذ وبالإضافة إلى المرافق العامة التابعة للدولة والمؤسسات العامة التابعة لها والتي نص عليها مرسوم 28 نوفمبر 1983 أضاف هذا القانون أيضا هيئات الضمان الاجتماعي وجميع الهيئات المكلفة بتسيير المرافق العامة الإدارية بالإضافة إلى الجماعات الإقليمية والتي غيبت من مرسوم 1983 وتم تكريسها بموجب هذا القانون مراعاة لمقتضيات المادة (34) من الدستور الفرنسي[1], هذا مع وجوب الإشارة إلى غياب الاستثناء الذي وضعه المرسوم السابق ذكره فيما يتعلق بالمؤسسات الخاضعة لسلطة وزير العدل وهو أمر محمود بالنظر إلى سلسلة الانتقادات التي وجهت لهذا الاستثناء.

غير أن الأمر المستغرب هو استبعاد السلطات الإدارية المستقلة من نطاق تطبيق هذا القانون بالرغم من أنها تخضع لسلطة الهيئات القضائية الإدارية في منازعاتها, وكذلك بالنسبة للهيئات التي تقوم بتسيير المرافق العامة الصناعية والتجارية فيما يخص قراراتها الإدارية في مواجهة الغير.

وعلى العموم فإن قانون 12 أفريل 2000 قد سار على نفس نهج مرسوم 28 نوفمبر 1983 من حيث إقراره لمبدأ المواجهة بالنسبة للقرارات التي يجب تسبيبها بموجب نص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم 79-587 والصادر في 11 جويلية 1979 والمتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور, أما ما استثني من تطبيق المواجهة فيتمثل فيما يلي:

الطائفة الأولى: القرارات التي تستوجب التسبيب بناء على نص خاص غير قانون 1979 , كقرار المحافظ برفض منح رخصة من أجل تحويل مسكن إلى مكتب للمحاماة[2] والذي يستوجب التسبيب بناء على نص المادة (7-631) من قانون البناء والإسكان في ملحقها الثاني[3], و كذا القرارات التأديبية الصادرة في

---

[1] حيث نص الدستور الفرنسي في الفقرة العاشرة من المادة (34) منه على أن يحدد التشريع القواعد القانونية فيما يخص حرية إدارة الجماعات الإقليمية واختصاصاتها ومواردها.

[2] C.E,02 mai 2001, Rembauville-Nicolle et Bureau et la société civile professionnelle d'avocats Rembauville-Nicolle, AJDA, p642, consulté: (www.AJDA.fr).

[3] حيث نصت المادة (7-631) من قانون البناء والإسكان الفرنسي على أن " المواقع التي تستخدم للإسكان لا يمكن تخصيصها لإستخدام آخر, كما لا يمكن تحويلها إلى سكنات مفروشة أو فنادق أو نزل عائلي أو إلى أي مبنى مشابه ", فيما ينص الملحق من نفس المادة على أنه " لا يمكن خرق هذه الممنوعات إلا عن طريق رخصة إدارية مسبقة ومسببة من طرف رئيس البلدية.

مواجهة الموظفين والتي تستوجب التسبيب بناء على نص المادة (19) من القانون رقم 83-634 المتعلق بحقوق والتزامات الموظفين .

الطائفة الثانية: استبعد المرسوم من الالتزام بالمواجهة بعض القرارات التي يجب تسبيبها وفقا لقانون 11 جويلية 1979 كالقرارات الصادرة بناء على طلب الأفراد مع العلم أنه وبمقتضى نص المادة (18) من قانون 2000 فإن مصطلح " طلب " قد أعطي مفهوما أوسع من ذلك الذي أعطي له في مرسوم 28 نوفمبر 1983, فهو يعني بالإضافة إلى الطلبات المقدمة من طرف الأفراد لاستصدار قرارات إدارية, التظلمات المقدمة من طرفهم في شكل طعون رئاسية و ولائية, كما استثنى المشرع الطلبات المقدمة من طرف موظفي المرافق العامة بموجب الملحق الثاني من المادة (18) وسبب هذا الإقصاء هو وجود قواعد قانونية إجرائية خاصة محددة بموجب النصوص القانونية التي يخضع لها هؤلاء الموظفين.

الطائفة الثالثة :القرارات الصادرة في حالة الاستعجال[1] وفي الحالات الاستثنائية[2] أو إذا كان هذا الإجراء من شأنه تعريض النظام العام أو سير العلاقات الخارجية للخطر.

كما أنه يجب التنويه إلى أن الإدارة غير ملزمة بتطبيق المواجهة بالكيفية التي نصت عليها المادة(24) بشأن القرارات التي تخضع للمواجهة بناء على نص خاص كالقرارات التأديبية الصادرة من طرف الغرف التأديبية الابتدائية لقسم التأمينات الاجتماعية وأمام المجلس الوطني التأديبي لقسم التأمينات الاجتماعية والتي تخضع للمواجهة بناء على نص المادة (8-145) من قانون التأمينات الاجتماعية, وكذلك قرار حل جمعية مناصرين بسبب العنف المرتكب من طرفها خلال تظاهرة رياضية[3] بناء على نص المادة (332-18) من قانون الرياضة الفرنسي[4].

---

[1] T.A de Paris, 7 octobre 2011,req . n° 1005374, consulté :(www.légifrance.fr).

[2] C.E, 10 mars 2010, req. n° 324076, consulté :(www.légifrance.fr).

[3] C.E,09 novembre 2011, L'association de supporters Butte Paillade,AJDA, 2011, p2209, consulté: (www.AJDA.fr).

[4] حيث تنص هذه المادة على أنه " يمكن حل أو وقف نشاط لمدة 12 شهر أو أكثر, كل جمعية أو مجموعة أشخاص يكون هدفها مناصرة جمعية رياضية منصوص عليها في المادة (1-122) والتي ارتكب أفرادها مجتمعين فعلا أو أفعال متكررة ذات خطورة معينة, والتي تشكل اعتداء على الأملاك أو عنفا ضد الأشخاص أو تحريضا على الكراهية أو التمييز بين الأفراد بسبب أصلهم أو توجهاتهم الجنسية أو بسبب جنسهم أو بسبب انتماءاتهم الحقيقية أو المفترضة لعرق أو أمة أو سلالة أو دين معين, عن طريق مرسوم بعد أخذ رأي اللجنة الوطنية الاستشارية للوقاية من العنف خلال التظاهرات الرياضية.

ليصدر بعد ذلك قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة[1], وهو عبارة عن تجميع لمجموعة من الأحكام القانونية التي تحكم جوانب مختلفة من علاقة الإدارة بالمواطنين, بهدف تبسيطها وتجميعها في مدونة واحدة يسهل الإطلاع عليها, وقد سار هذا القانون في المادة (L121-1) على نفس منهج المرسوم السابق وأخضع جميع القرارات التي يجب تسبيبها بموجب المادة (L.211-2)[2] لإجراء المواجهة, غير أنه وعلى خلاف القانون السابق أخضع لإجراء المواجهة أيضا القرارات التي يجب تسبيبها بناء على نص آخر غير هذا القانون وهو أمر محمود نظرا لسلسلة الانتقادات الموجهة إلى هاته التفرقة في الضمانات المقررة لنفس القرارات[3].

– ويمكن لممثلي الجمعية أو المجموعة المعنية ومسيري النادي المعني تقديم ملاحظاتهم أمام اللجنة....."

[1] Ordonnance n° 2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relations entre le public et l'administration,précité.

[2] "Les personnes physiques ou morales ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions administratives individuelles défavorables qui les concernent.
À cet effet, doivent être motivées les décisions qui :
1° Restreignent l'exercice des libertés publiques ou, de manière générale, constituent une mesure de police ;
2° Infligent une sanction ;
3 Subordonnent l'octroi d'une autorisation à des conditions restrictives ou imposent des sujétions ;
4° Retirent ou abrogent une décision créatrice de droits ;
5° Opposent une prescription, une forclusion ou une déchéance ;
6° Refusent un avantage dont l'attribution constitue un droit pour les personnes qui remplissent les conditions légales pour l'obtenir ;
7° Refusent une autorisation, sauf lorsque la communication des motifs pourrait être de nature à porter atteinte à l'un des secrets ou intérêts protégés par les dispositions du a) au f) du 2° de l'article L. 311-5 ;
8° Rejettent un recours administratif dont la présentation est obligatoire préalablement à tout recours contentieux en application d'une disposition législative ou réglementaire."

[3] لقد أدى استبعاد خضوع القرارات التي تخضع للتسبيب بناء على نص خاص من تطبيق المواجهة بصددها إلى استهجان الفقهاء, وفي هذا الصدد يؤكد الأستاذ Patrick Frydman على أن " القوانين الخاصة التي فرضت التسبيب الإجباري للقرارات الإدارية والتي غالبا ما ظهرت حتى قبل صدور قانون 1979 والمتعلق بالتسبيب, هي عبارة عن =ضمانات قد

كما أنه أيضا وخلافا للقانون السابق قام باستثناء القرارات التي يتوجب تسبيبها بموجب المادة (L.211-3) منه والمتمثلة في القرارات الإدارية الفردية الصادرة استثناء من القواعد العامة المحددة بموجب القوانين والتنظيمات على اعتبار أنه هذه القرارات ليست ضارة بالمخاطبين.

وقد استثنى هذا القانون مجموعة من القرارات من تطبيق إجراء المواجهة عليها وهي الصادرة في حالة الاستعجال و الحالات الاستثنائية أو إذا كان هذا الإجراء من شأنه تعريض النظام العام أو سير العلاقات الخارجية للخطر إضافة إلى القرارات التي يجب إخضاعها للمواجهة بناء على نص خاص غير هذا القانون و القرارات الصادرة عن هيئات الضمان الاجتماعي وأقطاب التشغيل ماعدا في حالة اتخاذها لقرارات تحمل صفة الجزاء.

كما استثنى هذا القانون تطبيق إجراء المواجهة على القرارات التي يجب تسبيبها بناء على نص المادة (L.121-1) والتي تربط الإدارة بموظفيها, وكذلك القرارات الصادرة بناء على طلب الأفراد, كما نص على أن الإدارة غير ملزمة بالاستجابة في هذا الشأن لطلبات الأفراد المفرطة بسبب عددها أو طابعها النمطي.

كما وضح هذا القانون كيفية إجراء المواجهة وذلك بالسماح للشخص المعني بإبداء ملاحظاته الكتابية أو بناء على طلبه ملاحظات شفوية أو بإبدائها عن طريق اختيار محام أو شخص آخر يوكله لهذه المهمة[1], كما و أقر هذا القانون وعلى خلاف سابقيه في هذا المجال بأن القرارات التي يجب إخضاعها للمواجهة بناء على هذا القانون والتي تحمل طابع الجزاء لا يمكن أن تتخذ إلا بعد تمكين الشخص المعني من الإطلاع على الشكاوى المقدمة ضده وكذلك الإطلاع على ملفه التأديبي[2].

وجدت من أجل حماية حقوق الأفراد ضد تعسف الإدارة وبالتالي فمن غير المقبول أن تكون محاطة بضمانات أقل من مثيلاتها الخاضعة للتسبيب بموجب قانون 1979, راجع في ذلك:

-C.E,16 février 1983, *M^me^ Vigne,* Lebon, p. 596 concl Patrick Frydman, req.n° 44573 , consulté :(www.légifrance.fr).

[1] L´article L122-1 de l'ordonnance n° 2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relations entre le public et l'administration,précité.

[2] L´article L122-2 de l'ordonnance n° 2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relations entre le public et l'administration,précité.

أما في مصر فلم يفرض المشرع وكذلك القضاء الإداري مبدأ عاما بالمواجهة في جميع القرارات الإدارية بالرغم من تأكيده على أهمية هذا المبدأ[1], بل اكتفى المشرع بالنص على وجوب إجراء المواجهة بصدد بعض القرارات الإدارية وذلك على غرار ما جاء في المادة (15) من القانون رقم 56 لسنة 1954 والمتعلق بالضريبة على العقارات المبنية والتي أوجبت " إخطار المتظلم بميعاد تحقيق شكواه أو نظرها أمام مجلس المراجعة وتمكينه من المثول أمام المجلس وإبداء وجهة نظره ", فيما قام القضاء الإداري المصري بالتأكيد على ضرورة التزام الإدارة بالمبدأ حتى في ظل غياب النص بالنسبة للقرارات التأديبية في العديد من أحكامه[2], بحيث أقر بوجوب توافر قدر أدنى من الضمانات للقرار التأديبي نظرا لكون هذا القرار من طبيعة عقابية, لذا فيجب أن يتوافر له من الضمانات ما يكفل عدالته المجردة, ومن هذه الضمانات تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه وتحقيق دفاعه[3], ومن هذا الحكم يستنتج بأن اقتباس المواجهة من الإجراءات القضائية إلى مجال الإجراءات الإدارية غير القضائية مرجعه اعتبار القرار التأديبي بمثابة قضاء عقابي[4].

---

[1] من الضمانات التي حرص المشرع على مراعاتها في التحقيق الإداري المواجهة, وذلك بإيقاف العامل على حقيقة التهمة المسندة إليه و إحاطته علما بمختلف الأدلة التي تشير إلى ارتكابه المخالفة حتى يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه " – انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, الطعن رقم 43, جلسة 12/16/ 1967, السنة 9 ق, ص733.

[2] حكم محكمة القضاء الإداري, 13 جويلية 1951, مجموعة 1961/46,ج4, ص3814 وكذلك حكم المحكمة الإدارية العليا, 11 جانفي 1977, الموسوعة الإدارية الحديثة, ج17, ق553, ص1234.

[3] حكم المحكمة الإدارية العليا, 21 مارس 1959, مجموعة السنة 04ق, ص 982.

[4] أشرف عبد الفتاح أبو المجد, مرجع سابق, ص86.

أما في الجزائر والمغرب فقد تم إقرار المواجهة في بعض القرارات التأديبية كالقرارات التأديبية الصادرة في مواجهة الموظفين العموميين في الجزائر[1] والمغرب[2] وكذلك تم تكريس هذا المبدأ بالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة في مواجهة الصحفيين المهنيين في المغرب بموجب نص المادة (09) من القانون

[1] تنص المادة 167 من الأمر رقم 06-03, المؤرخ في 15 جويلية 2006, يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية, ج ر, عدد46, الصادرة بتاريخ 07/16/ 2006 على أنه " يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية."

كما تنص المادة 168 من نفس الأمر على أنه " يجب على الموظف الذي يحال على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي المثول شخصيا، إلاّ إذا حالت قوة قاهرة دون ذلك.

ويبلّغ بتاريخ مثوله قبل خمسة عشر (15) يوما على الأقل، بالبريد الموصى عليه مع وصل استلام.

يمكن الموظف، في حالة تقديمه لمبرر مقبول لغيابه أن يلتمس من اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي، تمثيله من قبل مدافعه.

=في حالة عدم حضور الموظف الذي استدعي بطريقة قانونية، أو حالة رفض التبرير المقدم من قبله تستمر المتابعة التأديبية."

كما تنص المادة 169 من نفس الأمر على أنه " يمكن الموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهودا. ويحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه."

– كما أكد القضاء الإداري الجزائري على وجوب احترام إجراء المواجهة بقوله : " من المقرر قانونا أنه يحق لكل موظف يحال أمام لجنة الموظفين التي تجتمع كمجلس تأديبي, أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية, ويمكن أن يقدم أي توضيح كتابي أو شفوي, كما له أن يستعين بمدافع يختاره للدفاع عنه ومن ثم فإن قرار فصل الطاعنة عن وظيفتها والمتخذ دون إحترام هذه الإجراءات, يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة مما يستوجب إبطال القرار المطعون فيه. ", قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا, رقم 75502, مؤرخ في 21 أفريل 1990, قضية بين (ق.م) ضد وزير العدل, م.ق للمحكمة العليا, العدد 03, الجزائر, 1992, ص152.

[2] تنص المادة (67) من الظهير الشريف رقم 008-58-1 بتاريخ 24 فيفري 1958 بشأن النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية, ج ر عدد 2372, بتاريخ 11 أفريل 1958,على أنه " للموظف الحق في أن يطلع على ملفه الشخصي بتمامه وعلى جميع الوثائق الملحقة وذلك بمجرد ما تقام عليه دعوى التأديب و يمكنه أن يقدم إلى المجلس التأديبي ملاحظات كتابية أو شفهية وأن يستحضر بعض الشهود وأن يستحضر معه مدافعا باختياره وللإدارة أيضا حق إحضار الشهود."

المتعلق بالنظام الأساسي للصحفيين المهنيين رقم 21.94[1] وكذا القرارات التأديبية الصادرة في مواجهة المحامين بموجب المادة (2/68) من القانون رقم28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة[2].

كما كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ ضمن قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية[3] وقانون المنافسة[4], أما في المجال المصرفي وبعد صدور تعديل قانون النقد والقرض[5], وبعد الفراغ الذي كان يميز الأمر رقم 03-11 فيما يتعلق بهذه الضمانة فقد تم إضافتها بموجب المادة (114) مكرر من الأمر رقم 10-04 والتي نصت على أنه "[illegible]

إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله الشرعي, كما تنهي إلى علم الممثل الشرعي للكيان المعني بإمكانية الإطلاع بمقر اللجنة على الوثائق التي تثبت المخالفات المعاينة, ويجب أن يرسل الممثل الشرعي للكيان الشرعي ملاحظاته إلى رئيس اللجنة أقصاه (08) أيام ابتداء من

---

[1] تنص المادة (09) من الظهير الشريف رقم 1.95.9 الصادر في 22 فبراير 1995, بتنفيذ القانون رقم 94-21 المتعلق بالنظام الأساسي للصحفيين المهنيين بالمغرب, ج ر عدد 4381 بتاريخ 2 غشت 1995, على أنه " يتعين سحب بطاقة الصحافة في حالة صدور حكم نهائي بإدانة الصحفي من أجل ارتكابه أفعالا تخل بالأخلاق .

-ويجوز للسلطة الحكومية المكلفة بالإعلام أن تسحب بطاقة الصحافة بعد استشارة لجنة بطاقة الصحافة في حالة صدور حكم بالادانة من اجل خرق قانون الصحافة أو عدم التقيد بقواعد آداب المهنة.

- ولهذا الغرض, يدعى صاحب بطاقة الصحافة للمثول أمام اللجنة الوطنية بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع إشعار بالتسلم قصد الإدلاء بملاحظاته, وللمعني بالأمر أن يستعين بمستشار أو يبعث إلى هذه اللجنة بإيضاحات مكتوبة في حال عدم المثول أمامها, ويبلغ قرار اللجنة إلى المعني بالأمر كتابة."

[2] تنص المادة (2/68) من الظهير الشريف رقم 1.08.101 الصادر في 20 أكتوبر 2008 بتنفيذ القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة, ج ر عدد 5680, الصادرة بتاريخ 6 نوفمبر 2008, ص4044, على أنه " يبلغ الأمر بالاستدعاء إلى المحامي المتابع, قبل خمسة عشر يوما على الأقل, من تاريخ انعقاد المجلس التأديبي, مع إشعاره بإمكانية اختيار أحد المحامين, لمؤازرته, وحقهما في الاطلاع داخل الأجل المذكور على جميع وثائق الملف"

[3] حيث تنص المادة 1/37 من القانون رقم 2000-03 مؤرخ في 05 أوت 2000, يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية, ج ر عدد 48, الصادرة بتاريخ 06 أوت 2000 على أنه " لا تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادتين 35 و 36 أعلاه على المعني إلا بعد إبلاغه بالمآخذ الموجهة إليه وإطلاعه على الملف وتقديم مبرراته كتابة.."

[4] تنص المادة (03) في فقرتيها الأولى والثانية من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة , ج ر, عدد 43, الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2003 على أنه " يستمع مجلس المنافسة حضوريا إلى الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه والتي يجب عليها تقديم مذكرة بذلك ويمكن أن تعين هذه الأطراف ممثلا عنها أو تحضر مع محاميها أو مع أي شخص تختاره.

- للأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة حق الاطلاع على الملف والحصول على نسخة منه."

[5] بموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 2011/08/26, ج.ر عدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010.

تاريخ استلام الإرسال, ويستدعى الممثل الشرعي للكيان المعني بنفس القواعد المحددة سابقا للاستماع إليه من طرف اللجنة ويمكن أن يستعين بوكيل"

وفي الأخير يمكن القول بأنه ورغم الارتباط الموجود بين المواجهة في الإجراءات الإدارية وتسبيب القرارات الإدارية كضمانتين لتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور, إلا أن ذلك لا يعني وحدة الأدوار لكل منهما ففي حين أن المواجهة تمكن ذوي الشأن من معرفة أسباب القرارات الصادرة في مواجهتهم فإن التسبيب هو الذي يمكنهم من الوقوف على حقيقة هذه الأسباب ومعرفة مدى الترابط بينها وبين مضمون القرار[1], وبالتالي فإن التسبيب يشكل ضمانة إضافية للمخاطب بالقرار الذي تطبق بشأنه المواجهة.

ثالثا- التمييز بين التسبيب والتوجيهات الإدارية

تشكل التوجيهات أو الخطط التوجيهية[2] أحد أشكال التدابير الداخلية[3] وهي عبارة عن نصوص تتضمن توجيهات تصدر من سلطة أعلى لهيئة تابعة لها من أجل توجيهها في خياراتها المستقبلية في الميادين التي تتمتع فيها بسلطة تقديرية[4], أو عملية تحديد معايير للسلطات الإدارية والسلطات التابعة لها من أجل

---

[1] M. El yaagoubi , La motivation des actes administratifs, thèse pour le doctorat d´état en droit, université des sciences sociales de Grenoble, 1981.

[2] حيث قام مجلس الدولة الفرنسي بمقتضى تقريره السنوي الصادر في 2013 بالتوصية على تغيير مصطلح" Directives" والذي أقر بموجب حكم CE. 11 décembre 1970, *Crédit foncier de France,* Lebon p. (750, concl. Bertrand) بمصطلح " Ligne directrices " وذلك تجنبا للاختلاط بينها وبين توجيهات الإتحاد الأوروبي, مشار إليه في :

- L. Cytermann, Le droit souple, un nouveau regard sur la jurisprudence Crédit foncier de France, R.F.D.A 2013.p 1119.

[3] على الرغم من أن المشرع الفرنسي قد اعتبر بأن التوجيه هو أحد أشكال التدابير الداخلية وبالتالي فإن مهمته هو تنظيم سير المرفق العام بصفة عامة إلا أن الدراسة السنوية لمجلس الدولة الفرنسي قد أوصت باستخدامها في مجالات محددة وهي منح =المساعدات في المجال الاقتصادي والاجتماعي والبيئي, وتوجيه الهيئات اللامركزية فيما يتعلق بسلطاتها التقديرية, ومرافقة سلطة الإدارة في حرمان بعض الحالات الفردية من التمتع ببعض الامتيازات القانونية إضافة إلى تسيير الموظفين العموميين, مشار إليه في:

-Conseil d'Etat, Etude annuelle 2013 du Conseil d'Etat - Le droit souple, La Documentation française, 2013,p13

[4] C.E 12 novembre 1986, Winterstein, req.n ° 62622, consulté: (www.légifrance.fr).

تطبيق القواعد القانونية بطريقة متساوية بالنسبة لجميع الحالات الفردية المتشابهة[1], ومن ثم فإن هذه التوجيهات تشكل نموذجا مرجعيا للإدارة بصدد ممارسة سلطتها التقديرية[2], وبالتالي فهي ليست ملزمة كالنصوص القانونية ولكنها قريبة من الإلزام[3] أو كما أطلق عليها بعض الفقهاء " أقل من الأمر وأسمى من الطلب ".[4]

ولقد دعى مجلس الدولة الفرنسي في دراسته السنوية لسنة 2013 تحت عنوان " القانون المرن " إلى تشجيع استخدام التوجيهات والتي تم إعادة تسميتها بالمبادئ التوجيهية تجنبا للخلط بينها وبين توجيهات الاتحاد الأوروبي, على اعتبار أن التوجيه يستجيب لحاجة حقيقية ومتعاظمة وهي التوفيق بين تخصيص هامش معين للتصرف للهيئات الإدارية المسؤولة عن تطبيق قواعد القانون بشكل متساو على الأشخاص المعنيين بأحكامه[5].

وعموما فإنه يمكن القول بأن التوجيه ليس له شكل قانوني موحد, إذ أنه غالبا ما يتحدد عن طريق مضمونه وليس شكله, فالواقع العملي قد أوجد عدة تطبيقات للتوجيهات في شكل تعليمات أو مناشير وكذا مذكرات والتي تلجأ لها الإدارة غالبا كنوع من البديل متى افتقرت لآليات قانونية لممارسة سلطتها التنظيمية[6] ومن ثم فإن التوجيه قد يكون على شكل " مذكرة" موجهة من طرف وزير العدل الفرنسي إلى مدراء المؤسسات العقابية فيما يتعلق بتسييرها[7], كما قد يتعلق ب " منشور وزاري مشترك " موجه إلى الولاة[8],

---

[1] C.E 26 janvier 1968, Société Maison Genestal, req.n° 69765, consulté: (www.légifrance.fr).

[2] W. Zagorski, Le contentieux des actes administratifs non décisoires, Contribution à une typologie du droit souple, thése de doctorat, Université d'Orléans, 2014, p252.

[3] وبناء على هذه الخاصية صنفها مجلس الدولة الفرنسي في مرتبة تتوسط القانون والقانون المرن, أنظر :
- Conseil d'Etat, Etude annuelle 2013 du Conseil d'Etat - Le droit souple,op.cit , p13.

[4] P.L. Frier et J. Petit, Droit administratif, Montchrestien, 2014, 9e éd., n° 517, p317.

[5] E. Untermaier-Kerléo, Le droit souple, un regard circonspect sur la jurisprudence Crédit foncier de France, R.F.D.A, 2014 p.1029.

[6] M. Cliquennois, Que reste-t-il des directives ? A propos du vingtième anniversaire de l'arrêt Crédit foncier de France, AJDA , 1992, p3, consulté: (www.AJDA.fr).

[7] C.E , Winterstein ,preci*té.*

[8] C.E 14 décembre 1988, SA Gibert Marine, AJDA 1989, p 266, note JB Auby, consulté: (www.AJDA.fr).

غير أن هذا لا يمنع من وجود قرارات إدارية تتضمن في حد ذاتها توجيهات[1] أو العكس بحيث تتخذ الإدارة التوجيه كستار للتغطية على بعض قراراتها الإدارية[2].

وعلى الرغم من تغيير المشرع الفرنسي لمصطلح توجيهات إلى خطط توجيهية مما أدى إلى توضيح التوصيف القانوني لمختلف الوثائق التي تعتمدها الإدارات,[3] إلا أن اللبس لا زال قائما ولا سيما بين المنشورات والتوجيهات, فإذا كانت المنشورات تولد حالة قانونية جديدة فهي تأخذ حكم القرار الإداري ويمكن الطعن فيها أمام القاضي الإداري, أما إذا كانت تتضمن مجرد تفسير للقواعد القانونية القائمة فيمكن الاحتجاج به أمام القاضي الإداري بصدد منازعة في صحة قرار إداري مرتبط به شأنها في ذلك شأن التوجيهات[4], وفي المقابل فإن التوجيهات ليست إلا تحديد لشروط معينة تلتزم بها الإدارة وتطبق على قدم المساواة بالنسبة لجميع الحالات الفردية التي تعالجها مما يؤدي إلى ترسيخ نوع من التقنين للأسباب (**la codification des motifs**) ومن ثم فهي تختلف عن المنشورات وإن كانت تختبئ أحيانا تحت ستارها[5], ففي معرض تعليقه على حكم ***Crédit foncier de France*** اعتبر المقرر العام **Louis Bertrand** بأن التوجيه يأخذ شكل العقيدة التي إذا ما تبنتها الإدارة فإنها ملزمة بتطبيقها في جميع الحالات المماثلة وأن تجاهل الإدارة لهذا المبدأ يشكل خرقا لقاعدة عدم التمييز في معاملات الإدارة "[6], هذا وقد أخذ القاضي بهذا المبدأ سواء كانت التوجيهات صريحة أو ضمنية واعتبر بأنه يمكن للموظف الاستناد على وضعية موظف مشابهة لوضعيته للاحتجاج بعدم تطبيق توجيه ما في مواجهته وتطبيقه بالنسبة للموظف الآخر وفي هذا السياق أقر القاضي الإداري الفرنسي بحق المواطن الذي كان يعمل بالقرب من المدرسة التي كان يرغب في تسجيل ابنته فيها احتجاجا على أن الأشخاص الذين يعملون معه في نفس القطاع قد تحصلوا من مفتشية التربية على رخصة تسمح لهم بعدم التقيد بالخريطة المدرسية التي طبقت في مواجهته.[7]

---

[1] C.E 26 juin 1973, *Sté Géa,* Lebon p. 453, **consulté**: (www.revuegeneraledudroit.eu)

[2] C.E ,18 avril 1980, Sté Maxi-Librati création et autres, AJDA 1981, p. 227, note Goyard

[3] D.costa, Des directives aux lignes directrices: une variation en clairs-obscurs, AJDA, 2015,p806.

[4] C.E, Mme Duvignères, AJDA 2003, p 487 , consulté: (www.AJDA.fr).

[5] D.costa, op.cit, p806.

[6] Concl. Bertrand, Crédit foncier de France, precité,p 750.

[7] C.E 10 juill. 1995, Contremoulin AJDA 1995,p 925 concl.Y.Aguila, consulté: (www.AJDA.fr).

وعلى الرغم من إقرار القاضي لحجية التوجيهات في مواجهة الإدارة إلا أنه لم يعترف بهذه الحجية على إطلاقها وإنما فرق في حكم حديث له بين التوجيهات التي تستند إليها الإدارة والتي يجوز للأفراد الاستناد إليها للمطالبة بحقوقهم وغيرها من التوجيهات العامة التي لا يمكن للأفراد الاستناد لها وأقر بأنه " فيما يتعلق بتصاريح الإقامة...فإنه يعود للمشرع مع- مراعاة الاتفاقيات الدولية – بأن يحدد شروط إقامة الأجانب على الأراضي الوطنية...وبالتالي فإن طلب المدعي الذي يستند على منشور 28 نوفمبر 2012 والذي يقوم في حد ذاته على قانون دخول وإقامة الأجانب لا يعتبر سوى توجيهات عامة موجهة للمحافظين الذين يحوزون سلطة استثنائية في اتخاذ الإجراءات المناسبة لتسوية وضعية المقيمين بطريقة غير قانونية عن طريق تقييم ظروفهم "[1], وبالتالي فإن مجلس الدولة الفرنسي قد فرق في هذا الحكم بين " النصوص التي تمنح ميزة بدون تحديد مجموعة الشروط التي من شأنها أن تسمح بتحديد الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بها بذاتهم " وبين " الحالة التي تقدم فيها الإدارة معروفا لشخص معين في حين أنه لا يتمتع بأي حق فيه من حيث الأصل"[2].

وفي إطار معالجة القضاء الإداري الفرنسي لبعض القضايا المتعلقة بالتوجيهات قام بتحديد مجموعة من القواعد التي يجب أن تلتزم بها الإدارة في تطبيقها للتوجيهات وهي[3]:

1- قاعدة فحص كل حالة على حدة: إن التوجيهات تقوم بوضع المعايير التي تنوي الإدارة أن تستند إليها في القرارات الإدارية التي تكون مخولة باتخاذها, ومن ثم فإن هذه التوجيهات تعتبر بمثابة " تقنين لأسباب هذه القرارات " من طرف الإدارة, وهذه الطريقة تسهل مراقبة القضاء الإداري لأسباب القرارات الإدارية[4], غير أن استخدام هذه التوجيهات ينبغي أن لا يؤدي إلى تعميم أحكامها على جميع الحالات الفردية وإنما يقع عليها عبئ فحص كل حالة على حدة[5], أي التأكد مما إذا كان يجب تطبيق هذا التوجيه على الحالة الفردية بذاتها, إذ أن دور التوجيه يكمن في مرافقة السلطة التقديرية للإدارة وتوضيح خط سيرها

---

1 C.E,4 février 2015, Ministre de l'intérieur c/ M. Ortiz , AJDA, 2015,p 443, consulté: (www.AJDA.fr).

2 D.costa, op.cit, p806.

3 M. Cliquennois, op.cit, p04.

4 E. Untermaier-Kerléo, op.cit,p1029.

5 J. Mégret, De l'obligation pour l'administration de procéder à un examen particulier des circonstances de l'affaire avant de prendre une décision, même discrétionnaire, Et. et doc, 1953, p. 77.

وليس تحويلها إلى سلطة مقيدة وهو ما لا يمكن أن يتجلى من الناحية العملية إلا بفرض قاعدة فحص كل حالة على حدة[1], وبالتالي فإنه متى ما كان مضمون التوجيه تحويل السلطة التقديرية إلى مقيدة فإن العقوبة تمس التوجيه نفسه وليس فقط القرارات المتخذة على أساسه.[2]

2- إمكانية التحلل من التوجيه : ولقد ظهر المبدأ مع بداية السبعينات بعد أن سادت فكرة عدم جواز التحلل من التوجيهات والتي تقوم على فكرة المساواة, لتؤكد بعدها أحكام القضاء الإداري جواز التحلل من التوجيهات في حالتين وهما اقتضاء المصلحة العامة وكذلك وفقا لخصوصية بعض الحالات الفردية[3], حيث أقرت المحكمة العليا الإدارية الفرنسية بأنه " عندما تقوم وكالة التعليم الفرنسي في الخارج (AEFE) بوضع معايير معينة تقوم بناء عليها اللجان المحلية للوكالة بقبول منح دراسية فإنه يمكن لهذه الأخيرة الخروج عنها بصدد فحصها لكل طلب متى ما تطلب ذلك المصلحة العامة أو الظروف الخاصة لكل طلب"[4].

غير أنه وعلى الرغم من إعفاء القاضي الإداري من تطبيق التوجيه في بعض الحالات بالنسبة للإدارة إلا أنه رغم ذلك لم يخف تمسكه بالطابع الإلزامي للتوجيه, واعتبر هذا الإعفاء من سبيل الاستثناء وهو ما يظهر جليا من خلال الصيغ المستخدمة في أحكامه في هذا الصدد " إن الهيئات الإدارية...لا يمكنها التحلل ...إلا إذا..."[5]أو " لا وجود لخصوصية...أو حتى اعتبارات متعلقة بالمصلحة العامة...ذات طبيعة تسمح بالتحلل من التوجيه"[6] .

إلا أنه وبالعودة إلى الأحكام الحديثة للقضاء الإداري الفرنسي نجد بأنها أصبحت أكثر مرونة ولا تتخذ موقفا صارما من الطابع الملزم للتوجيه ومن ثم فإن التوجيهات حاليا أصبحت لا تشكل عائقا للإعفاء من بعض الأحكام التي تقرها, فالأحكام القضائية الحالية أصبحت لا تشير إلى أي مدى يصل الطابع الإلزامي لهذه التوجيهات أو حتى إذا كان يمكن التحلل منها, فالقاضي الإداري أصبح يترك تقدير معايير الإعفاء

---

[1]C.E 14 décembre 1988, SA Gibert Marine, AJDA 1989, p. 266, note JB Auby consulté: (www.AJDA.fr).

[2] C.E , Winterstein ,precit*é.*

[3] G. Braibant, concl. sur CE 12 décembre 1972, Dames Robinet et Flandre, D. 1975.J.216 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[4] C.E 19 septembre2014, M. Jousselin, AJDA, 2014, p2262, consulté: (www.AJDA.fr).

[5] T.A Besançon 7 février 1973, Sieur Ballaud, AJDA 1973, p. 590, consulté: (www.AJDA.fr).

[6] C.E 16 novembre 1977, Entreprise Marchand, Lebon p. 444, req.n° 00619, consulté: (www.légifrance.fr)

من التوجيه في يد الإدارة[1] إلا فيما ندر[2], وهو ليس بالأمر المستغرب لأنه يتعلق بالحد الأدنى لمراقبة الإدارة التي وعلى الرغم من وجود التوجيه تظل سلطتها في هذا المجال تقديرية.[3]

3- مشروعية التوجيه: من حيث المبدأ فإنه حتى يجوز العمل بالتوجيه فإنه يجب أن يكون مشروعا, وقد عمد مجلس الدولة الفرنسي منذ صدور حكم *Crédit foncier de France* إلى التحقق من مشروعية التوجيهات عندما توضع أمامه على سبيل الاستثناء[4], إلا أن هذا المبدأ قد يرد عليه استثناء وهو يتجسد فعليا في نص المادة (L.80.A) من قانون الإجراءات الجبائية الفرنسي والتي أجازت لدافعي الضرائب التحجج بالمنشورات والتعليمات والمذكرات المنشورة من طرف الإدارة ولو كانت مخالفة للقانون[5], حيث فضل المشرع حماية حرمة وضعية دافع الضريبة على المشروعية القانونية.

وعلى الرغم من أن المادة في حد ذاتها لم تذكر التوجيهات إلا أنه يمكن قياسها على غيرها من التدابير الداخلية وبالتالي فإنها تأخذ نفس الحكم, إلا أنه خارج هذه الحالة فإن التوجيه يجب أن يكون مشروعا حتى يمكن الأخذ به.[6]

وفي الأخير يمكن القول بأن التوجيه ليس قرارا تنظيميا, وهذا يعني بأن الإدارة غير ملزمة بالرجوع إليه في جميع الحالات التي يشملها, على اعتبار أنه يقع على عاتقها فحص كل حالة على حدة بالنظر لخصوصية كل ملف, وبناء ذلك فإن:

---

[1] C.E 18 octobre 1991, Union nationale de la propriété immobilière, Dr. adm. 1991,req.n° 497, consulté: (www.légifrance.fr).

[2] إذ وعلى الرغم من إقرار القاضي الإداري الفرنسي بحق الإدارة في تحديد معايير الإعفاء من التوجيه إلا أنه قد إعتبر في بعض أحكامه بأن التقدير السيئ للظروف الخاصة والاعتبارات المتعلقة بالمصلحة العامة والتي قادت الإدارة إلى التخلي عن التوجيه على أنها خطأ بين في التقدير, أنظر:

=-C.E, 24 mars 2006, Société KPMG, Société Ernst & Young Audit, AJDA 2006,p 1028, consulté: (www.AJDA.fr).

[3] M. Cliquennois, op.cit, p04.

[4] C.E 13 juillet 1962. Sieur Arnaud, Lebon p. 475 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[5] حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي بأنه " يجوز لمقدم الطلب المتعلق بالتخفيف من الضرائب بالتحجج بأحد المنشورات المتعلقة بالإدارة والمخالفة للقانون...", أنظر:

-C.E 10 juin 1983, Ministre du Budget et Cie Air France c/ Commune de Villeneuve-le-Roi, Lebon p244 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[6] M. Cliquennois, op.cit, p05.

1- **التوجيهات هي عبارة عن " تقنين " لأسباب القرارات الإدارية الفردية:** فالتوجيهات تعتبر تسبيبا مشتركا أو جماعيا لمجموعة من القرارات الإدارية الفردية, حيث أشار المقرر العام **Laurent Cytermann** في معرض تعليقه على حكمي **Crédit foncier de France** وكذا **Société Maison Genestal** إلى أن القاضي الإداري من خلال الحكمين السابقين قد أقر لنفسه بحق الحصول من الإدارة على كل ما يمكن أن يكشف له عن الأسباب القانونية والواقعية التي أدت إلى إصدار القرار الإداري والتي تجسدت في التوجيهات الإدارية, وهو ما أشار إليه أيضا المقرر العام **Bertrand** بصدد تعليقه على حكم **Crédit foncier de France** بقوله "...من المهم إعلام قاضي تجاوز السلطة بالأسباب التي بإمكانها تقييم وضعية الإدارة بصدد حالة معينة...غير أن هذا المجهود سيكون عديم الجدوى إذا كان القاضي يصر على مراقبة هذه الأسباب عن طريق تحري وجود خطأ في تطبيق القانون بينما تكون الإدارة قد استندت في إصدار هذه القرارات على معايير وضعتها بنفسها لممارسة مهامها...مع العلم أن الإدارة والتي ترفض غالبا الاحتجاج أمام القاضي الإداري بمعايير طبقت من طرفها, ستجد بسهولة تأييدا لموقفها بالتذرع بأسباب مرتبطة بالمصلحة العامة...".

وبالتالي فإن التوجيهات تعمل على تسهيل الرقابة القضائية عن طريق نقل " الأسباب الجماعية " للقرارات الصادرة عن الإدارة فبدلا من أن يقوم القاضي الإداري بمقارنة القرار المتنازع فيه مع القرارات الصادرة سابقا من طرف الإدارة في نفس الحالة من أجل تحري عدم خرق الإدارة لمبدأ المساواة فإنه سيقوم بدلا من ذلك بالعودة مباشرة إلى التوجيه.

2- **إقرار العمل بالتوجيهات تهديد لتعميم مبدأ تسبيب القرارات الإدارية :** فمن المؤكد أن وجود توجيهات واضحة يسهل عملية المراقبة القضائية القضائية على أسباب القرارات الإدارية لا سيما عندما تقرر الإدارة تغيير المعايير التي قامت بناء عليها بإصدار هذه القرارات, أما عندما تكون هذه المعايير ضمنية فقط, فعلى المدعي أن يثبت بأن وضعيته تتشابه مع أشخاص آخرين اتخذت الإدارة في مواجهتهم قرارات مغايرة, وعندئذ يتعين على الإدارة أن تثبت أنها لم تنتهك مبدأ المساواة, وأنها ابتعدت عن المعايير التي وضعتها بنفسها لسبب يتعلق بالمصلحة العامة.

ومن ثم فإن الحاجة إلى التوجيهات غالبا ما تنجم عن عدم وجود التزام عام بتسبيب القرارات الإدارية والتي رفضت معظم الدول إقراره كمبدأ عام ضمن تشريعاتها, إضافة إلى رفض القضاء تكريسه عند عدم وجود نص قانوني يقره وهنا تبدوا الدول محل المقارنة (فرنسا, مصر, الجزائر والمغرب) متأخرة في هذا المجال مع غيرها من الدول الأوروبية التي يشكل فيها التسبيب مبدأ قانونيا عاما.

وفي نفس الوقت فإنه إذا كان إصدار التوجيهات من شأنه أن ينقل إلى علم المتعاملين مع الإدارة وكذا القاضي الإداري أسباب إصدار القرارات الإدارية التي من شأنها أن تأسس القرار الإداري فإنه فقط تسبيب هذا الأخير من شأنه أن يسمح لهم بمعرفة الأسباب التي انتقتها الإدارة وطبقتها بصددهم وبالتالي فإن التوجيهات الإدارية لا يمكن أن تشكل البديل المثالي لالتزام الإدارة بالتسبيب.

3- التوجيهات كرد اعتبار " للغير " :

يبدوا بأن مركز الغير في القرارات الإدارية غير مستقر وفي نفس الوقت غير مكتمل, إذ غالبا ما يتم تهميشهم في الإجراءات الإدارية المتعلقة بإصدار القرارات الإدارية, فالغير بالنسبة للقرار الإداري يعتبر متعامل مع الإدارة ومتقاضي من الدرجة الثانية, بحيث تبدوا حقوقه ومصالحه أقل حماية من تلك المتعلقة بالمخاطب المباشر بها[1].

وفي الحقيقة فإن النظرية العامة للقانون الإداري لم تولي في مجموعها اهتماما مصالح الغير في القرارات الإدارية ولاسيما فيما يتعلق بحقه في معرفة الأسباب التي تم بناء عليها تم منح حق بموجب القرار الإداري لشخص آخر[2], وهو ما أكده القضاء الإداري الفرنسي في العديد أحكامه ولا سيما فيما يتعلق بتسبيب القرارات الإدارية, حيث أكد على أن "... تقدير الطبيعة النافعة أو الضارة للقرار الإداري يجب أن تتم بمراعاة مصالح الأشخاص الطبيعية أو المعنوية المخاطبة بالقرار الإداري فقط "[3] , وبناء على ذلك فقد اعتبر بأن الترخيص بإنشاء مركز تسوق منح لشركة خاصة بناء على طلبها لا يجب أن يسبب على الرغم من أنه يعتبر ضارا بالنسبة لبعض التجار المحليين بالمنطقة[4], وكذا بالنسبة للترخيص الممنوح لشركة

---

[1] E. Untermaier-Kerléo, Le tiers à l'acte administratif unilatéral : un administré et un justiciable de second rang, R.F.D.A 2013,P 285.

[2] E.Untermaier-Kerléo, Le droit souple, un regard circonspect sur la jurisprudence Crédit foncier de France, op.cit,p1029.

[3] C.E 17 juin 1996 , *SARL Scierie du Ternois,*req. n° 108304, consulté: (www.légifrance.fr).

[4] C.E 20 mars 1989, Fédération des groupements de commerçants de la Haute-Savoie,req. n° 72122, consulté: (www.légifrance.fr)

صيدلانية بإنتاج بعض العقاقير المتعلقة بالإجهاض والذي تم معارضته من طرف جمعيات معارضة للإجهاض[1] .

ومن ثم يمكن القول بأن التوجيهات بما تقدمه من معايير وأحكام لضبط عملية إصدار القرارات الإدارية تعمل على توحيد القرارات الإدارية السابقة والمستقبلية للإدارة وفي نفس الوقت فهي تقدم للمتعاملين مع الإدارة آلية للكشف عن أسباب اتخاذ الإدارة لقراراتها, إلا أنه وفي نفس الوقت فإن هذه الآلية يجب أن لا تشكل حاجزا أمام اعتناق الإدارة لمبدأ تسبيب القرارات الإدارية على اعتبار أنه الوسيلة الوحيدة التي تؤكد على قيام الإدارة بدراسة ملف القرار الذي هي بصدد إصداره وتقييم منافعه ومضاره وأنها لم تقم باللجوء إلى التسبيب النمطي والعشوائي.

المطلب الثاني:

أنواع التسبيب وشروط صحته

يعتبر التسبيب وسيلة الإدارة في التدليل على صحة النتائج والآثار التي ترتبها القرارات الإدارية, ويختلف تسبيب القرارات الإدارية باختلاف الإلزامية التي فرضت على الإدارة من قبل المشرع, فعند تطبيق مبدأ الشفافية الإدارية بالصورة الحقيقية له يكون التسبيب عنصرا أساسيا باختلاف أنواعه (الفرع الأول)

وفي نفس الوقت فلا بد من توافر شروط معينة لكي يكتسب التسبيب صفة المشروعية وتفي الإدارة بالتزامها القانوني, غير أنه وبقدر ما تبدو هذه الشروط واضحة للوهلة الأولى, فإنها تثير صعوبات جمة في تطبيقها, فالقاضي وهو يطبق هذه الشروط يكون بين اعتبارين مختلفين أحدهما يتعلق بضمان وجود وفاعلية هذه الشروط وثانيهما يتجسد في عدم تكريس شكلية مبالغ فيها (الفرع الثاني)

الفرع الأول :

[1] C.E 21 déc. 1990, n° 111417, Association pour l'objection de conscience à toute participation à l'avortement, Association des médecins pour le respect de la vie, AJDA 1991. p157, consulté: (www.AJDA.fr).

أنواع تسبيب القرارات الإدارية

تختلف أنواع تسبيب القرارات الإدارية باختلاف الزاوية التي ينظر منها إلى التسبيب, فإذا نظرنا إليه من زاوية مدى إلزاميته نجد أنه إما أن يكون تسبيبا اختياريا أو إلزاميا, وإذا نظرنا إلى مصدره فنجده لا يخرج عن مصدرين, إما القضاء أو القانون. ومن حيث الوقت الذي يجب أن تقوم من خلاله الإدارة بتسبيب قراراتها إما أن يكون في صلب القرار أو لاحقا على إصداره.

أولا – تسبيب القرارات الإدارية من حيث مدى إلزاميته

يقسم تسبيب القرار الإداري من حيث مدى إلزامية الإدارة بتسبيب قراراتها إلى قسمين, وهما التسبيب الإختياري, حيث تكون الإدارة مخيرة بين التسبيب وعدمه, والنوع الآخر وهو التسبيب الإجباري الذي تكون فيه الإدارة ملزمة بتسبيب قرارها.

1- التسبيب الإختياري

فإذا لم يتم فرض التزام قانوني أو قضائي بوجوب التسبيب فإن الإدارة تكون مخيرة في إتباعه ولا يعاب عليها إهماله[1], بينما تلجأ الإدارة أحيانا إلى تسبيب القرارات الإدارية من تلقاء نفسها ودون أي التزام قانوني بذلك, بغية إقناع الأفراد المخاطبين بأحكامها بمشروعية قراراتها, غير أن لجوء الإدارة إلى التسبيب في الحالة التي يكون فيها جوازيا, يثير التساؤل عما إذا كان هذا السلوك يعكس نوعا من الإحساس بالالتزام, بحيث يحدث التسبيب التلقائي من جانب الإدارة نفس الآثار التي يحدثها التسبيب الوجوبي أو العكس؟

وفي هذا الاتجاه ذهب القضاء الإداري الفرنسي[2] إلى أن التسبيب في هذه الحالة يحدث نفس آثار التسبيب الوجوبي, فالإدارة وقد تنازلت عن إمكانية مقررة لها, فإن القاضي حينئذ يأخذ في الاعتبار هذا التسبيب كأساس للرقابة[3] .

---

[1] حيث أشار المجلس الأعلى المغربي في أحد قراراته بأنه "...حيث أن المقرر الإداري المطعون فيه لا يدخل في عداد المقررات التي أوجب القانون صراحة أن تحتوي على ما يبررها من أسباب, ولهذا فإنه لا يعنيه عدم تضمينه أسبابه ومبرراته ", أنظر في ذلك :

– قرار المجلس الأعلى, خضير بوشعيب ضد وزير العدل, جلسة 1980/03/28, ملف 62-447, غير منشور, مشار إليه في:

– محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص97.

[2] C.E, 4 juillet 1952, BOUSSEGUI, Rec,P396 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

– C.E,23 juillet 1979,Caisse d´assurance Maladie du Jura, AJDA, 1976, P416.

[3] M.Waline, op.cit, p1093.

أما في مصر فقد أقر القضاء الإداري بأن التسبيب الجوازي لا يعتبر مطلقا معادلا للتسبيب الوجوبي وإنما يعتبر في الأساس مجرد وسيلة للرقابة على الأسباب لأن القاضي يظل مع ذلك رافضا إجراء رقابة على التسبيب نفسه كعنصر شكلي[1], وفي ذلك قضت محكمة القضاء الإداري بمصر بأنه " وإن كانت الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قراراتها إلا حيث يوجب القانون ذلك عليها إلا أنها إذا ذكرت أسبابا لقراراتها, سواء أوجب القانون ذلك عليها أو لم يوجبه, فإن هذه الأسباب تكون خاضعة لرقابة محكمة القضاء الإداري لتعرف مدى صحتها من الوجهة المادية, وهل تطابق القانون نصا وروحا, فإذا استبان لها أنها غير صحيحة ماديا أو أنها تنطوي على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو تأويله أو على إساءة استعمال السلطة كانت تلك القرارات باطلة, ولمحكمة القضاء الإداري أن تحكم بإلغائها لانعدام الأساس الذي يجب أن يقوم عليه أو لفساده [2]" , وقد سلكت المحكمة الإدارية العليا بمصر المسلك نفسه بحيث أقرت بإمكانية قيام الإدارة بتسبيب قراراتها بالرغم من عدم وجود نص يلزمها بذلك, على أن يخضع تسبيبها لرقابة القضاء الإداري للتحقق من مدى مطابقته للقانون [3].

2- التسبيب الإجباري

استقر الفقه والقضاء الإداري المقارن على أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها, إلا إذا فرض عليها المشرع ذلك, ومتى ما تم ذلك فإنها تكون ملزمة باحترام هذا العنصر الشكلي وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية بقولها: "فلئن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبيب قرارها إلا إذا أوجب القانون ذلك عليها, وعندئذ يتعين عليها تسبيب قرارها, وإلا كان معيبا بعيب شكلي."[4]وفي هذه الحالة الأخيرة فإنه يتعين عليها احترام هذا الالتزام القانوني, بحيث يعد غياب التسبيب في هذه الحالة عدم مشروعية شكلية تعيب القرار الإداري غير المسبب ويجعله عرضة للإلغاء القضائي فيما لو طعن فيه بدعوى تجاوز السلطة لدى القضاء الإداري[5], إذ أقر مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه بأنه " وباعتبار أن كل قرار إداري يمنح حقا ماليا يخلق حقا مكتسبا للمستفيد منه, وعلى الرغم من أن الإدارة كانت ملزمة برفض منح هذا المستفيد هذا الحق المالي جراء قيامها بإلغاء القرار الصادر في 7 جوان 1999 والذي خلق له هذا الحق, بواسطة

---

[1] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق,

[2]محكمة القضاء الإداري المصرية, الدعوى رقم 1/119 ق-1947/06/17-السنة 1, ص7.

[3]المحكمة الإدارية العليا, طعن رقم 159 /1ق, جلسة 1955/11/5-م1, ص43.

[4] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, القضية رقم 58, السنة 4 ق, بتاريخ 1958/07/12, ص1729.

[5] خطار شطناوي, القضاء الإداري الأردني, الكتاب الأول , قضاء الإلغاء, ط 01, المركز العربي للخدمات الطلابية, الأردن, 1995, ص18.

القرار الصادر في 27 سبتمبر 1999 والذي يتوجب عليها تسبيبه بتطبيق أحكام المادة الأولى من قانون 11 جويلية 1979, ونتيجة لثبوت عدم قيام الإدارة بذلك, فإن قرارها يعتبر غير مشروع."[1]

ثانيا- تسبيب القرارات الإدارية من حيث مصدرها

الأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها, إلا إذا أوجب القانون عليها ذلك, أو إذا فرض عليها هذا التسبيب بموجب اجتهاد قضائي.

1- التسبيب القانوني

قد يفرض المشرع على السلطة الإدارية وجوب تسبيب قراراتها في حالات معينة وذلك بموجب نصوص قانونية, ففي فرنسا أوجب المشرع تسبيب القرارات الصادرة من طرف البلدية برفض منح العضوية الفخرية (L`honorariat) للموظفين المتقاعدين والذين قضوا 20 سنة على الأقل في خدمة البلدية, أما في المغرب فقد نصت المادة(20) من ظهير رقم 01.02.297[2] على وجوب تسبيب قرار إقالة كل عضو من المجلس الجماعي والذي لم يلب الاستدعاء لحضور 3 دورات متتالية دون سبب يقبله المجلس أو امتنع دون عذر مقبول عن القيام بإحدى المهام المنوطة به بموجب النصوص المعمول بها, و في الجزائر فقد فرض المشرع على الإدارة تسبيب قراراتها الإدارية في العديد من القوانين منها نص المادة (60) من القانون البلدي[3] والذي أوجب تسبيب قرار الوالي الذي يتضمن إبطال مداولة للمجلس الشعبي البلدي نتيجة حضور رئيس المجلس أو أي عضو فيه كان في حالة تعارض مصالحه مع مصالح البلدية سواء بأسمائهم الشخصية أو أزواجهم أو أصولهم أو فروعهم إلى الدرجة الرابعة أو كوكلاء, وكذلك نص المادة (195) من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[4] والتي أوجبت تسبيب قرار اللجنة القطاعية للصفقات العمومية أو لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة في حال رفض منح تأشيرة تنفيذ الصفقة, أما في مصر فقد أوجب المشرع تسبيب جميع القرارات التي تتضمن رفضا للتظلم المقدم من طرف المعني بالقرار بموجب

---

[1] C.E, 03 novembre 2003, M.Lhoumeau c/ Le gouvernement de la Polynésie française, AJDA,2003, p163, , consulté: (www.AJDA.fr).

[2] ظهير شريف رقم 01.02.297 صدر في 3 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي, ج.ر عدد 5058 الصادرة بتاريخ 2002/22/21, ص3468. .

[3] القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية, ج ر عدد 37, الصادرة بتاريخ 2011/07/03.

[4] المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق, ج.ر, عدد 50, الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

المادة (24) من قانون مجلس الدولة[1], كما أوجب تسبيب القرارات التي تتضمن جزاء ومن بينها المادة (50) من قانون هيئة الشرطة[2] والتي استلزمت عدم

جواز توقيع عقوبة على ضباط الشرطة إلا بعد التحقيق معهم كتابة وسماع أقوالهم وتحقيق دفاعهم ويجب أن يكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسببا.

2- التسبيب القضائي

قد يتدخل القضاء الإداري في بعض الحالات بإلزام الإدارة بتسبيب قراراتها حتى في ظل عدم وجود النص القانوني الذي يلزمها بذلك ففي فرنسا مثلا نجد حكم (BILLARD)[3] والذي يعد فاتحة أحكام مجلس الدولة الفرنسي بشأن فرض التسبيب, حيث فرض المجلس على اللجنة الإقليمية لتجميع الأراضي بضرورة تسبيب جميع قراراتها التي تتضمن ضم الأراضي التابعة للأفراد لأملاك الدولة بالرغم من عدم وجود نص يقضي بذلك, وذلك استنادا إلى الوظيفة الشبه قضائية التي تقوم بها تلك اللجان والإرادة الضمنية للمشرع والتي غالبا ما تربط بين بعض الضمانات المقررة لأصحاب الأراضي كالمواجهة في الإجراءات و التسبيب باعتباره إحدى الضمانات المهمة للحفاظ على حقوقهم.

أما في مصر فيعتبر حكم المحكمة الإدارية العليا في 21 مارس 1959 طليعة الأحكام التي أرست ضرورة تسبيب القرارات التأديبية, حتى ولو لم يرد نص خاص, فهي تقرر في هذا الحكم أن " ثمة قدرا من الضمانات الجوهرية يجب أن يتوافر كحد أدنى في كل محاكمة تأديبية وهذا القدر تتطلبه العدالة المجردة وضمير الإنصاف والأصول العامة في المحاكمات, وان لم يرد عليه نص, سواء في المحاكمات الجنائية أو التأديبية, ذلك أن القرار التأديبي هو في واقع الأمر قضاء عقابي في خصوص الذنب الإداري, ومن هذه الضمانات تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه وتحقيق دفاعه, وحيدة الهيئة التي تتولى المحاكمة وتسبيب القرار الصادر بالجزاء التأديبي....وإذا كان الأصل في القرار عدم تسبيبه إلا إذا نص القانون على وجوب هذا التسبيب, فإن القرار التأديبي على النقيض من ذلك باعتباره قرار ذو صبغة قضائية, إذ يفصل في موضوع مما يختص به القضاء أصلا, يجب أن يكون مسببا"[4].

---

[1] قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972, الجريدة الرسمية العدد 19 تابع, في 10 فبراير 1970.

[2] قانون هيئة الشرطة المصري رقم25 لسنة 2012, الجريدة الرسمية, العدد 13 مكرر (أ) في 6 يوليو 2012, المعدل لأحكام القانون رقم 109 لسنة 1971, الجريدة الرسمية, العدد 10 مكرر, في 10 يونييه 1971.

[3]: C.E, 27 Janvier 1950, Billard, 1950,Sirey.1950, cité par

-M.Letourneur, Les principes généraux de droit dans la jurisprudence du conseil d´état, Conseil d´état, ét. et doc, paris, 1951,p12.

[4]حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية,القضية رقم 213, السنة4 ق, جلسة 03/21/ 1959, ص982.

ومن خلال هذا الحكم نستنتج بأن الصفة القضائية للقرار التأديبي هي التي تبرر فرض التسبيب باعتباره إحدى الضمانات التي تكفلها القواعد العامة للمحاكمة, كما أن القرار القرار التأديبي يفصل في منازعة مما يختص به القضاء أصلا, كما أنه يحدث آثارا هامة في المركز القانوني لذوي الشأن, الأمر الذي يتطلب تسبيبه.

ثالثا- تسبيب القرار الإداري من حيث وقت تسبيبها

من حيث المبدأ فإن التسبيب يجب أن يكون مرافقا لصدور القرار الإداري وهذا المقتضى هو أحد شروط صحة التسبيب إلا أن التسبيب قد يكون لاحقا في بعض الحالات الخاصة.

1- التسبيب في صلب القرار الإداري

ويقصد به أن يرد التسبيب في القرار نفسه وهذا ما أكدته العديد من الأحكام القضائية[1], وبالتالي فإن قيام الإدارة بإخطار موظفها مسبقا بالأخطاء المنسوبة إليه دون ذكرها في القرار الذي يتضمن فصله لا يعد تسبيبا[2], كما أن توجيه خطاب بعد صدور قرار برفض منح ترخيص بناء يتضمن أسباب الرفض دون ورودها في القرار ذاته لا يعتبر تسبيبا من الناحية القانونية[3], كما أن الإحالة إلى الملفات التي تحكم القرار لا يعد تسبيا وهو ما عبرت عنه محكمة القضاء الإداري بمصر بوضوح في إحدى أحكامها بقولها " لا تعتبر إحالة القرار في مجال الترقية بالاختيار إلى القانون والملفات والوظائف التي تقلدها المرشحون للترقية تسبيبا, وإنما يقوم التسبيب في هذا المجال بذكر الأسباب التي دعت المجلس إلى تفضيل من رقوا وترجيحهم على من تخطو في الترقية, أو على الأقل ذكر الأسباب التي حملته على تخطي من تخطاه في الترقية, وأن تكون هذه الأسباب أو تلك واردة في صلب القرار حتى يخرج القرار حاملا بذاته كل أسبابه, أما الإحالة إلى أوراق أو وثائق أخرى فلا تكفي لقيام التسبيب[4] "

---

[1] "يشترط في القرارات التأديبية المتضمنة عقوبتي الإنذار أو التوبيخ, طبقا لمقتضيات المادة 66 من قانون الوظيفة العامة, أن تكون معللة في صلبها "

- أنظر: حكم المحكمة الإدارية بمكناس, عدد 25, بتاريخ 03/23/ 2000, قفيفي العزيزة ضد وزير التربية الوطنية, م.م.إ.م.ت, عدد 2000/34, ص192.

[2] C.E, 29 novembre 1985, secrétaire d`état auprès du ministre de l`intérieur c/Charron, RDP, 1987, P812.

[3] C.E, 6 mai 1953, Soulet, Rec, p211 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[4] حكم محكمة القضاء الإداري , الدعوى رقم 1956, لسنة 6ق, جلسة01/12/ 1958, حكم مشار إليه في :

- عبد الفتاح حسن, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري, مجلة العلوم الإدارية, جامعة الكويت, العدد 2, السنة الثامنة, 1966, ص187.

2- التسبيب اللاحق

ليس شرطا أن يتم تسبيب القرار الإداري في صلب القرار, إذ قد تتوافر ظروف معينة يحددها القانون تمنع الإدارة من إدراج أسباب قرارها ضمن القرار نفسه, فتلجأ الإدارة إلى إعلام صاحب الشأن خلال مدة معينة بالأسباب التي دفعتها إلى إصدار ذلك القرار, عن طريق رسائل توضيحية[1] مثلا .

ومما تجد الإشارة إليه, أن قانون 79-587[2] في فرنسا قد أشار إلى إمكانية استخدام التسبيب اللاحق للقرارات الإدارية التي يكون التسبيب فيها ملزما بموجبه وذلك في ثلاث حالات وهي الاستعجال المطلق والقرارات الضمنية والقرارات التي تكتنفها السرية على أن يتم إعلام صاحب الشأن بأسباب هذه القرارات خلال المدة التي يحددها القانون ذاته وهو ما سيتم التفصيل فيه لاحقا.

الفرع الثاني:

شروط صحة تسبيب القرارات الإدارية

نظرا للدور الكبير الذي يلعبه التسبيب كأحد عناصر المشروعية الخارجية للقرارات الإدارية ونظرا لما له من أهمية كبرى ووظائف عديدة في تحقيق الشفافية الإدارية, ولتحقيق الغاية المرجوة منه, ذهب العديد من الفقهاء إلى وجوب تماثل شكل التسبيب وشروطه في القرار الإداري بشكل الحكم القضائي[3], فالأحكام تستوجب لزوما عرض الوقائع فالأسباب فالمنطوق, وهو ما لا يتوافر غالبا في القرارات الإدارية, إلا أن الإدارة قد تستعير في قرارها أسلوب الأحكام أو حتى عباراتها ولكنها لا تلتزم بذلك, ولا شك أن إقتداء الإدارة بالقاضي هو أمر محمود, بل وهو الأصل في هذا المجال, ولكن تعقيدات العمل الإداري قد يجعل مثل هذا القيد عبئا لا تحتمله الإدارة, وتضيق به عند التطبيق والإدارة عندما تضيق بقيد معين, وتستخير الله وتنوي الإفلات منه, يندر أن تعدم السبيل إلى ذلك[4].

في حين رأى البعض الآخر من الفقهاء بأن التماثل بين التسبيب في القرارات الإدارية والأحكام القضائية أمر غير مطلوب نظرا للدور المختلف لكل منهما, على اعتبار أنه ليس للحكم القضائي والقرار الإداري

---

[1] C.E 7 juin 1985,S^té Acoposa, Rec 1985, p177, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] La loi N°79-587 du 11 juillet 1979 relative a la motivation des actes administratifs et a l`amélioration des relations entre l`administration et le public,précité.

[3] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص287.

[4] عبد الفتاح حسن,التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري, مرجع سابق, ص288.

نفس المدلول, فتعليل القرارات الإدارية تعني تحديد الاعتبارات الواقعية والقانونية التي أدت إلى وجود القرار, أما تعليل الحكم القضائي فهو يعرض للقاعدة أي المنطق القانوني للحكم وتحديد استنتاجات القاضي...إلا أن للتعليل في الحكم القضائي أو في القرار الإداري بعض السمات المشتركة, وتتعلق أساسا بالضمانات التي يقدمها التعليل.[1]

وعلى أي حال فإنه مهما كان شكل التسبيب فإنه يجب أن يؤدي الهدف المرجو منه, وهو إعلام المخاطب بالقرار بالأسباب التي جعلت الإدارة تقوم بإصداره وإلا أعتبر مجرد شكلية خالية من أي مضمون أو هدف ,وهو الأمر الذي لا يمكن أن يتحقق إلا بتوافر عدة شروط في التسبيب داخلية وخارجية أقرها التشريع والقضاء المقارن.

أولا – الشروط الخارجية للتسبيب :

أوجب التشريع والقضاء المقارن كي يكون التسبيب صحيحا بعض الشروط الشكلية, إذ لا يكفي أن تقوم الإدارة بإبداء الأسباب في القرار الإداري وبالشكل الذي تريده [2], وتتمثل هذه الشروط الشكلية فيما يلي:

1-شرط التسبيب المباشر للقرار:

ويقصد بالتسبيب المباشر للقرار هو التسبيب الوارد في صلب القرار نفسه أو في متنه, أي أن التسبيب يكون مباشرا إذا تضمن القرار ذاته الأسباب التي بني عليها, أو بعبارة أخرى أن يتضمن القرار في ذاته بيان الاعتبارات الواقعية أو القانونية التي استند إليها رجل الإدارة عند إصداره للقرار الإداري[3] بحيث يتمكن المعني من القرار بمجرد قراءته من معرفة أسباب إصداره[4].

---

[1] R.Hostiou, Procédure et forme de l´acte administratif unilatéral en droit français, L.G.D.J 1975, p 169-170.

[2] A. Tsordos, La motivation des actes administratifs (rapport au ville congrés international de droit comparé, Pescara 1970), Athéna, 1971, p128.

[3] أنيس فوزي عبد المجيد, شروط صحة التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية, المجلد 27, العدد الثاني, دمشق, 2011, ص390.

[4] C.E, 17 novembre1982, Kairenga,req.n° 35065 , consulté: (www.légifrance.fr)

فصياغة الأسباب في القرار الأصل يعني أن يكون القرار مستوفيا لجميع أسبابه حتى يتمكن من يطلع على القرار من معرفة هذه الأسباب, أو بمعنى آخر يجب أن يحتوي القرار على أسبابه في صلبه [1].

وبما أن الأصل أن يتضمن القرار نفسه بيان الاعتبارات القانونية والواقعية التي استند إليها القرار, ومن ثم لا يكون القرار مسببا إذا كان في شكل شفوي, أو اكتفى بالإحالة إلى وثيقة أخرى, وهذا الأصل مطبق في العديد من النظم القانونية المقارنة[2].

أ- التسبيب المباشر يستبعد القرار الشفوي:

إن اشتراط أن يتضمن القرار نفسه بيان الاعتبارات القانونية والواقعية يفترض بداهة ضرورة أن يكون القرار مكتوبا, ومن ثم فانه يستبعد أن يكون القرار شفويا, إن التسبيب والقرار الشفوي فكرتان متناقضتان لا يمكن أن يجتمعا في آن واحد[3].

وقد أكد المشرع الفرنسي على استبعاد فكرة القرار الشفوي من خلال نص المادة الثالثة من قانون 587-79 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين علاقة الإدارة بالجمهور[4] والتي اعتبرت بأن

التسبيب المفروض بهذا القانون يجب أن يكون مكتوبا[5], ويجب أن يشتمل على الاعتبارات الواقعية والأسانيد القانونية التي استند إليها القرار الإداري, وهذا ما أكده منشور رئيس الوزراء الفرنسي الصادر في 31 أوت 1979 والذي أكد فيه على أن مقتضيات المادة الثالثة من قانون 587-79 تفترض بأنه وفي

---

[1] J.Singer, La motivation des actes administratifs, R.A, 1980, p70.

[2] سامي الطوخي,الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق ,ص312.

[3] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص131.

[4] La loi française n°79-587 du 11 juillet 1979, loi relative à la motivation des actes administratifs et à l´amélioration des relations entre l´administration et le public, précité.

[5] لقد تم إلغاء هذه المادة وتعويضها بالمادة (L.211-1) من قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة, سالف الذكر.

الحالات التي يكون فيها التسبيب إلزاميا فإن القرار الشفوي يكون غير مشروع وذلك باعتبار أنه لا يتلاءم وموجبات التسبيب[1].

كما رأى بعض الفقهاء[2] في المغرب بأن تنصيص الفصل الأول من قانون 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية[3] صراحة على أن يكون الإفصاح عن الأسباب الواقعية والقانونية في صلب القرار الإداري وبشكل مكتوب, يؤدي بداهة إلى استبعاد القرارات الشفوية من مجال تطبيقه[4].

وعلى الرغم من عدم إشارة الأحكام القضائية المصرية صراحة إلى فكرة استبعاد القرارات الشفوية صراحة, إلا أن اشتراطها لوجوب تضمن القرار الإداري في صلبه على الأسباب القانونية والواقعية للقرار الإداري في العديد من أحكامه[5], يؤدي إلى الاستنتاج منطقيا باستبعاد القرارات الشفوية متى ما فرض على الإدارة بوجوب تسبيب قراراتها, حيث قضت محكمة القضاء الإداري بأن " تسبيب القرار الإداري عندما يستوجبه القانون, هو إجراء شكلي جوهري, يترتب على إغفاله بطلان القرار, إذ أن التسبيب يعتبر في هذه الحالة الضمانة الأساسية المقررة للخصوم, إذ يمكنهم من مراقبة مشروعية القرار وتــدارك

الخطأ الذي شابه وذلك عن طريق الطعن فيه, من أجل هذا استقر رأي القضاء على أن التسبيب يجب أن يكون كافيا ومنتجا في فهم الواقع و أن يحتوي القرار على أسبابه في صلبه"[6].

كما أن استبعاد القرار الشفوي لا يعني بالضرورة اشتراط الكتابة الورقية, إذ أن واقع التقدم التكنولوجي الذي نعيشه الآن يدعونا إلى إعادة التفكير في الكثير من القواعد القانونية التي تحكم العمل الإداري عموما

---

[1] Le Circulaire du 31 août 1979 relative a la motivation des actes administratifs,J.O.R.F du 4/09/1979, p2149.

[2] مراد الخروبي, إطلالة على تعليل القرارات الإدارية من خلال التشريعين المغربي والفرنسي, المجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003, ص207.

[3] ظهير شريف, رقم 202-02-01 المؤرخ في 23 جويلية 2002, بتنفيذ القانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مشار إليه سابقا.

4محمد قصري, مرجع سابق, ص51.

[5]راجع :-حكم محكمة القضاء الإداري, الدعوى رقم 79, لسنة 2ق, جلسة 1949/02/24: مشار إليه في:

- محمود عبد العزيز محمد, القرار الإداري في هيئة الشرطة, د.ط, دار الكتب القانونية, مصر, 2007, ص286.

[6]حكم محكمة القضاء الإداري في 1965/05/11, في الدعوى رقم 170, مشار إليه في :

- حمدي ياسين عكاشة, القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة, شرح وتحليل لموضوعات القرارات الإدارية في ضوء أحكام محكمة القضاء الإداري و الإدارية العليا, مرجع سابق, ص356.

والقرارات الإدارية وتسبيبها بوجه خاص, ومن ثم يجب أن يكون القرار الإداري وتسبيبه في أي شكل مدون يمكن من التدليل على صحة هذا التدوين سواء كان ذلك في شكل كتابة إلكترونية أو تصوير فيديو وصوتي وبشرط أن يكون التسبيب ومنطوق القرار على ذات الوسط المدون فيه[1].

ب-التسبيب المباشر يستبعد التسبيب بالإحالة

يقصد بالتسبيب بالإحالة قيام مصدر القرار بذكر أسباب القرار المتخذ من قبله في وثيقة أخرى غير القرار الذي اتخذه, أي عدم ذكر أسانيد القرار الواقعية والقانونية في صلبه وإنما في وثيقة اخرى", ومن ثم لا يكون القرار مسببا إذا اكتفى بالإحالة إلى وثيقة أخرى, وهذا الأصل مطبق في العديد من النظم القانونية المقارنة.

ففي فرنسا رفض مجلس الدولة الفرنسي التسبيب عن طريق الإحالة, والتي غالبا ما تطبق في مجال التأديب, إذ اعتبر أن الإشارة إلى رأي المحقق ليست كافية لقيام التسبيب وهو ما أقره في أحد أحكامه والذي نص على أن " القرار الذي لا يتضمن أسبابه, مكتفيا بالإشارة إلى الرأي المطابق للمجلس يعتبر قرارا غير مشروع " وقد أوضحت الأستاذة Questiaux مفوضة الحكومة في معرض تقريرها على هذا الحكم بأن " المشرع قصد بأن يفرض على السلطة التي توقع الجزاء أن تحدد بنفسها في القرار الأخطاء التي تنسبها إلى الموظف صاحب القرار, بحيث يتمكن هذا الأخير, وبمجرد الإطلاع على القرار الذي أخطر به, أن يحاط علما بأسباب الجزاء الذي وقع عليه, وإذا لم يتضمن القرار التأديبي بنفسه أي سبب, واكتفى بالإحالة إلى رأي إحدى الجهات الاستشارية, فإنه يكون مخالفا لإرادة المشرع[3] "

كما ورفض مجلس الدولة الفرنسي التسبيب بالإحالة إلى الرسائل التي توجهها الإدارة إلى المخاطب بالقرار حيث رأى بأن قيام الإدارة برفض إلتحاق أحد المهندسين بمسابقة وزارة الدفاع من أجل ضم مهندسين مختصين بالدراسة والصنيع, يعتبر قرارا يستوجب التسبيب بناء على نص المادة الأولى من قانون 587-79 والمتعلق بالتسبيب وبالتالي فإن قيام الإدارة بإعلام المخاطب بقرار الرفض بأسباب هذا القرار والمتمثلة

[1] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص307.

[2] أنيس فوزي عبد المجيد, مرجع سابق, ص391.

[3] C.E, 25 mai 1965, Melle Riffault, concl Questiaux,AJDA, 1965, p622, consulté: (www.AJDA.fr).

في عدم توفره على الشروط المطلوبة للالتحاق بهذه المسابقة عن طريق رسائل تم إرسالها إليه قبل وبعد المسابقة لا يعتبر تسبيبا بموجب نص المادة الثالثة من نفس القانون[1].

أما في المغرب وبمراعاة مقتضيات المادة الثالثة من قانون 01-03 المتعلق بإلزام الإدارة بتعليل قراراتها نجد أن التعليل عن طريق الإحالة يتنافى ومقتضيات هذه المادة باعتبار أنها اشترطت صراحة بأن يكون التسبيب في صلب القرار الإداري وهو ما أكدت عليه المحكمة الإدارية بمكناس بقضائها أن: " قرار الإنذار المطعون فيه جاء خاليا من التعليل مكتفيا بالإحالة على محضر الاستقصاء وبالتالي فانه يكون صدر معيبا في شكله وبالتالي يتعين إلغائه[2]".

كما أكدت محكمة القضاء الإداري في مصر على وجوب أن يحتوي القرار على أسبابه في صلبه ودون الإحالة إلى قرار آخر أو أية وثائق أخرى[3], كما أقرت المحكمة الإدارية العليا أيضا بأنه لا يغني عن تسبيب القرار الصادر من مجلس التأديب وجود تحقيق سابق عليه والاقتصار على الإحالة العامة إلى هذا التحقيق أو الإشارة إلى حصول المداولة بين أعضاء مجلس التأديب في شأن موضوع المحاكمة جملة[4].

ومن ثم يمكن القول بأن التسبيب بالإحالة في العديد من الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري المقارن غير جائز, لأنه من الصعب التسليم بأن مصدر القرار قد اتخذ من الأسباب الواردة في وثيقة أخرى أسبابا للقرار الصادر عنه, غير أنه أضفى على هذه القاعدة نوعا من المرونة في الحالة التي يعتقد فيها أن اشتراط التسبيب المباشر لن يكون سوى مجرد شكلية خالية من أي مضمون ومن ثم فقد تنازل عن شرط التسبيب المباشر في ثلاثة حالات وهي :

الحالة الأولى :أن يتبنى مصدر القرار الأسباب الواردة في الوثيقة المحال إليها

---

[1] C.E, 09 mai 2011, M.Douai c/Le ministre de la défense, AJDA, 2011,p1582, consulté: (www.AJDA.fr).

[2] حكم المحكمة الإدارية بمكناس, تحت رقم 23/ 94, بتاريخ 10/10/ 1994, قضية البقالي ضد وزير الفلاحة, م م أ م ت, عدد 13, 1994, ص22.

[3] حكم محكمة القضاء الإداري, جلسة 11 /05/ 1965, مشار إليه في :

– سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص312.

[4] حكم المحكمة الإدارية العليا, جلسة 1959/03/21, قضية رقم 1752, س2 ق, مجموعة السنة الثانية, ص982.

فقد أجاز القضاء الإداري الفرنسي التسبيب عن طريق الإحالة إلى المحاضر التي بموجبها تم إصدار قرار تسريح أحد الموظفين متى ما ثبت أن القرار يستند إلى نفس الأسباب التي ذكرت في ذلك المحضر[1], كما أجاز مجلس الدولة الفرنسي التسبيب بالإحالة إلى رأي اللجنة الموضوعة من طرف وزير الدفاع حول قرار منع أحد الضباط السابقين والذي لم يمضي على مرور تركه لمنصبه أقل من 5 سنوات من ممارسة نشاط مربح وهو ما يتعارض مع مقتضيات الفقرة الأولى والثانية من المادة (35) من قانون 13 جويلية 1972 [2] والمتضمن النظام العام للقوات المسلحة والتي تبنى بموجبها مصدر هذا القرار الأسباب الموضوعة من طرف اللجنة[3].

ولثبوت تبني مصدر القرار للأسباب الواردة في الوثيقة المحال إليها اشترط القضاء الإداري الفرنسي توافر ثلاثة شروط وهي أن تكون الوثيقة المحال إليها معللة تعليلا كافيا[4], وأن يكون نص الرأي واردا في القرار نفسه أو مرفقا به[5], وأن يعلن مصدر القرار تبنيه للأسباب الواردة في الرأي أو التقرير[6], في حين اكتفى القضاء الإداري المصري بشرط ورود الرأي ضمن القرار نفسه وهو ما أكده من خلال العديد من

---

[1] C.E, 20 mars 2009, M. Kalisito c/ La Societe le Vigiant Hermes Protection, req.n° 308346, consulté: (www.légifrance.fr).

[2] نصت الفقرة الأولى والثانية من المادة (35) من قانون 13 جويلية 1972 والمتضمن النظام العام للقوات المسلحة على :

" Les militaires de carrière en activité ne peuvent exercer à titre professionnel une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit. Les conditions dans lesquelles il peut être exceptionnellement dérogé à cette interdiction sont fixées par décret en Conseil d'Etat.
Conformément aux dispositions du code pénal, les militaires de carrière ne peuvent avoir par eux-mêmes ou par personne interposée, sous quelque forme que ce soit, tant qu'ils sont en activité et pendant un délai de cinq ans à compter de la cessation des fonctions, dans les entreprises soumises à leur surveillance ou à leur contrôle ou avec lesquelles ils = ont négocié des contrats de toute nature, des intérêts de nature à compromettre leur indépendance."

[3] C.E , 27 novembre 2002, M. Wanecque c/Le ministre de la défense, AJDA, p405 consulté:(www.AJDA.fr).

[4] C.E, 02 mai 1990, Ville Gaillac c/ Mme Mijliore,req.n ° 87654 ,consulté:(www.Légifrance.fr).

[5] C.A.A de Lyon, 8 mars 1994, la société ELF FRANCE c/ Le préfet du Rhône,req.n° 00635,consulté:(www.Légifrance.fr).

[6] C.E, 13 février 1987, Gerard Marot, Req,p48, consulté:(www.galicca.bnf.fr)..

الأحكام[1], وهذا ما أشار إليه حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية والذي أقر بأن " الطعن في قرار محافظ الإسماعيلية في 15 سبتمبر 1981 بحل رابطة مرشدي هيئة قناة السويس بالإسماعيلية, وذلك بسبب مشاركة أعضاء هذه الرابطة في الإضراب عن العمل, وقد انتهت المحكمة إلى أنه لا يجوز النعي على القرار أنه صدر غير مسبب بالمخالفة للمادة (57) من القانون رقم 22 لسنة 1964 بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة والتي تجيز حل الجمعية بقرار مسبب, ذلك أن القرار الصادر بحل الرابطة قد أشار في ديباجته إلى كتاب وزيرة الشؤون الاجتماعية المتضمن أسباب الحل, وهو ما يعد تسبيبا كافيا في صدد شكليات القرار التي يتطلبها القانون[2]"

الحالة الثانية :التسبيب بالإحالة فى حالة المواجهة فى حالة اتخاذ القرار

إذا كانت المواجهة ضرورية قبل اتخاذ القرار واطلع صاحب الشأن على أسباب القرار فإن ذلك يشفع للإدارة بأن تقوم بتسبيب القرار بالإحالة إلى وثائق أخرى وإن كان ذلك لا يعني إعفاءها من الالتزام بالتسبيب نفسه [3].

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على صحة القرار المتضمن التسبيب بالإحالة والذي سبقه إجراء المواجهة من خلال حكمه في قضية CarluerM[m]، إذ أقر بصحة تسبيب القرار الصادر بعزل السيدة Carluer وذلك باعتبار أنه تم إلحاق عدة تقارير بالقرار الصادر بعزلها من طرف رئيسها المباشر, كما أنها قد أخطرت قبل هذا القرار بمدة كافية بالأخطاء المنسوبة إليها وأن جزاء سيقع عليها[4] .

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, جلسة 8 مارس 1958, س2 ق, المجموعة الأولى, ص920.
– حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, جلسة 7 فيفري 1984, س29 ق, المجموعة الأولى, ص922.

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, جلسة 19 فيفري, 1983, س 28 ق, ص511 , مشار إليه في:
– محمد عبد اللطيف, تسبيب القرارات الإدارية, مرجع سابق, ص138.

[3] محمد عبد اللطيف, المرجع نفسه, ص139.

[4] C.E, 27 janvier 1989, Mme Carluer, AJDA, 1989,p553 , consulté: (www.AJDA.fr).

كما وقد أقر القضاء الإداري المصري بمشروعية التسبيب عن طريق الإحالة متى ما سبق القرار إجراء المواجهة وتمكن المخاطبون بالقرار من معرفة الأسباب التي دفعت بالإدارة إلى إصداره, وبذلك قضت محكمة القضاء الإداري في قضية حل مجلس إدارة وحدات التعاون الإستهلاكي " وحيث أنه قد سبق قرار الحل تحقيق كتابي سمع فيه دفاع أعضاء المجلس و ثبت فيه وقوع عدد من المخالفات المالية ....ومن ثم فإن قرار الوزير بحل مجلس إدارة الجمعية يكون قد اتخذ من تلك المخالفات أسبابا له[1] "

وقد لاحظ البعض[2]بأن هذا الحكم قد تساهل إلى حد كبير في تحديد ضوابط التسبيب بالإحالة, فلم يرد بالحكم أن القرار المطعون فيه أشار إلى تقرير اللجنة المشكلة بفحص المخالفات المنسوبة إلى أعضاء مجلس إدارة الجمعية وإنما استند الحكم إلى تقرير هذه اللجنة, وكذلك تقرير المستشار القانوني للوزارة, وصولا إلى أن القرار قد اتخذ من تلك المخالفات أسبابا له , كما أن الحكم لم يربط بين فكرة التسبيب بالإحالة على النحو الذي ذهب إليه وفكرة المواجهة.

الحالة الثالثة: التسبيب بالإحالة بالنظر إلى طبيعة بعض الموضوعات

يجوز للإدارة بأن تلجأ إلى التسبيب بالإحالة في بعض القرارات التي يحتاج الفصل فيها إلى تدخل خبير في المجال المتعلق بالقرار المراد إصداره أو جهة معينة استوجب القانون استشارتها قبل إصدار القرار الإداري, وذلك بالإحالة إلى الرأي أو الشهادة التي يقوم بإصدارها ذلك الخبير أو تلك الجهة, ولعل المجال الخصب في هذا المجال هو قرارات إيداع المختلين في مصحات مخصصة لهم, إذ قضى مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه بأنه " وفيما يتعلق بقرارات الإيداع الجبري للمختلين في المستشفى فإنه يجب أن يتم ذكر الأسباب القانونية والواقعية التي أدت إلى إصدار القرار, غير أنه يجوز أن يتم التسبيب بالإحالة إلى الشهادة الطبية المفصلة والتي يجب أن تعد قبل إصدار القرار الإداري وأن ترفق به [3]"

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, جلسة 14 ماي 1992, الدعوى رقم 3838, مشار إليه في:
– محمد عبد اللطيف, المرجع نفسه, ص139.

[2] أنيس فوزي عبد المجيد, مرجع سابق, ص 396.

[3] C.E, 04 novembre 2004, M^me^ c/ Le péfet de police, AJDA, 2005,p225, , consulté: (www.AJDA.fr).

غير أن مجلس الدولة الفرنسي لم يطلق يد الإدارة في اللجوء إلى التسبيب بالإحالة دون قيود, وإنما اشترط أن تكون الوثيقة المحال إليها مسببة تسبيبا كافيا, ومن ثم فإن قيام مدير تربية Renne بإصدار قرار فصل أحد طلاب الأكاديمية عن طريق الإحالة إلى قرار المجلس التأديبي والذي إكتفى بتسبيب قراره بعبارة " قيام الطالب بأفعال تؤثر على السير الحسن للمؤسسة " يعتبر تسبيا غير كاف[1].

أما في مصر فقد رأت المحكمة الإدارية العليا بأن التسبيب بالإحالة جائز في المسائل التي تتمتع فيها الإدارة بوافر من حرية التقدير, وكان الأمر يتعلق بتسبيب القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للبوليس في مجال الترقية إلى رتبة لواء.فقد كان كان من المقرر وفقا للمادة 21 من قانون 1955/234 أنه لا يجوز تخطي الضابط في الترقية عند حلول دوره إلا بقرار مسبب من المجلس الأعلى للبوليس وسماع أقواله أمام المجلس, ونظرا إلى أن هذا النص لا يسري بشأن الترقية إلى رتبة لواء لأنها تتم بالاختيار المطلق, فقد أخذت محكمة القضاء الإداري بالمادة (07) من القانون المذكور التي تتضمن وجوب أن " تكون المداولات سرية والقرارات مسببة " ولم يكن القرار المطعون فيه والذي لم يتضمن ترقية المدعي مسببا في ذاته, وإنما أفصح محضر اجتماع جلسة 15 مارس 1956 التي صدر بناء عليها هذا القرار أن المجلس ناقش المادة (19) من القانون رقم 1955/243 واستعرض حالة الذين حل عليهم هذا الدور في الترقية إلى رتبة لواء وملفاتهم والوظائف التي سبق أن تقلدوها و أصدر القرار التالي: أولا – يرقى إلى رتبة لواء السادة ....., وقد رأت محكمة القضاء الإداري أن إحالة القرار إلى القانون وإلى الملفات والوظائف التي تقلدها المرشحون للترقية لا تفيد في قيام القرار مسببا, وإنما يقوم التسبيب في مجال الترقية بالاختيار بذكر الأسباب التي دعت المجلس إلى تفضيل من رقوا وترجيحهم على من تخطوا في الترقية أو على الأقل بذكر الأسباب التي حملته على تخطي من تخطاه في الترقية, وأن تكون هذه الأسباب أو تلك واردة في صلب القرار ومتنه حتى يخرج القرار حاملا بذاته كل أسبابه أما الإحالة إلى أوراق أو وثائق أخرى فلا تكفي لقيام التسبيب.

غير أن المحكمة الإدارية العليا[2]ألغت هذا الحكم مقررة أن التسبيب لا يكون إلا بالقدر الذي تحتمله طبيعة القرار أو تتسع له, وعلى هذا الأساس فإن التسبيب الذي يلزم لقرار تخطي الضابط في الترقية

---

[1] T.A de Renne, 09 février 2006, Mme Serge c/ Le recteur de l'académie de Rennes,AJDA, 2006,p1007, consulté: (www.AJDA.fr).

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, 23 جانفي 1960, س5 ق, المجموعة الأولى, ص252, مشار إليه في:
– محمد عبد اللطيف, تسبيب القرارات الإدارية, مرجع سابق, ص142.

حينما تكون واجبة بحكم أقدميته عند حلول وره هو غير التسبيب الذي يلزم للقرار بعدم اختيار الضابط في الترقية إلى المناصب العليا من رتبة لواء فما فوقها, ذلك أن القانون قيد سلطة الإدارة في الحالة الأولى بقيود وضوابط يجب مراعاتها عند التخطي وبعد سماع أقوال الضابط فيلزم عندئذ بيان الأسباب التي قام عليها هذا التخطي وعدم الاعتداد بدفاع الضابط, أما إذا أطلق القانون للإدارة الاختيار في الترقية دون قيد فإن قرار الإدارة في هذه الحالة سوف يكتفي بالإشارة إلى أنه لم يقع الاختيار عليه لشغل تلك المناصب الرئيسية, وهذا هو المستفاد من قرار مجلس البوليس الأعلى.

ومما سبق يمكن القول بأن التشريع والقضاء المقارنة قد اعتبر أن الأصل هو صدور القرار حاملا في طياته أسبابه القانونية والواقعية متى ما وجد إلتزام على الإدارة بتسبيبه, إلا أنه وعلى سبيل الاستثناء قد قبل بإمكانية القيام بالتسبيب عن طريق الإحالة وتشدد القضاء الإداري الفرنسي في شرط وجوب أن تكون أن تكون الوثيقة المحال إليها مسببة تسبيبا كافيا –وهو أمر محمود– على اعتبار أن التسبيب يشكل أحد أهم الضمانات التي يتمتع بها ضد تعسف الإدارة, إذ وكيف بالإمكان أن ينازع الأفراد في مشروعية قرارات يجهلون أسبابها.

فيما اكتفى القضاء الإداري المصري بالنص على جواز اللجوء إلى التسبيب بالإحالة دون وضع أي شروط وهو بالتأكيد ما سيسمح للإدارة بالتملص من الالتزام بالتسبيب المباشر عن طريق التسبيب بالإحالة كلما أرادت أن تخفي أسبابها, وهو ما سينعكس سلبا على دور التسبيب كضمانة لحماية حقوق وحريات الأفراد.

1- التسبيب المعاصر:

يقصد بالتسبيب المعاصر ضرورة توافر بيان الاعتبارات القانونية والواقعية للقرار لحظة صدوره, وبناء على ذلك فلا يعتد بالتسبيب اللاحق[1] أو السابق[2] لصدور القرار الإداري, وقد تبنى مجلس الدولة الفرنسي هذه الفرضية حتى قبل صدور قانون 1979 والمتعلق بالتسبيب[3], وهذا الأمر يعد شرطا منطقيا للعديد من الأسباب أهمها:

[1] C.E, 17 juin 1985, Dauberville, Rec,p184 , consulté:(www.galicca.bnf.fr) .

[2] C.E, 1 juillet 1981, Besnault, AJDA, 1981, p473, consulté: (www.AJDA.fr)..

[3] C.E, 23 juillet 1976, Ministre de travail c/ URSSAF du jura.R.A,p362, consulté: (www.AJDA.fr).

– فهو بالنسبة للإدارة يضمن إلزام قيام متخذ القرار بدراسة جدوى القرار قبل إصداره, كما يتيح لرؤسائه إمكانية مراجعته في الوقت المناسب وبالتالي إمكان سحبه خلال الموعد المحدد قانونا, وحتى لا يتحصن بالرغم من عدم مشروعيته, كما يتيح ذلك إجراء عملية المتابعة وتقييم الأداء الداخلي لمتخذي القرارات في المجالات المختلفة .

– بالنسبة للجهات الأخرى المعنية, يتيح للجهات المعنية سواء كانت متعلقة بأجهزة رقابية إدارية مستقلة أو منظمات مجتمع مدني من مراقبة صحة ما تتخذه الإدارة من قرارات ومدى مشروعيتها القانونية وجدواها الاقتصادية وبالتالي تحديد موقفها حيال تلك القرارات في وقت مناسب قبل تحصنها.

– التسبيب المعاصر يمكن ذوي الشأن من تحديد موقفهم حيال القرار المتخذ, حيث يمكن تبين حقيقة مشروعيته في وقت مناسب, والرضاء بالقرار أو التظلم الإداري أو القضائي في وقت مناسب من مدة الطعن المقررة قانونا[1].

ونظرا للدور الكبير للتسبيب المعاصر في تحقق المخاطب بالقرار من الأسباب في الوقت الملائم طالبت المقررة العامة الفرنسية (مفوض الدولة سابقا) Marie-christine de Montecler بضرورة الربط بين مواعيد الطعن وموعد تلقي المخاطب بالقرار للتسبيب, وذلك بصدد قضية تتعلق وقائعها بقيام المجلس الأعلى للسمعي البصري (CSA) بعدم احترام المدة المقررة بموجب المادة (32)[2] من القانون رقم 86- 1076 والمتعلق بحرية الاتصال والتي تفرض على المجلس القيام بإبلاغ قرارات الرفض المسببة إلى الأشخاص الذين تقدموا بمشاريعه إليها خلال مدة شهر من نشر تراخيص المشاريع المقبولة في الجريدة الرسمية, في حين أن المجلس لم يحترم هذه المدة وقام بإبلاغ أحد الشركات التي لم يقبل مشروعها

- C.E, 13 mai 1977, Ministre de l´agriculture c/ de laitre, Rec, p218, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[1] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص308.

[2] تنص المادة (32) من القانون رقم 86-1076 والصادر في 30 سبتمبر 1986 المتعلق بالاتصالات على أنه :
" Les autorisations prévues à la présente section sont publiées au Journal officiel de la République française avec les obligations dont elles sont assorties. Les refus d'autorisation sont motivés et sont notifiés aux candidats dans un délai d'un mois après la publication prévue à l'alinéa précédent."

بالقرار المسبب بعد مرور 5 أشهر مما يعد مخالفة لمقتضيات المادة (32), وهو ما جعل من المقررة العامة تطالب بضرورة أن تبدأ مواعيد الطعن من تاريخ علم المخاطب بالقرار بأسبابه.

غير أن مجلس الدولة الفرنسي وبصدد هذه القضية لم يتبنى هذا الرأي وإنما اكتفى بالإشارة إلى أن واقعة قيام المجلس بإبلاغ المخاطب بالقرار خارج المدة المحددة من طرف القانون من شأنه التأثير في مشروعيته.

ثانيا – الشروط الداخلية للتسبيب

حتى يحقق التسبيب الغاية المتوخاة منه, فإنه يجب أن يحتوي على العناصر القانونية والواقعية و التي يجب أن توضح بصفة واضحة وجلية الأسباب التي دفعت إلى إصداره والتي بدورها قد تكون محددة أو ملابسة.

1- عناصر التسبيب

يجب أن يكون التسبيب كافيا أي أن تجمع فيه جهة الإدارة جميع الاعتبارات الواقعية والقانونية, كما وينبغي أن يتضمن التسبيب عنصر الاستدلال وهو ما يمثل حلقة الوصل بين الاعتبارات القانونية والواقعية للقرار [1]كما سيتم تفصيله .

أ- العناصر القانونية للقرار الإداري:

ويقصد بها تلك الأسس القانونية التي يقوم عليها القرار الإداري باعتبارها الشرط الأساسي لمباشرة الاختصاصات والصلاحيات الإدارية[2],وهذه الأسباب القانونية قد تكون في قاعدة قانونية مكتوبة واردة في (الدستور أو القانون أو القواعد اللائحية) أو قاعدة غير مكتوبة (المبادئ العامة للقانون أو قاعدة

[1] أنيس فوزي عبد المجيد, مرجع سابق, ص401.

[2]علي خطار شطناوي, موسوعة القضاء الإداري, مرجع سابق, ص886.

عرفية)[1], وتكون الأسباب القانونية كافية لوحدها لإصدار القرارات الإدارية التنظيمية على عكس القرارات الإدارية الفردية التي لا بد أن تستند إلى أسباب قانونية وأخرى واقعية[2].

ونظرا لعدم إمكانية كتابة جميع النصوص القانونية التي تحكم القرار الإداري, تلجأ الإدارة غالبا إلى الإشارة في ديباجة القرار إلى هذه النصوص والتي تشكل الأسانيد القانونية التي يقوم عليها القرار الإداري[3], وبالتالي فهي تشكل جزءا لا يتجزأ من التسبيب .

وقد أيد بعض الفقهاء[4] وعلى رأسهم الأستاذ Issac[5]هذا الرأي واعتبر بأن الإشارات وإن كانت عبارة عن عرف إداري عام غير ملزم عموما, تقوم الإدارة بموجبه بالإحالة إلى نصوص تشريعية أو تنظيمية أو حتى أراء و اقتراحات, فإنها تشكل العناصر القانونية للسبب في القرار الإداري, إذ بموجبها تعطي الإدارة " إشارة خالصة " له بدون شرح أو تعليق أو حتى سرد للنصوص على غرار الأحكام القضائية ", وبالتالي فقد طالب بوضع الإشارات في مكانها الحقيقي باعتبارها جزء من التسبيب ومن ثم فإنها يجب أن تخضع لنفس الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على التسبيب, وهو ما أكده القضاء الإداري في العديد من الأحكام[6] والتي أشار في إحداها إلى أنه " وبالرغم من أن الإدارة قد تمتنع عن إبداء أسبابها الواقعية لمنع تجديد رخصة حمل السلاح والتي تقدر أنها قد تمس الأمن العام في حال الكشف عنها, إلا أنها ملزمة بتسبيب قرارها وفقا لمقتضيات قانون 11 جويلية 1979, وذلك بالإشارة على الأقل إلى النصوص القانونية التي دفعتها إلى إصداره[7]".

---

[1] سالم خليف عليمات, الرقابة القضائية على مشروعية الموضوعية لقرارات الضبط الإداري "دراسة مقارنة", رسالة دكتوراه, كلية الدراسات القانونية العليا, جامعة عمان, 2007, ص19.

[2]إعاد القيسي, القضاء الإداري, ط 01, المطابع التعاونية,الأردن, د.س.ن, ص222.

[3]علي خطار شطناوي, دراسات في القرارات الإدارية, مرجع سابق, ص299.

[4] M. Charlier, La technique de notre droit public est-elle appropriée à sa fonction ,EDCE, 1951,p39.

[5] G.Issac, La procédure administrative non contentieuse, LGDJ, paris, 1968, p544.

[6] C.E, 28 juin 1953, Detruiseux, Rec.p319, consulté:(www.galicca.bnf.fr).

- C.E, 8 mars 1957, Rozé, Rec, p147, cité par:

- G.Issac, op.cit,p545.

[7] T.A de Rennes, 02 juin 2005, M.Penverne c/ Le préfet de Finistére, AJDA,2005,p1966 , consulté :(www.AJDA.fr).

في حين رأى البعض الآخر[1] بأن الإشارات لا يمكن أن تعد من جزء من التسبيب على اعتبار أنها ليست شرطا شكليا لسلامة القرار[2] والقضاء مستقر على أن " عدم الإشارة للنصوص التي صدر القرار استنادا إليها, لا تشكل مخالفة من شأنها أن تؤدي إلى إلغاء هذا القرار[3] ", كما أن الإشارات ليس لها سوى قيمة إرشادية فالقاضي ليس مقيدا بهذه البيانات وفي حالة عدم وجودها فإن القاضي يبقى ملزما بالبحث عن وجود شوائب في العناصر القانونية للقرار[4].

ونحن بدورنا نؤيد رأي الأستاذ Issac فيما ذهب إليه من اعتبار أن الإشارات جزء لا يتجزأ من التسبيب ومن وجوب خضوعه لنفس الرقابة الممارسة عليه من طرف القاضي الإداري إلا أننا نرى بأنه يجب التمييز بين حالة كون التسبيب وجوبيا وبين كونه اختياريا.

ففي الحالة الأولى فإن الإشارات يجب أن تخضع لنفس الرقابة التي تمارس على التسبيب باعتباره جزء منها وبالتالي فإن عدم وجود الإشارات يعتبر عيبا شكليا يوصم القرار الإداري بعدم المشروعية الشكلية, أما في الحالة الثانية فإن عدم وجودها لا يمكن أن يؤثر في مشروعية هذه القرارات, وإن وجدت فإن القاضي الإداري يجب أن يتخذ منها طريقا للرقابة على ركن السبب في القرار الإداري متى ما شكلت عنصرا من العناصر القانونية لهذا الركن, وذلك على اعتبار أن الإشارات لا تعبر دائما عن ركن السبب فقد تشير أحيانا إلى النص الذي منح مصدر القرار الاختصاص في إصداره أو النص الذي يفوضه هذا الاختصاص.

ب-العناصر الواقعية للقرار الإداري:

إذا كان تحديد العناصر القانونية أمرا ضروريا, إلا أنه يعتبر غير كاف, بحيث يجب بيان العناصر القانونية وهي تلك الاعتبارات المتعلقة بالواقع والتي تتحدد بها الجوانب الأساسية لمركز ذوي الشأن, إذ لا يجوز تسبيب القرار الإداري عن طريق الاكتفاء بوضع النص القانوني الذي صدر القرار مستندا إليه[5], ومن ثما فإنه لا يجوز أن يقتصر القرار الإداري القاضي برفض تسجيل أحد الدكاترة في قائمة المؤهلين لمنصب أستاذ محاضر على مجرد الإشارة إلى النصوص القانون المحددة للمعايير العلمية

---

[1] R.Drago, Les défaut de base légale dans le recours pour excès de pouvoir, EDCE, 1960,p27.

[2] C.E, 27 Décembre 1912, Lollivier, Rec, p1254 , consulté:(www.galicca.bnf.fr).

[3] C.E, 5 novembre 1948 Dame Noudou Rec, p524 , consulté:(www.galicca.bnf.fr).

[4] G.Dupuis, Les visas apposés sur les actes administratifs, T2, LGDJ, Paris, 1971.

[5] C.E,18 mai 1984, La société mobiliére et imobiliére, AJDA,1984,p453 , consulté:(www.AJDA.fr).

لهذا المنصب دون تحديد وجه النقص في ملفه[1], كما أنه لا يجوز أن يقتصر تسبيب قرار ترحيل أحد الأجانب إلى مجرد الإشارة إلى النصوص القانونية التي تحكم هذه الحالة والمتمثلة في المادة 22 من الأمر 45-2658 والمتعلق بشروط الدخول والإقامة في فرنسا, دون تحديد العناصر الواقعية التي أدت إلى ترحيله والمتمثلة في عدم تجديده لترخيص الإقامة المؤقتة على أراضيها[2].

مع العلم أن الإدارة أثناء تحديد العناصر الواقعية, لا يشترط أن تقوم بسرد جميع العناصر الواقعية للقرار, إذ يمكن أن تختصر هذه العناصر مع بيان الجوانب الأساسية, والتي يؤدي وضعها في الحسبان إلى إصدار القرار وهذا ما تؤكده أحكام القضاء الإداري الفرنسي " لا يكفي مصدر القرار أن يوقع جزاءا تأديبيا استنادا إلى الخطأ الذي ارتكبه الموظف, ولكنه يجب أن يحدد الأفعال المنسوبة إليه[3]."

ت-الاستدلال:

يشترط في التسبيب الكافي أن يتضمن الحلقات الضرورية للاستدلال كلها والتي تمكن الإدارة من تقريب الاعتبارات القانونية بالاعتبارات الواقعية إلى القرار نفسه, فالاستدلال إذا هو حلقة الوصل بين العناصر القانونية والواقعية للتسبيب[4], وهو أمر ضروري خاصة في مجال السلطة التقديرية إذ يتعين على الإدارة أن تبين الأسباب التي تدعوها إلى تفضيل إصدار هذا القرار دون غيره, ويمثل الاستدلال مكمن الصعوبة والعقبة الكبرى في الالتزام بالتسبيب, لذا فان اشتراط الاستدلال لا يكون إلا بالقدر الضروري الذي يسمح لذي الشأن بمعرفة أسباب اختيار القرار ففي قرارات إبعاد الأجانب يجب تحديد الأفعال

---

[1] C.E,17 decembre 2003, M^me^x c/ Le conseil national des universités, AJDA,2004,p996 , consulté:(www.AJDA.fr).

[2] C.E,10 décembre 2003, Mohamed Rouan Serik c/ le préfet du Bas-Rhin, AJDA,2003,p941, consulté:(www.AJDA.fr).

[3] C.E, 03 décembre 1973, Doriot, Rec,p991.cité par:

- محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص73.

[4] حيث قضت محكمت القضاء الإداري المصرية بأنه " إذا أوضحت جهة الإدارة عن سبب قرارها, أو كان القانون يلزمها بتسبيبه, فان ما تبديه منه يكون خاضعا لرقابة القضاء الإداري...وهذه الرقابة تجد حدها الطبيعي في التأكد مما إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول تنتجها ماديا وقانونيا, فاذا كانت منتزعه من غير أصول موجوده, أو كانت مستخلصه من أصول لا تنتجها, فهو غير مشرع", الطعن رقم 1150, لسنة 36 ق, جلسة, 1990/11/10, مشار إليه في:

- محمود عبد العزيز محمد, مرجع سابق, ص2007.

المنسوبة إلى الأجنبي وبيان كيف أن هذه الأفعال تهدد النظام العام مما يدلل على ضرورة صدور قرار إبعاده[1].

2- التسبيب المحدد والتسبيب الملابس

ويقصد بالتسبيب المحدد اكتفاء الإدارة بتحديد العناصر الواقعية للقرار على وجه التحديد وبشكل دقيق, بحيث يكون وجودها في القرار الإداري جوهريا في ذاته ويترتب على عدم وجودها, عدم القدرة على تبرير النتيجة التي وصل إليها القرار والبرهان على اتفاقها مع علة التشريع أو المصلحة العامة[2].

أما التسبيب الملابس فهو التسبيب الذي وبالإضافة إلى تحديد العناصر القانونية التي يقوم عليها القرار الإداري, يتم فيه بيان الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية والإدارية والتكنولوجية والأخلاقية وغيرها من العوامل الأخرى المحيطة بظروف اتخاذ القرار والتي تبرر ملاءمته خاصة في الأحوال التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في التصرف[3].

غير أن ما قيل سابقا لا يعني بالضرورة وجوب تواجد أحدها دون الثاني في القرار الإداري, إذ قد تجتمع الصفتان في نفس التسبيب, يصدر قرار عزل أحد الموظفين متضمنا أسباب العزل والمتمثلة في عدم كفاءته, إضافة إلى عوامل أخرى ككبر سنه ووجود خلافات بينه وبين زملائه في العمل[4], واشتراط أن يكون التسبيب محددا وملابسا يعني استبعاد نوعين من التسبيب وهما التسبيب المبهم والنمطي.

أ- استبعاد التسبيب المبهم

يقصد بالتسبيب المبهم التسبيب الذي لا يؤدي الغرض منه وهو إعلام المخاطب بالقرار بالدوافع التي جعلت الإدارة تصدره, بحيث يكون الغرض منه مجرد إستيفاء شكلية مطلوبة, ويعتبر هذا النوع من التسبيب غير جائز كقاعدة عامة, وهو ما أكده القضاء الإداري الفرنسي في العديد من أحكامه[5] بحيث اعتبر بأن إصدار محافظ مقاطعة Basse-Normandie لعقوبة إدارية في مواجهة مؤسسة Cheurfa مسببا قراره

---

[1] أنيس فوزي عبد المجيد, مرجع سابق, ص405.

[2] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق ص295.

[3] سامي الطوخي, المرجع نفسه, ص300.

[4] C.E, 31 janvier 1986, Ste Anonyme Dinandis,Rec,p351 , consulté:(www.galicca.bnf.fr).

[5] C.E, 21 juin 1995, La société civile immobilière Aménagement Ajaccio-Mezzavia, AJDA, 1995,p949 , consulté:(www.AJDA.fr).

المتضمن العقوبة بعبارة " القيام بمخالفات مفرطة الخطورة " بدون تحديد طبيعة تلك المخالفات لا يعتبر تسبيبا كافيا وفقا لمقتضيات قانون 79-587 والمتعلق بالتسبيب[1].

كما قامت المحكمة الإدارية ل Rennes بإلغاء قرار محافظ d'Ille-et-Vilaine المتضمن رفض طلب السيدة M^me El Hiyani بلم شمل عائلتها (la demande de regroupement familial) مسببا قراره بعبارة " مداخيل غير كافية " واعتبرت المحكمة بأن القرار لم يسبب تسببا كافيا بل وكان مبهما في عباراته بحيث لم يحدد ما هو المدخول الكافي لطلب لم شمل العائلة كما أنه لم يذكر تماما مبلغ المدخول الذي تملكه المخاطبة بالقرار[2].

كما أكدت أحكام القضاء المغربي على استبعاد التسبيب المبهم, وهكذا اعتبر القاضي الإداري المغربي بأن " التعليل الناقص والمبهم يوازي انعدامه وأن انعدام التعليل هو عيب من عيوب التجاوز في استعمال السلطة المؤدي إلى إلغاء القرار الإداري[3] " كما وقضى في حكم آخر بأن " العبارة الواردة في القرار (وجوب الإقلاع عن هذه الأعمال التي تضر بالمؤسسة) جاءت عامة ولم تبين نوع هذه الأفعال حتى تتمكن من بسط رقابتها على مشروعية القرار محل الطعن[4] "

وقد سار القضاء الإداري المصري والجزائري على نفس نهج القضاء الفرنسي والمغربي في استبعاد التسبيب المبهم, إذ أقرت المحكمة الإدارية العليا بمصر بأنه " ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى فيما يتعلق بأسباب القرار الإداري, أنه كلما ألزم المشرع صراحة في القوانين واللوائح جهة الإارة بتسبيب قراراتها وجب ذكر هذه الأسباب التي بنى عليها القرار واضحة وجلية, حتى إذا ما وجد صاحب الشأن مقنعا تقبلها, وإلا كان له أن يمارس حقه في التقاضي, ويسلك الطريق الذي رسمه له القانون[5]", أما في

---

[1] T.A de caen, 12 mai 2009,La société de Cheurfa c/ Le préfet de la région Basse-Normandie,AJDA,2009,1566 , consulté:(www.AJDA.fr).

[2] T.A de Rennes, 13 mars 2007,Mme El Hiyani c/ Le préfet d'Ille-et-Vilaine, AJDA, 2007, p2007, consulté:(www.AJDA.fr).

[3] حكم المحكمة الإدارية بمكناس, عدد 03, بتاريخ 1998/10/14, عبد السلام الحيمر ضد وزير التربية الوطنية ,م م إ ت, عدد 26, ص219.

[4] حكم المحكمة الإدارية بوجدة , عدد 63, بتاريخ 17 افريل 1996, بين حذراني حسن ضد وزير التربية الوطنية, حكم غير منشور, مشار إليه في:- محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص75.

[5] محكمة القضاء الإداري, الطعن رقم 15 لسنة 34 ق, جلسة 06/28/ 1993, مشار إليه في:
=- محمود عبد العزيز محمد, مرجع سابق, ص288.

الجزائر فقضى مجلس الدولة بأنه " حيث أنه يتبين بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه بالإلغاء وعلى محضر لجنة التأديب أنه لا يذكر بصفة واضحة ما هي الأفعال التي سببها المستأنف عليه والتي تم تكييفها حسب العقوبة المسلطة عليه بأخطاء من الدرجة الثالثة, وبالتالي فإن قضاة الموضوع لم يتمكنوا من مراقبة مدى مشروعية الأسباب التي أدت إلى اتخاذ القرار المطعون فيه كما أنهم لم يتمكنوا من تقدير الوقائع المنسوبة للمستأنف عليه وهل قدرت تقديرا صحيحا ومتناسبا وعليه ينبغي القول بأن قضاة الموضوع لما قضوا بإلغاء قرار العزل لعدم تسبيبه تسبيبا كافيا فإنهم قدروا الوقائع تقديرا سليما وطبقوا القانون[1] "

ومن ثم يمكن القول القضاء الإداري المقارن قد أجمع على إستبعاد التسبيب المبهم وذلك على اعتبار أنه لا يحقق الحكمة الأساسية من التسبيب وهو إعلام المخاطب بالقرار بأسبابه, إلا أن القضاء الإداري الفرنسي قد قبل بالتسبيب الموجز استثناءا وذلك متى ما سبق صدور القرار المسبب تسبيبا موجزا خضوع المخاطب به لإجراء المواجهة, وذلك على إعتبار أن هذا الأخير قد علم مسبقا بأسباب القرار, كما وقبل مجلس الدولة الفرنسي بالتسبيب الموجز للقرارات التي تتضمن رفض منح ترخيص يعتبر حقا لمن استوفى شروطه القانونية, وأقر بصحة التسبيب الموجز لقرار برفض تجديد رخصة استغلال إحدى الشواطئ بعبارة " سوء تسيير المرفق العام " واعتبر أن هذه العبارة كافية للتدليل على أن استمراره في تسيير المرفق من شأنه المساس بمبدأ حسن سير المرفق العام[2].

غير أننا نرى بأن أخذ القاضي الإداري بالتسبيب الموجز هو أمر منتقد إذ أنه يحول دون تحقيق الحكمة الأساسية من التسبيب ويحوله إلى مجرد شكلية دون مضمون وسيسمح للإدارة بالتملص من الالتزام الذي فرضه القانون عليها كلما وجدت سبيلا إلى ذلك, كما أن علم المخاطب بالقرار بالأسباب ليس الهدف الوحيد من التسبيب, بل إن الهدف الأسمى منه هو حمل الإدارة على التروي و التفكير قبل اتخاذ وصياغة قرارها بحيث تجعله قابلا للإقناع, إضافة إلى أن التسبيب هو أحد الوسائل التي يمارس من خلالها القاضي رقابته على أسباب القرار الإداري وكيف سيتم له هذا عن طريق هذا النوع من التسبيب.

---

[1] قرار مجلس الدولة الجزائري, الغرفة الثانية, رقم 014359, فهرس رقم 94, صادر بتاريخ 2005/02/15, مشار إليه في:

-كوسة فوضيل, القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة, د.ط, دار هومة, الجزائر, 2013, ص150.

[2] C.E, 24 novembre 2010, Paul Tomaselli c/ Lacommune de ramatuelle, AJDA,2010,p2287, , consulté:(www.AJDA.fr).

ب-استبعاد التسبيب النمطي:

يقصد بالتسبيب النمطي استخدام الإدارة صيغة واحدة بشأن حالات متشابهة[1], حيث تلجأ الإدارة إلى استخدام صياغة مطبوعة معدة سلفا تتضمن هذا التسبيب الموحد, والقاعدة هي عدم مشروعية هذا النوع من التسبيب, وهذا ما أكده المنشور الصادر في 28 سبتمبر 1987 والمتعلق بتسبيب القرارات الإدارية[2] والذي نص على أن تسبيب القرارات الإدارية يجب أن يتم وفق مقتضيات كل حالة على حدى, وهو ما يجعل التسبيب النمطي مستبعدا تماما, إلا أنه يمكن أن يتم في شكل نموذج معد مسبقا في حالتين أولهما يتمثل في اقتصار مصدر القرار على التثبت من توافر الشروط في المخاطب بالقرار بدون الحاجة إلى ذكر أي تفاصيل أخرى, أما الحالة الثانية فهي عندما يكون الإعلان المفصل للأسباب الواقعية التي يقوم عليها القرار الإداري يمكن أن تسبب ضررا للشخص المعني به كالقرارات التي يمكن أن تمس بسرية الملفات الطبية[3].

كما أكد القاضي الإداري الفرنسي في العديد من أحكامه[4], على استبعاد التسبيب النمطي و اعتبر أن التسبيب الذي يأخذ شكل نموذج موحد الصياغة ويوجه إلى مجموعة من الأفراد, لا تتوافر فيه شروط المادة (03) من 587-79 والمتعلق بالتسبيب, وبالتالي لا يؤدي الوظيفة المنوطة به كضمانة شكلية[5], غير أنه أجاز في بعض الحالات اللجوء إلى التسبيب النمطي ولا سيما بالنسبة لقرارات حل المجالس البلدية والتي غالبا ما يستخدم في تسبيبها عبارة " نظرا لوجود خلافات قائمة بين أعضاء المجلس البلدي والتي من شأنها عرقلة سير البلدية "[6].

---

[1] S .Sur, L´obligation de motiver formellement des actes administratifs, op.cit, p353.

[2] Circulaire du 28 septembre 1987 relative à la motivation des actes administratifs, J.O.R.F n°0243 du 20 octobre 1987, p 12173

[3] J.M.Adrien, motivation des actes administratifs et secret médical,AJDA,2006,p26.

[4] C.E, 30 novembre 1906, Rec,p887, consulté:(www.galicca.bnf.fr).

[5] C.E, 18 mai 1990, Association Arménienne d´aide sociale et autre, AJDA, 1990,p722 , consulté:(www.AJDA.fr).

[6] C.E, 19 janvier 1990, M^me^ Bodin, AJDA, 1990,p93, consulté:(www.AJDA.fr).

وقد أيد بعض الفقهاء[1]مسار القاضي الإداري الفرنسي في الأخذ بالتسبيب النمطي وذلك على اعتبار أن السلطة المختصة تملك سلطة تقديرية واسعة لتقرير هذا الحل, كما رأى البعض الآخر[2]بأنه وبصدد هذه النوعية من القرارات فإنه لا يمكن تصور وجود عبارة أكثر دلالة من تلك التي تستخدم غالبا لتسبيب هذه القرارات.

غير أنه وبالرغم من كل الحجج التي سيقت من أجل تبرير إستخدام التسبيب النمطي بصدد بعض الحالات إلا أنها يجب أن لا تشكل مبدأ عاما, إذ يبقى الأصل هو وجوب تسبيب كل قرار على حدا بحسب ظروف إصداره, كما أن قيام الإدارة بقبول هذا النوع من التسبيب بشأن قرارات حل المجالس البلدية قد لا يطابق الواقع فعلا, فقد تكون هناك خلافات بين أعضاء المجلس البلدي ولكنها لم تصل إلى درجة من الخطورة بحيث تبرر حله[3].

المبحث الثاني:

الطبيعة الاستثنائية لتسبيب القرارات الإدارية في مصر والجزائر.

لقد ارتبط مفهوم التسبيب فيما مضى من الزمن, بالأفكار السياسية للأنظمة السائدة في القرون الوسطى, كما ارتبط كذلك بالأحكام القضائية وبالأفكار السائدة عن دور القضاة ومهامهم, وبالتالي كانت أحكامهم تعبر عن ما يتمتع به هؤلاء من سلطة مقيدة, ولم يكن تسبيبها لازما, ولكن مع مرور الوقت وانطلاقا من ضرورة إقرار ضمانات كافية للمتقاضين تم إلزام القاضي بتسبيب أحكامه في معظم دول العالم[4].

إلا أن الأمر لا يعتبر سيان بالنسبة للقرارات الإدارية والتي على الرغم من تأكيد الفقه على الأهمية القصوى لتسبيبها والذي يعد أحد أهم العناصر الشكلية في القرارات الإدارية, باعتباره من أفضل الوسائل التي تسهل مراقبة المجتمع والأفراد والقضاء على عدم مشروعية الأعمال الإدارية, وأداة فعالة من أجل تكريس الشفافية الإدارية إلا أن المبدأ الذي لازال سائدا في مصر والجزائر هو " لا تسبيب إلا بنص ", ومن ثم يعتبر تسبيب القرارات الإدارية استثناءا في النظام القانوني لكلا البلدين.

---

[1] S.Sur, l´obligation de motiver formellement les actes administratifs ,AJDA, 1974,p535.

Conclusion de P.Frydman s/C.E, 19 janvier 1990, M[me] Bodin, précité ,p96. [2]

C.E, 22 janvier 1964, Fruteau et autre, Rec,p31 , consulté:(www.galicca.bnf.fr).[3]

[4] محمد الأعرج, مدلول التسبيب في أحكام التشريع الإسلامي وأحكام القوانين الموضوعية, مرجع سابق, ص32.

فعلى الرغم من تطور النصوص القانونية في كلا البلدين والتي تهدف إلى زيادة وتفعيل الضمانات القانونية لحماية الأفراد في السنوات الأخيرة والتي تبنت مبدأ الشفافية الإدارية كشعار لها, إلا أن المبدأ التقليدي والذي لازالت الإدارة تتمسك به إلى يومنا هذا لم يمسه –للأسف– نصيب من هذا التغيير وهو ما يتنافى مع ديمقراطية الدولة وعدالة العلاقة بين الإدارة والمواطنين وإخلالا بمبدأ مشاركة المواطنين في صنع القرارات الإدارية وتكريسا لمبدأ السرية الذي استشرى في أوصال الإدارة.

وبذلك وجد هذا المبدأ تكريسا له على المستوى التشريعي (المطلب الأول) وكذا القضائي (المطلب الثاني), لاعتبارات عديدة كتسهيل آداء النشاط الإداري وضمان مرونة عمل الإدارة, والتي اتخذتها الإدارة كذرع لها من أجل الإبقاء على هذه القاعدة والتنصل من رقابة القضاء عليها, وعلى الرغم من أن حالات التسبيب لم تشكل في حد ذاتها إلا استثناء إلا أن هذه الاستثناءات لم تنل من المبدأ بقدر ما أكدته على اعتبار أن لا الأحكام القضائية ولا النصوص القانونية قد حددت مضمون هذا التسبيب أو حتى الشروط المتعلقة بصحته وهو ما يترك المجال مفتوحا أمام الإدارة لتقديم أقل قدر من الأسباب وبالطريقة التي تريدها مما يخل بحق الأفراد في التحري عن مشروعية القرارات الإدارية التي تخصهم.

المطلب الأول :

التكريس القانوني لمبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية

إذا كان المشرع في بعض الدول قد أدرك أهمية تسبيب القرارات الإدارية وأفرد نصوصا قانونية خاصة لها ضمن نظامها القانوني فإن المشرع المصري ونظيره الجزائري لا زالا يعتمدان المبدأ التقليدي وهو عدم اشتراط التسبيب خارج الحالات التي ينص فيها المشرع صراحة على هذا العنصر الشكلي.

وعلى الرغم من كثرة النصوص التي تفرض تسبيب القرارات سواء في القانون المصري أو حتى الجزائري إلا أن هذه النصوص لا تشكل إلا استثناءا من المبدأ العام المتمثل في عدم التزام الإدارة بتسبيب قراراتها (الفرع الأول), كما أن هذه النصوص في حد ذاتها والتي تستوجب التسبيب تظل محدودة القيمة سواء من حيث الكم أو حتى من حيث النوع بالمقارنة مع القرارات الإدارية اللامحدودة والمتنوعة غير الخاضعة للتسبيب (الفرع الثاني).

الفرع الأول :

نطاق مبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية تشريعيا.

على الرغم من عدم إفراد المشرع المصري ونظيره الجزائري لقانون خاص بتسبيب القرارات الإدارية إلا أنه و إدراكا من هذين الأخيرين بأهمية التسبيب كآلية هامة لحماية حقوق الأفراد ومن أجل تدارك الفراغ القانوني المتعلق بنقص الضمانات المقدمة للمتعاملين مع الإدارة في مواجهتها, تم إقرار مجموعة من النصوص القانونية التي تكرس تسبيب بعض القرارات الإدارية في بعض المجالات التي رأى المشرع بأنها جديرة بالحماية (أولا) في حين تم استثناء الطائفة الأكبر من القرارات الإدارية التي تخص عدة مجالات هامة (ثانيا) وهو ما يعتبر إخلالا بدور المشرع والذي يعتبر الضامن والمكرس لحقوق وحريات الأفراد في أي دولة والمعبر عن الإرادة الشعبية فيها.

أولا: التكريس الجزئي لمبدأ تسبيب القرارات الإدارية بالنسبة لبعض القرارات الإدارية.

إذا كانت القاعدة المتفق عليها فقهيا وقضائيا هي أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها[1], إلا أن المشرع قد يتدخل بفرض بعض النصوص التي تستلزم التسبيب, إلا أن هاته الأخيرة مهما تعددت وتنوعت فإنها تظل استثناء على المبدأ العام السائد في النظام القانوني لهاذين البلدين وهو عدم تسبيب القرارات الإدارية والذي يمثل إطارا من الكتمان على طائفة هامة من أعمال الإدارة وهي القرارات الإدارية[2].

وبالعودة إلى نصوص القانون المصري والجزائري فإننا نجد العديد من المواد القانونية التي تلزم مصدر القرار بالتسبيب والتي هدف المشرع من خلالها إلى منح ضمانات للمخاطب بالقرار في مجالات يعتقد أنها جديرة بالحماية ومن بينها :

1-**وجوب تسبيب القرارات الإدارية التي تتضمن جزاء:** فإذا كانت الحكمة من تسبيب القرار الإداري بشكل عام ترجع إلى كونه أهم الضمانات التي تحمي الأفراد من تعسف الإدارة[3], لأن ذكر أسباب القرار الإداري في صلبه يتيح للأفراد ولأجهزة الرقابة الإدارية والقضائية بسط رقابتها على مشروعية القرارات الإدارية[4], فان هذه الحكمة تبدو أكثر وضوحا في تسبيب القرارات التي تتضمن جزاء, لأن هذا التسبيب هو كفيل بالكشف عن النية الحقيقية للإدارة أو سلطة التأديب, وما إذا كانت هذه النية متفقة مع أسباب المشروعية

---

[1]عبد الله ادريسي, نظرات في تعليل القرارات الإدارية شكلا ومضمونا حصيلة قضائية وآفاق, أعمال الندوة العلمية الدولية, المحاكم الإدارية ودولة القانون, كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية, مراكش, 1994, ص45

[2]سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص79.

[3]عبد الوهاب السنداري, العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام, د.ط, دار الفكر العربي, مصر, د.س.ن, ص109.

[4] نواف كنعان, تسبيب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي, مجلة مؤتة للبحوث والدراسات, المجلد السابع, العدد السادس, الأردن,1992, ص109.

أو مخالفة لها, وأن قراراتها تستند إلى دواع موضوعية مستمدة من الحالة الواقعية السابقة على القرار والتي تمثل سبب إصداره[1].

ومن بين القرارات التي استوجب المشرع المصري تسبيبها, القرارات التأديبية على غرار ما نصت عليه المادة (79) من القانون المتعلق بنظام العاملين المدنيين بالدولة[2] والتي ألزمت الإدارة بأن تكون قراراتها الصادرة بتوقيع جزاء مسببة, وكذا المادة (112) من قانون تنظيم الجامعات[3] والتي تنص على وجوب تسبيب قرار رئيس الجامعة المتعلق بتوقيع عقوبتي التنبيه واللوم على أعضاء الهيئة التدريسية, كما أوجبت المادة (12) من القانون رقم 453 لسنة 1954[4] بشأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة العامة والخطرة تسبيب قرار المدير العام للإدارة والصادر بناء على اقتراح فرع الإدارة التي تقع في دائرته المحل بإيقاف إدارة المحلات كليا أو جزئيا في حالة وجود خطر داهم على الصحة العامة أو على الأمن العام نتيجة لإدارة محل من المحال التي تسري عليها أحكام هذا القانون .

أما في الجزائر فتوجد العديد من النصوص القانونية التي تلزم الإدارة بتسبيب قراراتها والتي تحمل طابع الجزاء وفي مجالات متعددة, ومن بينها نص المادة (53) من القانون المنظم لمهنة المحضر القضائي[5] فيما يتعلق بعقوبة الإنذار والتوبيخ والوقف المؤقت[6] عن ممارسة المهنة لمدة أقصاها 06 أشهر والعزل,

---

[1] اسماعيل زكي, ضمانات الموظفين في التعيين والترقية والتأديب, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة القاهرة, 1936, ص215.

[2] القانون رقم 47 لسنة 1978 المتعلق بقانون العاملين المدنيين بالدولة, ج.ر, العدد 29 تابع, في 20 جويلية 1978, المعدل بالقانون رقم 5 لسنة 2000, ج.ر, العدد 10 تابع, في 09 فيفري 2000.

[3] القانون رقم 49 لسنة 1972 بشأن تنظيم الجامعات المعدل بالقانون رقم 52 لسنة 2014 ,ج.ر, العدد25 مكرر(أ) في 24 يونيه 2014.

[4] القانون رقم 453 لسنة 1954 بشأن المحال الصناعية والتجارية, الوقائع المصرية67 مكرر, في 26 أوت 1954, المعدل بالقانون رقم 359 لسنة 1956.

[5] القانون رقم 06-03 المؤرخ في 20 فيفري 2006, يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي, ج.ر, عدد 14, الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

[6] – تصدر عقوبة الوقف المؤقت عن ممارسة المهنة لمدة أقصاها ستة أشهر من الجهة التأديبية بأغلبية أصوات أعضائها, بقرار مسبب, وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا, ومن ثم يجب عدم الخلط بين هذه الحالة وبين عقوبة الوقف عن ممارسة المهنة لمدة معينة والتي تصدر عن الهيئات التأديبية, والتوقيف المؤقت عن ممارسة المهنة الذي يتخذه وزير العدل كتدبير تحفظي مؤقت, في حالة ارتكاب المحضر القضائي خطأ جسيما سواء كان إخلالا بالتزامات المهنة أو جريمة من جرائم القانون العام, مما لا يسمح له بالاستمرار في ممارسة نشاطه, راجع في ذلك:

– الكوشة يوسف, مسؤولية المحضر القضائي, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون, فرع قانون المسؤولية المهنية, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة تيزي وزو, 2013.

كما أقرت المادة (57) من القانون المنظم لمهنة التوثيق[1]بوجوب تسبيب قرارات الفصل في الدعوى التأديبية من طرف المجلس التأديبي, إضافة إلى نص المادة (119) من القانون المنظم لمهنة المحاماة[2] والتي أوجبت تسبيب القرارات الصادر بتطبيق العقوبات التأديبية[3] من طرف المجالس التأديبية التي تخص كل مهنة, كل بحسب اختصاصه .

2- **القرارات الصادرة برفض منح التراخيص:** الترخيص الإداري[4] مصطلح يتخذ صورا ومسميات مختلفة كالاعتماد والرخصة والتأشيرة والإذن والقيد, كما أن له استعمالات مختلفة في الحياة العملية الإدارية, تتخذ منه السلطة الإدارية وسيلة قانونية لتنظيم ومراقبة ممارسة الأشخاص لنشاطاتهم وبعض حرياتهم, أو الانتفاع بالمال العام باستعماله استعمالا خاصا[5], ومن بين القرارات التي استوجب المشرع المصري تسبيبها في مجال رفض التراخيص ما نصت عليه المادة (31) من القانون المتعلق بضمانات وحوافز الاستثمار[6]والتي أوجبت تسبيب قرار رفض منح الترخيص بإقامة المشروعات ومزاولة النشاط الصادر عن إدارة المنطقة الحرة العامة[7] أو عدم الموافقة على النزول عنه.

---

[1] القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فيفري 2006, يتضمن تنظيم مهنة الموثق, ج.ر, عدد 14, الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

[2] القانون رقم 13- 07, مؤرخ في 29 أكتوبر 2013, يتضمن تنظيم مهنة المحاماة, ج.ر, عدد 55, الصادرة بتاريخ 30 أكتوبر 2013.

[3] أنظر:

- المادة (54) من القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة الموثق السالف الذكر.
- المادة (50) من القانون من القانون رقم 06-03 من القانون المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي السالف الذكر.
- المادة (119) من القانون رقم 13-07 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة السالف الذكر.

[4]يعتبر الترخيص الإداري عمل إداري يتخذ شكل القرار الإداري باعتباره عملا أحادي الطرف صادر أصلا بموجب تأهيل تشريعي من جهة إدارية سواء من سلطات إدارية صرفة أو من منظمات أو هيئات تابعة لها مباشرة, بحيث يتوقف على منحه أو تسليمه ممارسة نشاط أو إنشاء منظمة أو هيئة , راجع في ذلك :

=-مدين أمال, الأنظمة القانونية للرقابة على المنشآت المصنفة, مقال منشور على الموقع :http://www.droitetentreprise.org/web/الأنظمة-القانونية-للرقابة-الإدارية, تم الرجوع إليه بتاريخ: 2016/10/23 على الساعة 20:47.

[5] عزاوي عبد الرحمن, الرخص الإدارية في التشريع الجزائري, رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة الجزائر, 2007, ص154.

[6] القانون رقم 08 لسنة 1997 بشأن ضمانات وحوافز الاستثمار, ج.ر, العدد 19 مكرر, في 11 ماي 1997.

[7] يقصد بالمنطقة الحرة عموما, مساحة مقفلة تحت الحراسة, حيث تخزن البضائع سواء كانت تلك المساحة في ميناء بحري أو جوي أو كان داخلي أو على الساحل حيث تردّ إليها البضائع ذات الأصل الأجنبي بقصد إعادة التصدير أو العرض أو إدخال بعض العمليات الإضافية عليها", لمزيد من التفاصيل راجع في ذلك:

إضافة إلى العديد من النصوص التي تنظم المهن النقابية والتي استوجبت التسبيب على غرار المادة (18) من القانون رقم 18 لسنة 1983 بشأن المحاماة[1] والتي أكدت على وجوب تسبيب قرارات رفض القيد الصادرة عن لجنة قبول المحامين, وكذلك المادة (04) من القانون رقم 66 لسنة 1974 بشأن نقابة المهندسين والتي تنص على وجوب تسبيب قرارات رفض قيد المهندسين فيها [2].

أما في الجزائر فتوجد العديد من النصوص القانونية التي تلزم الإدارة بتسبيب قراراتها التي تتضمن رفضا بمنح تراخيص معينة, حيث ألزم المشرع بموجب نص المادة (62) من القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير[3] الجهات الإدارية المختصة بمنح رخص البناء بتسبيب جميع قراراتها التي تتضمن رفض تقديم رخص البناء على أن تكون أسباب الرفض مستخلصة من أحكام هذا القانون.

كما اشترط المشرع الجزائري تسبيب بعض القرارات الصادرة برفض منح الاعتماد على غرار القرارات الصادرة من طرف وزير السكن برفض منح اعتماد لممارسة مهنة مرقي عقاري[4] وكذا القرارات الصادرة من طرف وزير المالية برفض منح اعتماد لممارسة مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد[5].

وبالإضافة إلى ما سبق فقد حرص المشرع على النص على وجوب تسبيب العديد من القرارات الصادرة عن بعض السلطات الإدارية المستقلة[6] في الجزائر والمتعلقة برفض منح التراخيص ومنها نص المادة

– منور أوسرير, دراسة نظرية عن المناطق الحرة (مشروع منطقة بلارة) , مجلة الباحث, العدد 02, باتنة, 2003.

[1] القانون رقم 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماه, ج.ر, العدد 12, في 31 مارس 1983.

[2] القانون رقم 66 لسنة 1974 بشأن نقابة المهندسين, ج.ر, العدد 30, في 25 يوليو 1974.

[3] القانون رقم 90–29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990, يتعلق بالتهيئة والتعمير, ج.ر, عدد 52, الصادرة بتاريخ 02 ديسمبر 1990 معدل ومتمم.

[4] انظر : المادة (12) من المرسوم التنفيذي رقم 12– 84 المؤرخ في 20 فيفري 1012, يحدد كيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين, ج.ر, عدد 11, الصادرة بتاريخ 26 فيفري 2012.

[5] انظر: المادة (05) من المرسوم التنفيذي رقم 11–30, المؤرخ في 27 جانفي 2011 يحدد شروط وكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد, ج.ر, عدد 07, الصادرة بتاريخ 02 فيفري 2011.

[6] تعتبر السلطات الإدارية المستقلة هيئات عمومية غير قضائية, تتمتع بالشخصية المعنوية, وتستمد من القانون مهمة ضمان ضبط قطاعات حساسة, والسهر على احترام بعض حقوق مستعملي الإدارة, وهي مزودة بضمانات تنظيمية وسلطات تسمح لها بممارسة وظائفها دون أن تكون خاضعة لتأثير الحكومة ", راجع في ذلك:

–M.Gentot, Les autorités administratives indépendantes ,02 édition, France, Montechrestien,1992, p16.

(06) من القانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة[1] والذي ألزم لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة[2] بتسبيب قراراتها في مجال رفض الاعتماد أو تحديد مجاله فيما يخص اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة.

كما ألزم المشرع لجنة ضبط الكهرباء والغاز[3]بتسبيب قراراتها المتعلقة برفض منح رخص الاستغلال[4] وهو نفس الالتزام الذي ألقاه المشرع على عاتق لجنة البريد والمواصلات[5] فيما يتعلق بقرارات رفض الترخيص باستغلال الشبكات أو تقديم الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص[6], إضافة إلى قرارات رفض

---

[1] المادة (06) من القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003,ج.ر, عدد 11, الصادرة بتاريخ 19 فيفري 2003, المعدلة والمتممة للمادة (09) من المرسوم التشريعي 93-10, المؤرخ في 23 ماي 1993, ج.ر, عدد 34, الصادرة بتاريخ 23 ماي 1993.

[2] تم إنشاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها قصد تنظيم سوق القيم المنقولة ومراقبتها, حيث منح المشرع الجزائري للجنة مهمة حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة والسير الحسن للسوق وشفافيتها, وتم تخويلها من طرف المشرع لسلطة تنظيم سوق القيم المنقولة عن طرق سن أنظمة, وهي في هذا المقام تعتبر الجهاز التشريعي لسوق البورصة, كما خول لها كذلك سلطة الرقابة والمراقبة من أجل احترام التنظيمات السارية المفعول, راجع في ذلك :

- آيت مولود فاتح, حماية الادخار والمستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري, رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة تيزي وزو, 2012, ص160-172.

[3] لقد أنشئت لجنة الكهرباء والغاز بموجب القانون رقم 02-01 الصادر بتاريخ 2002/02/05 والمتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات, ج.ر, عدد 08, بتاريخ 2002/02/06 , وقد لخصت مادته الثانية في فقرتها الرابعة المهام الموكلة لهذه اللجنة بقولها " لجنة ضبط الكهرباء والغاز هيئة مكلفة بضمان احترام التنظيم التقني, والاقتصادي والبيئي وحماية المستهلك وشفافية إبرام الصفقات وعدم التمييز بين المتعاملين", لمزيد من التفاصيل راجع في ذلك:

- نوبال لزهر, المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري, فرع الإدارة العامة و إقليمية القانون, كلية الحقوق, جامعة قسنطينة, 2012/2011.

[4]انظر المادة (17) من القانون رقم 02-01 المؤرخ في 05 فيفري 2002, والمتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات, مشار إليه سابقا.

[5] وقد تم إنشائها بموجب القانون رقم 2000-03 المحدد للقواعد المتعلقة بالبريد والمواصلات بمقتضى المادة العاشرة منه, وأضفى عليها الشخصية المعنوية وزودها بصلاحيات واسعة تندرج في إطار السهر على وجود منافسة فعلية =ومشروعة تقوم على أساس المساواة وعدم التمييز بين المتعاملين أنفسهم وبينهم وبين المرتفقين, لمزيد من التفاصيل راجع في ذلك:

- قوراري مجدوب, سلطات الضبط في المجال الاقتصادي (لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات), مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة تلمسان, 2010/2009.

[6] انظر المادة (39) من القانون رقم 2000-03, يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية, ج.ر, عدد 48, الصادرة بتاريخ 06 أوت 2000.

تسجيل التصريح الذي يتقدم به كل متعامل يريد استغلال خدمة المواصلات السلكية واللاسلكية الخاضعة لنظام التصريح البسيط[1].

كما ألزم المشرع لجنة البريد المواصلات بتسبيب جميع قراراتها التي تتضمن رفض الترخيص بإنشاء واستغلال وتوفير الخدمات والأدوات البريدية لنظام الترخيص والتصريح البسيط[2], كما يلزم الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية بتسبيب القرارات التي التعليق الجزئي أو الكلي أو التعليق المؤقت للرخصة التي استفاد منها المتعاملون في حالة عدم احترام الشروط المقررة بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية[3].

3- **وجوب تسبيب القرارات الإدارية التي تتضمن رفضا للتظلمات المقدمة للإدارة:** يعتبر التظلم إجراء إداري يمارس أمام الجهات الإدارية و يوجه ضد قرار غير مشروع للإدارة المعنية من أجل إعادة النظر فيه بواسطة سلطات التعديل والتصحيح أو السحب أو الإلغاء[4], ومن ثم فإن التظلم الإداري يهدف إلى التوفير على المتظلم مشقة اللجوء إلى القضاء الذي يمتاز بالتعقيد من حيث الآجال والإجراءات[5] من أجل معرفة أسباب القرارات الصادرة في مواجهته, ومن ثم فإن الهدف من التظلم لا يمكن أن يتحقق سوى بإعلام المخاطب بالقرار بأسباب القرار الضار الصادر في مواجهته, وبناء على ذلك أقر المشرع المصري بوجوب تسبيب القرارات الصادرة برفض التظلمات الإدارية بموجب الفقرة الرابعة من المادة (24) من قانون مجلس الدولة المصري[6] في حين لم يشترط المشرع الجزائري تسبيبها.

4- **وجوب تسبيب بعض القرارات التي تشكل ضمانات خاصة:** فبالنظر إلى خصوصية بعض المجالات التي يتدخل القرار الإداري لتنظيمها, كان ولا بد من أن يولي لها المشرع عناية خاصة وذلك بإحاطتها ببعض الضمانات القانونية من بينها التسبيب, ومن بين هذه المجالات :

أ- **العقود الإدارية :** حيث يشكل التسبيب ضمانة خاصة للمتعاقدين مع الإدارة, وبناء على ذلك أقر المشرع المصري بموجب نص المادة (34) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 89 لسنة 1998 والذي ألزم السلطة المختصة بإصدار قرار مسبب عند اختيار التعاقد بطريق المناقصة المحدودة, وذلك لأن المناقصة المحدودة تشكل خروجا خطيرا على مبدأ المنافسة الحرة المفتوحة وبالتالي فالقرار المسبب يشكل ضمانة

---

[1] انظر المادة (40) من القانون نفسه.

[2] انظر المادة (65) من القانون نفسه.

[3] انظر المادة (2/35) من القانون نفسه.

[4] فاطمة بن سنوسي, دور التظلم في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري, د.ط, دار مدني, الجزائر, 2003, ص11.

[5] عيساني علي, التظلم والصلح في المنازعات الإدارية, مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة تلمسان, 2008/2007, ص27.

[6] القانون رقم 47 لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة, ج.ر, العدد 25 مكرر في 14 مارس 1972.

للمتعهدين العاملين في نطاق العقد المراد إبرامه بأن اللجوء إلى هذا الأسلوب من المناقصات له مسوغاته العملية المشروعة وليس ناتجا عن مبررات أخرى[1], كما استوجبت المادة (16) من القانون رقم 89 لسنة 1998 [2] وجوب أن يشتمل قرار استبعاد العطاءات وإرساء المناقصة على الأسباب التي بني عليها.

كما واشترط المشرع الجزائري بموجب المادة (12) من قانون الصفقات[3] تسبيب القرارات التي يرخص بموجبها مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بالشروع في تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقة العمومية وذلك في حالة الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان أو وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية, بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال, وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

ب- الوصاية الإدارية على الهيئات المحلية: إن الإلزام بالتسبيب يبدو في هذا المجال ضمانة هامة تضاف إلى الضمانات أخرى, تمنح للوحدات المحلية, بمناسبة القرارات الخطيرة التي تصدر عن سلطة الوصاية ويكون من شأنها أن تؤثر إما في سير هذه الوحدات أو في وجودها[4].

ففي مصر كان القانون رقم 43 لسنة 1979 بشأن الإدارة المحلية[5] يساير الاتجاه الذي يقضي بتسبيب قرارات حل المجالس المحلية, حيث كانت المادة (145) تستوجب تسبيب القرار الصادر من مجلس الوزراء بحل المجلس الشعبي المحلي للمحافظة أو لغيرها من وحدات الحكم المحلي, غير أن المشرع سرعان ما عدل عن إبقاء هذه الضمانة, حيث قام بموجب القانون رقم 145 لسنة 1988[6] بتعديل القانون 43 لسنة 1979 بتغييبها كلية وأصبحت قرارات حل المجالس الشعبية المحلية للمحافظة وغيرها من وحدات الإدارة المحلية تصدر فقط بموجب قرار من مجلس الوزراء بناء على ما يعرضه الوزير المختص بالإدارة المحلية لأسباب تقتضيها المصلحة العامة ويقدرها مجلس الوزراء ولا يشترط أن يكون مسببا, غير أن المشرع

---

[1] مهند مختار نوح, الإيجاب والقبول في العقد الإداري, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة عين شمس,القاهرة, 2001, ص404.

[2] القانون رقم 89 لسنة 1998, بشأن المناقصات والمزايدات, ج.ر, العدد 19 مكرر في 08 ماي 1998.

[3] المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق, مشار إليه سابقا.

[4] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص79.

[5] القانون رقم 43 لسنة 1979 بإصدار قانون نظام الإدارة المحلية, ج.ر, العدد 29, بتاريخ 25 جويلية 1979.

[6] القانون رقم 145 لسنة 1988, بإصدار قانون نظام الإدارة المحلية, ج.ر, العدد رقم 23 تابع (01), بتاريخ 09 جوان 1988.

بالمقابل وبموجب المادة (132) من نفس القانون فرض التسبيب بالنسبة لقرارات المحافظ أو رئيس الوحدة المحلية المختص بالاعتراض على أي قرار يصدر من المجلس الشعبي المحلي بالمخالفة للخطة العامة للدولة أو الموازنة أو ينطوي على أية مخالفة للقوانين أو اللوائح أو يخرج عن اختصاصات المجلس المحددة في هذا القانون وذلك خلال 15 يوما من تاريخ إبلاغه بالقرار.

وفي مجال وصاية المجالس الشعبية المحلية الأعلى على المجالس الشعبية الأدنى أقرت المادة (47) من اللائحة التنفيذية لقانون الإدارة المحلية[1] على وجوب تسبيب القرار الصادر من المجلس الشعبي المحلي المختص بالاعتراض على كل بعض القرارات المتعلقة بالمجالات التالية:

- تحديد وإقرار خطة المشاركة الشعبية بالجهود والإمكانيات الذاتية في المشروعات المحلية.
- تحديد وإقرار القواعد العامة لإدارة واستخدام ممتلكات الوحدة والتصرف فيها.
- قواعد بتنظيم تعامل أجهزة الوحدة المختصة مع الجماهير.
- قواعيد تنظيم المرافق العامة المحلية ورفع كفاءة العمل بها.
- اقتراح خطة تنمية القرية اقتصاديا واجتماعيا وعمرانيا.
- اقتراح مشروع الخطة والموازنة.

وفي نفس المجال أقر المشرع الجزائري ضمانة تسبيب القرارات الإدارية بالنسبة لبعض القرارات الصادرة بمناسبة الرقابة على أعضاء المجلس الشعبي الولائي كقرارات التوقيف وذلك في جميع قوانين الولاية المتعاقبة[2], فبموجب قانون الولاية الحالي نجد بأنه عندما يتعرض منتخب ولائي لمتابعة قضائية بسبب جناية أو جنحة لها صلة بالمال العام أو لأسباب مخلة بالشرف تحول دون مواصلة مهامه, يمكن توقيفه بموجب مداولة للمجلس الشعبي الولائي, ويعلن هذا التوقيف بموجب قرار مسبب من الوزير المكلف بالداخلية وذلك إلى غاية الفصل النهائي في القضية المعروضة على الجهة المختصة[3].

---

[1] قرار رئيس مجل الوزراء رقم 707 لسنة 1979 بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون نظام الإدارة المحلية, ج.ر, العدد 29, بتاريخ 25 جويلية 1979.

[2] انظر المادة (60) من الأمر رقم 69-38 المؤرخ في 23 ماي 1969, يتضمن قانون الولاية, ج.ر,عدد 44, الصادرة بتاريخ 23 ماي 1969, معدل ومتمم بموجب قانون 81-02, مؤرخ في 14 فيفري 1981, ج.ر,عدد 07 الصادرة بتاريخ 17 فيفري 1981 (ملغى).

- انظر المادة (41) من القانون 90-09 المؤرخ في 07 أفريل 1990, يتعلق بالولاية, ج.ر, عدد 15, الصادرة في 11 أفريل 1990.

[3] انظر المادة (45) من القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فيفري 2012, يتعلق بالولاية, ج.ر عدد 12, الصادرة في 29 فيفري 2012.

في حين أغفل المشرع هذه الضمانة بالنسبة لقرارات توقيف أعضاء المجلس البلدي بموجب قانون البلدية الحالي[1] على الرغم من إقرارها بموجب القوانين السابقة للبلدية[2], كما أغفلت أيضا فيما يتعلق بقرارات الإقصاء سواء بالنسبة لأعضاء المجالس المنتخبة البلدية أو حتى الولائية وذلك بالنسبة لجميع قوانين البلدية[3] و الولاية المتعاقبة[4] .

أما فيما يتعلق بسلطة الرقابة على أعمال المجلس الشعبي الولائي والبلدي, فقد أخضع المشرع مداولات المجلس الشعبي الولائي لسلطة التصديق والإلغاء والحلول الممارسة من طرف وزير الداخلية, وبالرغم من أن قانون الولاية لسنة 1990 قد ربط سلطة إلغاء مداولات المجلس الشعبي الولائي والتي تندرج ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة (51)[5] منه بتسبيب القرار المتضمن إلغاء المداولة إلا أنه في ظل قانون الولاية الحالي فإن إبطال المداولات المتخذة خرقا للدستور وغير المطابقة للقوانين والتنظيمات والمداولات التي تمس برموز الدولة وشعاراتها, وتلك الغير المحررة باللغة العربية, وتلك التي تتناول موضوعا لا يدخل ضمن اختصاصاته, والمداولات المتخذة خارج مقر المجلس الشعبي الولائي[6], وتلك

---

[1] أنظر المادة (01/43) من القانون رقم 11-10, المؤرخ في 22 جوان 2011, يتعلق بالبلدية, ج.ر, عدد 37, الصادرة بتاريخ 2011/07/03.

[2] انظر: - المادة (92) من الأمر رقم 67-24 المؤرخ في 18 جانفي 1967, يتضمن القانون البلدي, ج.ر, عدد 06 الصادرة في 1967/01/18, معدل ومتتم بالقانون رقم 09/81, مؤرخ في 04 جويلية 1981, ج.ر, عدد 27, الصادرة بتاريخ 1981/07/07 (ملغى).

- وكذلك المادة (32) من القانون رقم 90-80, مؤرخ في 07 أفريل 1990, يتعلق بالبلدية, ج.ر, عدد 15, الصادرة بتاريخ 11 أفريل 1990, متمم بالأمر رقم 05-03 المؤرخ في 18 جويلية 2005, ج.ر, عدد 50, الصادرة بتاريخ 2005/07/19 (ملغى).

[3] انظر المادة (92) مكرر من الأمر رقم 67-24, يتضمن القانون البلدي, السالف الذكر.

- انظر المادة (33) من القانون رقم 90-08 يتعلق بالبلدية, السالف الذكر.

=- انظر المادة (44) من القانون 11-10, يتعلق بالبلدية, السالف الذكر.

[4]انظر المادة (19) من الأمر رقم 69-38, يتضمن قانون الولاية, السالف الذكر.

انظر المادة (38) و(42) من القانون 90-09, يتعلق بالولاية, السالف الذكر.

انظر المادة (44) و (46) من القانون 12-07, يتعلق بالولاية, السالف الذكر.

[5]حيث تنص المادة (51) من القانون رقم 90-09 المتعلق بالولاية, السالف الذكر, على أنه : " تبطل بحكم القانون :

- المداولات التي تخرق القانون أو التنظيم.
- مداولات المجلس الشعبي الولائي التي تخص مسألة خارجة عن صلاحياته.
- المداولات التي تتم خارج الاجتماعات القانونية للمجلس الشعبي الولائي.
- يعلن عن البطلان بقرار مسبب من وزير الداخلية "

[6] أنظر المادة (53) من القانون رقم 12-07, يتعلق بالولاية, السالف الذكر.

المداولات التي يحضر فيها رئيس المجلس الشعبي الولائي أو أحد أعضائه, ويكون في وضعية تعارض مصالحه مع مصالح الولاية, سواء كان بأسمائهم الشخصية أو أزواجهم أو أقاربهم إلى غاية الدرجة الرابعة أو كوكلاء[1], يكون من طرف الوالي عن طريق رفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليميا[2].

أما فيما يتعلق بسلطة الحلول[3] والتصديق[4] فإن المشرع لم يقرن ممارستهما بضمانة التسبيب على غرار قرارات الوالي المتعلقة بإلغاء مداولات المجلس الشعبي البلدي المتخذة خرقا للدستور وغير المطابقة للقوانين والتنظيمات, والمداولات التي تمس برموز الدولة وشعاراتها, وتلك الغير المحررة باللغة العربية[5], فيما أوجب تسبيب القرارات الإدارية المتخذة بمناسبة إبطال المداولات التي يشارك في اتخاذها اعضاء المجلس الشعبي البلدي, والذين لهم مصلحة شخصية في القضية المطروحة, أو مصلحة لأزواجهم أو أحد أقاربهم إلى الدرجة الرابعة[6].

وعلى غرار المشرع المصري لم يقرن المشرع الجزائري بمقتضى قانون الولاية والبلدية الحالي قرارات التوقيف المؤقت[7] أو حتى حل[8] المجالس المنتخبة بضمانة التسبيب على الرغم من خطورة هذه القرارات.

---

[1]أنظر المادة (56) من القانون نفسه.

[2]أنظر المواد (53) و المادة (54) والمادة (57) من القانون نفسه.

[3]انظر المواد (100) و (101) و (142) من قانون البلدية رقم 11-10, السالف الذكر.

- انظر المواد (168)و(169) من القانون 12-07 يتعلق بالولاية, السالف الذكر.

[4] انظر المادة (59) من القانون رقم 11-10, يتعلق بالبلدية , السالف الذكر.

- انظر المواد (54)و (55) من القانون 12-07 يتعلق بالولاية, السالف الذكر.

[5] انظر المادة (59) من القانون رقم 11-10, يتعلق بالبلدية السالف الذكر.

[6] انظر المادة (60) من القانون نفسه.

[7]على الرغم من عدم إشارة القانون الحالي إلى ضمانة التسبيب كشرطي شكلي في قرارات التوقيف المؤقت للمجالس الشعبية الولائية والبلدية, إلا أن قانون البلدية لسنة 1967 السالف الذكر وفي المادة (112) منه قد اعتبر أن توقيف نشاط المجلس الشعبي البلدي لمدة شهر كإجراء أولي تقتضيه ظروف الاستعجال يجب أن يتم بموجب قرار مسبب, إلا انه سرعان ما تراجع عن هذه الضمانة بموجب القانون 90-08 الملغى, وهو ما ينطبق أيضا على قرار وزير الداخلية الصادر بالتوقيف المؤقت للمجلس الشعبي الولائي في إطار المادة (44) من قانون الولاية لسنة 1969 الملغى والذي استوجب تسبيب قرار التوقيف المؤقت الصادر بتوقيف المجلس لمدة شهر واحد إذا اقتضت ظروف الاستعجال ذلك, ولكن المشرع سرعان ما عدل عن هذه الضمانة بموجب القانون 90-09 الملغى .

[8]انظر المادتان (46) و(47) من القانون رقم 11-10 , يتعلق بالبلدية, السالف الذكر.

=انظر المادتان (47) و (48) من قانون 12- 07, يتعلق بالولاية, السالف الذكر.

ومما سبق يمكن القول بأن قانون الإدارة المحلية سواء في مصر وحتى في الجزائر يتميز بسيادة مبدأ السرية وانعدام التسبيب كضمانة أساسية لحماية حقوق المنتخبين وتسهيل ممارسة عملهم كممثلين لسيادة الشعب مما يقلل من آداء هذه المجالس في القيام بدور فاعل في عمليات التنمية المحلية.

ثانيا: غياب مبدأ تسبيب القرارات الإدارية بالنسبة للعديد من القرارات الإدارية الهامة

على الرغم من تكريس المشرعين المصري والجزائري لمبدأ التسبيب بالنسبة لبعض القرارات الإدارية إلا أن عدد هذه القرارات لا يزال غير كاف من أجل ضمان الحماية المثلى لحقوق وحريات الأفراد, كما أنها في نفس الوقت تظل تشكل استثناءا من المبدأ العام الذي يتبناه المشرع في كلتى الدولتين وهو عدم التسبيب, مما يقوض من مبدأ المشروعية بصفة عامة على اعتبار أن التسبيب لا يشكل ضمانة قانونية للمخاطبين بالقرار فقط وإنما هو أحد أهم الوسائل التي يعتمد عليها القاضي الإداري في ممارسته للرقابة على مشروعية القرار الإداري[1].

ومن ثم فإن المستقرأ لأحكام القانونين المصري والجزائري, يجد أن المشرع في كلا البلدين قد أغفل طائفة هامة من القرارات الإدارية وفي مجالات متعددة من هذه الضمانة, ولا سيما تلك القرارات التي تعتبر ضارة بالمخاطبين بها ومن بينها :

1- **القرارات التي تفرض جزاء** : تشكل القرارات التأديبية وتلك التي تفرض عقوبة إدارية أو جزاء تعاقديا[2] من أهم القرارات التي تمس بالمركز القانوني للمخاطبين بها, كما أنها تشكل مساحة خصبة لتمارس الإدارة تعسفها في استعمال سلطتها إذا لم تحط تلك السلطة بضمانات فعالة تحد منها وعلى رأسها إعلام المخاطب بأسباب تلك العقوبات[3].

---

[1] محمد سليم محمد أمين, تسبيب قرار فرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام في التشريع العراقي, مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية, العدد 23, جامعة كركوك, 2013, ص 322.

[2] يشبه الجزاء التأديبي بصفة عامة الجزاء التعاقدي, حيث يستلزم كلاهما رابطة خاصة بين الهيئة الإدارية ومن يوقع عليه الجزاء, ففي حالة الجزاء التأديبي تكون الرابطة وظيفية أو مهنية, بمعنى يطبق الجزاء نتيجة مخالفة الواجبات الوظيفية أو المهنية ومن ثم فإنه يستلزم وجود رابطة وظيفية أو مهنية وهو يعد جزاءا ردعيا خاصا يشترك في صفة الردعية مع الجزاء الإداري, فكل منهما لا يوقع إلا إذا اقترف الشخص خطأ معينا, أما الفرق بينهما فيكمن في الرابطة التي تعد السند القانوني لتطبيق الجزاء التأديبي, أما الجزاء الجزاء الإداري فلا توجد رابطة خاصة بل يتأسس على مخالفة النصوص القانونية والقرارات الإدارية, راجع في ذلك :

- محمد باهي أبو يونس, مرجع سابق, ص, 27-28.

[3] نواف كنعان, مرجع سابق, ص130.

ومن بين القرارات التأديبية التي لم يتطلب المشرع الجزائري تسبيبها على الرغم من خطورة العقوبات الناتجة عنها, نجد شريحة واسعة من العقوبات التي تنضوي تحت سلطة فرض العقوبة الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة والتي لم يشترط المشرع الجزائري تسبيبها على الرغم من أهمية التسبيب بالنسبة لها عند الطعن القضائي أمام القاضي الإداري, على غرار القرارات التي تتضمن تسليط عقوبات الإنذار أو التوبيخ أو التوقيف المؤقت لمدة أقصاها ستة أشهر أو الشطب النهائي من الجدول من طرف اللجنة التأديبية للمجلس الوطني للمحاسبة ضد الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد[1].

و سواء كانت هذه العقوبات من العقوبات المضيقة للحقوق على غرار ما نص عليه قانون النقد والقرض والذي منح اللجنة المصرفية حق توقيع بعض العقوبات كالمنع من ممارسة بعض العمليات أو الحد من ممارسة النشاط, أو أن تصدر قرارا بالتوقيف المؤقت لبعض المسيرين والذي يمكن أن يمتد بين 3 أشهر و3 سنوات مع تعيين قائم بالإدارة مؤقت أو عدم تعيينه[2], كما مكن المشرع الجزائري لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة من فرض عقوبات ضد الوسطاء في عمليات البورصة بواسطة الغرفة التأديبية و التحكيمية تتمثل في المنع المؤقت لممارسة كل أو جزء من النشاط[3], إضافة إلى ذلك فقد مكن المشرع لجنة ضبط الكهرباء والغاز من السحب المؤقت لرخصة استغلال المنشآت لفترة لا تتجاوز سنة واحدة[4].

أو كانت تلك العقوبات تحمل طابعا ماليا[5], حيث تملك الغرف التأديبية والتحكيمية طبقا لقانون بورصة القيم فرض غرامات يصل حدها الأقصى إلى 10 ملايين دينار, كما يملك مجلس المنافسة المعاقبة على الممارسات المقيدة للمنافسة إذا كان مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لا يملك

---

[1] انظر المادة (63) من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010, يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد, ج.ر عدد42, الصادرة بتاريخ 11 جويلية 2010.

[2] انظر المادة (114) من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض, ج.ر, عدد 52 الصادرة بتاريخ 2003/08/27. والمادة (10) من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 1992/03/22 المتعلق بالشروط الواجبة التوفر في مؤسسي ومسيري وممثلي البنوك والمؤسسات المالية , ج.ر عدد 08 بتاريخ 1993/02/07.

[3] انظر المادة (55) من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم, السالف الذكر.

[4] انظر المادة (149) من القانون رقم 02-01 المؤرخ في 2002/02/05 المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات, السالف الذكر.

[5] يتصف هذا النوع من العقوبات بأنه يمس الذمة المالية للمخالف حيث يؤدي لإفقارها لصالح الإدارة شريطة تناسب هذه العقوبة المالية مع الخطأ الإداري المرتكب, راجع في ذلك:

– عبد العزيز عبد المنعم خليفة, ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة, ط1, المركز القومي للإصدارات القانونية, مصر, 2008, ص12.

رقم أعمال محدد, بمبلغ لا يتجاوز 3 ملايين دينار جزائري, كما يعاقب بغرامة قدرها 2 مليون دينار جزائري كل شخص طبيعي ساهم بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة أو في تنفيذها.

2- **القرارات التي تتضمن سحبا أو إلغاء للحقوق:** حيث تعد سلطة الإدارة في إلغاء وسحب القرارات الإدارية من أهم وسائل الرقابة الإدارية على مشروعية القرارات الإدارية, غير أن هذه السلطة يجب أن تحاط بضمانات من أجل حماية المخاطب بالقرار من تعسف الإدارة في استعمالها, ويعد التسبيب أحد أهم الضمانات الشكلية في هذا المجال, وبالعودة إلى نصوص القانون الجزائري نجد أن المشرع قد منح للإدارة حق استخدام سلطة السحب والإلغاء في العديد من النصوص القانونية ولا سيما فيما يتعلق بالتراخيص الإدارية[1], غير أن هذه السلطة لم ترفق بإلزامية التسبيب سواء تعلق الأمر بقرار إلغاء هذه التراخيص بناء على ضرورات المصلحة العامة[2] على غرار ما نصت عليه المادة (2/156) من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوطنية العامة والخاصة التابعة للدولة وتسييرها[3] من أنه " تتخذ السلطات التي منحت الرخصة قرار إبطال رخصة شغل الأملاك العامة شغلا خاصا أو سحبها حسب الأشكال نفسها التي تم تسليمها وفقها" وما نصت عليه المادة (1/166) من ذات المرسوم من أنه " يمكن للسلطة التي تسلم رخصة شغل المرفق شغلا خاصا أن

---

[1] على الرغم من وجود بعض الآراء الفقهية التي أكدت على فرضية عدم خلق الرخص الإدارية للحقوق المكتسبة بالنسبة للحاصل عليها إلا أنه بالمقابل فإن هناك العديد من الرخص الإدارية التي تنحدر مباشرة من حرية دستورية على غرار حرية العمل وحرية التجارة وهي بطبيعتها حرية دائمة لا مؤقتة إذ هي مرتبطة بذات الإنسان وشخصيته من حيث اختياره لنشاط أو حرفة أو مهنة معينة بالذات كمصدر للرزق أولا ويحقق بها ذاته لتغدو بذلك من الحقوق اللصيقة بالشخصية, وقد أيد القضاء الإداري الجزائري فرضية خلق الترخيص للحق المكتسب من خلال قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر في 26 نوفمبر 1976 في قضية رفعتها الشركة المسماة Société Gentilhomme SARL ضد رئيس المجلس الشعبي لبلدية الجزائر حيث أقرت بأن "...إن القرار الإداري الصادر في 02 أكتوبر 1974 قد منح للمرخص لهما حقوقا من حيث أنه يرخص لهما بممارسة تجارة بيع الأقمشة, مما يعني أن قرار الترخيص هذا قد أنتج آثارا قانونية قبل الأغيار وفي مواجهتهم, ماداموا ملزمين بالاعتراف بالحقوق المترتبة عليه." راجع في ذلك

- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى, بتاريخ 1976/11/26, Société Gentilhomme SARL ضد رئيس المجلس الشعبي لبلدية الجزائر, م.ج.ع.ق.إ.س, رقم04, 1976, ص701.

[2] المقصود هنا إعمال الجهة الإدارية سلطتها باعتبارها سلطة عامة, ثم جهة ضبط إداري مكلفة بإقامة النظام العام وحمايته وصيانته في المجتمع, بتنظيم ومراقبة ممارسة الأفراد حرياتهم ونشاطاتهم, لاسيما ذات البعد والأثر الاجتماعيين, راجع في ذلك:

- محمد جمال عثمان جبريل, الترخيص الإداري, , رسالة دكتوراه دولة, كلية الحقوق, جامعة عين شمس, 1992, ص382.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المتعلق بإدارة الأملاك العامة والخاصة التابعة للدولة وتسييرها, ج.ر العدد 60 لسنة 1991.

تقرر إلغائه أو سحبه لسبب مشروع " ويندرج ضمن الأسباب المشروعة لإلغاء رخصة الطريق أو الوقوف أو سحبها كما تقضي به ذات المادة, حالة القيام بالأشغال العمومية لمنفعة الملك العمومي المشغول أو لغرض تجميل الطريق, أو تعديل محور الطريق العمومي.

كما أن المشرع الجزائري لم يشترط تسبيب القرارات التي تلغي حقا حتى ولو شكل ذلك الإلغاء جزاء على إخلال المخاطب بالقرار لأحد التزاماته على غرار عدم اشتراط المشرع الجزائري تسبيب القرارات القاضية بالسحب النهائي للاعتمادات الممنوحة للمرقين العقاريين من طرف الوزير المكلف بالسكن بموجب المادة (64) من القانون رقم 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية وذلك في حالة تجاهله وعن قصد وبصفة خطيرة ومتكررة للالتزامات الملقاة على عاتقه, أو إذا أنهى نشاطه بدون مبرر ودون إخطار مسبق للسلطة التي سلمته الاعتماد, وإذا قصر في التزاماته كما تم الاتفاق عليها اتجاه الدولة والمقتنين وشركائه, كما لم يشترط المشرع الجزائري كذلك تسبيب قرار سحب الاعتماد الذي حصل عليه أحد الأفراد أو المؤسسات المعنية بموجب المادة (06/114) من قانون النقد والقرض, كما منح المشرع الجزائري للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة هذه المكنة , حيث يمكن أن تمس النشاط المهني للوسطاء من خلال الحظر النهائي للنشاط ككل وسحب الاعتماد دون اشتراط تسبيب القرار القاضي بالسحب[1], وهي نفس الإمكانية التي منحت أيضا للجنة ضبط الكهرباء والغاز من أن تقرر السحب النهائي لرخصة الاستغلال[2], كما يمكن في نفس الوقت لوزير البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال سحب الرخص في حالة عدم احترام صاحبها الالتزامات المفروضة في دفاتر الشروط المتعلقة بالشروع في إقامة الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية واستغلالها وتوفير الخدمة الهاتفية و في هذه الحالة يجب إثبات عدم قدرة صاحب الرخصة على استغلالها[3].

---

[1]انظر المادة (55) من المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 32 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة, ج.ر عدد 34 بتاريخ 23 ماي 1993, المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-10 المؤرخ في 10 جانفي 1996, ج.ر عدد 03 بتاريخ 14 جانفي 1996, المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003, ج.ر عدد 11 بتاريخ 19 فيفري 2003.

[2]انظر المادة (149) من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات السالف الذكر.

[3]انظر المادة (36) من القانون رقم 2000-03, يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية السالف الذكر.

3- **عدم تسبيب القرارات التي تقيد ممارسة الحريات العامة**[1] : إن النظام القانوني للحريات العامة يقتضي بصفة عامة بعدم تعرض السلطات العامة في الدولة لهذه الحريات لأن النظام القانوني لها فوق هذه السلطات وسابق على وجودها[2], غير أنه متى تدخلت الدولة لتنظيم ممارسة هذه الحريات من أجل الحفاظ على متطلبات ومقتضيات النظام العام في الدولة فإن هذا التنظيم يجب أن يتم تقييده بمجموعة من الضمانات القانونية لحماية هذه الحريات في مواجهة أي تعسف أو استبداد[3] ولا سيما فيما يتعلق بالقرارات الإدارية التي تنظم ممارسة هذه الحريات بالمنع أو الحذف.

ويعد التسبيب كإفصاح كتابي في صلب القرار الإداري عن الاعتبارات الواقعية والقانونية التي تكمن وراء إصدار القرارات الإدارية أحد الضمانات الحقيقية في مجال إقرار الحقوق والحريات وتنظيمها, وتفعيل المفهوم الجديد للسلطة وضمان رقابة فعالة وعميقة في هذا المجال, ذلك أن التسبيب يحد من السلطة التقديرية للإدارة ويحمل المخاطبين بهذه القرارات على الاقتناع بمضمونها[4] , غير أنه وبالعودة إلى النصوص القانونية المنظمة للحقوق والحريات في الجزائر ومصر فإننا نجد أن المشرع فيهما قد استبعد هذه الضمانة بالنسبة لبعض الحريات ولكن بشكل متفاوت ففي حين حرص المشرع المصري على وجوب تسبيب بعض القرارات التي تقيد بعض الحريات لازال المشرع الجزائري يتمسك بمبدأ عدم التسبيب بشأنها والعكس.

فبالعودة إلى المادة (06) من القانون المصري المتعلق بالجمعيات[5]نجد بأن المشرع قد ألزم الإدارة بتسبيب قرارات رفض قيد الجمعية في السجلات الخاصة بها في حالة اكتشاف الجهة الإدارية المكلفة

---

[1] يطلق اصطلاح الحريات العامة على تلك الحريات المكفولة بالقانون وذلك على خلاف الحريات الأساسية والتي تتم كفالتها بواسطة الدستور, ومن ثم فإن الأولى تكون لها حماية في مواجهة السلطة التنفيذية وبمفهوم المخالفة فإنها لا تتمتع بحماية في مواجهة المشرع, راجع في ذلك:

- عبد الحفيظ الشيمي, القضاء الدستوري وحماية الحريات الأساسية في القانون المصري والفرنسي,ب ط, دار النهظة العربية, القاهرة, 2001, ص160.

[2] سعاد الشرقاوي, نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على النظام القانوني, ب ط, دار النهظة العربية, القاهرة, 1979, ص158.

[3] مريم عروس, النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر, بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون, فرع الإدارة والمالية, كلية الحقوق والعلوم الإدارية, جامعة الجزائر, 1999, ص62.

[4] محمد قصري, مرجع سابق, ص171.

[5] القانون 24 لسنة 2002 بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية, ج.ر, العدد 25 تابع, في 03 فبراير 2002.

بالقيد بأن للجمعية أغراض يحظرها هذا القانون[1], وهو ما كرسه المشرع الجزائري أيضا في القانون رقم 12-01 المتعلق بالجمعيات[2] , بحيث نجد بأن هذا الأخير قد فرض بموجب المادة (10) منه تسبيب قرار رفض تسليم وصل التسجيل[3], كما أوجب تسبيب قرار وزير الداخلية الذي يرفض انخراط الجمعيات الوطنية في الجمعيات الأجنبية في حين أغفل المشرع الجزائري تسبيب قرار حل الجمعيات في حال التدخل في الشئون الداخلية للبلاد أو المساس بالسيادة الوطنية[4], وكذا قرار وزير الداخلية في حالة رفضه منح الاعتماد لها[5], كما استبعد المشرع قرار تعليق وسحب الاعتماد من الجمعيات عندما تقوم بممارسة نشاطات لا يتضمنها قانونها الأساسي, أو تتدخل في الشؤون الداخلية للبلاد, أو تقوم بنشاط يمس بالسيادة الوطنية ويمس بالنظام العام والآداب العامة, وبالقيم الحضرية للشعب الجزائري وبالوحدة الوطنية وسلامة التراب الوطني[6].

أما فيما يتعلق بحق ممارسة العمل السياسي, فإننا نجد بأن المشرع الجزائري قد تفوق على نظيره المصري بتكريسه لضمانة التسبيب للعديد من القرارات كالقرار الصادر من وزير الداخلية المتعلق برفض الترخيص لعقد المؤتمر التأسيسي للحزب, وكذلك القرارات المتعلقة برفض التصريح بتأسيس الحزب وكذا القرارات المتعلقة برفض اعتماد الحزب[7], كما ألزم نفس القانون وجوب تسبيب قرار وزير الداخلية المتعلق بتوقيف نشاطات الحزب قبل اعتماده, في حالة خرق الأعضاء المؤسسين للحزب للقوانين المعمول بها, أو التزاماتهم قبل انعقاد المؤتمر أو بعده, وفي حالة الاستعجال والاضطرابات الوشيكة الوقوع على النظام

---

[1] حيث نصت المادة (3/06) من القانون 24 لسنة 2002 بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية السالف الذكر على أنه " إذا تبين للجهة الإدارية خلال الستين يوما المشار إليها أن من بين أغراض الجمعية نشاطا مما تحظره المادة (11) من هذا القانون ، وجب عليها رفض طلب القيد بقرار مسبب يخطر به ممثل جماعة المؤسسين بموجب كتاب موصى عليه بعلم الوصول ، وذلك خلال الستين يوما" .

[2] القانون رقم 12-06, مؤرخ في 01/12/ 2012, يتعلق بالجمعيات, ج.ر, عدد 02, الصادرة بتاريخ 15 جانفي, 2012.

[3] إذ نصت المادة (10) من القانون رقم 12-06, المتعلق بالجمعيات, السالف الذكر على أنه " يجب أن يكون قرار رفض تسليم وصل التسجيل مسببا, بعدم احترام أحكام هذا القانون وتتوفر الجمعية على أجل (03) أشهر لرفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليميا..."

[4] انظر المادة (39) من القانون رقم 12-06, المتعلق بالجمعيات, السالف الذكر.

[5] انظر المادة (61) من القانون رقم 12-06 المتعلق بالجمعيات, السالف الذكر.

[6] انظر المادة (65) من القانون رقم 12-06, المتعلق بالجمعيات, السالف الذكر.

[7] انظر المادة (30) من القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 12 جانفي 2012, يتعلق بالأحزاب السياسية, ج.ر, عدد 02, الصادرة في 15 جانفي 2012.

العام[1], غير أنه في نفس الوقت قد أغفل تسبيب القرارات الصادرة من طرف الوزير المكلف بالداخلية والمتعلقة برفض التغييرات التي تطرأ على تنظيم الهيئات القيادية للحزب وتشكيلاتها طبقا للقانون الأساسي والنظام الداخلي للحزب وكذا كل تعديل للقانون الأساسي,[2] في حين أن المشرع المصري قد سجل تراجعا ملحوظا في هذا المجال فبعدما كرس هذه الضمانة بموجب قانون الأحزاب لسنة 1977[3] في المادة (08) منه بالنسبة لقرارات لجنة شؤون الأحزاب السياسية المتعلقة برفض اعتماد الأحزاب السياسية[4], مع تغييب هذه الضمانة بالنسبة لقرارات هذه اللجنة المتعلقة بوقف إصدار صحف الحزب أو نشاطه أو أي قرار أو تصرف مخالف اتخذه الحزب, فإنه قد تم تغييب هذه الضمانة بموجب قانون الأحزاب لسنة 2011[5] في المادة (08) منه مقابل ضمانة أكثر فاعلية في هذا المجال وهي إخضاع قرارات الرفض المتعلقة باعتماد الحزب لرقابة المحكمة الإدارية خلال 08 أيام من إصدارها من أجل تأييدها أو إلغائها[6] شأنه في ذلك شأن المشرع الجزائري والذي اشترط صدور قرار عن مجلس الدولة لتوقيف الحزب السياسي المعتمد أو حله[7] أو حتى غلق مقراته في حال ارتكابه لمخالفات ينص عليها قانون الأحزاب[8].

---

[1]انظر المادة (64) من القانون العضوي رقم 12- 04, يتعلق بالأحزاب السياسية السالف الذكر.

[2] انظر المادة (36) من القانون العضوي رقم 12- 04, يتعلق بالأحزاب السياسية السالف الذكر.

[3] القانون رقم 40 لسنة 1977 الخاص بنظام الأحزاب السياسية, الوقائع المصرية 13 مكرر, في 13 جانفي 1977.

[4]حيث نصت المادة (10/08) على أنه " وعلى اللجنة أن تصدر قرارها بالبت في تأسيس الحزب على أساس ما ورد في إخطار التأسيس الابتدائي وما أسفر عنه الفحص أو التحقيق وذلك خلال الأربعة أشهر التالية على الأكثر لعرض الإخطار بتأسيس الحزب على اللجنة.

ويجب أن يصدر قرار اللجنة بالاعتراض على تأسيس الحزب مسببا بعد سماع الإيضاحات اللازمة من ذوي الشأن."

[5] القانون رقم 12 لسنة 2011, ج.ر, العدد 15 تابع, في 11 جويلية 2011 الصادر بتعديل بعض أحكام القانون رقم 40 لسنة 1977 الخاص بالأحزاب السياسية السابق ذكره.

[6]حيث تنص المادة (06/08) من هذا القانون على أنه " و يعد الحزب مقبولاً بمرور ثلاثين يوماً على تقديم إخطار التأسيس دون اعتراض اللجنة ، و في حالة اعتراض اللجنة على تأسيس الحزب ، تصدر قرارها بذلك ، على أن تقوم بعرض هذا الاعتراض خلال ثمانية أيام على الأكثر على الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا لتأييده أو إلغائه ، و يعتبر القرار كأن لم يكن بعدم عرضه على هذه المحكمة خلال الأجل المحدد. "

[7]وقد تم تحديد حالات الحل الغير إرادي بموجب المادة (70) من القانون العضوي رقم 12- 04, يتعلق بالأحزاب السياسية السالف الذكر وتتمثل فيما يلي " – قيام الحزب بنشاطات مخالفة لأحكام هذا القانون العضوي أو غير تلك النصوص عليها في قانونه الأساسي.

- عدم تقديمه مرشحين لأربعة انتخابات متتالية تشريعية ومحلية على الأقل.
- العود في مخالفة أحكام المادة (66) من نفس القانون بعد أول توقيف
- ثبوت عدم قيامه بنشاطاته التنظيمية المنصوص عليها في القانون الأساسي "

[8]انظر المادة (65) من القانون العضوي رقم 12- 04, يتعلق بالأحزاب السياسية السالف الذكر.

ويمكن القول بأن الارتباط الشديد الصلة بوزارة الداخلية بالنسبة للقرارات المتعلقة بتنظيم الأحزاب في الجزائر والمتمثل في إمكانية توقيف الحزب قبل اعتماده وحتى التوقيف بعد الاعتماد والحل واحتكار حق إخطار مجلس الدولة والذي يفتح مصراعيه لطغيان سلطوي على الأحزاب السياسية[1] من شأنه المساس بحرية ممارسة هذا الحق وبالتالي فكان لابد من منح القاضي الإداري على الأقل سلطة الفصل في طلب الوزير المكلف بالداخلية بحل الحزب المخالف لأحكام القانون غير أن المستغرب هو استبعاد هذه الضمانة بالنسبة لقرارات رفض اعتماد الأحزاب!

في حين حرص المشرع المصري على ضمان أكبر قدر من الحماية لممارسة هذا الحق بمنح حق إصدار القرارات المتعلقة بتنظيم الأحزاب على غرار قرارات رفض اعتماد الأحزاب[2] وقرارات حلها, للجنة الأحزاب والتي تتكون من رجال القضاء[3], وهو أمر مستحب وذلك لما يفترض أن يتمتع به رجال القضاء من نزاهة وحياد, كما أن المشرع المصري لم يترك لهذه اللجنة مع ذلك السلطة الكاملة في اتخاذ القرار النهائي للفصل في القرارات المذكورة آنفا و إنما ألزمها بعرضها على الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا لتأييد هذه القرارات أو إلغائها[4] .

الفرع الثاني :

تقييم الموقف التشريعي المكرس لمبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية

إن تبني مبدأ تسبيب القرارات الإدارية يفترض بداهة وجود نص قانوني يفرض تسبيب جميع القرارات الإدارية أو على الأقل تبني قائمة تتضمن تسبيب القرارات الضارة منها, وهو الاتجاه الذي سلكته معظم الدول التي اعتمدت المبدأ ضمن نظامها القانوني, غير أنه وبالعودة إلى النظام القانوني المصري وحتى الجزائري فإنه وعلى الرغم من تعدد النصوص القانونية التي تفرض التسبيب فإنها لا تزال تشكل استثناءا

---

[1] بوحنية قوي, هبة لعوادي, إصلاح قانون الأحزاب الجزائري, دفاتر السياسة والقانون, العدد 12, الجزائر, 2015, ص181.

[2] حيث تنص المادة (07/08) من القانون رقم 12 لسنة 2011 السالف الذكر على أنه " وفي حال اعتراض اللجنة علي تأسيس الحزب, تصدر قرارها بذلك, علي أن تقوم بعرض هذا الاعتراض خلال ثمانية أيام علي الأكثر علي الدائرة الأولي للمحكمة الإدارية العليا لتأييده أو إلغائه.. ويعتبر القرار كأن لم يكن بعدم عرضه علي هذه المحكمة خلال الأجل المحدد."

[3] انظر المادة (01/08) من القانون رقم 12 لسنة 2011 السالف الذكر على أنه " تشكل لجنة الأحزاب السياسية من النائب الأول لرئيس محكمة النقض رئيسا, وعضوية نائبين لرئيس محكمة النقض, ونائبين لرئيس مجلس الدولة يختارهما المجلس الخاص, ورئيسين بمحاكم الاستئناف يختارهم مجلس القضاء الأعلى."

[4] أنظر المادتان (07/08) و (71) السالفتا الذكر من القانون رقم 12 لسنة 2011 السالف الذكر.

من المبدأ العام والمتمثل في عدم تسبيب القرارات الإدارية (أولا), فالطابع المحدود لهذه الاستثناءات والذي لم يصل إلى الحد الكافي للنيل من مبدأ عدم التسبيب وقلة المجالات التي فرض فيها المشرع التسبيب ولاسيما تلك التي تمس بحقوق وحريات المواطنين (ثانيا) يأكد على تبني المشرع في كلا الدولتين لهذا المبدأ على الرغم من كل من كل الانتقادات الموجهة له.

أولا : القصور التشريعي في تكريس تسبيب القرارات الإدارية

من خلال استعراض النصوص القانونية والتي ألزم المشرع تسبيبها في كلا البلدين نجد بأن هذه النصوص لا تشكل سوى نصوص متفرقة لا تشكل خط سير عام رسمه المشرع للإدارة للسير على خطاه, فالمشرع بفرضه لتسبيب قرار ما دون غير إنما يسعى لتحقيق هدف معين وخاص من وراء ذلك وهو ما يمكن توضيحه من خلال الأمثلة التالية:

1- إن فرض التزام بتسبيب القرارات الصادرة بموجب قانون الولاية والبلدية الجزائري وقانون الإدارة المحلية المصري المذكورة سابقا والتي تستوجب التسبيب والمرتبطة إجمالا بالرقابة على أعمال هذه الهيئات أو حتى على أعضائها, كان ضرورة لا بد منها نظرا لما يشكله قرار الإدارة من خطورة على ممارسة الحياة الديمقراطية بوضع ضوابط على السلطة الحكومية في إصدار هذا القرار باعتبار أن التسبيب سوف يكون وسيلة لرقابة الشعب على الحكومة في ممارسة هذه السلطة, إضافة إلى خطورة القرار على الأشخاص الذين يتشكل منهم المجلس المنحل, باعتبار أن القرار ينال من صلاحيتهم أو قدرتهم على ممارسة الشأن العام المكلفون به وفقا للقانون بما يحقق المصلحة العامة, فضلا عن أنه يحرمهم من ممارسة وظائفهم التي اكتسبوها وفقا لقواعد القانون.

2- وجوب تسبيب القرارات المتعلقة بفرض عقوبات على الموظفين هو قرار يمثل خطورة على مستقبل الموظف ومساره الوظيفي سواء من حيث آثاره المادية أو المعنوية.

3- وجوب تسبيب القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية نظرا لما لهذا القرار من خطورة على شخص المخاطب به من حرمانه من الانتماء ومزاولة مهنة معينة أو إنهاء الرابطة التي تجمعه بها وكل ما يترتب عن هذا القرار من آثار سلبية.

ومن ثم فإن المشرع بفرضه لتسبيب بعض القرارات التي تمس مصالح أشخاص وفئات محددة سعى إلى تلبية الحد الأدنى من الحماية المطلوبة بالنسبة للمشروعية القانونية دون تحقيق المشروعية القانونية في مجملها, إذ أن السرية الإدارية وعدم احترام حق المواطن في الحصول على المعلومة لازال هو المبدأ السائد في مصر والجزائر والعائق الذي بادرت الدول التي تبنت التسبيب للقضاء عليه أولا لاعتماد التسبيب في نظامها القانوني.

وفي الحقيقة فإن هذا الاتجاه الذي سلكه المشرع في كلا البلدين يمكن استيضاحه ببساطة من خلال استقراء القوانين المختلفة فيهما والتي تنظم علاقة المواطن بالإدارة والذي يعبر بشكل جلي عن عدم رغبة المشرع فيهما في القضاء على سياسة التكتم والتهميش الإداري , ففي مصر تظل سرية النشاط الإداري مبدأ أساسيا يجد مصادره في مختلف درجات النصوص القانونية, وعلى رأسها الدستور المصري والذي خلا من أي نصوص صريحة تحدد الطبيعة العلنية لأعمال الإدارة في حين أنه أرسى بمفهوم المخالفة حق الإدارة بالتكتم على أعمالها من خلال ذكره صراحة على أن أعمال السلطة التشريعية والقضائية يجب أن تكون علنية وهو ما يمنح للإدارة حرية التكتم على أعمالها, مما فتح المجال واسعا لإصدار نصوص قانونية تكرس هذا المسعى على غرار المادة (77) من قانون العاملين المدنيين بالدولة[1] والتي حظرت على العاملين الإفضاء بأي تصريح أو بيان عن أعمال وظائفهم إضافة إلى التزامهم بالكتمان عن كافة الأنشطة والأعمال السرية بطبيعتها أو بموجب تعليمات حتى بعد ترك الوظيفة.

وبالعودة للائحة التنفيذية لهذا القانون نجد بأنها كرست أيضا السرية الإدارية من خلال فرض التكتم على مداولات وسجلات لجان شؤون العاملين, كما تم منع استخراج نسخ من سجل اجتماعات هذه اللجان إلا على سبيل الاستثناء وبناء على أمر من جهة قضائية أو تأديبية وهذا ما يجعل كل ما تتخذه هذه اللجان في طي الكتمان.

ومن مظاهر السرية أيضا في النظام القانوني المصري القانون رقم 121 المتعلق بالمحافظة على الوثائق الرسمية للدولة وتنظيم أسلوب نشرها[2] والذي منح الحق لرئيس الجمهورية في وضع نظام للمحافظة على الوثائق والمستندات وأسلوب نشرها أو فرض السرية عليها لمدد تصل إلى خمسين عاما,. وباعتبار رئيس الجمهورية هو رئيس السلطة التنفيذية ، فبذلك يمكن القول بأن المشرع قد ترك مهمة تحديد طبيعة الوثائق والمستندات الرسمية من حيث إضفاء السرية عليها للسلطة التنفيذية تقررها كيفما تشاء دون أن يضع أية ضوابط موضوعية تكفل قصر هذه السرية على موضوعات محددة تحديدا دقيقا, وهو ما يمكن السلطة التنفيذية في النهاية من إضفاء السرية على كثير من الوثائق والمستندات[3].

---

[1] القانون رقم 47 لسنة 1978 والمعدل بالقانون رقم 504 لسنة 2000, المتعلق بالعاملين المدنيين في الدولة, سالف الذكر.

[2] القانون رقم 121 لسنة 1975 بشأن المحافظة على الوثائق الرسمية للدولة وتنظيم أسلوب نشرها, ج.ر, العدد 11 مكرر (أ) في 25 مارس 1975.

[3] سامي الطوخي, الإدارة بالشفافية الطريق للتنمية والإصلاح الإداري وتطوير المنظمات, مقال منشور على الموقع: http://kenanaonline.com/users/toukhy/posts/87800, تم الرجوع إليه بتاريخ: 2016/11/14, على الساعة: 15:11.

كما تم تكريس السرية الإدارية أيضا من خلال القرارين الجمهوريين رقم 472[1] والقرار رقم 2915[2], حيث اعتبر القرار الأول رئيس كل جهة مسئولا عن وضع النظام الذي يكفل حفظ سرية الوثائق المشار إليها ويجب أن يخصص في كل من هذه الجهات مكانا لحفظ الوثائق المشار إليها به على أن يحتفظ فيه بسجل لإثبات أسماء العاملين المنوط بهم العمل في هذه الوثائق ومدى علمهم بها, فيما منح القرار الثاني احتكارا للجهاز بشأن نشر كافة المطبوعات أو النتائج أو البيانات الإحصائية التي تجريها المعاهد العلمية والجامعات والجهات الحكومية وبعض وحدات القطاع العام[3], كما أنه لا يجوز لأية وزارة أو هيئة أو جهة أو أي فرد في الحكومة أو القطاع العام أو الخاص أن ينشر بأي وسيلة من وسائل النشر أو الإعلام أية مطبوعات أو نتائج أو بيانات أو معلومات إحصائية إلا من واقع إحصائيات الجهاز المركزي للتعبئة العامة والإحصاء[4].

وعلى غرار مصر, لازالت السرية هي المبدأ في الجزائر[5], ويمكن القول بأن هذا المبدأ لا زال يجد مكان له في قوانين الإدارة في الجزائر بعد أكثر من نصف قرن بعد الاستقلال! فبالعودة لقانون الوظيفة العامة نجد بأن المشرع اعتبر بأن كل تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية يعتبر خطأ من الدرجة الثالثة, مع العلم بأن هذا الأخير لم يقم بتحديد مفهوم التحويل الغير قانوني أو طبيعته, كما اعتبر في نفس الوقت كذلك خطأ مهني من الدرجة الثالثة كل إفشاء أو محاولة إفشاء للأسرار المهنية دون تحديد طبيعة ونوع هذا السر المهني[6].

---

[1] القرار الجمهوري رقم 472 لسنة 1979 بشأن نظام المحافظة على الوثائق الرسمية للدولة وأسلوب نشرها واستعمالها, ج.ر, العدد 12 تابع, في 12 جوان 1979.

[2] القرار الجمهوري رقم 2915 لسنة 1964 المتضمن إنشاء وتنظيم الجهاز المركزي للتعبئة العامة والإحصاء, ج.ر, العدد 14, في 11 أبريل 1964.

[3] انظر المادة (09) من القرار نفسه.

[4] انظر المادة (10) من القرار نفسه.

[5] لقد اعتبر البعض بأن مبدأ السرية هو عبارة عن موروث تاريخي إذ أن أصل الإدارة في الجزائر هي إدارة استعمارية نشأة و تنظيما, وبالتالي لا شك في أن هذا البعد قد زاد في جدية هذه المحددات السلبية التي تطغى على طبيعة العلاقة بين الإدارة والمتعامل معها في الجزائر, إذ أن الإدارة كانت أجنبية عن الفرد الجزائري, وكانت وظيفتها الأساسية القهر وجباية الضرائب وقمع ما تسميه التمرد, انظر في ذلك:

– علي العرنان مولود, العلاقة بين الإدارة والمواطن: قراءة في جدلية الإدارة الحاكمة أو الخادمة (الوضع في الجزائر), مجلة العلوم الإنسانية, عدد 35, جامعة بسكرة,2011, ص 173.

[6] انظر المادة (180) من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006, يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية, السالف الذكر.

كما أنه وبالعودة إلى المرسوم 88-131 المنظم لعلاقة الإدارة بالمواطن, نجد بأنه أجاز للإدارة إمكانية رفض الإطلاع على الوثائق الإدارية أو نشرها أو تسليم بعضها متى تعلق الأمر بحماية بعض المصالح والأسرار ولا سيما ما تعلق منها بحياة الأفراد الخاصة[1].

وعلى الرغم من المجهودات المبذولة على المستوى الرسمي لسن قوانين لتكريس الشفافية في إدارة الشؤون العامة وتحسين العلاقة بين الإدارة ومواطنيها وكسر جدار السرية, إلا أن تلك القوانين لا زالت بعيدة كل البعد عن تحقيق الآمال المبنية عليها نظرا لما تتميز به من عدم دقة ووضوح من جهة, وتغييب العديد من الضمانات لتطبيقها من جهة أخرى, مما يفسر موقف المشرع الجزائري من فرض الشفافية كمبدأ في الإدارة الجزائرية بصفة عامة وهو ما يفسر تردده في فرض مبدأ تسبيب القرارات الإدارية بصفة خاصة.

ويمكن ملاحظة هذا الموقف في العديد من المحاولات التي وضعها المشرع لإصلاح العلاقة بين المواطن والإدارة والتي غالبا ما كانت تبوء بالفشل أو لا تحقق الهدف منها للأسباب المذكورة آنفا, ومن بين هذه المحاولات إصدار القانون رقم 88-131 لتنظيم العلاقات بين الإدارة والمواطن[2] وهو قانون يتضمن في مجمله مجموعة الواجبات التي تقع على الإدارة في مواجهة المواطن وعلى رأسها حق المواطن في الإطلاع على الوثائق والمعلومات الإدارية وبغض النظر عن الانتقادات التي وجهت له[3], فإن هذا القانون لم

---

[1] انظر المادة (01) من المرسوم 88- 131 المؤرخ في 04 جويلية 1988 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن, ج.ر, عدد 27, الصادرة بتاريخ 06 جويلية 1988.

[2] المرسوم رقم 88-131, مؤرخ في 04 جويلية 1988, ينظم العلاقة بين الإدارة والمواطن, مشار إليه سابقا.

[3] إذ وعلى الرغم من إقرار هذا المرسوم لحق الإطلاع على الوثائق الإدارية إلا أنه قد أقصى فئة كبيرة من الأشخاص بقصره هذا الحق على (المواطنين) بموجب المادة (02) منه و حرمان غيرهم من الأجانب والأشخاص المعنوية و الذين قد تلحقهم أضرار نتيجة إقصائهم من هذا الحق, كما تم حصر تطبيق هذا المرسوم على المؤسسات والإدارات العمومية مما يسمح بإفلات هيئات القانون الخاص المكلفة بتسيير المرافق العمومية من هذا الالتزام, إضافة إلى عدم تحديده للوثيقة الإدارية المقصودة بموجب هذا المرسوم, حيث كان يجب على المشرع تحديد قائمة الوثائق الإدارية التي يمكن الحصول عليها والإطلاع عليها من عدمها, أو تقرير حق عام بالإطلاع على جميع الوثائق الإدارية مع تقرير بعض الإستثناءات.

- Voir : CH.Soraya, K.Moustapha, le droit d´accés aux document administratifs en droit algérien, Revue Idara, n°1 ,2005 ,56-58.

- كما أنه وبالعودة إلى نفس المرسوم سنجد بأنه عكس رغبة المشرع في استمرارية سرية النشاط الإداري, إذ أنه لم يحدد إجراءات ممارسة هذا الحق ولم يحدث إلى يومنا هذا أية هيئة من شأنها أن تقيد الإدارة وتحد من سلطتها التقديرية, فيما يخص عدم السماح للمتعاملين معها من الإطلاع والحصول على وثائق إدارية.

- راجع في ذلك: بوفراش صفيان, مبدأ التعليل الوجوبي للقرارات الإدارية في الجزائر, مرجع سابق, ص216.

يشر إلى أي التزام عام بفرض التسبيب وإنما اكتفى بفرض التسبيب بالنسبة لبعض القرارات الإدارية[1] شأنه في ذلك شأن باقي النصوص القانونية الأخرى التي تفرض التسبيب بالنسبة لبعض القرارات الإدارية الضارة.

كما قام المشرع أيضا بإنشاء وسيط الجمهورية[2] والذي خول له مهمة المساهمة في حماية حقوق المواطنين وحرياتهم[3] وتقدير حسن علاقة الإدارة بهم ومساعدة كل شخص طبيعي وقع ضحية غبن بسبب خلل في تسيير مرفق عمومي واستنفذ كل طرق الطعن[4], غير أن هذه الهيئة سرعان ما تم إلغائها بعد ثلاث سنوات من إنشائها[5] حيث اقتصر دور هذه المؤسسة على تحويل الشكاوى الواردة إليها من المواطن إلى الإدارة المشتكى منها, مما زاد في تعقيد وضعية الشاكي, حيث أضحت الإدارة تنظر إلى المواطن صاحب الشكوى " كواش" بها لسلطة أخرى فانتقلت العلاقة بينهما من مستوى الخلاف حول الخدمة إلى مستوى الخصومة وهو مستوى جعلها اكثر تعقيد من دي قبل[6].

وبناء على ما سبق يمكن القول بأن التشريعات المتعلقة بالإدارة في مصر والجزائر على العموم ما زالت بعيدة عن تشكيل الأرضية الصلبة التي يمكن من خلالها فرض مبدأ عام في التسبيب في كلا البلدين على الرغم من تلك المحاولات المبذولة من طرف المشرع في فرض الحد الأدنى من الشفافية الإدارية

---

[1]حيث نصت المادة (10) من المرسوم 88-131 السالف الذكر على أنه " يمكن للمواطنين أن يطلعوا على الوثائق والمعلومات الإدارية, مع مراعاة أحكام التنظيم المعمول به في مجال المعلومات المحفوظة والمعلومات التي يحميها السر المهني.

ويتم هذا الإطلاع عن طريق الاستشارة المجانية في عين المكان أو تسليم نسخ منها على نفقة الطالب بشرط ألا يتسبب الاستنساخ في إفساد الوثيقة أو يضر بالمحافظة عليها.

ويجب على كل مواطن يمنع من الإطلاع على هذه الوثائق أن يشعر بذلك بمقرر مبين الأسباب..."

– كما نصت المادة (25) من المرسوم نفسه أنه " يجب أن تسلم فورا جميع الأوراق والوثائق والعقود التي لا يتطلب تسليمها أجلا قانونيا معينا. وإذا قرر التنظيم الجاري بها العمل أجلا لتسليم وثيقة ما فيجب أن تسلم هذه الوثيقة قبل يوم كامل من اقضاء الأجل المقرر على الأكثر.

أما إذا رفض تسليم الوثيقة فيجب أن يبلغ الرد المعلل لطالبها خلال المهلة نفسها المنصوص عليها أعلاه. "

[2]تم إنشاء وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996, يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية, ج.ر, عدد 20, الصادرة في 1996/03/30.

[3]انظر المادة (02) من المرسوم نفسه

[4]انظر المادة (03) من المرسوم نفسه.

[5]وقد تم ذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 99-170, المؤرخ في 02 أوت 1999, يتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية, ج.ر, عدد 52, الصادرة في 04 أوت 1999.

[6] علي العرنان مولود, المرجع السابق, ص175.

والذي لم يعكس في الحقيقة إرادة قوية من هاته الدول في تكريس هذا المبدأ بقدر ما يبدو كمحاولة لاسترضاء المواطنين فيها.

ثانيا : محدودية النصوص الخاصة بفرض تسبيب القرارات الإدارية

على الرغم من وجود العديد من النصوص القانونية التي تفرض التسبيب في التشريعين المصري والجزائري إلا أن عددها الظاهري هو في الحقيقة لا يفي بحجم القرارات التي يجب تسبيبها من الناحية الواقعية وذلك نظرا لامتداد نشاط الإدارة في الوقت الحاضر لنواح كثيرة من حياة المواطنين, الأمر الذي ترتب عليه زيادة فعالية وانتشار استخدام القرار الإداري لتحقيق أهدافها والتي قد تحيد فيها عن تحقيق السلطة العامة ما لم تتوفر بعض القيود القانونية كتسبيب القرارات الإدارية والذي لا زال محدود التطبيق ومرهونا بوجود نص قانوني يفرضه[1].

بل وأكثر من ذلك فإن مجال التسبيب الوجوبي وفقا للنصوص مهدد بالانتقاص منه وتفصيل ذلك, أنه إذا كانت النصوص التي تم عرضها فيما سبق ذات طبيعة تشريعية, فليس هناك ما يمنع أن تفرض نصوص لائحية الالتزام بالتسبيب, وإذا كان من المقرر أنه لا يجوز للسلطة اللائحية تعطيل أي حكم في التشريع, وبالتالي لا يجوز لها إعفاء نفسها من التسبيب متى كان مفروضا بنص تشريعي إلا أن الأمر على خلاف ذلك, إذا كان الالتزام بالتسبيب واردا في نص لائحي, إذ يجوز للسلطة اللائحية إعفاء نفسها من الالتزام بالتسبيب وذلك بإلغاء هذا النص لأن مصدر الالتزام بالتسبيب هو النصوص القانونية بصرف النظر عن طبيعتها, أي سواء كانت تشريعية أم لائحية, وليس لهذا الالتزام بالتالي قيمة المبادئ القانونية العامة التي لا يملك غير المشرع استبعادها[2].

كما أن الالتزام بالتسبيب وفقا لنص خاص لا ينصرف إلا إلى القرارات المنصوص عليها صراحة في هذا النص, ولا يجوز التوسع في التسبيب حتى ولو بدا هذا التوسع أمرا منطقيا, فبالنسبة لقاعدة توازي الأشكال مثلا فإنها لا تطبق بالنسبة لشكلية التسبيب, على اعتبار أنه إذا كان القانون يوجب تسبيب قرار معين فإن قرار سحب أو إلغاء هذا القرار لا يكون مسببا .[3]

---

[1] عبد الفتاح حسن, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري, مرجع سابق, ص115.

[2] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص138.

[3] G. Issac, op.cit, p311.

وإذا كانت القيمة الكمية لهذه النصوص محدودة فإن القيمة النوعية محدودة أيضا ويبدو ذلك أولا في أنها تقصر الالتزام بالتسبيب على أنواع معينة من القرارات دون أخرى, فالقرارات اللائحية لا تخضع بوجه عام للتسبيب رغم أن تسبيب هذا النوع من القرارات ممكن بل ويحقق فائدة أعم باعتبار أنه من حيث المبدأ يخاطب شريحة أوسع.

كما أن هذه النصوص تقصر هذا الالتزام على بعض القرارات الفردية, وهي بوجه خاص القرارات الصادرة بالرفض, رغم أن القرارات الصادرة بالموافقة يمكن أن تكون غير مشروعة وتكون للغير مصلحة للطعن فيها, ومن ثم تبدو أهمية تسبيب هذا النوع من القرارات, على اعتبار أن القرارات النافعة للأشخاص المخاطبين بتلك القرارات قد ترتب أخطارا على المصلحة العامة ذاتها أو أضرارا تلحق بمصلحة الغير, فالقرار الصادر من السلطة المختصة بتعيين أحد الأشخاص في وظيفة عامة هو قرار نافع بالنسبة للشخص المخاطب مباشرة بالقرار, وهو قرار في ذات الوقت ضار بأشخاص آخرين تقدموا مع ذات الشخص في ذات المسابقة للتنافس على التعيين في ذات الوظيفة, وفضلا عن ذلك فإنهم يفوقونه من حيث المعايير المحددة للتفضيل كأن يكون بعضهم أو كلهم أفضل من الشخص المعين من حيث التقدير أو مجموع الدرجات أو الأقدمية أو السن, فإذا صدر القرار بالتعيين دون تسبيب, فلن يعلم باقي المتنافسين أصلا بأن القرار قد صدر معيبا وأنهم قد تم تخطيهم بموجب هذا القرار المخالف للقانون طالما أن القرار غير مسبب وغير موضح به علامات أو كفاءات من شمله القرار.

فإذا تبين لنا أيضا أن الإدارة تحتمي بمبدأ سرية النشاط الإداري, وأنه بموجب هذا المبدأ سوف لا يتمكن المتسابقون من الإطلاع على ملف الشخص الذي تم تعيينه ومن ثم فلن يعرفوا على الإطلاق أن القرار معيب أصلا ومشوب بانعدام السبب الصحيح فضلا عن إساءة استعمال السلطة ومخالفة القانون.

ومن ثم يكون القرار النافع لأحد الأشخاص على هذا النحو ضارا بأشخاص آخرين لأنه يشكل إجراء خطيرا يحرم صاحب الحق الأصيل من الوظيفة التي تتوافر فيه شروطها بما يشكله ذلك من أضرار مادية ومعنوية خطيرة تنال وبحق من الدافع إلى التفوق, وهذا الأمر ينال بلا شك من المصلحة العامة لحرمان المرفق من أفضل الأشخاص المؤهلين لإدارته والغريب أن المشرع لم يفرض التزاما بالتسبيب على مثل هذه القرارات[1].

[1] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص132-133.

ويبدو ذلك ثانيا في أن النصوص التي تفرض التسبيب تقرره أحيانا بالنسبة للإجراءات السابقة على القرار وليس بالنسبة للقرار نفسه, والهدف من هذا الإجراء هو ضمان جدية وموضوعية القرار وحتى لا يكون استطلاع الرأي لمجرد استيفاء الشكل ومع ذلك فإن هذا الإجراء يبدو غير كاف لأن القرار نفسه غير مسبب[1], فالأمر لا يخرج عن احتمالين فإما أن السلطة المختصة أصدرت قرارا مطابقا للرأي وحينئذ كيف يعرف أنها مارست اختصاصاتها ولم تكتف فقط بمجرد متابعة الرأي, وهنا تكون الجهة الاستشارية بمثابة الصانع الحقيقي للقرار, وإما أن تخالف السلطة المختصة الرأي وفي هذه الحالة يجدر بها أن تشرح في القرار نفسه أسباب هذا الاختلاف.

ويبدو ذلك أيضا في أنها كنصوص متفرقة تفرض التسبيب بطريقة لا تسمح باستنباط فقه عام, فهي تفرض الالتزام بالتسبيب من حيث المبدأ دون الدخول في تحديد شكل ومضمون هذا الالتزام, وبعبارة أخرى فإن هذه النصوص لا تهتم بتحديد الالتزام بالتسبيب من حيث التنفيذ وبذلك فإن الهدف من وجود التسبيب وهو تحقق علم المخاطب بالقرار قد لا يتحقق إذ قد يكون التسبيب نمطيا أو مبهما في ظل عدم وجود شروط محددة بنص القانون لهذا التسبيب[2].

المطلب الثاني :

الحماية القضائية لمبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية

تحتل الرقابة القضائية على القرار الإداري المرتبة الأولى من حيث فاعليتها المباشرة في الحفاظ على مبدأ المشروعية, وبالتالي يكون لهذه الرقابة أثر فعلي وملموس يؤدي إلى إلغاء القرار الإداري غير المشروع, أو إلى تقديم تعويض لمن أصابهم ضرر من جراء قرار الإدارة .

ويعد التسبيب أحد أوجه هذه الرقابة حيث يسهم وبشكل فعال في تسهيل مهمة القاضي الإداري من خلال تفحصه للقرار الإداري, وبالتالي مراقبته ومطابقة السبب المعبر عنه بالسبب الحقيقي, عوض إضاعة

---

[1] وعلى سبيل المثال نصت المادة (28) من القانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فبراير 2014 يتعلق بالنشاط السمعي البصري, ج.ر عدد 16, الصادرة بتاريخ 23 مارس 2014على أنه " تجدد الرخصة المذكورة في المادة 27 أعلاه, خارج إطار الإعلان عن الترشح, من طرف السلطة المانحة بعد رأي معلل تبديه سلطة ضبط السمعي البصري "

=- كما نصت المادة (138) من الأمر رقم 06-03 الصادر في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة, ج.ر, عدد 46 الصادرة في 16 يوليو 2006, على أنه " تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات من الدرجة الثالثة بناء على تقرير مسبب من السلطة السلمية, بعد رأي مطابق من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء "

[2] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص69.

وقته في استجلاء الأسباب إذا لم يتم ذكرها في صلب القرار الإداري, إلا أنه وعلى الرغم من أهمية التسبيب بالنسبة للقاضي الإداري إلا أنه لا زال يتمسك بقاعدة عدم إلزاميته إلا بوجود نص صريح (الفرع الأول) مع وجود بعض الاستثناءات التي تجرأ فيها القاضي الإداري في كلى البلدين بفرض تسبيب بعض القرارات الإدارية حتى في ظل عدم وجود النص والتي وإن كانت تكرس مبدأ مخالف في حد ذاته فإنها تعبر عن رغبة قضائية في دحض المبدأ التقليدي (الفرع الثاني).

الفرع الأول :

التكريس القضائي لمبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية

لقد ظل القضاء الإداري في مصر والجزائر مخلصا لفترة طويلة لمبدأ عدم التزام الإدارة بتسبيب قراراتها ما لم يوجد نص وهو نفس الموقف الذي كرسته النصوص التشريعية فيهما, وبذلك نصب القاضي الإداري نفسه مدافعا عن الإدارة التي تتبنى عقيدة السرية, رغم أن هذا المبدأ يتنافى مع مفاهيم الديمقراطية الإدارية والشفافية التي يجب أن تسود في هيئات الدولة الإدارية, كما أنها تخل بسلطة القاضي في ممارسة الرقابة على الإدارة ومحاسبتها, وهو ما جعل هذا الأخير وسعيا منه لتفعيل دوره في حماية حقوق وحريات المتقاضين إلى فرض تسبيب بعض القرارات الإدارية على سبيل الاستثناء سواء في مصر (أولا) أو حتى في الجزائر (ثانيا).

أولا : التكريس القضائي لمبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية في مصر.

لقد استقرت أحكام القضاء الإداري المصري على قاعدة مفادها أنه لا وجوب للتسبيب إلا بنص قانوني صريح , ما لم تتطوع الإدارة وتقوم بالتسبيب اختياريا[1], حيث أقرت محكمة القضاء الإداري المصرية على أنه " وإن كانت الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قرارها, إلا حيث يوجب القانون ذلك عليها, فإنها إذا ذكرت أسبابا فإن هذه الأسباب ولو في غير الحالات التي يوجب القانون ذكر أسباب فيها, تكون خاضعة لرقابة محكمة القضاء الإداري, لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية, ومن جهة مطابقتها للقانون نصا وروحا [2]"

---

[1] مصطفى الديدموني, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, مرجع سابق, ص 163.

[2] حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في 1949/02/16 في القضية رقم 358, س 02 ق, مجموعة السنة الثالثة, ص348, مشار إليه في:

كما نصت في حكم آخر لها على أن " الأصل أنه لا يتعين على الجهة الإدارية أن تلتزم بتسبيب القرارات الإدارية إلا إذا وجد نص صريح بذلك, إلا أن تطبيق هذه القاعدة لا يعني إلا عدم قبول الدفع قبل هذه القرارات ببطلانها شكلا لعدم تسبيبها "[1] .

ومن ثم يمكن القول بأن محكمة القضاء الإداري قد تبنت موقف المشرع المصري من حيث عدم إلزامية التسبيب مع تنويهها إلى أن عدم وجود التسبيب في حال عدم وجود نص يوجبه لا يمكن إلا أن يدلل على سلامة القرار من الناحية الشكلية, مع خضوعه للرقابة للتحقق من صحة الأسباب التي ادعتها الإدارة لقراراتها الإدارية.[2]

أما بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا فقد تبنت نفس الاتجاه وذلك من خلال حكمها الذي نصت فيه على أنه " من المسلمات أن الجهة الإدارية غير ملزمة بإبداء أسباب لقرارها ولكنها إن أقامت قرارها على أسباب معينة فإن للقضاء في سبيل أعمال رقابته على هذه القرارات أن يمحص هذه الأسباب ليتبين إذا ما كانت تتفق وحكم القانون أم أنها تخالفه "[3]

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على هذا القضاء بحكمها أنه " في الحالات التي لا يشترط القانون وجوب قيام سبب أو أسباب معينة لإصدار القرار, يكون للإدارة الحرية في اختيار السبب الذي تراه صالحا

– ارحيم سليمان الكبيسي, حرية الإدارة في سحب قراراتها, رسالة دكتوراه,كلية الحقوق, جامعة القاهرة, 1986, ص469.

[1] حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 713 للسنة 26 قضائية, جلسة 1973/05/02, حكم مشار إليه في :

– حمدي ياسين عكاشة, القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة, شرح وتحليل لموضوعات القرارات الإدارية في ضوء أحكام محكمة القضاء الإداري و الإدارية العليا, مرجع سابق, ص513.

[2] لقد اختلفت المواقف الفقهية إزاء قيام الإدارة بالتسبيب عندما لا تكون ملزمة به من الناحية القانونية حيث رأى البعض بأن التسبيب في هذه الحالة يحدث نفس آثار التسبيب الوجوبي, وذلك على اعتبار أن تنازل الإدارة عن حقها في عدم التسبيب ومن ثم فإن هذا التسبيب يجب أن يخضع لنفس الرقابة التي يخضع لها التسبيب الإلزامي, راجع في ذلك :

– M. Waline, Précis de droit administratif, Montchrestien, Paris, 1969, p396.

– في حين رأى البعض الآخر بأن التسبيب الذي تقوم به الإدارة تلقائيا لا يمكن إلا أن يكون مجرد أساس يتخذه القاضي للرقابة على أسباب القرار الإداري, ومن ثم فإن لم تتحقق فيه شروط التسبيب الوجوبي فلا يمكن إلغاء القرار لوجود عيب في الشكل, راجع في ذلك :

–S. Sur, L´obligation de motiver formellement les actes administratifs, op.cit, p352.

[3] قرار المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1790, س 06 ق, جلسة 1965/03/31, مشار إليه في :

– حمدي ياسين عكاشة, القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة, شرح وتحليل لموضوعات القرارات الإدارية في ضوء أحكام محكمة القضاء الإداري و الإدارية العليا, مرجع سابق, ص514.

لبناء قرارها, وعدم إعلان جهة الإدارة عن سبب إصدار قرار معين لعدم وجود نص يلزمها بذلك, افتراض أن القرار قام على سببه الصحيح ما لم يثبت من يدعي العكس أنه مشوب بعيب انحراف السلطة "[1]

ويرى جانب من الفقه[2] في مصر أن سبب تبني القضاء الإداري لهذه القاعدة أن هنالك قرينة أساسية مفادها أن القرار الإداري إذا لم يشتمل على ذكر الأسباب التي استند إليها فإن من المفترض فيه أنه صدر وفقا للقانون ومستهدفا للمصلحة العامة دون شك وهو ما أيدته المحكمة الإدارية العليا في حكمها الذي أكد على " أن الجهة الإدارية ليست ملزمة بذكر أسباب لقرارها إن لم يلزمها القانون بذكر هذه الأسباب وفي هذه الحالة تحمل قراراتها على القرينة العامة التي تقضي بافتراض وجود الأسباب الصحيحة لهذه القرارات وعلى من يدعي العكس إثبات ذلك "[3]

ثانيا : التكريس القضائي لمبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية في الجزائر.

إذا كان المشرع الجزائري قد تبنى قاعدة وجوب تسبيب الأحكام القضائية[4] فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للقرارات الإدارية والتي لا زالت محكومة بقاعدة أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها الإدارية[5], أي أنها غير ملزمة بالإشارة في صلب القرار الإداري إلى الحالة الواقعية أو المادية التي كانت وراء اتخاذه, وهو ما أكدته الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في أحد قرارتها بقولها "... إن الإدارة غير ملزمة بالرد على الطلبات المقدمة عليها كما أنها غير ملزمة بتسبيب قراراتها كذلك "[6].

---

[1] قرار المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 833 للسنة 32 قضائية, جلسة 1978/02/11, مشار إليه في :
– ارحيم سليمان الكبيسي, مرجع سابق, ص470.

[2]محمود حلمي, القرار الإداري أركانه وشروط صحته, مجلة العلوم الإدارية, العدد الثاني, السنة التاسعة, مصر, 1967, ص124.

[3] قرار المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1586 للسنة السابعة قضائية, جلسة 1965/05/22, مشار إليه في :
– حمدي ياسين عكاشة, القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة, شرح وتحليل لموضوعات القرارات الإدارية في ضوء أحكام محكمة القضاء الإداري و الإدارية العليا, مرجع سابق, ص513.

[4]أنظر المادة : (554) من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية, ج.ر عدد 21, الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

[5] M.Karadji S.Chaib, Le droit a la motivation des actes administratifs en droit français et algerien, op.cit,p110.

[6] قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى,11 جوان 1965, Guigon ضد الدولة, م.ج.ع.ق.إ.س, رقم 04, 1965, ص60.

كما أقرت في حكم آخر لها بأنه " متى كان من المقرر قانونا أنه لا يجوز للإدارة رفض تسليم جواز السفر أو رفض تمديد أجله للمواطنين الجزائريين, إذ ما رأت أن تنقلهم إلى الخارج من شأنه أن يمس بالنظام العام وهذا دون أن تكون ملزمة بتوضيح أسباب رفضها, ودون أن يكون تقديرها هذا قابلا للمناقشة أمام قاضي تجاوز السلطة, غير أنه إذا سببت الإدارة رفضها بتطبيق أحكام المادة (11) من الأمر رقم 11/77 الصادر في 1977/01/23, فإن عليها أن تلتزم بالتطبيق القانوني الصحيح لنص هذه المادة وإلا تعرض قرارها للإبطال "[1]

وبناء على هذا الحكم يمكن القول بأن القاضي الإداري الجزائري لم يؤكد فقط على حق الإدارة بعدم تسبيب قراراتها إذا لم يوجد نص تشريعي يلزمها بذلك وهو المبدأ الذي تم ترديده في العديد من أحكامه[2], وإنما قد أشار إلى أن تنازل الإدارة على حقها في عدم التسبيب عندما لا تكون ملزمة بذلك لا يعفيها من مسؤولية الأسباب التي تدعيها لقراراتها, ومن ثم فإن تلك الأسباب تظل خاضعة لرقابة القاضي الإداري تحت طائلة الإلغاء في حالة عدم احترامها للقانون الذي تخضع له.

الفرع الثاني :

العدول الجزئي للقاضي الإداري عن تطبيق قاعدة " لا تسبيب إلا بنص "

إن الهياكل التي ينتظم فيها القضاء الإداري, والآليات التي يعمل بواسطتها, تأطر دور القاضي الإداري, ضمن الحدود التي يرسمها له القانون, ولذلك فتكريس القاضي الإداري للحقوق والحريات لا يتصور خارج إطار قانوني محض, حيث أن القاضي يطبق فقط القانون الذي يستمد منه صلاحياته[3], إلا أنه وفي ظل نقص التشريع وغموض النص أحيانا وعدم التوازن بين أطراف النزاع يلجأ القاضي إلى خلق بعض الضمانات التي تعيد التوازن إلى أطراف النزاع وسد الفراغ القانوني في بعض الأحيان وهو ما دفع

---

[1] قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى, ملف رقم 38541, بتاريخ 1984/12/29, بين (ح س ق) ضد والي ولاية البلدية , م.ق عدد 04, 1993, ص227-229.

[2] Cour suprême algérienne, chambre administrative, 11 juin 1965, Guigou c/Etat, R.A.S.J.E.P, n°3-4 ,1965,p60.

- Cour suprême algérienne, chambre administrative, 4 avril 1977, Talbi Mohamed c/Ministére de la justice, R.A.S.J.E.P, n°1, mars 1983,p202, cité par :
- M.Karadji S.Chaib, article précité, p111.

[3] قاضي أنيس فيصل, دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة منتوري, قسنطينة, 2010/2009, ص85.

القاضي الإداري – من خلال اجتهاداته – في كل من مصر والجزائر إلى إلزام الإدارة بتسبيب بعض القرارات الإدارية التي رأى بأنها جديرة بالحماية (أولا) والتي بالرغم من أهميتها لم تنجح في خلق اجتهاد قضائي ثابت في هذا المجال (ثانيا).

أولا : التكريس القضائي لتسبيب القرارات الإدارية كاستثناء

على الرغم من إقرار القاضي الإداري المصري لمبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية كمبدأ عام إلا أنه قد تدخل في بعض الأحيان بفرض بعض الاستثناءات على هذا المبدأ, وهذا ليس بمسلك غير مألوف لدى القضاء الإداري المصري, فالمعروف أنه قضاء خلاق ومنشئ للقواعد القانونية في مجال القانون العام بصفة عامة والقانون الإداري بصفة خاصة[1].

وفي هذا المجال قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن " التسبيب لازم وإن لم يرد في ذلك نص عند إصدار القرار التأديبي إذ أن ثمة قدر من الضمانات الجوهرية يجب أن تتوافر كحد أدنى في محاكمة تأديبية, وهذا الإلزام تمليه العدالة المجردة وضمير الإنصاف والأصول العادلة في المحاكمات وإن لم يرد عليه النص ويستلهم من المبادئ الأولية المقررة في القوانين الخاصة بالإجراءات سواء في المحاكمات الجنائية أو التأديبية, وذلك أن القرار التأديبي هو في الواقع من الأمر قضاء عقابي في خصوص الذنب الإداري ومن هذه الضمانات تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه وتحقيق دفاعه وحيدة الهيئة التي تتولى المحاكمة وتسبيب القرار الصادر بالجزاء التأديبي, وإذا كان الأصل في القرار الإداري عدم تسبيبه إلا إذا نص القانون على وجوب هذا التسبيب فإن القرار التأديبي على النقيض من ذلك هو قرار ذو صفة قضائية إذ يفصل في موضوع مما يختص به القضاء أصلا لذلك يجب أن يكون مسببا."[2]

كما أكدت المحكمة الإدارية العليا في حكم آخر لها بأنه " يجب الالتزام بضمانة التسبيب للجزاء التأديبي ولو لم يرد بها نص باعتبارها الحد الأدنى من الضمانات التي يجب توافرها في كل محاكمة تأديبية والذي تمليه العدالة المجردة وضمير الإنصاف والأصول العامة في المحاكمات, ويستلهم من المبادئ الأولية المقررة في القوانين الخاصة بالإجراءات سواء في المحاكمات الجنائية أو التأديبية, وتوضيح الأساس

---

[1] مصطفى الديدموني, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, مرجع سابق, ص176.

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا, جلسة 1959/03/21, مجموعة أحكام السنة الرابعة, العدد الثاني, ص972, مشار إليه في :

– نواف كنعان, مرجع سابق, ص141.

المشار إليه, وهو أن القرار التأديبي في الواقع قضاء عقابي في خصوص الذنب الإداري, ولذلك فإنه يجب تسبيب القرار التأديبي بما يكفل الاطمئنان إلى صحة ثبوت الوقائع المستوجبة لهذا الجزاء, والتي كونت فيها السلطة التأديبية عقيدتها واقتناعها, واستظهار الحقائق القانونية وأدلة الإدانة, بما يفيد توافر أركان الجريمة التأديبية, وقيام القرار على سببه المبرر له يتيح للقضاء إعمال رقابته على ذلك كله من حيث صحة تطبيق القانون على وقائع الاتهام, ولا سيما إذا تعددت التهم المنسوبة إلى الموظف, واختلاف مركز كل منها من حيث ثبوتها أو جسامتها أو استحقاقها للجزاء, ولا يغني عن تسبيب الجزاء وجود تحقيق سابق أو الإشارة إلى حصول المداولة بين أعضاء مجلس التأديب في شأن المتهم موضوع المحاكمة جملة, وإذا كان الأصل في القرار الإداري عدم تسبيبه إلا إذا نص القانون على وجوب هذا التسبيب فإن القرار التأديبي على العكس من ذلك, فهو قرار ذو صبغة قضائية ويفصل في موضوع يختص به القضاء ويجب أن يكون مسببا."[1]

ومن ثم أصبح تسبيب القرارات التأديبية حتى في ظل عدم وجود نص قانوني ينص على وجوب التسبيب أمرا مسلما به لدى القضاء الإداري المصري ولم يخرج عن هذا الاتجاه إلا حكم واحد للمحكمة الإدارية العليا المصرية والتي قضت بصحة قرار يتضمن توقيع عقوبة على إحدى الطالبات على الرغم من عدم تسبيبه طالما أن لجنة التأديب قد استخلصت النتيجة التي انتهت إليها استخلاصا سائغا وأن العقوبة التي أوقعتها تدخل في حدود النصاب القانوني المقرر, وأنه إذا كان قرارها غير مسبب, إلا أن عدم تسبيبه لا يعيبه, لأن لائحة النظام المدرسي والتأديبي لم تشترط تسبيب هذه القرارات[2], وقد اعتبر البعض أن هذا الحكم لا يمثل اتجاها عاما وإنما يعتبر حالة منفردة لا يجوز الاستناد إليها[3].

وعلى غرار القاضي الإداري المصري فقد قام القاضي الإداري الجزائري وفي سابقة غير معهودة منه بخرق قاعدة لا تسبيب إلا بنص وألزم الإدارة بتسبيب بعض القرارات الإدارية وقضى بأنه " وحيث أن قضاة الدرجة الأولى قد عللوا قرارهم بإلغاء المقرر المتخذ من الوالي السابق الإشارة إليه أنه مجردا من ذكر أي سبب مما يؤدي إلى القول بأنه غير شرعي, وحيث بالفعل بالرجوع إلى المقرر موضوع الاستئناف لم يذكر ضمن طياته سبب اتخاذ قرار إلغاء مقرره حتى يتسنى للمستأنف عليه من الإطلاع عليه وإبداء

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا في جلسة 1989/06/17, في الدعوى رقم 1636, مشار إليه في :
– عبد الباسط علي أبو العز, حق الدفاع وضمانات المحال للمحاكمات التأديبية في القانون الإداري وقانون المرافعات المصري (دراسة مقارنة), رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق, كلية الحقوق, جامعة أسيوط, 2004, ص367.

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا, 21 مارس 1959, في الدعوى رقم 101, السنة القضائية الرابعة, ص982.

[3] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص121.

ملاحظاته بشأنه, وهو الحق المكرس دستوريا وقانونيا باعتباره حقا من حقوق الدفاع, وحيث لما كان مقرر توقيف نشاط الجمعية لمدة (06) أشهر بمثابة جزاء صريح وقعه العارض في مواجهة الجمعية, كان عليه أن يسبب قراره حتى يتمكن المعنيون من الإطلاع المسبق على الأسباب المؤدية لتوقيع هذا الجزاء, وهذا مبدأ عام للقانون لا يمكن تجاهله, وحيث ترتيبا على ذلك فإن إغفال أو تجاهل هذا المبدأ يعد بمثابة مخالفة صريحة للمبادئ العامة للقانون "[1]

كما أقر مجلس الدولة الجزائري في حكم آخر له بوجوب تسبيب بعض القرارات الضارة بالأفراد وأقر بأنه " وحيث أن القرار الذي يتضمن إلغاء الاعتماد جاء غير مسبب ومن ثم فإنه مخالف للمبادئ العامة للقانون والتي تستوجب تسبيب القرارات الضارة للأشخاص "[2] وهو الحكم الذي وصفه الدكتور عدو عبد القادر ب " المغالاة "[3] على اعتبار أنه لا يوجد أي نص قانوني أو اتفاق قضائي على إلزام الإدارة بتسبيب جميع قراراتها الضارة[4].

---

[1] قرار مجلس الدولة , الغرفة الرابعة, الصادر بتاريخ 2000/01/31, فهرس رقم 90, غير منشور, مشار إليه في :
– سايس جمال, الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري,الجزء الثاني, ط 01, منشورات كلينك, الجزائر العاصمة, 2013, ص13.

[2] قرار مجلس الدولة الجزائري, الغرفة الثالثة, 11 فيفري 2002, رقم 005951, مجلة مجلس الدولة, رقم 01, 2002, ص147.

[3]عدو عبد القادر, المنازعات الإدارية, ط 02, دار هومه, الجزائر, 2014, ص155.

[4] على الرغم من أن المشرع الجزائري قد نص بموجب المادة (11) من القانون رقم 06–01 المؤرخ في 20 فيفري 2006, المتعلق بالفساد ومكافحته, ج.ر عدد 14, الصادر بتاريخ 08 مارس 2006, المتمم بالأمر رقم 10–05 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته, ج.ر, عدد 56 الصادرة بتاريخ 01 سبتمبر 2010, المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 11–15 المؤرخ في 02 أوت 2011 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته , ج.ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 10 أوت 2011 في فقرتها الأخيرة على أنه " لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العامة يتعين على المؤسسات و الإدارات والهيئات العمومية أن تلتزم أساس ب .....تسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن, وبتبيين طرق الطعن المعمول بها " إلى أن هذا النص جاء في نطاق محدود جدا حيث كرس مبدأ تسبيب القرارات الإدارية في نص قانوني خاص قصد تأطير الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته فقط, ولا يمكن تعميمه على جميع الهيئات الإدارية لكونه لم يكرس في نص عام ضمن تقنين موحد, راجع في ذلك :
=– عبديش ليلة, اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون, فرع تحولات الدولة, كلية الحقوق, جامعة مولود معمري تيزي وزو, 2010, ص93.

كما أقر القاضي الإداري الجزائري في حكم آخر له بأن عدم تسبيب القرارات الإدارية والتي يمكن أن تضر بأحد حقوق الأشخاص يعتبر مخالفا للمبادئ العامة للقانون[1], ومن ثم يكون القاضي الإداري الجزائري قد توسع في فرض التسبيب بالنسبة لجميع القرارات بغض النظر عن كون النص قد اشترط تسبيبها أو لا.

ثانيا : تقييم الموقف القضائي من إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية على سبيل الاستثناء

من خلال العودة إلى الأحكام القضائية التي أقرت بتسبيب القرارات الإدارية خارج النصوص القانونية التي تقرها نجد بأن القاضي الإداري في مصر قد اقتصر على طائفة محددة من القرارات الإدارية وهي القرارات التأديبية, فإذا كان الأصل في القرار عدم تسبيبه إلا إذا نص القانون على وجوب هذا التسبيب, فإن القرار التأديبي على النقيض من ذلك هو قرار ذو صبغة قضائية, إذ يفصل في موضوع مما يختص به القضاء أصلا, وبالتالي فإنه يجب أن يكون مسببا.

غير أن تسبيب القرار التأديبي لا يستند فقط إلى صفته القضائية وإنما يستند أيضا إلى خطورة الإجراء, فالقرار التأديبي يحدث آثارا هامة في المركز القانوني لذوي الشأن, الأمر الذي يتطلب تسبيبه, لأن التسبيب هو الذي يكفل الاطمئنان إلى صحة الأسباب التي بني عليها القرار الإداري وخطورة الإجراء هي التي تبرر فرض المشرع للتسبيب بالنسبة لبعض القرارات, مثل قرارات فصل الموظفين بغير الطريق التأديبي في مصر, وهي قرارات ليس لها صفة الجزاءات, ومن ثم ليست لها صفة قضائية.

أما في الجزائر فيبدوا بأن القاضي الإداري الجزائري قد وسع من نطاق تسبيب القرارات الإدارية بدون نص[2] بالمقارنة مع نظيره المصري فبالإضافة إلى القرارات التي تتضمن جزاء والتي استوجب تسبيبها, نجد بأن القاضي الإداري الجزائري قد استوجب تسبيب القرارات الإدارية الضارة بصفة عامة وهو ما أقره مجلس الدولة الجزائري في العديد من أحكامه.

---

[1] C.E, 09 février 1999, Union bank c/ Gouverneur de la Banque d´algerie, Revue Idara, n°01, 1999, p193.

[2] R. zouaimia, M.C.Rouault, droit administratif, collection droit pratique, Berti édition, Alger, 2009,p163.

وعلى الرغم من أن هذه الأحكام لا تشكل مبدأ عاما لدى القضاء الإداري الجزائري[1] إلا أنها تدل على تراجع القضاء الإداري عن موقفه[2] الجامد والمتمثل في " لا تسبيب إلا بنص " وهو موقف محمود بالنظر إلى الضمانات الفعالة التي يمكنه أن يقدمها فرض هذا النوع من التسبيب للمواطن في مواجهة الإدارة التي ستتحرى المصداقية في قراراتها خوفا من مغبة الحياد عن طريق القانون.

كما أنه وبالعودة إلى الأحكام التي نصت على وجوب التسبيب بدون نص فإن القاضي الإداري الجزائري غالبا ما يقوم بالربط بين وجوب التسبيب والمبادئ العامة للقانون, وهو ما يوحي بإدراك القاضي الإداري الجزائري لحقيقة دوره الذي يملي عليه عدم التقيد بالقوانين بشكل جامد دائما وكذا الإفراط في التطبيق الحرفي للقانون وإنما تطبيق المبادئ العامة للقانون التي تمليها قيم العدالة والتي يرجع له الفضل الأول في استنباطها.

كما أن التطور التاريخي في معظم الدول التي تبنت تنظيما قانونيا خاصا لتسبيب القرارات الإدارية في تشريعاتها أثبت بأن الخطوة الأولى دائما كانت تنبع من القاضي الإداري– كما سنرى لاحقا – والذي يعتبر الحامي لحقوق وحريات الأفراد في مواجهة الإدارة والذي يستخدم سلطته الخلاقة في إلزامها بتسبيب قراراتها ولا سيما تلك الضارة منها حتى في ظل عدم وجود نص قانوني, دراية منه بالأهمية الكبيرة التي يلعبها التسبيب في عقلنة العمل الإداري والحد من تسرع الإدارة في اتخاذ قراراتها من جهة إضافة إلى تسهيل مهمته في الرقابة على قرارات السلطة الإدارية من جهة أخرى, وهو الأمر المنتظر من القاضي الإداري الجزائري في ظل محدودية النصوص القانونية التي تفرض التسبيب وما يترتب عن ذلك من نقص في الضمانات القانونية لحقوق وحريات المواطن الجزائري.

الفصل الثاني:

الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية كاتجاه تقدمي

[1] R. zouaimia, M.C.Rouault, ibid, p163.

[2] M.Karadji S.Chaib, op.cit,p111.

إن الجهاز الإداري باعتباره مرآة ناصعة تعكس صورة الواقع الذي يكون عليه البلد ودرجته من حيث الحضارة والإشراق فإنه يبرز أهمية نظرية التخطيط والبرمجة والإصلاح والتقويم, فالاهتمام بإعادة البناء الإداري وتصحيح مساره ليس مجرد حق من حقوق المتعاملين مع الإدارة أو واجب من واجبات الفاعلين السياسيين الساهرين على الصالح العام, وإنما هو فضلا عن ذلك, ركن من أركان دوام صرح الأمن والاستقرار, والرقي والعمران, وعلى هذا الأساس النير والنهج القويم, انبثق الاهتمام البالغ بتطوير العمل الإداري وتحسين مناهجه وتخطيط برامجه وتوجيه خططه لما فيه خدمة المواطنين و إسعادهم بغية الوصول بهم إلى أعلى المستويات المتقدمة من حيث المردودية والعطاء[1].

وبناء على ذلك يبرز مبدأ إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها كأهم المبادئ التي ينبغي أن تبنى عليها علاقة مؤسسات الدولة وهيئاتها بالمواطنين, نظرا لما يشكله هذا التسبيب من ضمانات أكيدة تتجلى على الخصوص في حماية حقوق الأفراد وكذا الجماعات سواء في ممتلكاتهم الخاصة أو مراكزهم القانونية أو حرياتهم الشخصية وغيرها.

وخاصة إذا ما علمنا أن الحماية المقررة بموجب فرض التسبيب غالبا ما تشكل دور الحاجز الواقي من التصرفات البيروقراطية التي تنخر الإدارة والتي تطال المتعاملين معها إما بسبب التعسف في إستعمال السلطة وإما بسبب نقص في التكوين القانوني لمصدري القرارات الإدارية وإما إجحافا مما يؤدي إلى هدر حقوق الأفراد وهو الأمر الذي دفع بالعديد من الدول إلى فرض تسبيب القرارات الإدارية وذلك عن طريق تخصيص قانون لها, وعلى رأسها فرنسا والتي أقر المشرع فيها بوجوب تسبيب القرارات الإدارية بموجب قانون اعتبر خطوة إستكمالية لمسيرة الإصلاح التي بدأها المشرع الفرنسي في اتجاه الشفافية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور وتحقيق مضمون مبدأ الشفافية (المبحث الأول)

وبالإضافة إلى فرنسا فقد حرص المشرع المغربي على إغناء منظومته القانونية بقانون يلزم الإدارة بتسبيب طائفة لا يستهان بها من القرارات الإدارية أسوة بعدد من الدول المتقدمة, مما شكل مكسبا جديدا يضاف إلى بقية المكاسب التي قدمها المشرع المغربي تمهيدا لإصدار هذا القانون(المبحث الثاني).

المبحث الأول :

الاتجاه التقدمي للقانون الفرنسي في مجال تسبيب القرارات الإدارية

[1] مراد الخروبي,مرجع سابق, ص201.

من المسلم به أن اتصاف الأنظمة السياسية والإدارية بالطابع الديمقراطي هو أهم معيار لتقدم الدول في العصر الحالي, حيث أنه لا يمكن الحديث أبدا عن وجود للنظام الديمقراطي السياسي أو الإداري إلا في ظل وجود مبدأ الشفافية والتي لا يمكن أن تتحقق إلا في ظل تكريس مبدأ يفرض التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية والذي يعكس يقينا إرادة حقيقية من الدولة في إشراك الطرف الآخر في الحياة الإدارية, كما ينمي في نفس الوقت روح المواطنة الفعالة التي تكرس الإسهام الحقيقي – بشكل أو بآخر– في عملية إصدار وتوجيه السياسة العامة للدولة واتخاذ القرارات الإدارية فيها.

وعلى الرغم من المكانة الهامة التي تحتلها فرنسا في مصاف الدول الديمقراطية من خلال تكريس الشفافية التي تحقق التعايش بين الحكومة والمحكومين, فإن المشرع الفرنسي لم يبدي اهتماما كبيرا في تكريس الديمقراطية الإدارية مقارنة بالديمقراطية السياسية, فمكانة المواطن الفرنسي كانت تختلف بحسب نوعية علاقته مع الدولة, فهذا الأخير كان دائما مدعوا لإبداء رأيه عن طريق ممثليه من الناحية السياسية, في حين أن هذا الحق لم يكن مكرسا في علاقته معها من الناحية الإدارية[1].

وأمام هذه الكلية في الوجود وفي القوة للسلطة الإدارية في الحياة اليومية للمواطنين كان لا بد من ظهور حركات فقهية وقانونية على المستوى الداخلي[2] أو حتى الخارجي[3], تدعوا إلى تغيير وضعية المواطن إزاء الإدارة, وهو ما شكل دعوة للمشرع الفرنسي لتحسين علاقته مع مواطنيه وهو ما تجسد فعلا من خلال إصدار مجموعة متكاملة من النصوص القانونية والتي لا تقل القيمة القانونية لإحداها عن الأخرى والتي تم من خلالها فرض مبدأ تسبيب القرارات الإدارية بالنسبة لبعض القرارات الإدارية التي افترض المشرع بأنها الأكثر ضررا بالنسبة للأفراد وهو ما شكل نقلة نوعية للقانون الفرنسي في مجال حماية حقوق الأفراد إزاء الإدارة (المطلب الأول), إلا أنه وبالرغم من هذه الخطوة الجبارة فإن ما كان ينتظر من المشرع

---

[1] J.Rivero, A propos des métamorphoses de l´administration d´haujourd´hui : démocratie et administration, Mélanges René Savatier, Dalloz, 1965, cité par Héléne Pauliat, travaux de l´Association Henri Capitant, LGDJ, 1998,p106.

[2] G.Dupuis, Les motifs des actes administratifs, Etudes et documents du conseil d´état, 1975.

– R.Hostiou,op.cit.

[3] Congré international des sciences administratives, La protection des citoyens dans les procédures administratives, Dublin, 1968.

– Congré international de droit comparé, Basel, 1970.

الفرنسي بعد ذلك هو فرض إلتزام عام بالتسبيب بموجب قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة[1] والذي لم يكتفي فقط بإعادة تكريس قاعدة " لا تسبيب إلا بنص " وإنما كرس نفس الاستثناءات التي تضمنها النص الأول (المطلب الثاني)

المطلب الأول :

تسبيب القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب

إذا كان المشرع في العديد من الدول قد أصدر العديد من القوانين التي تلزم الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية, فإن الأمر يعود بالأساس إلى إدراك المشرع في هذه الدول لمزايا التسبيب كضمانة للأفراد, وعلى غير المتوقع فإن المشرع الفرنسي لم يرنو إلى إقرار مبدأ التسبيب الوجوبي إلا متأخرا مقارنة مع بعض الدول الأوروبية التي سارعت إلى إقرار هذا المبدأ ضمن منظومتها القانونية مكتفيا ببعض النصوص القانونية وبعض الاجتهادات القضائية التي كرست هذا المبدأ حتى في ظل غياب النص, على اعتبار أن الحكومة الفرنسية قد أدركت بأن إقرار مبدأ بتسبيب القرارات الإدارية لا يمكن أن يكرس إلا في إطار رؤية شاملة لتحسين علاقتها بالمواطنين(الفرع الأول), وهو الأمر الذي تجسد فعليا بإصدار قانون قانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والأفراد والذي شكل ضمانة هامة لتعزيز حقوق المواطن الفرنسي (الفرع الثاني)

الفرع الأول :

نطاق تسبيب القرارات الإدارية قبل صدور قانون 1979 المتعلق بالتسبيب الوجوبي وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور

إذا كان المشرع الفرنسي قد ألزم القاضي الإداري الفرنسي بوجوب تسبيب الأحكام القضائية واعتبر بأن عدم التسبيب يعتبر سببا لنقض الحكم[2], فإن المبدأ يعتبر مخالف لذلك تماما بالنسبة للقرارات الإدارية,

---

[1] Le code des relation entre le public et l´administration publié sous l´ordonnance n°2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relation entre le public et l´administration, et le décret n°2015-1342 du 23 octobre 2015 relatif aux dispositions réglementaires du même code,précité.

[2] لقد تم انتقاد هذا المبدأ من طرف العديد من الفقهاء الفرنسيين الذين اعتبروه سدا مانعا لتكريس حقوق وحريات الأفراد وإنكارا للمبادئ التي قامت عليها الثورة الفرنسية, راجع في ذلك :

فهي تعتبر من حيث المبدأ غير ملزمة بالتسبيب ما لم ينص صراحة على ذلك بموجب نص تشريعي أو تنظيمي, وهذا المبدأ يلخص عادة بعبارة " لا تسبيب إلا بنص ", وهو المبدأ الذي أقر من طرف القضاء الإداري منذ سنة 1880[1] ولا زال ساريا إلى يومنا هذا, غير أنه وكأي مبدأ فقد وردت عليه استثناءات سواء على المستوى التشريعي (أولا) أو حتى القضائي (ثانيا)

أولا : تسبيب القرارات الإدارية بناء على نص قانوني

على الرغم من أن المبدأ العام الذي كان يسري في فرنسا قبل إصدار قانون 1979 هو عدم وجوب تسبيب القرارات الإدارية إلا بوجود نص صريح[2], إلا أن ذلك لم يمنع من وجود بعض النصوص القانونية التي كانت تلزم الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية[3] في مجالات رأى المشرع بأنها جديرة بهذه الضمانة القانونية وهي :

-C.Wiener, la motivation des décisions administratives en droit comparé, Revue internationale de droit comparé, 1969,p779.

[1] حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه في تلك الحقبة بأن القرارات الإدارية تختلف عن القرارات القضائية التي تستوجب التسبيب بموجب المادة (07) من قانون 20 أفريل 1980 وبالتالي فإنها لا تستوجب التسبيب, راجع في ذلك :

-C.E, 30 avril 1880, Harouel et Morin c/ministre de la guerre,pricité.

C.E, 19 mai 1905, Juveon, S.1905, p448 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).[2]

- C.E, 07 juillet 1916, Levi, S.1916, p279 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[3] يبدوا أن القاضي الإداري الفرنسي قد أبان عن حرص كبير في تطبيق رقابته على تسبيب القرارات الإدارية, حيث أعتبر بأن التسبيب يعتبر شكلا جوهريا متى ما تم النص عليه بموجب نص قانوني

(C.E, 16 novembre 1934, Des climents de la porte de France, S.1934, p1064, consulté: (www.galicca.bnf.fr).)

كما أن هذا التسبيب يجب أن يحتوي على العناصر القانونية والواقعية التي من شأنها أن تنقل للمخاطب بالقرار أسباب صدور القرار بالمحتوى الذي صدر في مواجهته كما أنها يجب أن تسمح للقاضي الإداري بممارسة رقابته على مشروعية أسباب هذه القرارات

(C.E, 27 février 1958, Les Laboratoires du Bac,S.1958, p101, consulté: (www.galicca.bnf.fr).)

ومن ثم فقد رفض القاضي الإداري الفرنسي التسبيب الذي يحيل إلى النصوص القانونية

(C.E, 19 novembre 1948, Nectoux, S.1948,p593, consulté: (www.galicca.bnf.fr).) والتسبيب الذي لا يتضمن تفصيلا لواقع القضية ويحيل إلى وقائع عامة

1- **الوصاية المحلية :** وقد فرض المشرع تسبيب هذا النوع من القرارات كضمانة لضمان استقلالية هذه الهيئات بالإضافة أهمية المهام الموكلة لها والتي يمكن أن تمس في حالة عدم توفير الضمانات الكافية بمرونة عمل ووجود هذه الهيئات في حد ذاتها[1].

ومن بين القرارات التي اشترط المشرع الفرنسي تسبيبها في هذا المجال القرارات الصادرة بإلغاء مداولات المجلس العام والتي تناولت مواضيع لا تتعلق بمهامه المحددة بموجب القانون, إضافة إلى القرارات الصادرة عن المحافظ و التي يتخذها هذا الأخير خارج الاجتماعات الرسمية[2].

كما استلزم المشرع أيضا تسبيب قرارات الوالي والتي تتضمن إلغاء مداولات المجالس البلدية[3], بالإضافة إلى قراراته المتعلقة بسلطة الحلول[4] و قراراته التي تتضمن الإيقاف الكلي أو المؤقت لرئيس البلدية[5].

2- **ممارسة السلطة التأديبية :** بالعودة إلى النظام الأساسي للموظفين العموميين الصادر في 19 أكتوبر 1946[6], نجد بأن هذا الأخير قد فرض التسبيب بالنسبة لبعض العقوبات الخفيفة كالإنذار والتوبيخ[7] في حين استثنى العقوبات الأخرى بحجة أن هذه الأخيرة تخضع قبل توقيعها لرأي المجلس التأديبي[8].

(C.E, 12 mars 1948, Rondeaux,S.1948,p126, consulté: (www.galicca.bnf.fr).)

كما أكد في أحد أحكامه بأنه متى ما كانت الإدارة ملزمة بالتسبيب فإنه لا يجوز لها اللجوء إلى استخدام القرارات الضمنية للتهرب من هذا الالتزام ((T.A, Grenoble, 19 juin 1963, Action Mutualiste Interprof, S.1963,p730, consulté: (www.galicca.bnf.fr).)

R.Hostiou, op.cit, p170.[1]

[2] L´article 33 et 34 de la loi du 10 aout 1871 relative aux conseils généraux, J.O.R.F du 29 aout 1871, p3041.

[3] L´article 44 et 45 du décret n°57-657 du 22 mai 1957 portant codification des textes législatifs concernant l´administration communale,J.O.R.F du 02 juin 1957, p1022.

4 L´article 107 du code de 22 mai 1957, ibid.

[5] L´article 68 du code de 22 mai 1957, ibid.

[6] La loi n°462294 du 19 octobre 1946 relative au statut général des fonctionnaires, J.O.R.F DU 22 octobre 1946, p1747.

[7] L´article 61 de la loi n°462294 du 19 octobre 1946 relative au statut général des fonctionnaires, ibid.

[8] C.E, 6 mai 1949, Tromp, Rec,p202, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

غير أنه وبتبني نظام جديد للموظفين في 1959 [1]تم إدراج عبارة " تسبيب جميع الجزاءات " في المادة (31) منه وهو ما اعتبره البعض[2] غير ممكن في ظل المبدأ العام الذي كان يسري في فرنسا والمتمثل في عدم التزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية, وبالتالي فإن تسبيب كل الجزاءات غير مطلوب وإنما يجب فقط تسبيب الجزاءات التي لا تتضمن أي جزاءات قبل توقيعها كالإنذار والتوبيخ, غير أنه وبصدور تعليمة الوزير الأول في 13 ماي 1959[3] تم التأكيد على وجوب تسبيب كل القرارات التي تتضمن جزاءات تأديبية وهو ما أكده مجلس الدولة الفرنسي بدوره بقوله " ..وبالرجوع إلى نص المادة 31 من الأمر الصادر في 4 فيفري 1959 فإنه يجب تسبيب كل القرارات التي تتضمن جزاءات تأديبية"[4]

3- **قرارات التنظيمات المهنية** :وضرورة فرض تسبيب قرارات هذه التنظيمات ترجع إلى الامتيازات الخطيرة التي تملكها هذه الأخيرة في مواجهة المنتسبين, فهذه المنظمات يمكنها يمكنها منع الانضمام لها كما يمكنها معاقبة المنتسبين على الأخطاء المرتكبة من قبلهم.

غير أنه إذا كان من المنطقي فرض التسبيب بالنسبة للعقوبات التأديبية التي تفرضها هذه الهيئات على اعتبار أن هذه القرارات تعتبر ذات طبيعة شبه قضائية[5] غير أن الأمر المستغرب آنذاك هو فرض التسبيب بالنسبة لقرارات رفض الانتساب لها والتي تعتبر ذات طبيعة إدارية محضة[6] إلا أن المشرع قد فرض بشأنها التسبيب[7], وهو ما جعل مجلس الدولة الفرنسي يمتنع عن فرض الالتزام بالتسبيب ما لم يوجد بشأنها نص

---

[1] L´ordonnance n°59.244 du 4 février 1959 relative au statut général des fonctionnaires, J.O.R.F, 8 février 1959,p1747.

[2] J.M Auby et R.Drago, Traité de contentieux administratif, L.G.D.J, Paris , 1962, p106.

[3] Instruction n°434 FB relative a l´entré en vigueur de l´ordonnance du 04 février 1959 ,A.J.D.A, 1959, p96.

[4] C.E, 28 mai 1965, demoiselle Riffault, A.J.D.A, 1965, p622, consulté: (www.AJDA.fr).

[5] C.E,23 janvier 1959, Perrier, R.P.D.A, 1959,n° 61, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[6] C.E, 12 décembre 1953, Sieur de Bayo, A.J.D.A, 1954,p135, consulté: (www.AJDA.fr).

[7] L´article L 414,L 425,L 453, L 434, L 525 du décret n°53-1001 du 5 octobre 1953 Portant codification des textes législatifs concernant la santé publique, J.O.R.F du 7 octobre 1953,p8833.

- L´article 318 du décret n°55-1265 du 27 septembre 1955 portant révision du code rural, J.O.R.F du 28 septembre 1955, p9514.

- L´article 12 de la loi du 31 décembre 1940 instituant l´ordre des architectes et règlement le titre et la profession d´architecte, J.O.R.F du 02 janvier 1941.

على غرار التنظيمات المهنية التي لا تنص قوانينها على هذا الالتزام كالتنظيمات المهنية المتعلقة بالمحاسبين, حيث أكد مجلس الدولة على أنها لا تحمل الطابع الشبه القضائي وبالتالي فإن تسبيبها غير لازم[1].

4- **في مجال حماية الملكية الخاصة والحريات العامة:** ويبدوا التسبيب هنا ضمانة منطقية من أجل ضمان حمايتها لذلك فرض المشرع التسبيب بشأن قرارات رفض منح تراخيص البناء[2] وكذا قرارات منح أو رفض ضم الأراضي الزراعية[3] إضافة إلى قرارات رفض طلب فتح أو نقل صيدلية من مكان إلى آخر[4], كما ألزم القانون أيضا في هذا المجال الهيئات الإدارية بتسبيب جميع قرارات اللجان الولائية للتعمير[5], كما ألزم المشرع رئيس البلدية بتسبيب القرارات المتعلقة بتنظيم المرور[6], والمحافظ بتسبيب قراراته المتعلقة بعزل المرضى العقليين [7].

وحقيقة فإنه من خلال عرض هذه القرارات يتضح لنا بأن المشرع الفرنسي لم يتبع أي خطة فيما يتعلق بمساره في فرض التسبيب, فالنصوص التي تفرض التسبيب تبدوا عموما غير متناسقة ولا حتى يجمع بينها المنطق, إذ من المستغرب كيف يشترط التسبيب بالنسبة للقرارات التي تتضمن جزاءات تأديبية بالنسبة للموظفين العموميين في حين أن هناك بعض الفئات الأخرى التي لا تتمتع بنفس المزية[8], كما أنه من غير المنطقي أيضا بأن تكون القرارات الوزارية المتعلقة بتراخيص الاستثمار في مجال الأفلام مسببة في حين أن تلك التي تمنع استثمار أو بيع باقي المؤلفات غير خاضعة لنفس الالتزام, وهو ما ينطبق أيضا

---

[1] C.E, 03 janvier 1954, Cauvin, R.P.D.A, 1954, n°108, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] L´article 421-34 du décret n°54-766 du 26 juillet 1954 portant codification des textes législatifs concernant l´urbanisme et l´habitation, J.O.R.F du 27 juillet 1954,p 7080.

[3] L´article 188-5 du décret n°55-1265 du 27 septembre 1955 portant révision du code rural, précité.

[4] L´article L570 du décret n°53-1001 Portant codification des textes législatifs concernant la santé publique, précité.

[5] L´article 28 de la loi du 27 décembre 1973 d´orientation du commerce et de l´industrie, J.O du 30 décembre 1973, p18022.

[6] L´article L131-4 du décret n°57-657 du 22 mai 1957 portant codification des textes législatifs concernant l´administration communale, précité.

[7]L´article L343 du décret n°53-1001 Portant codification des textes législatifs concernant la santé publique, précité.

[8] C.E, 10 Janvier 1978, Rischmann,req n° 96495, consulté:(www.légifrance.fr)..

على بعض الرخص في المجال الطبي والفلاحي والصناعي –مما سبق ذكره – والذين يخضعون للتسبيب في حين يبقى أغلبية المواطنين والذين يريدون الحصول على رخص في مجالات أخرى غير قادرين على معرفة الأسباب الحقيقية لقرارات الرفض التي تدعيها الإدارة[1].

ثانيا :موقف القضاء من تسبيب القرارات الإدارية

بالعودة إلى أحكام القضاء الإداري قبل صدور قانون 1979 والذي ألزم الإدارة بتسبيب قراراتها فإننا نجد بأنه من النادر بأن يلزم القاضي الإدارة بتسبيب قراراتها في ظل غياب النص[2], إلا أن هذا المبدأ وجد بعض الاستثناءات لدى هذا الأخير والذي ألزم الإدارة بتسبيب بعض القرارات الإدارية على الرغم من عدم وجود النصوص القانونية التي تقر بذلك سواء على مستوى القضاء الإداري أو حتى المحاكم العادية.

1- إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها بدون نص على مستوى القضاء الإداري

لقد ظهر إلزام القاضي الإداري للإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية في ثلاث ميادين وهي تجميع الأراضي الزراعية و المنظمات المهنية وكذا في مجال الشهرة الطبية, غير أنه إذا كان المجالين الأولين يمثلان في هذه الحقبة موضوع العصر وتسبيب قراراتها يعد حتمية لا بد منها فإن التسبيب في مجال الشهرة الطبية لا يمكن أن يذكر في هذا المجال إلا لتأريخ التعارض الذي وقع بين مجلس الدولة الفرنسي والمحاكم التي تدنوه في مجال فرض التسبيب بالنسبة لهذه النوعية من القرارات

أ- **القرارات الصادرة في مجال تجميع الأراضي الزراعية :** يعتبر حكم " Billard "[3] من أهم الأحكام التي أقر فيها مجلس الدولة الفرنسي بإلزامية التسبيب حتى في ظل غياب النص, حيث ألزم هذا المجلس اللجان الإقليمية لتجميع الأراضي بتسبيب قرارها المتعلق بضم أرض أحد المواطنين على سبيل الخطأ في هذه العملية و اعتبر بأن هذا التسبيب ينتج عن " تكوين هذه اللجان والقواعد التي تتحكم في سيرها بالإضافة إلى الضمانات المقررة صراحة بموجب قانون 09 مارس 1941 و كذا

---

[1] J.Thyraud, rapport fait au nom de la comission des lois constitutionnelles, Doc, Senat, 1979, N.352, p11.

[2] R.Hostiou, op.cit,p180.

[3] C.E, 27 Janvier 1950, Billard,précité.

تنظيم الإدارة العامة الصادر في 07 جانفي 1942 ...بفرض التزام عليها بتسبيب قرارها الإداري من أجل السماح للقاضي الإداري بتقييم مدى احترام الإدارة لمقتضيات هذا القانون " .

وفي معرض تعليق الأستاذ Letourneur على هذه القضية رأى بأنه وعلى الرغم من المهام الموكلة لهذه اللجنة والتي تتشابه نوعا ما مع مهام السلطات القضائية إلا أنها تظل تتمتع بالصفة الإدارية وبالتالي فإن قراراتها من حيث المبدأ لا تخضع للتسبيب إلا أن تطور الإدارة أدى إلى ظهور عدة منظمات مثل المجالس العليا للتنظيمات المهنية بالإضافة إلى إنشاء عدة لجان تتمتع بسلطة إصدار قرارات ذات صفة إدارية مما يستوجب معه مراجعة الاجتهادات القديمة أو حتى التخلي عنها فيما يتعلق بهذه المنظمات بالاستناد إلى أن :

– صمت المشرع إزاء تسبيب هذا النوع من القرارات لا يعني بالضرورة أنه يرفضها, فإذا كانت مهمة هذه اللجان تتشابه مع مهام الهيئات القضائية فما المانع من أن تخضع لنفس الضمانات؟

– ليس هناك ما يضمن أن هذه اللجان قد قامت بمهمتها وفق النصوص القانونية التي تحكمها أو أن هذه اللجنة قد فحصت فعلا طلب المعني وعاينت الأرض المملوكة له وتأكدت بأنها أرض للبناء.

– وجود مجموعة من الضمانات التي أقرها المشرع للمعنيين بقرارات هذه اللجان كالمواجهة يعني أن المشرع قد تطلب ضمنا إقرار مجموعة أخرى من الضمانات الأخرى والتي تسعى لتحقيق نفس الهدف.

وعلى الرغم من أن هذا الحكم لم يكن مقنعا بالنسبة للعديد من الفقهاء الفرنسيين[1] إلا أنه قد وجد إشادة من البعض الآخر[2] كما أنه كان فاتحة للعديد من الأحكام المماثلة الأخرى[3].

ب- **قرارات التنظيمات المهنية الجماعية** : وفي هذا المجال أيضا صدر حكم آخر من أجل تمديد الالتزام بالتسبيب حتى في ظل عدم وجود نص وهو حكم Agence Maritime Marseille-fret[4], حيث تم إصدار مرسوم بتاريخ 23 جوان 1967 يتضمن إنشاء لجنة مكلفة بتحديد حقوق مجهزي السفن في استغلال الخطوط البحرية بين فرنسا والجزائر غير أنه وبتاريخ 15 جانفي 1968 قامت هذه اللجنة بإجراء تعديل على مستوى هذه الحقوق وهو جعل المعنيين يطعنون في قراها.

وفي هذا الصدد أقر مجلس الدولة الفرنسي بأنه مهما كانت طبيعة هذه اللجان فإنها مكلفة بمهمة مرفق عام وبالتالي فإن قراراتها تعتبر ذات طبيعة إدارية كما أقر في نفس الوقت بوجوب تسبيبها, حيث أكد مفوض الحكومة (المقرر العام) Gentot في معرض تعليقه على الحكم على أنه "... استثناء على

---

[1] لقد انتقد بعض الفقهاء الفرنسيين قيام القاضي الإداري الفرنسي بفرض التسبيب وذلك عن طريق الربط بين هذا الأخير وبين الضمانات الأخرى المقررة بموجب القانون كالمواجهة على اعتبار أن هذا الارتباط غير موجود على مستوى القوانين التي تفرض هذه الضمانة كما أن القضاء رفض في حد ذاته تطبيق هذا الارتباط في كل أحكامه فعلى سبيل المثال بالنسبة لقرارات اعتماد المؤسسات الخاصة للعلاج تم تحديد عدة لجان على عدة مستويات من أجل النظر في الطعون المقدمة من المعنيين ضد قرارات الرفض وعلى الرغم من أن القرارات الصادرة عن هذه اللجان كانت تخضع للمواجهة إلا أن مجلس الدولة الفرنسي لم يقبل بأن يفرض على الإدارة إلتزام بتسبيبها

(C.E, 03 Mai 1957, Société Les maisons des blessés du poumon Rec p282, consulté: (www.galicca.bnf.fr).)

وفي نفس الوقت هناك العديد من القرارات التي يجب تسبيبها بموجب نص في حين أنها لا تخضع للمواجهة, وبناء على ذلك فقد حبذ البعض بأن يكون فرض التسبيب ناتج من القاضي نفسه دون الإشارة في كل مرة إلى إرادة المشرع (R.Hostiou, op.cit, p183) إلا أنه وعلى الرغم من أن الربط بين هذين الضمانتين لم يكن موجودا في تلك الحقبة إلا أن القوانين والتنظيمات التي ظهرت في أواخر القرن التاسع عشر قد كرست الارتباط بين الضمانتين كالمادة (08) من مرسوم 28 نوفمبر 1983 المتعلق بالعلاقة بين الإدارة والمتعاملين معها والمادة (1-121) من قانون العلاقة بين الجمهور والإدارة.

[2] A.Dumas, Le remembrement rural, Sirey,Paris 1963, p234.

[3] C.E, 04 Juin 1951, Consorts Robois, Rec, p314, consulté: (www.galicca.bnf.fr)..

- C.E, 20 mai 1957, Dame de Gontaud-Biron, Rec,p329, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[4] C.E, 27 novembre 1970, Agence Maritime Marseille-Fret, A.J.D.A, 1971,p150, consulté: (www.AJDA.fr).

.

القاعدة التقليدية المتمثلة في عدم إلزامية الإدارة بتسبيب قراراتها فإن التسبيب في هذه الحالة مستوجب بالنظر إلى طبيعة وتشكيلة ومهام هذه المنظمات "[1]

ج- **القرارات الصادرة في مجال الشهرة الطبية :** بصدور مرسومي 12 ماي[2] و 4جويلية 1960[3] تم إنشاء لجان متساوية الأعضاء متكونة من ممثلي الضمان الاجتماعي والأطباء وتم تكليفها بتسجيل الأطباء الذين يتوفرون على الشروط القانونية في قائمة " الشهرة الطبية ", ونظرا لإيجاز العبارات التي تضمنها المرسومين فقد وجدت العديد من الصعوبات المتعلقة بطرق سيرها بالإضافة إلى المعايير الدقيقة لمنح هذه الصفة وهو ما جعل البعض يتساءل حول مدى ضرورة تسبيب قراراتها كضمان للمخاطبين بهذه القرارات.

[1] M. Gentot, concl, C.E, 27 novembre 1970, Agence Maritime Marseille-Fret, précité.

[2] Décret n° 60.451, 12 mai 1960, relatif aux soins médicaux dispensés aux assurés sociaux, S.1960,p166.

[3] Décret n° 60-643 du 04 juillet 1960, relatif aux attributions, à la composition et au fonctionnement des commissions paritaires D.S, 1960, Législation, p240.

وإذا كانت المحاكم الإدارية[1] قد قبلت تسبيب هذه النوعية من القرارات إلا أن مجلس الدولة الفرنسي رفض المشي على خطى المحاكم الإدارية في هذا الشأن[2] بل وأكد على أنه في ظل غياب النص فإنه الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها الإدارية[3].

2- إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها بدون نص على مستوى القضاء العادي

من النادر أن تقوم المحاكم العادية بالنظر في منازعات الهيئات أو المنظمات الإدارية, في حين تشكل لجان الرسوم الجمركية أفضل مثال في فرض التسبيب من طرف القاضي العادي على القرارات

---

[1] حيث أصدرت محكمة (Clermont-Ferrand) حكمين في هذا المجال ويتعلق أولهما بقرار إقصاء أحد الأطباء من قائمة الشهرة الطبية على الرغم من أنه قد استوفى جميع الشروط القانونية من الحضور أمام اللجنة وعرض جميع شهاداته أمامها وهو ما جعله يلتجأ إلى المحكمة للمطالبة بإلغائه على أساس أن هذا القرار لم يتضمن أي تسبيب, وفي معرض تعليقه على هذه القضية رأى مفوض الحكومة (المقرر العام) " Paulin " بأن هذا الحكم يجب أن يكون إمتدادا لحكم Billard بحيث يجب التمييز بين التنظيمات الإدارية العادية والتي لا تعتبر من حيث الأصل ملزمة بتسبيب قراراتها ما لم يوجد نص وبين التنظيمات الإدارية الحديثة والتي لم يتم تعريفها أو تحديد مهامها بدقة والتي يجب أن تخضع قراراتها للتسبيب ", كما اعتبر مفوض الحكومة (المقرر العام) بأن تسبيب هذه القرارات مفيد من الناحية القانونية والمعنوية على اعتبار أنه يسمح بالابتعاد قدر المستطاع عن التعسف وأكد على أنه "..في حين أثبتت التجربة بأن أعضاء المنظمات المهنية لا يستطيعون التحرر دائما عندما يستدعون لممارسة مهامهم من تأثير العصبة والمصالح المتعلقة بالمهنة ", راجع في ذلك :

- T.A Clermont-Ferrand, 13 avril 1962, Pajault, A.J.D.A, 1962,p519 consulté: (www.AJDA.fr).

وفي حكمها الثاني والذي يتعلق بقضية مماثلة والذي صدر بعد أشهر من الحكم الأول علق مفوض الحكومة (المقرر العام)على القضية بقوله " إذا كانت اللجنة المتساوية الأعضاء ليست بجهة قضائية ولا يوجد أي نص يلزمها بتسبيب قراراتها فإن هذا لا يعني بأنها ليست ملزمة بذلك...فمن جهة فإن مجرد إشارة إلى أن الأعمال المقدمة من طرف المعني غير كافية , غير كفيلة بأن تعطي لهذا الأخير أي وسيلة لتقييم مشروعية القرار المتخذ في مواجهته...ومن جهة أخرى إذا كان القاضي الإداري عموما يتحفظ في المنازعات المعروضة عليه عن مناقشة التقييمات ذات الطبيعة الخاصة الطبية والتي تدخل في محض اختصاص اللجنة الطبية المتساوية الأعضاء فإنه ملزم في نفس الوقت التأكد من وجود الشهادات ومادية الأفعال المدعاة من طرف المعنيين...أخيرا فإن غياب من شأنه أن يحرم وزير العمل والمسؤول عن الأخطاء المرتكبة من طرف هذه اللجنة من كل وسيلة لمراقبة سير عمل هذه الأخيرة...ومن ثم فإن هذه اللجان يجب عليها تسبيب قراراتها ", راجع في ذلك :

-T.A Clermont-Ferrand,22 juin 1962, Rhomer, Rec, p765, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] C.E, 24 avril 1964, Delahaye,A.J.D.A, p3030, concl Braibant, consulté: (www.AJDA.fr)

[3] C.E, 15 juillet 1964, ministre du travail c/ Carriére , D.S.1965,p496, note J.Dupeyroux, consulté: (www.galicca.bnf.fr)

الإدارية, حيث أن هذه اللجان المنشأة بموجب المادتين (29) و(30) من قانون الجمارك[1] كانت تعتبر قبل سنة 1948 لجان قضائية[2] وكانت تعرف آنذاك بلجنة الخبرة القانونية, إلا أن الاختصاص المزدوج الذي منح لها بعد ذلك جعل القضاء يعيد تكييفها, فهذه اللجان تختص من جهة في النظر في الطعون المقدمة من المعنيين ضد مصالح الجمارك فيما يتعلق بقيمة البضائع كما تنظر من جهة أخرى في الطعون المقدمة من المعنيين ضد المدير العام للجمارك فيما يتعلق بقرارات المماثلة والتصنيف, وبناء على ذلك تم إخضاع الطعون المتعلقة بقيمة البضائع للمحاكم العادية[3] في حين كلف القضاء الإداري بنظر الطعون المقدمة ضد قرارات المماثلة والتصنيف[4].

إن هذا الفصل في طبيعة المهام المسندة لهذه اللجنة سمح لمحكمة النقض الفرنسية بإصدار حكم ذي أهمية بالغة في مجال فرض التسبيب بدون نص وأقرت بأن " ...قرارات هذه اللجنة يجب أن تخضع للتسبيب من أجل أن تتأكد المحاكم من مشروعيتها الشكلية إضافة إلى قيامها على أسس سليمة "[5]

وحقيقة فإنه بعد التطرق إلى كل هذه الأحكام القضائية فإنه يصعب الوصول إلى المعيار الدقيق الذي اتبعه القاضي الإداري أو حتى العادي في فرض التسبيب[6], وبناء على ذلك فقد اعتبر البعض بأن معيار فرض التسبيب يتمثل في درجة خطورة القرار وفي هذه الحالة فإن التسبيب ينتج من المبادئ العامة للقانون [7], حيث أن ترجمة الإرادة الحقيقية للمشرع من شأنها أن تسمح للقاضي بأن يفرض التسبيب بالنسبة لبعض القرارات الإدارية التي يمكن أن تكون لها نتائج خطيرة على المخاطب بها, ومن ثم فإنه إذا كان القانون

---

[1] Le décret n° 48-1985 du 8 décembre 1948 portant portant refonte du code des douanes, J.O.R.F du 01 janvier 1949,p 1005 .

[2] لقد انتقد العديد من الفقهاء أحكام القضاء الإداري التي اعتبرت هذه اللجان لجان قضائية على اعتبار أن هذه اللجان ذات طبيعة إدارية محضة, راجع في ذلك :

- R.G Etienne, La comité supérieur du tarif des douanes et les recours judiciaires contre ses décisions, G.P,1956,p53.

[3] L´article 356 du décret n° 48-1985 du 8 décembre 1948 portant portant refonte du code des douanes, ibid.

[4] C.E, 02 avril 1954, Vallaeys et Liebermann, S.1954,p109,note R.Drago, consulté: (www.galicca.bnf.fr)

[5] Cass.Com, 05 janvier 1959, Successeurs de Robert Bauzin, A.J.D.A, 1959,p170, note R.Drago.

[6] G.Issac, op.cit, p562.

[7] M.Waline, Droit administratif, 9eme ed, S. Paris, 1963, p462.

ومراعاة منه لمصلحة المخاطب بالقرار قد فرض بعض الضمانات عند إصدار القرار الإداري فإن القاضي مسؤول عن مراقبة احترام الإدارة لهذه الضمانات التي قد لا تؤدي مفعولها إلا بتوافر ضمانات أخرى كالتسبيب الذي غالبا ما لا يقوم المشرع بفرضه بموجب نص إلا أن ذلك لا يعني أن المشرع قد استبعد تطبيقه فالقاضي مكلف بالبحث عن الإرادة الضمنية للمشرع[1]

في حين رأى البعض الآخر[2] بأن التسبيب مستلزم بالنسبة للقرارات التي يعتبر فيها هذا الأخير الوسيلة الوحيدة لمراقبة مشروعية هذه القرارات وهو نفس المنطق الذي استخدمه مفوض الحكومة في تعليقه على حكم Billard عندما أقر بأن " عندما يقرر المشرع تقييد سلطات الهيئات الإدارية المختصة ضمن حدود رسمها بنفسه, فإنه يقوم بتحديد مجموعة من القواعد المتعلقة بالموضوع والتي يتعين على الإدارة مراعاتها وفي هاته الحالة فإن الالتزام بالتسبيب يعتبر ضرورة حتمية للسماح للقاضي بممارسة رقابته على مدى احترام الإدارة للحدود التي رسمها لها القانون "[3], غير أن هذين الرأيين في حد ذاتهما منتقدان على اعتبار أن الرأي الأول لم يحدد معيار دقيقا لمعرفة درجة الخطورة التي يجب عندها التسبيب, أما بالنسبة للرأي الثاني فهو غير دقيق على اعتبار أن الإدارة ستبقى دائما غير قادرة على معرفة متى ستكون ملزمة بالتسبيب خارج إطار النص.

الفرع الثاني :

إلزام الإدارة بالتسبيب كخطوة من خطوات الإصلاح

في ظل تسارع الحركات الخارجية التي تهدف إلى الإصلاح الإداري وتهاوي علاقة الأفراد بالإدارة في المجتمع الفرنسي كان لا بد من تدخل المشرع الفرنسي (أولا) من أجل تنظيم هذا الالتزام وتوحيد الأحكام المتعلقة, غير أن فرض هذا الالتزام لم يكن ليتحقق إلا في إطار رؤية شاملة تهدف إلى تغيير نظرة الإدارة للفرد عن طريق مجموعة من القواعد التي تهدف إلى تحسين علاقتها به (ثانيا)

---

[1] R. Hostiou, op.cit, p188.

[2] J.M Auby et R.Drago, Traité de contentieux administratif, Paris, Ed.Pedone, 1951, p589.

[3] Concl Letourneur, C.E, 27 janvier 1950, Billard, précité.

أولا : أسباب تبني قانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور

في واقع الأمر فإن الحكومة الفرنسية لم تكن بحاجة إلى إبداء أسبابها أو تبرير موقفها من اعتماد قانون يتعلق بتسبيب القرارات الإدارية إلا فيما يتعلق بكونه صادرا عن السلطة التشريعية[1], على اعتبار أن الظروف الخارجية أو حتى الداخلية كلها كانت تدور في سياق واحد وهو إجبار فرنسا على تكريس الشفافية الإدارية التي أصبحت مطلبا ملحا للشعب الفرنسي أو حتى شعوب أوروبا .

فعلى الصعيد الخارجي يعتبر موضوع تسبيب القرارات الإدارية أحد أهم المواضيع التي كانت تشكل محور اهتمام العديد من الدول الأوروبية مع وجود بعض الاختلافات والتحفظات التي ترجع للطابع السياسي والاعتقاد القانوني لكل دولة إلا أن هذه الاختلافات لم تكن لتثني هذه الدول عن تحقيق الآمال التي تسعى لها شعوبها وهو تكريس الشفافية الإدارية, فهذه الأخيرة لا تعد مطمحا يقتصر على الدول التي لا تزال تشق طريقها إلى الديمقراطية الحديثة وإنما هي أيضا مطمح لدول " أوروبا العجوز " الذين ضحوا بها لفترة طويلة على مذبح التعسف والمفهوم الخاطئ للدولة[2].

إن تسبيب القرارات الإدارية ليس مصطلحا دخيلا في قاموس الدول الأوروبية على اعتبار أن المادة (190) من اتفاقية روما الصادرة في 1958[3] قد نصت على وجوب تسبيب تنظيمات وتوجيهات المجلس

---

[1] لقد واجه تدخل المشرع بإصدار قانون 1979 المتعلق بالتسبيب انتقادا كبيرا من جانب الفقه على اعتبار أن المشرع قد تجاوز اختصاصه المحدد في المادة (34) من الدستور, غير أن الحكومة الفرنسية لم تفتقد الحجة في الدفاع عن هذا القانون, وأكدت على أنه إذا كانت المادة 01/34 تنص على أنه من اختصاص السلطة التشريعية الحقوق الوطنية والضمانات الأساسية الممنوحة للمواطنين لممارسة الحريات العامة والواجبات المفروضة على المواطنين في أشخاصهم وفي أموالهم فإن التسبيب يشكل بدون شك ضمانة أساسية لممارسة الحريات, كما أن نفس المادة قد أقرت في فقرتها التاسعة بأن إدارة الهيئات المحلية وتحديد اختصاصاتها ومواردها يعد أيضا من اختصاص السلطة التشريعية في حين أن أغلب القرارات الصادرة عن هذه الهيئات خاضعة للتسبيب, راجع في ذلك :

-R. Odent, Contentieux Administratifs, Dalloz, T2, 2007, p71.

[2] G. Brinant, Réflexion sur la transparence administrative, Revue de droit public et des sciences administratives, 02, 1933, p488.

[3] والتي يقابلها حاليا المادة (253) من اتفاقية تأسيس الإتحاد الأوروبي الموقعة بتاريخ 07 فيفري 1993, ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ 01 فيفري 1992.

واللجنة الأوروبية كما أن الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الأوروبية قد أقرت في العديد من أحكامها[1] بوجوب احترام هذا الالتزام ليس فقط كقاعدة شكلية يجب أن تحترم عند الإصدار وإنما كالتزام موضوعي يفرض عليها تحديد نواياها و تبرير تصرفاتها تحت طائلة إلغاء تصرفاتها أمام الجهات القضائية المختصة, ومن ثم إخضاع الهيئات الأوروبية لمبادئ الإدارة الجيدة وتكريس الشفافية الإدارية.

وعلى الرغم من أن بعض الفقهاء[2] قد اعتبروا بأن ميثاق الحقوق الأساسية للإتحاد الأوروبي لم يأتي بجديد فيما يتعلق بالتسبيب وأن نصوصه ما هي إلا ترجمة للنصوص القانونية أو حتى القضائية السابقة أو حتى الآراء الفقهية إلا أن ما يمكن ملاحظته أن أساس أو سبب وجود هذا الالتزام هو الذي تغير, ففي حين كان يتعلق سابقا بالإدارة وبكونه التزام مفروض عليها أصبح الآن حقا للمتعاملين معها وتم إدخال هذا الحق في الفصل الخامس من الميثاق بعنوان " المواطنة ", و في واقع الأمر فإن المواطنة والديمقراطية هما مفهومان غير قابلان للانفصال على اعتبار أن ظهور المصطلح الأول على الساحة الإدارية قد تزامن مع ظهور المصطلح الثاني الذي لا يمكن أن يتحقق إلا بتوافر مجموعة من الضمانات التي تحمي حقوق وحريات المواطنين[3].

وفي نفس الوقت فإن تطور مفهوم الديمقراطية يجب أن يكون امتدادا لمفهوم المواطنة ولذلك يجب أن لا يعتبر الانتخاب والاقتراع المرجع الوحيد للشرعية في أي دولة, فالانتخابات لا تضمن بأن تكون السلطة في خدمة الصالح العام وأن تبقى كذلك على اعتبار أن السلطة لا تكون ديمقراطية حقا إلا عند خضوعها لرقابة الأغلبية وبمعنى آخر فإن المواطنين لم يصبحوا يكتفون بكونهم مجرد ناخبين, بل أصبحوا يريدون المشاركة في الرقابة على أعمال الإدارة و إعادة تعريف المفهوم السلبي للمواطنة الذي كان يسود في ذلك الوقت[4].

---

[1] C.J.C.E, 04 juillet 1963, RFA, c/ Commission, Aff24-26, Rec,p131, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] J.Rivero, A propos des métamorphoses de l´administration d´aujourd´hui: démocratie et administration, op.cit, p821.

[3] J.L. Autin, La motivation des actes administratifs unilatéraux entre tradition nationale et évolution des droits européens, R.F.A.P, n°137-138, 2011,p88.

[4] إن علاقة المواطن قبل سنوات التسعينات كان يسودها حيث أن المواطن في 1789 لم يكن له أي دور في الحياة الإدارية ولم يكن يرتبط معها بأي علاقة, كما أن مصطلح (Administré) والذي ظهر في سنة 1796 لم يعبر إلا عن الشخص الخاضع لسلطة الإدارة, وهو يوضح الجمود التام للدور الممنوح للمتعاملين مع الإدارة, راجع في ذلك :

إن الإدارة يجب أن تكون ديمقراطية سواء من حيث طريقة عملها أو حتى أهدافها, ولا يمكن أن تكون كذلك إلا إذا كانت شفافة وقامت بالابتعاد بشكل جذري عن التقاليد العتيقة المتعلقة بالسرية وتصرفت بطريقة علنية وهو الأمر الذي أغفلته فرنسا وبعض الدول الأوروبية لفترة من الزمن عن طريق منح المواطن مكانا متواضعا في مشاركته في الحياة الإدارية وهو ما جعلها توصف بالبيروقراطية, ومن ثم فهي مدعوة إلى " دمقرطة " نفسها بدون أن تغير في وظائفها الأساسية[1].

أما على الصعيد الداخلي فإن أسباب اعتماد هذا القانون كانت تتمحور كلها حول قلق السلطات السياسية من مصير العلاقات بين الإدارة والجمهور, فمن المعلوم أنه غالبا وحتى لا نبالغ ونقول دائما, ما يكون المواطنين الفرنسيين في وضعية استياء من إدارتهم وكيفية إدارتها وهو ما يستنتج من عدد الشكاوى التي كانت ترد إلى الإدارة يوميا, و من أجل حماية الدولة والحفاظ على حريات المواطنين, قام الفرنسيون بإخضاع سلطة الدولة للقانون تدريجيا, فمن المهم بأن تقوم الدولة باحترام النص الحرفي للقانون ولكن هذا لا يعني في النظام الديمقراطي التعددي بأن تغفل في معرض تطبيقها للقانون أراء وحقوق المواطنين, دون أن تنحني في كل ظرف إلى آرائهم وأن لا تتجاوز أحيانا بعض المصالح الشخصية أو الجماعية, إلا أن هذا لا يعني في نفس الوقت بأن ترخص لنفسها بموجب سلطاتها ومسؤولياتها بأن تتصرف بدون أن تستشير, وأن تقرر بدون أن تبرر تصرفاتها للشعب, وبأن تفصل في الأمور انفراديا دون أن تحاول الحصول على اتفاق[2].

إن هذه الطريقة الحديثة في التصرف تقوم من حيث الأساس على الشرح والتشاور المسبق وتعتبر مطلبا ملحا في ظل المجتمع الديمقراطي التعددي وليست علامة على الضعف, ولذلك يجب على ممثلي السلطة التنفيذية سواء كانوا وزراء أو رؤساء مصالح أو حتى موظفين أن يبذلوا مجهودا يتضمن تواضعا حقيقيا ووعيا بأن حيازة منصب معين لا يعني بأنه حكر له, فالاحترام الحقيقي للمواطن وإدراك أن أي إنسان مهما يكن لديه ما يقوله حول حالتـــه وبأنه أكثر شخص قادر على تقييم حالتـــه, والقدرة علـــى

= J. Casanova, Une nouvelle étape de l´amélioration des relation entre l´administration et les citoyen: la loi du 12 avril 2000, R.F.D.A, 2000,p725.

[1] G. Braibant, Une condition de la démocratie: la transparence de l´administration, les cahier du communisme, juin 1977, n°06.

[2] G.Piquignot, La loi français du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs, Le cahiers de droit, volume 21,numéro 3-4, 1980,p976.

الإنصات والتحدث على الرغم من وجود بعض العراقيل في التواصل والابتعاد عن الكلمات المنمقة والرنانة التي يتبعها المختصين واللجوء إلى أسلوب الحوار المباشر مع الأفراد والجماعات تعد من أهم الوسائل لخلق حوار بناء بين المواطن و الدولة[1].

وبناءا على الأسباب الآنفة الذكر قام رئيس الحكومة Rymond Barre بالإعلان عن تبني قانون يهدف إلى إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها وتحسين علاقتها مع الجمهور والذي وجد ترحيبا كبيرا في البرلمان إلا أنه لم يسلم في نفس الوقت من بعض المعارضات التي ترجع إلى بعض التقاليد العريقة التي ترسخت في الإدارة الفرنسية والتي تقبلت هذا القانون بتحفظ.

ثانيا : الظروف المحيطة بصدور قانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور

لقد شهدت السنوات الأخيرة من السبعينات تطورا مشهودا في العلاقة بين الإدارة والمواطن في فرنسا, ولم يكن إصدار قانون يتعلق بتسبيب القرارات الإدارية سوى خطوة من مسيرة قررت الحكومة الفرنسية أن تخطوها في سبيل تكريس ضمانات حقيقية لمواطنيها, ولذلك قام مجلس الوزراء الفرنسي باعتماد مئات التدابير بتاريخ 21 سبتمبر 1977 التي تهدف إلى تبسيط الإجراءات الإدارية وتم إلحاقها ب40 تدبيرا آخر تم اعتمادها من طرف نفس المجلس بتاريخ 15 فيفري 1978 [2].

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد قام بإصدار مجموعة من القوانين إبتداءا بقانون 03 جانفي 1973[3] والذي أنشأ وظيفة الوسيط (Le mediateur)[4] وهو هيئة مستقلة يتم تعيينه بموجب مرسوم صادر من مجلس الوزراء لمدة 06 سنوات[5], تنحصر وظيفته في فحص الشكاوى التي يقدمها الأفراد في معرض

---

[1] V. Giscard d´Estaing, La démocratie française, Fayard, 1976,p108.

[2] G.Piquignot, op.cit,p976.

[3] Loi n° 76-1211 complétant la loi n°73-06 du 03 janvier 1973 instituant un médiateur,J.O.R.F du 27 décembre 1976,p107.

[4] لقد استلهم المشرع الفرنسي وظيفة الوسيط من نظام حامي المواطنين (Le protecteur du citoyen) أو ما يعرف ب (ombudsman) والذي نشأ قبل 4 سنوات منه في إقليم الكيبك, راجع في ذلك :

-R.Lindon, L´ombudsman à la mode française, J.C.P, 1974, n°2634.

[5] Voir l´article 02 de la loi n° 76-1211 complétant la loi n°73-06 du 03 janvier 1973 instituant un médiateur, précité.

علاقتهم مع الإدارة دون الفصل فيها[1], على اعتبار أن دوره يقتصر فقط على توجيه بعض التوصيات أو الاقتراحات من أجل حل النزاعات وتحسين سير المرافق العامة[2] وهو يتمتع في ممارسته لوظيفته بمختلف الوسائل التي يمكن أن تسهل له عمله كإعداد التقارير الخاصة والسنوية[3] وكذا حق الإطلاع على الوثائق والمستندات المتعلقة بالموضوع [4] وكذا حق طرح الأسئلة على الموظفين, كما يحق له تحريك الدعوى التأديبية ضد الموظفين الذي يخالفون القوانين المتعلقة بمهامهم[5]

ليصدر بعدها قانون 6 جانفي 1978 بشأن معالجة المعطيات الشخصية للأفراد عن طريق أجهزة الكمبيوتر[6] والذي نصت المادة الأولى منه على أن هذه المعالجة يجب أن تكون في خدمة المواطن دون اعتداء على حقوقه الشخصية أو حياته الخاصة أو الحريات الفردية أو العامة, وحقيقة فإن فكرة إصدار قانون حول المعطيات ذات الطابع الشخصي في فرنسا كانت تتمحور في الأساس حول حماية الأفراد من مخاطر المعلوماتية, وقد وجدت هذه الفكرة صدى لها في النشاطات التشريعية منذ 1970[7], وذلك من خلال تقديم العديد من مشاريع القوانين واعتماد العديد منها في هذا المجال, إلا أن هذه القوانين لم تكن

---

[1] Voir l´article 01 de la loi n° 76-1211 complétant la loi n°73-06 du 03 janvier 1973 instituant un médiateur,ibid.

[2] Voir l´article 09 de la loi n° 76-1211 complétant la loi n°73-06 du 03 janvier 1973 instituant un médiateur,ibid.

[3] التقرير الخاص هو تقرير يوجه من طرف الوسيط إلى الإدارة من أجل إبلاغها بأوجه القصور أو الأخطاء المرتكبة من طرف موظفيها ويجب على الإدارة بدورها أن تقدم تبريرا لتصرفات موظفيها إذا كانوا على صواب أو أن تتخذ الإجراءات الملائمة ضدهم في حالة الخطأ أما بالنسبة للتقرير السنوي فهو يقدم من طرف الوسيط إلى رئيس الجمهورية وللبرلمان يتضمن حصيلة أعماله ونشاطاته ومدى استجابة الإدارة لتوصياته, راجع في ذلك:

Voir l´article 14 de la loi n° 76-1211 complétant la loi n°73-06 du 03 janvier 1973 instituant un médiateur, précité. -

[4] Voir l´article 13 de la loi n° 76-1211 complétant la loi n°73-06 du 03 janvier 1973 instituant un médiateur, ibid.

[5] Voir l´article 10 de la loi n° 76-1211 complétant la loi n°73-06 du 03 janvier 1973 instituant un médiateur, ibid.

[6] Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, J.O.R.F du 7 janvier 1978, p. 227

[7] M.Poniatowski, Proposition de loi tendant à la création d'un Comité de surveillance et d'un Tribunal de l'informatique enregistrée à de l'Assemblée Nationale le 30 octobre 1970. Annexe au procès-verbal de la séance du 25 novembre 1970. N° 1454 Assemblée Nationale première session ordinaire de 1970-1971.

تشمل إلا محاولة السيطرة وضبط المعلوماتية في قطاعات محددة[1], إلا أن الإرادة العامة في إيجاد حل للمخاطر التي تحملها المعلوماتية في مواجهة حقوق وحريات الأفراد الأساسية لم تنقطع على اعتبار أنها كانت تسري في سياق عالمي يميل إلى المغالاة في التعبير عن الآثار السلبية لاستخدام التكنولوجيا الحديثة[2] وهاته النزعة هي التي أدت أخيرا إلى إصدار قانون 1978 والذي يتميز بالطابع الوقائي غالبا.

ليصدر بعدها قانون 17 جويلية 1978[3] والذي تضمن عدة إجراءات تهدف إلى تحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور, وعدة تدابير تخص النظام الإداري, الاجتماعي والجبائي, وقد عرف هذا القانون بصفة خاصة بمبدأ " حق الأفراد في المعلومة " وكذا " حرية الإطلاع على الوثائق الإدارية" , فقد خصص هذا القانون الباب الأول منه لحرية الإطلاع على الوثائق الإدارية غير الرسمية كالملفات, التقارير, الإحصاءات, التوجيهات, التعليمات, المنشورات, الملاحظات والإجابات الصادرة عن الوزراء والتي تتضمن تفسيرا للقانون الوضعي أو بيانا للإجراءات الإدارية وغيرها, ويمكن الحصول على هذه المعلومات, إما بالإطلاع عليها أو الحصول على صورة منها[4], ولكل شخص لم يتمكن من ممارسة هذا الحق أن يقدم تظلما أمام لجنة الوثائق الإدارية, حيث تقوم هذه الأخيرة بإبداء رأيها حول الموضوع على أن تقوم الجهات

---

[1] كالقانون (رقم 70-539 الصادر في 1970/06/24 المتعلق بمركزية الوثائق المتعلقة بحركة المرور, الجريدة الرسمية الصادرة في 25 جوان 1970, ص5963) , والذي كان هدفه تعزيز السلامة المرورية وإنقاص حوادث المرور, ولذلك قامت الحكومة لتحقيق هذا الهدف باقتراح جمع المعلومات المتعلقة بالسائقين بطريقة إلكترونية في ملف واحد يمكن استخدامه من طرف العديد من الهيئات الإدارية والوزارات, وعلى الرغم من اقتصار هذا القانون على القطاع الخاص به إلا أنه اعتبر تمهيدا لما يسمى بقانون 1978 كما أنه تضمن بعض المبادئ التي كرست لاحقا فيه كحق المعني في تصحيح معلوماته.

[2] D.Vincent, La naissance de la CNIL. Étude d'une modification de l'action politique en France , Mémoire de DEA Paris I, 2006, p. 39-40.

[3] La loi n°753-78 du 17 juillet 1978 portantes diverses mesures d´amélioration des relation entre l´administratif social et fiscales, J.O.R.F du 18 juillet1978,p2851.

[4]Voir l´article 04 de la n°753-78 du 17 juillet 1978 portantes diverses mesures d´amélioration des relation entre l´administratif social et fiscales, ibid.

الإدارية المختصة بتبيين موقفها من هذا الرأي خلال مدة شهرين[1] ما لم يكن عدم ممارسة هذا الحق تبرره السرية اللازمة لحماية الصالح العام أو الخاص[2].

ومما تجدر الإشارة إليه فإن قانون 1979 المتعلق بالتسبيب وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور يشكل جزء من المشروع الذي أصبح بعد ذلك 17 جويلية 1978, إلا أن هذا الجزء تم اقتطاعه من هذا المشروع لأن رئيس الوزراء آنذاك قد أوعز إلى مجلس الدولة الفرنسي لإجراء دراسة عن الحالات التي ينبغي أن يطلب من الإدارة فيها تسبيب قراراتها والطريقة التي يتم بها تنفيذ هذا الالتزام وبالفعل تم تقديم مشروع قانون التسبيب إلى الجمعية الوطنية بتاريخ 06 ديسمبر 1978 ولكن دون أن يتم نشر الدراسة التي قام على أساسها هذا القانون, وهو ما اعتبره البعض تشكيكا في النوايا الحقيقية للحكومة في فرض الشفافية الإدارية[3].

وعلى الرغم من الصعوبات والانتقادات[4]التي رافقت صدور قانون التسبيب إلا أن ذلك لم يثني من إرادة الدولة في مواصلة مسيرة المجهودات الرامية إلى توفير الضمانات القانونية اللازمة للمواطنين وبذلك تم إصدار قانون 16 جويلية 1980 المتعلق بفرض الغرامة التهديدية الصادرة في المجال الإداري وهو الأمر

---

[1] يعد اللجوء إلى هذه اللجنة إجراءا ضروريا سابقا لرفع الدعوى, كما أن اللجوء إلى اللجنة يقطع ميعاد الطعن القضائي (المادة 05 من نفس القانون), لمزيد من التفاصيل راجع :

-P. Dibout, La liberté d´accès aux documents administratifs, R.A, 1979,p23.

[2]Voir l´article 06 de la loi n°753-78 du 17 juillet 1978 portantes diverses mesures d´amélioration des relation entre l´administratif social et fiscales, précité.

[3] M. Aurillac, Rapport fait au nom de la commission de la loi , Doc. sénat, 1979, N°991, p04.

[4]لقد تعرض قانون 1979 إلى العديد من الانتقادات عند إصداره على اعتبار أن موضوع الشكليات والإجراءات الإدارية يعتبر مجالا حصريا لاختصاص السلطة التنظيمية

(M.J Guédon et P. Chrétien, Droit Administratif,11^{ém}.ed Sirey,2008,p167) وهذا ما أكدته p167 أحكام مجلس الدولة الفرنسي

(C.E, 03 décembre 1969, Raimbault,R.F.D.A,2003,p135,Concl.D.Piveteau) كما أن تنظيم العلاقة بين الإدارة والأفراد وعلى الأخص الإجراءات الإدارية يعتبر من صميم اختصاصها أيضا, راجع في ذلك :

- L. Janicot, Formes et procédures administratives non contentieuses: un domaine de compétence réservé au pouvoir réglementaire? Une fausse idée claire, A.J.D.A, 2010 ,p54.

الذي لم يكن ممكنا من قبل[1]إضافة إلى مرسوم 28 نوفمبر 1983[2] المتعلق بالعلاقة بين الإدارة وجمهور المتعاملين معها والذي أقر العديد من التدابير التي قننت العديد من الاجتهادات القضائية[3] إضافة إلى تقرير العديد من الحقوق للأفراد كحق التمسك في مواجهة الإدارة بالتعليمات والمنشورات والتوجيهات الصادرة عنها ما لم تكن مخالفة للقانون إضافة إلى إقرار حق المواجهة وغيرها من الحقوق التي كان المواطن الفرنسي في أمس الحاجة إليها[4].

المطلب الثاني:

نطاق تطبيق مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية

إن أهم ما يميز قانون 1979 المتعلق بالتسبيب هو أن هذا الالتزام اختياري[5] ما لم يتم فرضه بموجب أحد النصوص القانونية أو الاجتهادات القضائية[6], وعلى الرغم من أن هذا المبدأ كان ليعتبر خطوة مبدئية لمرحلة لاحقة[7] يكون التسبيب الإلزامي فيها هو المبدأ نظرا للكم الهائل للقرارات التي يستوجب تسبيبها سواء بنصوص خاصة أو حتى بموجب قانون 1979[8], إلا أن هذا الأمل لم يتحقق على الرغم من القفزة

---

[1] C.E, 27 Janvier 1933, Le Loir, Rec,p1934, Concl. Detton, consulté :(www.galicca.bnf.fr).

[2] Le décret du 28 novembre 1983 concernant les relations entre l´administration et les usagers, J.O.R.F 03 décembre 1989,p3492.

[3] كنص المادة (07) من نفس المرسوم على وجوب تحويل الإدارات التي قدمت أمامها طلبات لا يرجع لها إختصاص النظر فيها إلى السلطات الإدارية المختصة وهو نفس الإلتزام الذي أقره مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه سابقا (C.E, 27 mai 1949, véron-Révitille,Leb,p277, consulté :(www.galicca.bnf.fr).)

[4] M.C. Rouault Le décret du 28 novembre concernant les relations entre l´administration et les usager, R.A,1984,p 466.

[5] حيث أكد المجلس الدستوري على أن " القواعد والمبادئ ذات القيمة الدستورية لا تفرض في حد ذاتها على الهيئات الإدارية تسبيب قراراتها ", راجع في ذلك :

-Cons.Const 01er juillet 2004, n°2004

[6] C.E, 16 juin 2008, Société Hélioscopie,req. n°286775, consulté :(www.légifrance.fr).

[7] O.Gabarda, Vers la généralisation de la motivation obligatoire des actes administratifs? Enjeux et perspectives d´évolutions autour du principe de la motivation facultative, R.F.D.A, 2012,p61.

[8] حيث رأى البعض بأن العدد الكبير القرارات التي أصبح يتوجب تسبيبها بعد صدور قانون 1979 إلى غاية سنة 2000 أصبح يناقض في حد ذاته خاصية الطابع الاستثنائي للتسبيب, راجع في ذلك :

=-J.Y. Vincent et G. Quillévéré, Motivation de l´acte administratif, Fasc.10, voir:

النوعية التي قام بها المشرع الفرنسي عن طريق تجميع الإجراءات الإدارية غير القضائية ومن ضمنها تسبيب القرارات الإدارية ضمن تقنين واحد[1], والذي وعلى الرغم من جميع الانتقادات التي وجهت إلى قانون 1979 [2]لا زال يقر مبدأ لا تسبيب إلا بنص على اعتبار أن الواقع قد أثبت أن الإدارة الفرنسية لازالت تعتبر هذا المبدأ في فترة تجريبية وذلك خوفا من الاصطدام القوي بالسرية والتي تشكل العقيدة الأساسية للإدارة.

---

http://www.lexisnexis.fr/droit-document/fascicules/jcl-administratif/814_EG_AD0_468814CH_1_PRO_074992.htm#.WpmnInyPPIUb, consulté le 12/03/2017 à 01:15.

[1] إن عملية التقنين في فرنسا لا تتضمن عادة خلق قواعد قانونية جديدة وإنما تتضمن عملية تجميع بعض النصوص القانونية التي تخص مجالا معينا والتي تكون موجودة من قبل, وبالنسبة لهذا التقنين فقد تم بموجبه تجميع أغلب النصوص القانونية التي تنظم علاقة المواطن في الإدارة والمتمثلة في :

- La loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal, précité.

-La loi 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public; précité.

-La loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative au droit des citoyens dans leurs relations avec les administrations, précité.

-La loi n° 2013-1005 du 12 novembre 2013 portant sur le silence de l'administration vaut acceptation;

-L´ordonnance n° 2014-1330 du 6 novembre 2014 mentionnant la possibilité de saisine de l'administration par voie électronique, J.O.R.F n°0258 du 7 novembre 2014 p. 18780;

-L'ordonnance n° 2015-507 du 7 mai 2015 régissant les échanges de données entre administrations, J.O.R.F n°0107 du 8 mai 2015 p. 7890.

[2] إن أهم الانتقادات التي وجهت لهذا القانون هو أنه لم يغير قاعدة " لا تسبيب إلا بنص " على الرغم من أنه وسع من نطاق القرارات الخاضعة للتسبيب, على اعتبار أنه لا يوجد ما يمنع من قيام الإدارة بتسبيب قراراتها, فعدم قيامها به دليل على أن لها دوافع خفية, مع أنه من حيث المبدأ يفترض أنه ليس للإدارة ما تخفيه, وقيامها بالتسبيب يفترض أن يكون تلقائيا, راجع في ذلك :

- J.Rivero et J.Waline, Droit administratif, 20e éd, Dalloz, Collection "Précis", Dalloz,2002,p110 .

الفرع الأول :

القرارات الخاضعة للتسبيب الوجوبي في التشريع الفرنسي

إن الثورة التي بدأها قانون 1979 كان من المفترض أن تمهد للانتقال إلى المرحلة المقبلة وهي تعميم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية وهذا التحليل قد ورد في كتابات الفقهاء التي أجريت على قانون 1979 والتي أكدت على أن هذا القانون ما هو إلا مرحلة انتقالية لمرحلة أخرى أكثر شفافية, إلا أن قانونالعلاقات بين الإدارة والجمهور لم يبدوا إلا أنه قد قام بتجميع الأحكام المتعلقة بالإجراءات الإدارية غير القضائية, إذ وعلى الرغم من الأهداف البراقة التي أعلنت قبل صدوره والتي تأتي في مقدمتها تبسيط الإجراءات الإدارية[1] إلا أن هذا القانون وعلى غرار سابقه لم يفرض مبدأ عاما بالتسبيب, فبالإضافة إلى النصوص القانونية التي يتوجب تسبيبها بموجب نصوص خاصة (أولا) قام بإضافة لائحة أخرى من القرارات التي يتوجب تسبيها بموجبه (ثانيا)

أولا : تسبيب القرارات الإدارية بموجب نصوص خاصة

على هامش قانون العلاقات بين الإدارة والجمهور هناك العديد من النصوص القانونية والتنظيمية التي تلزم الإدارة بوجوب تسبيب قراراتها الإدارية حيث تقوم هذه النصوص بإخضاع الهيئات العامة لالتزام التسبيب في مجالات معينة بحيث يشكل هذا الأخير قيدا للحد من الآثار السلبية لبعض القرارات الإدارية, ومن ثم فإنه إذا كان المبدأ الذي يقوم عليه تصنيف القرارات بالنسبة لهذا القانونهو نوعية القرار فإن المبدأ الذي يقوم عليه التسبيب بالنسبة للنصوص الخاصة هو خصوصية القرار في حد ذاته.

وعموما فإن النصوص الخاصة التي تفرض التسبيب بموجب خاص غير قابلة للحصر على اعتبار أنها تتواجد في مختلف المجالات التي ينظمها القانون إلا أنها تتوافر وبشكل خاص في مجال التعمير والضبط الإداري الخاص والمالية والضرائب والوظيف العمومي, ففي مجال التعمير فإن الإدارة ملزمة بتسبيب قراراتها التي تتضمن رفضا لطلب رخص البناء وكذا القرارات التي تمنحها بشروط خاصة[2] وكذا

---

[1] H.Portelli, rapport n°742,rapport fait au nom de la comission des lois, la documentation française ,paris,2013,p12.

[2] L´article 424-5 de l´ordonnance n°0221 du 24 septembre 2015 relative á la partie législative du première livre du code de l´urbanisme, J.O.R.F du n°0221 du 24 septembre 2015,p16803.

القرارات التي تأجل منح هذه التراخيص[1] إضافة إلى القرارات التي تتضمن رفض منح التصريح المسبق[2] وكذا القرارات المتخذة بمناسبة ممارسة حق الشفعة[3] وكذا القرارات الصادرة استثناء من لقواعد العامة المحددة بموجب المخطط الحضري المحلي[4] .

أما في مجال الضبط الإداري الخاص فنجد قرارات حجز المجانين[5] وكذا بعض القرارات الصادرة في مجال قانون الأجانب كقرارات ترحيلهم[6] وقرار وضعهم رهن الحجز الإداري[7] أو وضعهم في منطقة الانتظار[8] وقرارات رفض الدخول إلى الإقليم الفرنسي[9] مع العلم أن المشرع الفرنسي ولوقت قريب جدا كان يرفض تسبيب قرارات الإبعاد من الإقليم الفرنسي[10].

وفي المجال الجبائي فإنه يجب تسبيب قرارات رفض الاعتراضات المقدمة في المجال الضريبي[11] وكذا القرارات التي تتضمن تصحيحا جبائيا[12] والقرارات الصادرة من طرف اللجان الولائية للضرائب المباشرة

---

[1] L´article 06-06,ibid.

[2] L´article L.424-3,ibid.

[3] L´article L.210-1,ibid.

[4] L´article L.152-4,ibid.

[5] L´article L.3211-2 de l´ordonnance n°2000-548 du 15 juin 2000 relative á la partie législative du code de la santé publique, J.O.R.F du 22 juin 2000,p9340.

[6] L´article L.3211-2 de l´ordonnance n°2004-1248 du 24 novembre 2004 relative á la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, J.O.R.F du 25 novembre 2004,p1804.

L.551-1,ibid. [7]

L221-3, ibid.[8]

L.213-2, ibid.[9]

O .Gabarda, op.cit,p07.[10]

L´article R*198-10 du livre des procédures fiscales - art. 28 du Décret n° 2012-430 [11] du 29 mars 2012 portant adaptation de dispositions pour faire suite à la fusion de la direction générale des impôts et de la direction générale de la comptabilité publique, J.O.R.F n°0078 du 31 mars 2012 p. 585, texte n° 35.

[12] L´article L.57 du livre des procédures fiscales - art. 1 du Décret n° 2010-422 du 27 avril 2010 portant incorporation au livre des procédures fiscales de divers textes modifiant et complétant certaines dispositions de ce livre, J.O.R.F n°0101 du 30 avril 2010 p.7862.

والرسوم على حجم المعاملات[1], كما يجب في مجال قانون الوظيف العمومي تسبيب القرارات التي تتضمن جزاءات تأديبية في مواجهة الموظفين العموميين[2] وكذا قرارات تسريح الموظفين العموميين غير الدائمين[3].

وإذا كانت هذه القرارات تدخل في المجال الكلاسيكي لعلاقة الإدارة بالمواطنين إلا أن المشرع قد أوجب تسبيب بعض القرارات التي تربط بين الأشخاص العامة على اعتبار أن التسبيب يلعب هنا دورا هاما فهو يعمل على ضمان حقوق السلطات المحلية والمؤسسات العمومية في علاقتها مع الدولة فالتسبيب يحمي حقوق الجماعات المحلية ويضمن عدم خرق مبدأ الإدارة الحرة, ولذلك أوجب القانون العام للجماعات المحلية تسبيب العديد من القرارات الإدارية في هذا المجال, وبناء على ذلك فإنه يجب تسبيب القرارات الصادرة عن المحافظين والتي تتضمن ممارسة سلطة الحلول في مجال الضبط[4], وأيضا في مجال الرقابة الوصائية فقد نصت المادة (L 6143-3-1) من قانون الصحة العامة على وجوب تسبيب قرارات المدير العام للوكالة الصحية الإقليمية والتي تضع مؤسسة عمومية للصحة تحت الإدارة المؤقتة بعد فشل خطة الإنعاش لوضعية المؤسسة[5].

ومن ناحية أخرى فإن المشرع قد يفرض تسبيب بعض القرارات الإدارية في إطار العلاقات بين جماعتين محليتين من أجل توضيح بعض [illegible]

[1] L´article R*60-3 du livre des procédures fiscales - art. 2 du Décret n° 2016-766 du 9 juin 2016 relatif au comité consultatif du crédit d'impôt pour dépenses de recherche, J.O.R.F n°0135 du 11 juin 2016 .

[2] L´article 19 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, J.O.R.F, du 14 juillet 1983 p. 2174.

[3] L´article 42 du Décret no 88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents non titulaires de la fonction publique territoriale (extrait d'une décision d'annulation du Conseil d'Etat , J.O.R.F, n°259 du 7 novembre 1995 p.16294.

[4] L´article L.2215-1 et L.2215-3 de la loi n° 96-142 du 21 février 1996 relative à la partie Législative du code général des collectivités territoriales, J.O.R.F n° 47 du 24 février 1996, p. 2992.

[5] L.6143-3-1 de l´ordonnance n°2000-548 du 15 juin 2000 relative á la partie législative du code de la santé publique, précité.

(51) من قانون 12 جويلية 2010 يتضمن الالتزام الوطني للبيئة الذي أوجب تسبيب قرارات المجلس العام والتي ترفض تفويض اختصاصها إلى إحدى الوحدات الحضرية في مجال الطرق[1].

كما قد يفرض المشرع التسبيب من أجل ترشيد العلاقات بين البلديات على غرار نص المادة (60) من قانون 16 ديسمبر 2010 المتعلق بإصلاح الجماعات المحلية والتي ألزمت المحافظ بتسبيب كل قرار يتضمن إنشاء مؤسسة عمومية للتعاون بين البلديات بسبب عدم الاتفاق بين البلديات المعنية[2].

وعلى الرغم من إيجابية وفرة النصوص القانونية الخاصة التي تفرض التسبيب إلا أن هذه الوفرة قد خلقت نوعا من عدم تناسق المصادر التي تفرض التسبيب في التشريع الفرنسي, إذ أن هناك بعض القرارات التي يفترض تسبيبها بموجب نص خاص وكذا بموجب قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة كما سنرى لاحقا كالقرارات المتعلقة برفض رخص البناء أو تراخيص الإقامة, وفي نفس الوقت فإن هناك بعض القرارات التي لا تخضع للتسبيب بموجب قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة في حين أنه يجب تسبيبها بموجب نصوص خاصة كقرارات نزع الملكية للمنفعة العامة والتي لا يجب تسبيبها بموجب هذا القانون في حين أن المادة (L11-1-1) من قانون نزع الملكية من أجل تحقيق المنفعة العامة توجب تسبيبها, فهل ستطبق عليها بالتالي أحكام هذا القانون؟ إن هذا التضارب هو ما يجعل تعميم تسبيب القرارات ضرورة ملحة .

ثانيا : القرارات الإدارية الخاضعة للتسبيب الإلزامي بموجب قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة

إن قانون العلاقات بين الإدارة والجمهور قد تجاوز مبدأ تسبيب كل حالة على حدة على غرار قانون 1979 وقام بإلزام الهيئات الإدارية المحددة بموجب المادة (L.100-3)[3]منه بتسبيب فئتين من القرارات

---

[1]La loi du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, J.O.R.F n°0160 du 13 juillet 2010, p 12905.

[2] La loi du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales, J.O.R.F n°0292 du 17 décembre 2010, p 22146.

[3] وتتمثل هذه الهيئات في إدارات الدولة أي جميع الوزارات بما فيها الإدارات المركزية والمصالح الخارجية والغير ممركزة, الجماعات الإقليمية ومؤسساتها العامة الإدارية, هيئات و أشخاص القانون العام , هيئات وأشخاص القانون الخاص المكلفة بمهمة مرفق عام إداري وهيئات الضمان الاجتماعي, كما أضاف المشرع مجموعة أخرى من الأشخاص بموجب المادة (L 211-1) والتي فرض عليها تسبيب قراراتها وهي, الهيئات والأشخاص المكلفة بمهمة مرفق عام صناعي وتجاري

الإدارية[1], أولاهما تشمل القرارات الفردية الضارة وهي قائمة محددة بموجب النص[2] أما الفئة الثالثة فهي لا تتعلق بطبيعة القرارات في حد ذاتها بقدر ما تتعلق بخصوصية الهيئات المصدرة لهذه القرارات وتتضمن هذه القرارات :

1- **القرارات الفردية الضارة** : وقد أورد المشرع هذه القرارات على سبيل الحصر وهي تشمل :

أ- القرارات التي تقيد ممارسة الحريات العامة, أو تشكل بصفة عامة إجراء ضبطيا, إذ يعود للمشرع الفرنسي وفقا لأحكام الدستور تنظيم ممارسة الحريات العامة وكذا فرض القيود على ممارستها إلا أنه يجوز للإدارة في بعض الحالات إصدار بعض القرارات التي تقيد من الحريات العامة من أجل المحافظة على النظام العام والتي أوجب المشرع أن تكون مسببة لكي يمارس القاضي رقابته عليها من خلال التحقق من توافق القرار مع الأسباب المدعاة من طرف الإدارة[3].

هذا ولم يقم تقنين العلاقات بين الجمهور والإدارة على غرار قانون 1979 بتعداد القرارات التي يمكن أن تحد من ممارسة الحريات العامة خوفا من أن يكون هذا التعداد ذو طبيعة حصرية, وهذا ما لا يتوافق مع الهدف من فرض التسبيب كضمانة لحماية المواطنين من القرارات الفردية الضارة, وبذلك تم الأخذ بالمفهوم العام للحريات العامة المعرف من طرف مجلس الدولة الفرنسي في أحد آرائه والذي يشمل أدنى الحريات والمتمثلة في حق الذهاب والإياب (حق التنقل) إلى أكبر الحريات كحق التجمع وحق التمثيل النقابي وحرية الصحافة...إلخ[4], وعلى العموم فإن القرارات التي تحد من ممارسة الحريات العامة فإنه بالنظر إلى موضوعها فإنها إما أن تكون عبارة عن جزاءات وإما أن تكون عبارة عن إجراءات ضبطية[5],

---

بالنسبة للقرارات التي تتخذها بمناسبة ممارسة هذه المهمة , جميع الهيئات الإدارية فيما يتعلق بالقرارات التي تتخذها في علاقتها مع بعضها.

[1] يجب التنويه إلى أن المشرع الفرنسي قد أشار بموجب المادة (L.211-4) إلى إمكانية إصدار مراسيم في مجلس الدولة- عند الحاجة- من أجل تحديد قوائم يتم بموجبها تحديد نوعية القرارات التي يتم تسبيبها بموجب هذا القانون, ويعود أصل هذه المادة إلى اقتراح مقرر اللجنة التشريعية Aurillac والذي اقترح بأن يتم تحديد قائمة يتم بموجبها تحديد القرارات التي لا تخضع للتسبيب بموجب قانون 1979 المتعلق بالتسبيب, غير أن الصيغة العكسية هي التي اعتمدت, راجع في ذلك :
- J.Thyraud, rapport précité,p29.

[2] أنظر المادة (L.211-2) من قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة وتقابلها المادة الأولى من القانون رقم 79-587 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور السالف الذكر.

[3] O.Gabarda, op.cit,p05.

[4] Avis du 13 aout 1974, Etudes et documents du conseil d´etat, 1956,p 64.

[5] J.Thyraud, Rapport précité,p26.

وفي كلى الحالتين فإن الإدارة ملزمة بتسبيبها ومن ثم فإنه يجب تسبيب قرار رفض طلب التسجيل في إحدى النقابات المهنية[1] وكذا قرارات ترحيل الأجانب[2] وكذا قرار وزير الثقافة بمنع عرض أحد الأفلام بسبب ما يتضمنه من مشاهد مخلة بالآداب العامة[3] وقرار رفض منح الترخيص بالقيام ببعض الاستعراضات التي من شأنها الإخلال بالآداب العامة[4], إضافة إلى الإجراءات الضبطية المتخذة من طرف المحافظ فيما يتعلق بمجال المنشآت المصنفة[5] وكذا قرار إصدار أو تجديد جوازات السفر[6] والقرارات التي تتضمن القيام بعمليات التفتيش الإدارية [7]

ب- **القرارات التي تتضمن جزاء**, وتعتبر هذه النوعية من القرارات النموذج الأمثل للقرارات المضرة بالمخاطبين بها مع العلم أنه وحتى قبل صدور قانون 1979 كان المشرع الفرنسي يفرض تسبيب العديد من القرارات التي تتضمن جزاء إلا أن فرض هذا الالتزام لم يكن يمس كل القرارات من هذه الفئة ولذلك وتوحيدا للمركز القانوني للمخاطبين بهذه النوعية من القرارات قام قانون 1979 ومن بعده تقنين العلاقات بين الإدارة والجمهور بموجب المادة (L.211-2-2) بفرض تسبيب كل قرار يتضمن جزاء كقرار وزير العدل الفرنسي بفصل أحد رجال الدين عن ممارسة مهامه داخل أحد السجون لأسباب تأديبية[8] وكذا قرار المدير الجهوي للصحة الذي يتضمن فرض إحدى العقوبات

---

[1] C.E. 24 Janvier 1990 ,Féd. prof. indépend. de la police , Rec. p. 546, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] C.E, 17 juin 1983, Affatigato,req. n°041479, consulté: (www.légifrance.fr).

[3] C.E, 30 juin 2000, Association Promouvoir et a, AJDA 2000, p.674, chron. Guyomar et Collin, consulté: (www.AJDA.fr).

[4] C.E,05 décembre 1984, Préfet police c/ ST,req. n°49448, consulté: (www.légifrance.fr)..

[5] C.A.A Douai, 06 décembre 2001, SA SMEG, n°99DA11366: Juris-Data n°2001-197095 , consulté:(www.lexisnexis.fr).

- C.A.A Lyon, 08 mars 1994, Sté Elf France, n°92LY00635: Juris-Data n°1994-044784, consulté:(www.lexisnexis.fr).

[6] C.E, 8 décembre 2000, n°208583, Rahal: Juris-Data n°2000-061483, consulté:(www.lexisnexis.fr).

[7] C.E, 6 juillet 2016, n°398234, ministre de l´intérieur et les préfets: Juris-Data n°2016-012962 , consulté:(www.lexisnexis.fr).

[8] CE 7 mai 1997, Garde des sceaux, ministre de la justice c/ Dodu,req. n°152601, consulté: (www.légifrance.fr).

على المؤسسات الإستشفائية بسبب وجود بعض الخروق القانونية[1] وكذا الجزاءات الضريبية[2] , وكذا قرار طرد أحد الطلاب بسبب سلوكه العنيف داخل المدرسة[3]وكذا القرار الذي يفرض عقوبات على مالكي أحد المؤسسات بسبب رفضه توظيف بعض الأشخاص من ذوي الاحتياجات الخاصة[4] غير أنه لا يعد جزاء ومن ثم لا يخضع للتسبيب, القرار الصادر بالوقف الاحتياطي عن العمل[5] وكذلك كافة الإجراءات التحفظية الصادرة لمصلحة المرفق[6].

ت-**القرارات الصادرة برفض التراخيص أو تلك التي يخضع منحها لشروط مقيدة أو تلك التي تفرض قيودا :** فبالنسبة للقرارات الصادرة برفض التراخيص فيستلزم تسبيبها بموجب المادة (L.211-2-7), غير أنها قيدت هذا التسبيب بشرطين يتمثل أولهما في أن لا يمس هذا التسبيب بسرية مداولات الحكومة والهيئات الإدارية المكلفة بممارسة السلطة التنفيذيةأما القيد الثاني فيتمثل في عدم مساس التسبيب بسير الإجراءات أمام الهيئات القضائية أو بالعمليات التمهيدية التي تسبق هذه الإجراءات ما لم يرخص بذلك من طرف الهيئات المختصة, هذا وقد تم إضافة هذه النوعية من القرارات سنة 1986 بناء على اقتراح من قسم التقارير والدراسات بمجلس الدولة وهي تشمل جميع القرارات التي تتضمن مفاهيم مرادفة للتراخيص كقرارات الاعتماد Agrément والموافقة Acceptation وغيرها, وبناء على ذلك يجب تسبيب قرارات رفض الترخيص المؤقت بالإقامة[7], وكذا قرار رفض مدير أحد

---

[1] CAA Nancy, 4 mai 2017, La société de gestion des cliniques d'Epinal réuniesle c/ le directeur de l'agence régionale de santé de Lorraine,req. n° 1600016, consulté: (www.légifrance.fr).

[2] C.E, 18 décembre 1992, SARL Manufacture mézinaise de lièges et de bouchons,req. n° 81659.

[3] C.E,09 février 2006, M[me]Serge c/ Le recteur de l´académie de Rennes, AJDA, 2006,p1007, consulté: (www.AJDA.fr).

[4] C.E, 4 juin 1997, Sté Cap Île de France,req.n° 169051, Concl. J.Henri Stahl, consulté: (www.légifrance.fr).

[5] C.E, 23 avril 2009, M.Guigue, AJDA, 2009,p1373, consulté: (www.AJDA.fr).

[6] C.E, 07 novembre 1986, Eddie, AJDA,1987,p286,note de Salon.S. , consulté: (www.AJDA.fr).

[7] C.E, 05 novembre 2010, M. Sakho c/ Le préfet du Val d'Oise, AJDA 2011 p. 125, consulté: (www.AJDA.fr).

المعاهد بإعادة السنة الأولى لأحد الطلاب من أجل الحصول على شهادة جامعية في التكنولوجيا[1] وكذا قرار رفض الموافقة على قبول أحد التلاميذ الذي يقل عن 06 سنوات في المدرسة[2], أما بالنسبة للقرارات التي تقيد منح التراخيص بشروط معينة, فيتوجب تسبيب تراخيص فتح المحال وإخضاعها لبعض الشروط , كالقرارات الصادرة من طرف المحافظين برفض تجديد رخصة حمل السلاح[3].

ث-**القرارات التي تسحب أو تلغي قرارا منشأ للحقوق** : حيث تقتضي طبيعة الوظيفة الإدارية أن تكون القرارات الإدارية قابلة للإلغاء والسحب[4], وحيث أن بعض القرارات الإدارية تولد حقوقا مشروعة للآخرين, فتقف بذلك عقبة في وجه تعديل أو سحب القرارات المذكورة, وهو ما يدخل في إطار نظرية الحق المكتسب والتي تعتبر من اكثر النظريات التي اثير حولها الإشكاليات من ناحية العلاقة بين تعريفها ووجود هذا الحق وبسبب هذه الصعوبة انتهى الفقهاء إلى تعريف الحق المكتسب عبر ربطه بالقرارات المنشئة للحقوق, فهو من الوجهة الوظيفية الحق في المحافظة على القرار الذي أنشأ حقا من خلال الإبقاء على الوضعيات القانونية التي أنشأها القرار وهو يرتبط من حيث الأساس بالقرارات الإدارية الفردية المشروعة فيشكل مانعا أمام السلطة الإدارية بأن تمس بالحقوق المكتسبة المتولدة عن قرار إداري[5], ومن ثم فإنه نظرا لأهمية وخطورة القرارات التي تسحب أو تلغي بموجبه الإدارة قرارا منشئا للحقوق فلقد أوجب القانون تسبيب هذه النوعية من القرارات على غرار قرار وزير العدل المتضمن الاستقالة التلقائية لأحد الموثقين[6] وكذا القرار الذي يلغي الاعتماد الممنوح لأحد الأساتذة

---

[1] C.E, 9 février 1996, Ricard et Université d'Aix-Marseille II,req. n° 123709, consulté: (www.légifrance.fr).

[2] C.E, 25 mars 1983, n°28201, Min.éduc.nat c/px Mousset: Juris-Data n°1983-640812, consulté:(www.lexisnexis.fr).

[3] C.E, 02 juin 2005, M.Penverne c/Le préfet du Finistère, AJDA, 2005, p1966, consulté: (www.AJDA.fr).

[4] يعرف السحب على أنه العمل الذي ينهي القرار كليا من قبل الجهة الإدارية بحيث يعد كأن لم يكن, وهو يختلف بذلك عن قرار الإلغاء على اعتبار أن هذا الأخير لا يشير إلا لإزالة هذا القرار بالنسبة للمستقبل, راجع في ذلك :

-C. Yannakopoulos, La notion de droits d´acquis en droit administrative française, L.G.D.J, Paris, 1997,p110.

[5] ناديا عبد اللطيف دعبول, انتهاء نفاذ القرار الإداري عن غير طريق القضاء, رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الحقوق, كلية الحقوق, جامعة دمشق, 2011, ص158-160.

[6] C.E, 07 aout 2008, M. Kerorgan c/ ministre de la justice, AJDA 2008 p. 1564, consulté: (www.AJDA.fr).

بفتح مدرسة خاصة[1] وكذا قرار وقف المنحة الدراسية الممنوحة لأحد الطلاب[2] وكذا قرارات فسخ عقود الالتزام[3]

ج- **القرارات التي تحتج بالتقادم و إسقاط الأجل أو السقوط :** من الناحية القانونية فإن عمليات التقادم (La préscription) والسقوط (La forclusion)لا تثير أي إشكاليات على اعتبار أنها تتعلق بالسلطة المقيدة للإدارة, كما أنهما مرتبطان بمدة محددة, إلا أنه من ناحية المفهوم فإن التقادم يتعلق بموضوع الحق حين يدفع بانقضائه وذلك إذا لم يمارس خلال مدة معينة أما السقوط فهو يتعلق بالعمل الذي يطالب بالحق وهذا يصدق خصوصا على الدعوى[4], ومن ثم فإن فإنه التقادم يؤدي إلى انقضاء الحق وحرمان صاحبه من اللجوء إلى القضاء في حين أن السقوط يؤدي إلى حرمان المدعي من متابعة الإجراءات القضائية في دعوى قائمة[5], أما بالنسبة لإسقاط الأجل فهو خلافا للتقادم الذي لا يحتاج إلى صدور قرار إداري لتقريره فإنه غير تلقائي وبالتالي فلا يمكن أن يتم إلا بصدور قرار من الجهة الآمرة بإسقاط الأجل[6], ونظرا لخطورة هذه القرارات فقد اشترط المشرع الفرنسي تسبيبها على غرار القرار الصادر عن وزير الدفاع الذي يحتج بالتقادم الرباعي للديون[7]

ح- **القرارات التي ترفض ميزة والتي يكون منحها حقا للأشخاص الذين يستوفون شروط الحصول عليها:** وعلى الرغم من تأسف مقرر لجنة القوانين Aurillac في تقريره المقدم أمامها على الطابع المحدود لهذه النوعية من القرارات التي تدخل في نطاق السلطة المقيدة للإدارة[8] إلا أن الصيغة النهائية للمادة لم تشمل إلا هذه الطائفة من القرارات ومن ثم تم استبعاد العديد من القرارات التي كان

---

[1] C.E, 18 mai 1994, n°138693, Pellegrini et a: JurisData n°1994-048871, consulté:(www.lexisnexis.fr).

[2] C.E, 13 octobre 1993, n°250420, S et M: JurisData n°2003-066468, consulté:(www.lexisnexis.fr).

[3] C.E, C.E, 22 mai 1996, n°105100, P: JurisData n°1996-050646, consulté:(www.lexisnexis.fr).

[4] J.Thyraud, rapport précité, p27.

[5] CE, 13 mars 1992, Cne des Mureaux,req. n° 11560 consulté: (www.légifrance.fr).

[6] P.Cossalter, Recours contre les décisions opposant la prescription quadriennale, http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2012/11/18/recours-contre-les-decisions-opposant-la-prescription-quadriennale, (Consulté le: 12/08/2017 à 02:18)/

[7] C.E, 9 juin 2004, M. L c/ Le ministre de la defense,req. n° 222069, consulté: (www.légifrance.fr).

[8] M.Aurillac, Rapport précité,p69.

من المحبذ تسبيبها كالقرارات التي تتضمن رفض تقديم مساعدات ومنح مالية أو جبائية والتي لا تشكل في حد ذاتها قوانين[1] , ومن ثم فإنه يخضع للتسبيب القرارات الصادرة عن القسم التابع للمحافظة المكلف بمنح المساعدات في قطاع السكن[2] و قرارات رفض منح العطل المرضية طويلة المدى[3] وقرار رفض قبول أحد الطلبة في الأقسام التحضيرية بأحد الثانويات[4] و القرارات التي ترفض إعادة إدماج الموظف في منصبه الأصلي بعد نهاية مدة عطلته المرضية طويلة المدى[5] و القرار الوزاري الصادر برفض مشاركة إحدى النقابات في إحدى المفاوضات التي تخص نشاطها[6], غير أنه في نفس الوقت فإن قرار تحويل الأطباء ليس حقا لهم متى استوفوا الشروط القانية للحصول عليه[7] ومن ثم فهو لا يخضع للتسبيب وكذا قرار تثبيت أحد الأعوان الإداريين بعد مرور فترة تربص[8].

خ- **القرارات التي تتضمن رفضا للطعون الإدارية التي تعتبر إلزامية من أجل الطعون القضائية وفقا لمتطلبات تشريعية أو تنظيمية:** من حيث المبدأ فإن المخاطب بالقرار الإداري غير ملزم بتقديم تظلم إداري أمام الإدارة قبل اللجوء إلى القاضي الإداري للطعن في هذا القرار[9] إلا أن المشرع

---

[1] J.Thyraud, rapport précité, p28.

[2] C.E, 30 novembre 2004, M[me] Claude c/la section départementale des aides publiques au logement, AJDA,2005, p509, consulté: (www.AJDA.fr).

[3] C.E, 5 février 1997, Ministre délégué à la poste, aux télécommunications et à l´espace c/M[me] Thuel, Lebon tables p641.

- C.A.A Marseille, 20 avril 2010, Mme Marie-José.A,req. n°0802269 consulté: (www.légifrance.fr).

[4] C.E, 09 octobre 1987, n°66977, CTs Métrat : JurisData n°1987-046110 consulté:(www.lexisnexis.fr).

[5]C.E, 7 mai 2012, n°346613, Cne Roissy-en-France : JurisData n°2012-009701 consulté:(www.lexisnexis.fr).

[6] C.A.A Paris, 30 juin 2011, Fédération Union nationale des syndicats autonomes du spectacle et de la comunication ,n°1001948, consulté:(www.lexisnexis.fr).

[7] C.E, 10 juin 2011, n° 322034, Ministre de la Santé, de la Jeunesse, des Sports et de la Vie associative : JurisData n° 2011-012358, consulté:(www.lexisnexis.fr).

[8] C.A.A Nancy, 2 déc. 2010, Mme Sonia A : JurisData n° 09NC01808, consulté: (www.lexisnexis.fr).

[9] C.E, 14 janvier 1884, L'Union des gaz, Rec, p. 43, consulté: (www.légifrance.fr).

الفرنسي قد فرض على المخاطب بالقرار استثناءا تقديم تظلم إداري قبل اللجوء أمام القاضي الإداري[1] تحت طالة عدم قبول الطعن القضائي[2], وبالعودة إلى نص المادة (L.211-2) الفقرة الثامنة نجد بأن المشرع الفرنسي قد استوجب تسبيب جميع القرارات التي تتضمن رفضا للتظلمات الإدارية الإلزامية[3] ولا شك بأن تسبيب هذا النوع من القرارات الإدارية لا يخلوا من فائدة على اعتبار أن هذا التسبيب يسمح بمعرفة الأسباب القانونية والواقعية التي استندت إليها الإدارة وذلك لكي يستطيع المخاطب بالقرار أن يقرر هل سيلجأ للطعن القضائي أو لا مما سيساهم في إنقاص النزاعات أمام القضاء من جهة كما سيعمل على أن تأخذ الإدارة هذه التظلمات على محمل الجد لأنها الأسباب التي تدعيها ستكون عرضة للرقابة القضائية.

هذا ويجب التنويه أيضا إلى أن الفقرة الثامنة من المادة (L.211-2) ليس هي الوحيدة التي استوجبت التسبيب بالنسبة للتظلمات الإدارية الإلزامية وإنما بالعودة إلى نص المادة (L.411-5) نجد بأن هذه

---

[1] لم يحدد المشرع الفرنسي قائمة القرارات الإدارية الخاضعة للتظلم الإداري وإنما تتفرق هذه القرارات في نصوص مختلفة من التشريع الفرنسي وهي تصل إلى حوالي 200 قرار في مجالات مختلفة كالمنازعات الضريبية والانتخابات والمنازعات في المجال الرياضي ....إلخ, كما أضاف التقرير الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 29 ماي 2008 مجموعة من المجالات المتعلقة بشؤون السجناء وبعض القرارات المتعلقة بشؤون المساجين وكذا المتعلقة بالوظيفة العامة إضافة إلى قرارات إلغاء رخص القيادة الناتج عن إضاعة النقاط من طرف مالكها مع العلم أن هذه القرارات لا تخضع كلها للمدة المفترضة للطعن الإداري وإنما قد تتحدد هذه المدة بموجب نصوص خاصة (مثلا المدة المقررة للتظلم الإداري في المنازعات الانتخابية هي 05 أيام, 15 يوم بالنسبة للمنازعات الناتجة عن قرارات التوجيه الدراسي), راجع في ذلك :

-J.F.Brisson, les recours administratifs préalables obligatoires en droit public français, alternative au juge ou voie sans issue?, problème de procédure administrative non contentieuse, table ronde organisée le 13/03/2009 par la chaire "mutations de l´action publique et du droit public" science PO, p 2-10.

[2] C.E, 11 février 2004, Centre de jardinage Castelli Nice, AJDA , 2004, p1203 consulté: (www.AJDA.fr).

- C.E, 28 septembre 2005, M. Louis, AJDA 2005, p. 1869, consulté: (www.AJDA.fr).

[3] يجب التنويه إلى أن هذا الالتزام لم يكن موجودا ضمن قانون 1979 المتعلق بالتسبيب وإنما تم فرضه بموجب القانون 2011-525 والذي ألزم الإدارة بوجوب تسبيب بعض القرارات التي تخضع للتظلم الإداري الإلزامي راجع في ذلك :

-Loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit, J.O.R.F, n°0115 du 18 mai 2011, p 8537

- C.E 29 octobre 2012, Sté Supermarché Match,req. n°356761, consulté: (www.légifrance.fr).

المادة تفرض تسبيب القرارات الصادرة بالرفض على التظلمات الإدارية متى ما لم تحترم هذه الشكلية بالنسبة للقرار الأصلي الذي كان يجب تسبيبه بمقتضى المواد 2-211 .L و3-211.L.

وفي الحقيقة فإن هذه المادة تعتبر ذات أهمية وكبرى ولا سيما بالنسبة للأشخاص المعنيين بالقرارات غير الخاضعة للتظلم الإلزامي أي التظلمات الاختيارية على اعتبار أن أصحابها سيتمكنون من معرفة الأسباب التي قامت عليها القرارات الضارة التي تخاطبهم – بشرط أن يكون تسبيب هذه القرارات إلزاميا بمقتضى المواد 2-211 .L و3-211 .L – بدون أن يكونوا مضطرين لأن يقوموا بالطعن القضائي.

وفي نفس الوقت فإن هذه المادة تعتبر انعكاس لمسلك مجلس الدولة الفرنسي في مجال القرارات الصادرة بشأن التظلمات الإدارية[1], والتي إذا ما تم ربطها بإلزامية التسبيب في هذا المجال نجد بأن المشرع قد وضع هذه المادة بالأساس لحماية المخاطبين بالقرارات الصادرة بناء على تظلم إداري إلزامي وذلك لأن القرار الأصلي وكذا القرارات الصادرة على إثر التظلم الإداري الإلزامي [illegible] الأصلي على اعتبار أن هذه القرارات تحل محل القرار الأصلي ومن ثم فإنه يجوز للمعني بها متى ما كان القرار الأصلي من القرارات التي يجب تسبيبها إثارة عيب عدم التسبيب أمام القاضي الإداري .

2- **القرارات الإدارية الفردية الصادرة استثناء من القواعد الواردة في القوانين واللوائح:** وتعتبر هذه الطائفة من القرارات هي الفئة الثانية من القرارات التي أقر القانون تسبيبها[2] ولكنها على خلاف الطائفة الأولى فهي غير محددة بموجب النص حيث فضل المشرع إحالة تحديد هذه النوعية من

---

[1] لقيد ميز مجلس الدولة الفرنسي بشأن التظلمات الإدارية بين حالتين, تتعلق الأولى بكون أن القرار الإداري الصادر بناء على القرار الإداري مخالف للقرار الأصلي وهنا فإن هذا يحل محل القرار الأول ومن ثم فإن الطعن القضائي لا يمكن أن =يوجه إلا نحو القرار الثاني, أما الحالة الثانية فتتمثل في كون القرار الناتج عن التظلم الإداري مؤكد للقرار الأصلي وهنا نميز بين حالة كون التظلم الإداري اختياري وهنا يمكن للمخاطب بالقرار أن يطعن قضائيا فى القرار الأصلى أو القرار الناتج عن التظلم الإداري أو فيهما معا :

-C.E, 1er octobre 1954, Dame Bonnetblanc,Rec, p491 cosulté: (www. galicca.bnf.fr).

, أما إذا كان التظلم إلزامي فإن القرار الناتج عنه يحل محل القرار الأصلي ومن ثم فإن الطعن القضائي لا يمكن أن يوجه إلا ضد القرار الإداري الناتج عن التظلم الإداري الإلزامي

(C.E, 20 octobre 1967, Schulsinger , Rec, p881, cosulté: (www. galicca.bnf.fr).)

[2] Voir l´article (211-3) du code des relations entre le public et l´administration, précité.

القرارات إلى السلطة التنظيمية وبناء على ذلك قام الوزير الأول بإصدار العديد من المنشورات[1] إزاء قانون 1979 وذلك بغرض تحديد بعض من هذه القرارات, وعموما تفترض هذه الطائفة من القرارات أن المشرع قام بوضع القاعدة العامة في قانون أو لائحة وصرح للإدارة بامكانية الخروج عنها على سبيل الإستثناء ولذلك كان من المنطق فرض تسبيبها للتأكد من أن قبول أو رفض الإدارة لم يكن تعسفيا, مع العلم أن الغاية من التسبيب تختلف في القرارات الرافضة عن المانحة, ففي حين تهدف الأولى إلى إعلام صاحب الشأن بأسباب رفض منحه الاستثناء وتمكينه بالتالي من إبداء اعتراضه, تهدف الثانية إلى حماية مصالح الغير أكثر من حماية المخاطبين بالقرار, ومن أهم القرارات التي يتوجب تسبيبها في هذا المجال القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات التي تسمح استثناءً بمعالجة بعض المعطيات الحساسة[2]

3- **قرارات هيئات التأمين الاجتماعي وأقطاب العمل** : حيث أقرت المادة (L.211-7) والمادة (L.211-8) بوجوب تسبيب قرارات هيئات التأمين الاجتماعي بما في ذلك صناديق المساعدات العائلية والتنظيمات التعاونية الاجتماعية للعمال الأجراء وغير الأجراء والزراعية على الرغم من أنها ليست من أشخاص القانون العام- ماعدا الوطنية- كما أن مركزها يخضع للقانون الخاص[3].

---

[1]Voir : Le Circulaire du 8 juillet 1980 portant désignation des décisions a motiver prises par les institutions visées a l´article L.351-2 du code du travail (garantie de ressources des travailleurs prives d´emploi), J.O.R.F du 11 juillet 1980,p6152.

- Le Circulaire du 28 septembre 1987 relative à la motivation des actes administratifs,précité.

- Circulaire du 2 juin 1992 relative à l'application aux collectivités territoriales de la loi no 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs, précité.

[2] C.E, 26 mai 2014, Société IMS health c/ La commission nationale de l´information et des libertés, AJDA, 2014,p1863, consulté: (www.AJDA.fr).

[3]لا خلاف حول اختصاص القاضي الإداري بالنظر في المنازعات المتعلقة بالقرارات التنظيمية المتعلقة بهذا المجال, على اعتبار أن هذه الأخيرة بطبيعتها ما هي إلا ترجمة لممارسة امتيازات السلطة العامة عن طريق قيام هذه الهيئات بالإنفراد بإصدار قواعد قانونية عامة وملزمة في مواجهة الأفراد, كالمراسيم التي تحدد نظام خاص للتقاعد

- C.E,27 novembre 2013, Syndicat nationale des mineurs etassimilés et du personnel du régime mineur et autres,req. n° 353703, consulté: (www.légifrance.fr).

وكذا القرارات التي تعدل جداول الأمراض المهنية الخاضعة للتأمين

- C.E, 27 nov. 2013, Confédération française démocratique du travail et autres,req.n° 354920, consulté: (www.légifrance.fr).

ويجب التنويه إلى أن تسبيب هذه القرارات لم يكن واردا في مشروع الحكومة وإنما تم إدخاله بناء على اقتراح من مجلس الشيوخ على اعتبار أن مركز المؤمن عليهم في مواجهة هيئات الضمان الاجتماعي في مركز مماثل للمتعاملين مع الإدارة, ومن ثم فإنه يبدوا منطقيا منحهم نفس الضمانة الخاصة بالتسبيب, ومن ثم فإنه يجب تسبيب قرارات هيئات الضمان الاجتماعي وأقطاب العمل التي ترفض منح ميزة تشكل حقا لمن يستوفون الشروط القانونية للحصول عليها إضافة إلى القرارات التي ترفض منح مساعدات في إطار عملها الصحي والاجتماعي, إضافة إلى قرارات هيئات الضمان الاجتماعي والتعاونيات الاجتماعية والزراعية للأجراء وغير الأجراء التي تتضمن إرجاع المساعدات الاجتماعية المقدمة, وفي هذا الإطار فإن الهيئة المكلفة بالتسبيب ملزمة بأن تحدد في القرار ذاته طرق الطعن المتاحة للمؤمن عليه ومدة هذه الطعون وكذلك الشروط والمدد التي يمكن له من خلالها تقديم ملاحظاته المكتوبة والشفهية[1].

وفي الأخير يجب التنويه إلى أن المادة (211-4) قد منحت الحق لمجلس الدولة بإمكانية إصدار مراسيم تقوم فيها –عند الحاجة– بتحديد قائمة تتضمن قرارات يرى هذا الأخير بوجوب تسبيبها, وفي

أما فيما يتعلق بالمنازعات الفردية المتعلقة باختصاص القاضي الإداري بها فهي قليلة وتتموقع في ثلاث فئات تتمثل أولها في المنازعات التي يمنح القانون بصفة صريحة لهذا القاضي حق النظر في تطبيق بعض القوانين والتنظيمات المتعلقة بالضمان الاجتماعي على غرار المنازعات المتعلقة بالرقابة التقنية المنصوص عليها بموجب المادة (L.145-1) من قانون الضمان الاجتماعي والتي تعتبر مستقلة عن المنازعات التأديبية والتي تقوم بها منظمات الضمان الاجتماعي وتهدف إلى قمع الأخطاء والأعمال التعسفية وأعمال الغش المرتكبة من طرف الأطباء وجراحي الأسنان والقابلات في إطار ممارسة مهامهم في مواجهة المؤمن عليهم (CE, 5 mars 2014, M. J.,req. n° 344949, consulté: (www.légifrance.fr)), أما الفئة الثانية من القرارات التي تخضع للاختصاص القاضي الإداري فتتمثل في الأعمال =التي تفرض طبيعتها والتي غالبا ما تترتبط بممارسة امتيازات السلطة العامة من طرف هيئات الضمان الاجتماعي خضوعها له على غرار العقوبات المطبقة في إطار الاتفاقيات المنعقدة بين هيئات التأمين الصحي والأطباء والمساعدين الطبيين

-T.C, 12 février2001, M lle Gagon c /Caisse primaire d'assurance maladie de la Côte d'Or,req. n°0322, consulté: (www.légifrance.fr)..

=أما الفئة الثالثة فتتعلق بمنازعات الإعانات الاجتماعية المقدمة من طرف هيئات الضمان الاجتماعي إلى الدولة على غرار تلك المقدمة في إطار المساعدات المخصصة للسكن, راجع في ذلك :

-J.Lessi, le juge administratif et la sécurité sociale, Regards, n°47, mars 2015, p47-49.

[1] Voir l´article L.211-8 du code des relation entre le public et l´administration, précité.

الحقيقة فإنه إذا كانت هذه الحاجة لم تظهر في ظل قانون 1979 فإننا نكاد نجزم بأنها لن تظهر كذلك مستقبلا.[1]

الفرع الثاني

القرارات المستثناة من نطاق التسبيب الوجوبي بموجب قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة

من حيث المبدأ فإنه إذا كان يفترض تسبيب كل قرار تم النص على وجوب تسبيبه بناء على نصوص خاصة أو بموجب قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة فإن كل القرارات التي لم يتم ذكرها بموجب هذه النصوص لا تخضع للتسبيب.

غير أنه وبالعودة إلى نص قانون العلاقات بين الجمهور نجد بأن هذا القانون قد وضع نوعين من الاستثناءات بالنسبة للقرارات التي تخضع للتسبيب بموجبه أولهما كلي ودائم بحيث تعفى هذه القرارات من التسبيب بشكل مطلق ما لم ينص على وجوب تسبيبها بنصوص خاصة (أولا),أما الثاني فهو مؤقت بمعنى أن هذه القرارات لا تعفى من التسبيب إلا بشكل مؤقت على أن يتم إعلان هذه الأسباب لاحقا (ثانيا).

أولا : القرارات الإدارية المعفاة كليا من التسبيب الوجوبي

وتتضمن هذه الطائفة من القرارات نوعين أولهما تضمنته المادة (L.211-6) ويتمثل في السرية, أما الطائفة الثانية فلم يتم ذكرها صراحة بموجب نص قانون العلاقات بين الإدارة والجمهور, وإنما يتم استنتاجها بمفهوم المخالفة للأحكام الواردة في نص المادة (L.211-2), وبناء على ذلك فإنه لا يخضع للتسبيب:

[1] G. Eveillard, L'adoption des actes administratifs unilatéraux – Forme, délais, signature, RFDA 2016, p.40.

1- **القرارات المغطاة بمبدأ السرية بناء على مقتضيات النصوص التشريعية** : وفيما يتعلق بمفهوم " السرية " التي يمكن أن تعفي الإدارة مطلقا من تقديم الأسباب التي دعتها إلى إصدار قراراتها فإن المادة (L.211-6-2) لم تقدم أي تعريف لها, ما عدا أنها تشكل استثناءا على مبدأ التسبيب الوجوبي المفروض بموجب قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة.

كما أنه وبالعودة إلى مشروع قانون 1979 المقترح من طرف الحكومة نجد بأنه لم يتضمن مصطلح السرية وإنما كان يتضمن بعض المجالات التي تدخل ضمنها وهي الدفاع الوطني وسلامة الدولة والأمن العام, غير أن لجنة القوانين قد اقترحت تعديل هذه المادة عن طريق الإحالة إلى المادة (06) من قانون 1978 المتعلق بحرية الدخول إلى الوثائق الإدارية[1] والتي تتضمن الاستثناءات الواردة على ممارسة هذا الحق وهو ما تم انتقاده بشدة من طرف ممثل لجنة القوانين (J.Thyraud) والذي اعتبر بأن حق إطلاع الأفراد على المستندات الإدارية يختلف كليا عن حقهم الطبيعي في معرفة الأسباب التي تخصهم والتي لا يمكن أن يمكن أن تُتجاهل إلى بمراعاة مقتضياة المادة (72) وما يليها من القانون الجنائي[2] والتي تتعلق بالسرية المرتبطة بالدفاع الوطني على اعتبار أن القاضي الإداري في حد ذاته لم يكن يقبل إلا بهذا الاستثناء عند رفض الإدارة تقديم المستندات المتعلقة بالقرار المطعون فيه بتجاوز السلطة أمامه[3], غير أن النص النهائي قد تضمن مصطلح " السرية " دون أي إضافة أو شرح, كما أن المنشورات اللاحقة لقانون 1979 لم تتضمن أي تفصيل بهذا الخصوص, مما ترك المجال خصبا لأحكام القضاء الإداري.

وفي هذا الصدد فقد أقر القاضي الإداري العديد من الاستثناءات المتعلقة بالتسبيب الوجوبي وفي عدة مجالات على غرار القرارات المتعلقة بالأسرار الطبية[4] وكذا القرارات المتعلقة بالدفاع الوطني على غرار قرارات رفض الترخيص باقتناء وحيازة الأسلحة النارية[5] وكذا القرارات التي ترفض الترخيص بالتجارة في

---

[1] La loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal,précité.

[2] L´article 413-9 du code pénal, modifié par la loi n° 2009-928 du 29 juillet 2009 relative à la programmation militaire pour les années 2009 à 2014 et portant diverses dispositions concernant la défense, J.O.R.F du31 juillet 2009,p1620.

[3] C.E, 11 mars 1955, Secrétaire d´etat à la guerre c/ Sieur Coulon,req. n°34036, consulté: (www.légifrance.fr).

[4] C.A.A Paris, 04 novembre 2005, Ministre de l´interieur, AJDA, 2005, p225 consulté: (www.AJDA.fr).

[5] C.E, 10 avril 1991, Chemouni,req.n ° 110208, consulté: (www.légifrance.fr).

عتاد الحرب[1] إلا أنه وفي نفس الوقت, فرض رقابة صارمة على هذا الاستثناء, واعتبر بأن تحجج وزير الدفاع بالسرية لعدم قبول أحد الفرنسيين ضمن صفوف الجيش الفرنسي في حين أن السبب الحقيقي يرجع إلى كونه من أصول إيرانية ليس من ضمن الأسباب التي يمكن أن تدخل في مقتضيات السرية المقصودة في قانون التسبيب الوجوبي[2].

2- **القرارات التنظيمية والقرارات الوسيطة :** لقد كان استثناء القرارات الإدارية التنظيمية والتي تفرض قواعد عامة ومجردة, موضع انتقاد كبير سواء من طرف البرلمان أو حتى الفقه[3] على اعتبار أنه لا يمكن أن يتصور أنه من غير الجدوى تسبيب القرارات بالنسبة للأفراد الذين تطبق عليهم هذه التنظيمات أو حتى بالنسبة للموظفين الذين يطبقونها ويخضعون لها في نفس الوقت, ففي ظل الجمهورية الثالثة كان إصدار المراسيم المهمة غالبا ما يسبقه تقديم تقرير إلى رئيس الجمهورية يتضمن أسباب إصدارهم وكان يستخدم هذا التقرير أيضا في تفسير هذه المراسيم, وفي نفس الوقت فإن مبدأ تقسيم السلطات المقرر بموجب الدستور قد منح السلطة التنظيمية حق إصدار نصوص لا تقل أهمية عن تلك الممنوحة للسلطة التشريعية مع فرق أن هذه الأخيرة تخضع للمناقشة والتصويت قبل إصدارها[4].

أما بالنسبة للقرارات الوسيطة فقد رأى البعض[5] بأن استثنائها لا يشكل إخلالا بالضمانات القانونية للمخاطبين بها على اعتبار أن أغلبيتها تكون مسبوقة بتحقيق يعلم بواسطته الأفراد بالأسباب التي تبنتها الإدارة لإصدار هذه القرارات, مع العلم أن منشور رئيس الوزراء في 17 أوت 1979 [6]قد أوصى بتسبيب هذا النوع من القرارات إلى أن يحسم القضاء في الموضوع.

3- **القرارات الفردية غير الضارة بالنسبة للمخاطبين بها :** حيث لم يشترط القانون تسبيب هذه القرارات على أساس أن هذه القرارات لا تؤثر سلبا في مراكز الأشخاص الذين تخاطبهم حتى ولو كانت تؤثر سلبا على الغير وهو اجتهاد راسخ لدى مجلس الدولة الفرنسي لأكثر من ثلاثين سنة والذي اعتبر بأن

---

[1] C.E, 23 mars 1994, Ministre de la défense c/Mathiex,req. n°139889, consulté: (www.légifrance.fr).

[2] C.E, 13 juin 1997, Ministre de la défense c/ M.P, R.F.D.A, 1998,p358, consulté: (www.dalloz.fr).

[3] M.Aurillac, Rapport précité,p43.

[4]G.Péquignot,op.cit,p975.

[5] J.Thyraud, rapport précité, p16.

[6] Circulaire du 31 août 1979 relative a la motivation des actes administratifs.(application de la loi 79587 DU 11-7-1979), J.O.R.F du 4 septembre 1979, p. 2146.

" القرارات ذات الوجهين " Décision à double face " غير قابلة للتسبيب حتى ولو كانت مضرة بالغير وبذلك تم رفض إلغاء القرارات غير المسببة المتعلقة بتغيير الاسم العائلي[1] وكذا تراخيص التسريح لأسباب اقتصادية [2] وكذا الترخيص الصادر من طرف ممثل الدولة على مستوى المحافظات بانسحاب إحدى البلديات من لجنة النقابات[3], إلا أن هذا المجلس وفي أحد أحكامه الحديثة قد قبل ولأول مرة النظر في الطعن القضائي المقدم من طرف الغير نظرا لعدم كفاية التسبيب حيث تقدمت الجمعيتان "ASSOCIATION PROMOUVOIR " و " ASSOCIATION ACTION POUR LA DIGNITE HUMAINE " برفع دعوى ضد الترخيص المقدم من طرف وزير الثقافة الفرنسي والذي يتضمن عرض فيلم بعنوان « Antichrist » " للجمهور الذين تفوق أعمارهم 16 سنة, بحجة أن هذا الفيلم يتضمن بعض الصور التي تحرض على العنف, وهو نفس التسبيب الذي ورد في رأي لجنة تصنيف الأعمال الفنية, , وهو ما أيده مجلس الدولة عن طريق إلغاء هذا الترخيص.

إن أهمية هذا الحكم تكمن في صفة الجمعيتين اللتين رفعتا الدعوى على اعتبار أنهما من الغير حيث أن المخاطب بالقرار هو منتج الفلم, وفي معرض تعليق المقرر العام Julie Burguburu على هذا الحكم رأى بأن مجلس الدولة قد أدرك بأن التنازل عن بعض القواعد القانونية ضروري من أجل حماية القصر من المخاطر والآثار السلبية طويلة المدى للبث التلفزيوني والمسرحي[4].

ومن ثم يمكن القول بأنه لا يوجد ما يمنع تسبيب القرارات غير الضارة بالمخاطبين بها منطقيا, فهذه القرارات قد تكون محلا للتسبيب بموجب المادة (211-03) أو حتى بموجب نصوص خاصة, مما يؤكد على عدم وجود أي تعارض بين الطبيعة غير الضارة لهذه القرارات والالتزام بالتسبيب.

---

[1] C.E, 09 décembre 1983, Vladescu ,req. n°43407,concl B.Genevois, consulté: (www.légifrance.fr).

[2] C.E, 11 janvier 1984, Arolfo,req. n°38709, concl M.Bayon, consulté: (www.légifrance.fr).

[3] C.E, 07 juillet 2000, Sitcom dans la région d´Issoudun,req. n°205842, concl L.Touvert , consulté: (www.légifrance.fr).

[4] C.E, 25 novembre 2009, Lassociation promouvoir et autre c/ Le ministre de la culture, AJDA 2010,p614,note J.Burguburu, consulté: (www.AJDA.fr).

ثانيا: القرارات الإدارية المعفاة بصفة مؤقتة من التسبيب الوجوبي

بالرجوع إلى نصوص قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة نجد بأن هناك عدة قرارات تم إعفائها مؤقتا من الالتزام بالتسبيب الآني والتي يمكن حصرها في صنفين من القرارات تتمثل في :

1- **القرارات الضمنية** : فالأصل أن الإدارة غير ملزمة بأن تفرغ قراراتها في شكل معين ما لم يلزمها القانون بذلك[1], غير أن إعمال هذه القاعدة على إطلاقها قد يؤثر سلبا على حقوق الأفراد ذلك أن الإدارة قد تتعمد في بعض الأحيان السكوت عن البت في الطلبات المقدمة إليها, ولذلك أقر المشرع بموجب المادة (L.231-1) بأن صمت الإدارة لمدة شهرين على الطلبات المقدمة إليها يعد قبولا من حيث المبدأ[2].

ونظرا للطبيعة الاستثنائية للقرار الضمني وذلك من حيث كونه غير مكتوب وبالتالي فإنه لا يمكن تسبيبه فقد أقرت المادة (L.232-4) بأن القرار الضمني الصادر في الحالات التي يجب فيها صدور قرار صريح ومسبب لا يعد قرارا غير مشروع, وعلى المخاطب بالقرار تقديم طلب إلى الجهة المصدرة للقرارات خلال مدة الطعن القضائي لتزويده بالأسباب خلال شهر من تاريخ طلبه, ولا شك أن مقتضيات هذه المادة قد جاءت للرد على بعض التخوفات[3] التي سبقت إصدار قانون 1979 والتي رأت بأن

---

[1] C.E, 11 juin 1948, Sabarot, Rec.p102, cosulté: (www. galicca.bnf.fr).

[2] حيث أقرت المادة (L.231-4) بعض الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ والتي تتمثل في :

1- عندما لا يكون الغرض من الطلب استصدار قرار ذو طابع فردي.
2- عندما لا يدخل الطلب في إطار الإجراءات المنصوص عليها في قانون أو تنظيم أو يأخذ طابع التظلم الإداري.
3- إذا كان الطلب يشكل طابعا ماليا ماعدا في مجال الضمان الاجتماعي
4- في الحالات المحددة بموجب مرسوم في مجلس الدولة, عندما يكون القبول الضمني غير متلائم مع احترام الالتزامات الدولية والأوروبية لفرنسا وحماية الأمن الوطني وحماية الحريات والمبادئ ذات القيمة الدستورية وحماية النظام العام
5- في العلاقات بين الإدارة وأعوانها.

[3] حيث رأى الفقيه Issac بأنه "...من غير المقبول بأن لا يخضع القرار الضمني إلى قواعد الشكل والإجراء التي تحكم القرارات الصريحة, لأن هذا من شأنه تشجيع الإدارة على إصدار القرارات الضمنية فقط من أجل التهرب من الشكليات والإجراءات التي تضايقها بدون أن تخضع لأي عقاب, مع العلم أن أغلب القرارات الضمنية هي عبارة عن قرارات تتضمن رفضا لطلبات الأفراد وبالتالي ضارة بهم, وهذا الوضع سيؤدي إلى حرمان الأفراد من الضمانات القانونية في أكثر الحالات التي يكونون بحاجة لها, مما سيؤدي إلى عدم مساواة إجرائية غير مقبولة ,فعندما تقرر الإدارة الإجابة على طلبين متماثلين بقرارات ضمنية أو صريحة , فإن الضمانات المتعلقة بالشكل سيتم احترامها بالنسبة للقرار الصريح دون الآخر ", راجع في ذلك :

= G.Issac, op.cit, p318.

فرض التسبيب سيجعل من القرارات الإدارية الضمنية ملاذا آمنا للإدارة, مع العلم بأن مجلس الدولة الفرنسي قد كان في الفترة التي سبقت صدور هذا القانون يميز بين القرارات الضمنية بالرفض والتي كان يقرر عدم مشروعيتها عند عدم احترامها للالتزام بالتسبيب[1], وبين القرارات الضمنية الصادرة بالموافقة والتي قرر مشروعيتها بالرغم من وجوب تسبيبها[2].

إلا أنه وبصدور قانون 1979 [3] ومن بعده قانون العلاقات بين الإدارة والجمهور, تم الفصل في هذا الموضوع ومن ثم فإن الإدارة غير ملزمة بإعلام الأفراد بأسباب قراراتها التي كان يفترض تسبيبها في شكلها الصريح إذا لم تتلقى أي طلب خلال مدد الطعن القضائية[4], أما إذا تلقت طلبا بذلك خلال هذه المدة فهي ملزمة بإبداء أسبابها خلال مدة شهر من تاريخ تلقي الطلب وإلا اعتبر قرارها غير مشروع[5] ويسمح للمعني بالقرار بالطعن فيه قضائيا دون التقيد بأي مدة للطعن[6] مع العلم أن صمتها عن إبداء الأسباب خلال هذا الشهر لا يولد قرارا جديدا[7]بل يعبر فقط على عدم مشروعية القرار الأصلي وهو ما يمكن أن يشكل استثناء على القاعدة المتجدرة في القضاء الإداري والتي تنص على أن " مشروعية القرار الإداري تقيم وفق العناصر القانونية والواقعية التي ترافق صدوره "[8].

وفي نفس الوقت فقد أرسى القضاء الإداري الفرنسي قواعد هامة في هذا المجال منها ما يتعلق بآجال نقل أسباب القرارات الضمنية حيث أقر بأن قيام المخاطب بالقرار الإداري بتقديم طلبات للإدارة قبل نهاية المدة التي ينشأ من خلالها القرار الضمنى (La demande prématurée) ليس من

---

[1] C.E, 07 novembre 1975, Mlle laglaine,Rec,p549, cosulté: (www. galicca.bnf.fr).

[2] C.E, 30 juin 1978, Sieur lenert, AJDA, 1978,p442, consulté: (www.AJDA.fr).

[3] Voir l´article (05) du code des relation entre le public et l´administration, précité.

[4] C.E, 06 décembre 2002, Lukundun,req. n°200991, consulté: (www.légifrance.fr).

[5] C.E, 22 octobre 2003, Sté Ethicon SAS,Req. n°247480, consulté: (www.légifrance.fr).

[6] C.E, 23 juin 1995, Ministre de l´intérieur et de l´aménagement du territoire,req. n°153997, consulté: (www.légifrance.fr).

[7] C.E, 29 mars 1985, Testa, AJDA,1985, p285, consulté: (www.AJDA.fr).

[8] C.E, 20 décembre 1995, Collectif national Kiné-France,Rec,p442, cité par:T.Iaroulovna khabrieva.G.Marcou, Les procédures administratives et le contrôle à la lumiére de l'expérience européenne en France et en Russie, voir: http://www.legiscompare.fr/web/IMG/pdf/ouvrage_UMR_vol_26.pdf, consulté le 25/02/2018 à 15:31.

شأنه أن يعجل في سريان الأجل المقرر للإدارة لنقل الأسباب[1], كما أكد في حكم آخر مثير للاهتمام –مخالفا بذلك أحكاما سابقة له في هذا المجال[2]– على أن الإدارة بإمكانها أن تسحب قراراتها الضمنية التي لم يتم إعلام المخاطبين بأسبابها خلال المدة المقررة لذلك, وبالتالي غير المشروعة عن طريق قرار صريح يتضمن تلك الأسباب[3], وهو ما اعتبره البعض إهدارا لمقتضيات المادة (L.232-4) والتي استوجبت نقل الأسباب خلال مدة شهر حتى لا تبقى حقوق المواطن معلقة لمدة غير معلومة وهو ما تم إهداره بموجب هذا الحكم والذي منح للإدارة حق سحب قراراتها غير المنشئة للحقوق في أي وقت .[4]

إلا أن نص المادة (L.232-4) في حد ذاته يحمل تناقضات خطيرة[5] حيث أنها ربطت بين الالتزام بنقل الأسباب الذي يفترض أنه لازم و يقدم بشكل آلي بالطلبات المقدمة من الأفراد في هذا الشأن, ومن ثم فإن هذا القانون قد أثر بشكل كبير على الضمانات المقدمة للأفراد, بما أن الإدارة يمكنها أن تتهرب من واجبها في التسبيب كلما فشل المواطن في تقديم طلب صريح ببيان الأسباب, وقد برزت الآثار السلبية لهذا التسبيب المؤجل بشكل كبير ولا سيما أن القضاء الإداري قد وسع تطبيق هذه القاعدة حتى بالنسبة للقرارات التي يفترض تسبيبها بناء على نص خاص مع العلم أنه كان قد أقر سابقا بعدم مشروعية القرارات الضمنية التي تصدر في الحالات التي يفترض فيها تسبيب القرار الإداري الصريح[6]كما أقر بأنه يحق للإدارة المطالبة بتطبيق نص المادة (05) من قانون 1979 حتى

---

[1] C.E, 08 novembre 2007, Da lomba Moreira c/ Le préfet de l´oise, AJDA,2008,p547, consulté: (www.AJDA.fr).

[2] لقد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه بأن القرار الصريح الذي أصدرته الإدارة بغية إبلاغ الأسباب التي كان يفترض أن يتم تبليغها بسبب إصدارها لقرار ضمني سابق, يأخذ صفة القرار التأكيدي للقرار الضمني, راجع في ذلك :

C.E, 28 décembre 2001, Préfet de l´Hérault, c/M me Abdelwahid épouse Es-

-Sabry,req.n°231210, consulté: (www.légifrance.fr).

[3] يجب التنويه إلى أن مدة الطعن القضائي هنا والتي يجوز من خلالها السماح للإدارة بالسحب مرتبطة بإعلام المخاطب بالقرار بالأسباب, راجع في ذلك:

-C.E, 13 mars 2013, Société La grand Charriére c/ Le président du conseil général du Rhône, AJDA, 2013,p605, consulté: (www.AJDA.fr).

[4] A.Baux, Un acte rendu illégale du fait de l´absence de motivation peut être rapporté, AJDA, 2004,p978.

[5] S.Sur, Motivation ou non-motivation des actes administratifs?, AJDA, 1979, p6.

[6] C.E, 07 novembre 1975, Dlle Laglaine, Lebon, p549. ,req.n° 02011, consulté: (www.légifrance.fr).

ولو كان يفترض تسبيب هذه القرارات بموجب نصوص خاصة[1] وهو ما خلق فعلا توحيدا في النظام القانوني المتبع إلا أنه في نفس الوقت قد خفض من الضمانات المقدمة للمواطنين.

2- **القرارات الصادرة في حالة الاستعجال المطلق:** حيث يحق للإدارة عدم تسبيب قراراتها في حالة الاستعجال المطلق على أن تقوم بإعلام المخاطب بالقرار خلال شهر من تقديم طلب بأسباب هذه القرارات[2].

إن إدراج هذا الاستثناء لا يحتاج إلى تبريرات[3]فالتسبيب يجب أن لا يكون عائقا أمام عمل الإدارة الذي يستوجب السرعة في بعض الأحيان إلا أنه في نفس الوقت فإن الإدارة يجب أن لا تتخذ من الاستعجال كعذر للتخلص من الالتزام بالتسبيب ولذلك كان لا بد من أن يقوم المشرع بإصباغ صفة " الإطلاق " على الاستعجال مع العلم أن مشروع الحكومة لم يكن يتضمن هذه الصفة وإنما تم إضافتها بواسطة اقتراح من مجلس الشيوخ أثناء مناقشة مشروع الحكومة[4]مع العلم أن " الاستعجال المطلق " كمفهوم قد تم استخدامه مسبقا في مجال طرد الأجانب[5] بناء على نص المادة (25) من الأمر رقم 45- 2658 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب[6] على الرغم من أن هذا الأخير لم يقدم أي تعريف لمفهوم الاستعجال المطلق[7] وهو ما ترك المجال فسيحا لاجتهادات القضاء الإداري في هذا المجال .

---

[1] C.E, 30 avril 2003, M.Khashoggi, Lebon, p643 req.n° 244139, consulté: (www.légifrance.fr).

[2] Voir l´article (L.211-6) du code des relation entre le public et l´administration, précité.

[3] G.Péquignot, op.cit, p978.

[4] J. Thyraud, op. cit, p31.

[5] C.E, 11 juin 1976, Sieur Moussa Konaté,req.n° 02714, consulté: (www.légifrance.fr)..

[6] Ordonnance n°45-2658 du 2 novembre 1945 relative a l'entrée et au séjour des étrangers en France et portant création de l'office national d'immigration, J.O.R.F du 4 novembre 1945, p. 7225.

[7]لم يقدم الأمر رقم 45-2658 أي تعريف لمفهوم الاستعجال المطلق وتم بموجبه بموجبه حرمان الشخص الذي يتعرض للطرد من المثول أمام اللجنة الخاصة بالطرد وبقي هذا الأمر إلى غاية صدور قانون 29 أكتوبر 1981 والذي نص على أن قرار الطرد بموجب الاستعجال الملح لا يمكن أن يتم إلا إذا استلزمته الضرورة الملحة لأمن الدولة أو السلامة العامة , راجع في ذلك :

= Loi n°81-973 du 29 octobre 1981 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, J.O du 30 octobre 1981 p. 2970.

وبالعودة إلى أحكامه الصادرة في هذا المجال فإننا نجد بأن القاضي الإداري قد اتخذ مواقف متباينة فيما يتعلق بقرارات الطرد الصادرة في حالة الاستعجال المطلق[1], ففي حين أقر في أحد أحكامه بأن عنصر الوقت كفيل بإثبات حالة الاستعجال المطلق وبالتالي عدم التسبيب بصدد طرد أحد المهاجرين الجزائرين على الرغم من أن هذا الأخير كان لا يزال يقضي مدة عقوبته داخل أحد السجون الفرنسية[2], فإنه وبصدد قرار طرد آخر يخص أحد الرعايا العراقيين قد أبدا موقفا مختلفا واعتبر بأن الأفعال المنسوبة إلى هذه الرعية والمتمثلة في علاقته مع أحد أعضاء المخابرات الإيرانية وكذا تردده على أحد البيوت الشيعية باستمرار والاشتباه في كونه ينتمي إلى إحدى العصابات التي تزور جوازات السفر للعراقيين لأهداف إرهابية – على الرغم من أن الوزير الأول لم يكن مضغوطا بعنصر الزمن – من شأنه أن يبرر حالة الاستعجال والتي تبرر بدورها للإدارة عدم التسبيب الآني لقراراتها.

وفي الأخير يمكن القول بأنه وعلى الرغم من الخطوة الهامة التي قام بها المشرع الفرنسي في مجال تقنين جميع القواعد التي تحكم العلاقة بين الإدارة والجمهور إلا أنه وفيما يتعلق بمجال تسبيب القرارات الإدارية فإن المبدأ الكلاسيكي والمتمثل في قاعدة " لا تسبيب إلا بنص " لا زال على حاله على الرغم من الآمال الكبيرة التي كانت معقودة عليه, فالتوسع الكبير للتسبيب على مستوى النصوص الخاصة ودعم القاضي الإداري لهذا التوسع لم يكن ليتوقع إلا أنه خطوة مسبقة لفرض مبدأ عام بالتسبيب .

إن عدم إعلام الإدارة للأفراد بأسباب قراراتهم أصبح غير مقبول من الناحية القانونية, على اعتبار أن هذا الفرد أصبح له الحق في معرفة أسباب تصرف الإدارة على نحو معين وهذا الحق يعود في الأساس إلى نص المادة (15) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن, وكذا نص المادة (41) من ميثاق الحقوق الأساسية للإتحاد الأوروبي[3] والتي تنص على حق المواطن في إدارة جيدة والتي تتضمن إلزام هذه الإدارة بتسبيب قراراتها, إلا أن ما يمكن ملاحظته هو أنه ولحد الآن فإن الإلزام بالتسبيب المفروض بموجب هذا الميثاق لا زال لا يفرض أي أثر قانوني اتجاه الدول الأعضاء نظرا لغياب القيمة القانونية له على مستوى القانون الداخلي, ومن ثم فإن المدعي ليس بإمكانه الاحتجاج بهذه الآلية أمام القاضي الإداري والذي يعتبر

---

[1] Voir dans ce sens: J.C.Bonichot, Le contrôle juridictionnel du pouvoir discrétionnaire dans l´expulsion et l´extradition des étrangers, revue de droit comparé, vol.38, n°02,1986.

[2] C.E, 24 mai 1985, Ministre de l'Intérieur c. Allaf, req.n°61418, consulté: (www.légifrance.fr).

[3] La charte des droits fondamentaux de l'union européenne (2000/C 364/01) Nice 18.12.2000 , J.O des Communautés européennes C 364/1.

بأن " هذا الميثاق مجرد من القوة القانونية التي تمنح عادة للاتفاقيات التي تترجم على مستوى النظام القانوني الداخلي, والتي يمكن أن يحتج بها أمام الأجهزة القضائية الداخلية [1]" وهو ما بدد أي أمل في تعميم التسبيب الوجوبي.

المبحث الثاني :

الاتجاه التقدمي للقانون المغربي في مجال تسبيب القرارات الإدارية

يعد موضوع الإصلاح الإداري في المغرب من المواضيع التي ظلت تشكل محورا مفتوحا للمناقشة منذ عقد طويل من الزمن وذلك على اعتبار أن مستوى رقي الإدارة في أي بلد غالبا ما يعد مؤشرا واضحا على درجة تقدم ذلك البلد وازدهاره, ومن ثم برز الاهتمام جليا بإعادة البناء الإداري وتصحيح مساره وتحسين مناهجه وتخطيط برامجه وتوجيه خططه لما فيه خدمة المواطنين وإسعادهم بغية الوصول بهم إلى أعلى المستويات المتقدمة من حيث المردودية والعطاء, والعدل والرخاء, تلك المردودية وذلك العطاء اللذان من شأنهما أن يعملا معا على خلق ازدهار اقتصادي ونمو اجتماعي[2].

وقد خطا المغرب من أجل تحقيق هذه الأهداف التي تروم إرساء دعائم دولة الحق والقانون والنهوض بحقوق الإنسان خطوات حثيثة حيث عمل منذ الاستقلال على التأسيس لدولة عصرية وتكريس هذه الحقوق والحريات الفردية والأساسية للمواطن المغربي عن طريق تطوير منظومته القانونية في هذا المجال مع الحرص على تحسينها باستمرار حتى تكون ملائمة ومنسجمة مع الشريعة الإسلامية السمحاء ومع المبادئ الواردة في المواثيق والعهود الدولية وكذا مع التحولات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التي تعرفها المغرب[3].

وقد شكل القانون 03.01 أحد أهم الخطوات التي قام بها المغرب في مجال حماية حقوق وحريات الأفراد وتحسين علاقتهم مع الإدارة, إضافة إلى تفعيل مفهوم جديد للسلطة وضمان رقابة قضائية فعالة وعميقة, ذلك أن التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية يحمل على الإقناع والاقتناع وضمان حق الأفراد والحد من

---

[1] C.E, 05 janvier 2005, M[lle] Deprez et Billard, AJDA, 2005,p845, consulté: (www.AJDA.fr).

[2] مراد الخروبي, مرجع سابق, ص201.

[3] مصطفى التراب, إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها تخليق للمرفق العام وترسيخ لقيم المواطنة, ديوان المظالم, العدد الثالث, 2005, ص28.

السلطة التقديرية للإدارة ومغالاتها, ويضمن تناسق عملها الإداري, مما يجنبها كل تعسف وارتجال ويعزز الرقابة القضائية على أسباب القرار الإداري وكل انحراف في استعمال السلطة[1] .

ويبدو أن المشرع المغربي كان واعيا بالتناقض الأساسي الناتج عن عدم تطبيق مبدأ التسبيب, إذ كيف يمكن للمواطن الطعن في شرعية قرار هو يجهل أسبابه, إن هذا التباين جعل المشرع يقر مبدأ التسبيب الوجوبي كخطوة جريئة وطموحة منه (المطلب الأول) إلا أنه وفي الوقت ذاته قوض من نطاق تطبيقه من خلال عدم تعميمه والاكتفاء بوضع قائمة من القرارات التي يسري عليها (المطلب الثاني), مما قلل من قيمة النص في حد ذاته.

المطلب الأول:

تسبيب القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب

إذا كان المشرع في العديد من الدول الأوروبية قد سارع إلى إصدار العديد من القوانين التي تلزم الإدارة بمبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية إدراكا منه لأهمية هذا المبدأ كضمان لحقوق وحريات الأفراد[2], فإن المشرع المغربي وعلى النقيض من نظيره الأوربي قد لبث عقدا من الزمن متمسكا بمبدأ عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية كحق مكتسب للإدارة لا يجوز المساس به إلا إذا وجدت نصوص قانونية تقضي بذلك أو قامت الإدارة مخيرة غير مجبرة بهذا[3], وهو مبدأ باركه القضاء الإداري المغربي من خلال العديد من أحكامه[4] (الفرع الأول), دون أن يحرك ساكنا على نقيض نظيره الفرنسي, مما أدى إلى تقويض ضمانات الشرعية القانونية وتردي العلاقة بين الإدارة والمواطنين[5], ومن ثم كان لا بد من تدخل المشرع المغربي من أجل تحسين وضعية المواطن القانونية إزاء إدارة قد تلجأ إلى الشطط في استخدام سلطتها بحيث تم إنشاء العديد من المؤسسات واللجان التي تهدف إلى تحسين علاقة الإدارة بالمواطن وكذا تبسيط الإجراءات الإدارية تمهيدا لصدور القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية

---

[1] محمد قصري, مرجع سابق, ص171.

[2] محمد الأعرج, مرجع سابق, ص35.

[3] حيزوني خديجة, أهمية إلزامية تسبيب القرارات الإدارية في بلورة المفهوم الجديد للسلطة, م م إ م ت, عدد مزدوج 51-52, الرباط, أكتوبر 2003, ص39.

[4] سعيد النكاوي, تسبيب القرارات الإدارية على ضوء القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية (دراسة مقارنة), دار نشر المعرفة, الرباط, 2014, ص71.

[5] مراد الخروبي, مرجع سابق, ص204.

والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتهاالفردية السلبية والذي شكل أحد أهم خطوات الإصلاح في النظام القانوني المغربي (الفرع الثاني)

الفرع الأول:

تسبيب القرارات الإدارية قبل صدور القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية

إن القاعدة المتعارف عليها في المغرب قبل صدور القانون 03.01 هي أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا متى ما تطلب القانون ذلك وفي حالات معينة وبنص صريح ببيان أسباب اتخاذها لبعض القرارات الإدارية[1], ومن ثم فإن التسبيب في هذه الحالة يصبح عنصرا من العناصر الشكلية الجوهرية التي يترتب على إغفالها اعتبار القرار الإداري متسما بتجاوز السلطة لعيب الشكل وبناء على ذلك يترتب على انعدام التسبيب عدم شرعية القرار الإداري[2].

[1]سعيد النكاوي, مرجع سابق , ص69.

[2]مصطفى التراب, مرجع سابق,ص30.

وعلى الرغم من أن المادة (20) من القانون رقم 90.41 المحدث للمحاكم الإدارية قد نصت على عيب انعدام التسبيب إلا أن المعنى الحقيقي المقصود من وراء هذه المادة هو انعدام السبب ضمن العيوب التي يمكن أن تصيب القرار الإداري وتجعله متسما بتجاوز السلطة ويجوز بالتالي الطعن فيه عن طريق دعوى الإلغاء وليس التسبيب كأحد عناصر الشكل في القرار الإداري والتي انفردت بعض النصوص القانونية بإقراره في بعض الميادين (أولا) والتي رأى المشرع المغربي بضرورة إفراد هذه الضمانة لها, وهو نفس المعنى الذي أكده القضاء المغربي بعد ذلك على شكل مبدأ في العديد من أحكامه في هذا المجال(ثانيا).

أولا : تسبيب القرارات الإدارية بناء على نص قانوني

بالرجوع إلى النصوص القانونية التي تستلزم التسبيب قبل صدور القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية نجد أن نطاق التسبيب قبل صدور هذا القانون كان محدودا جدا ولم يكن التسبيب واجبا إلا بالنسبة لبعض الميادين[1] وهي كالتالي:

1- **القرارات التأديبية للموظفين العموميين:** بالرغم من أن معظم تشريعات العالم في الوقت الراهن تجعل من التسبيب شرطا ضروريا لشرعية القرارات والأحكام التأديبية, فإن المغرب وفي مجال القرارات التأديبية تبنى القاعدة العامة المتمثلة في عدم فرض مبدأ التسبيب إلا بنص شأنه في ذلك شأن القرارات الإدارية الأخرى إلا ما استثني في حالات معدودة .

[1] حيزوني خديجة, مرجع سابق, ص39.

وبالعودة إلى نص قانون الوظيفة العامة المغربي[1] نجد بأن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا فيما يتعلق بعقوبتي الإنذار والتوبيخ[2], كما أوجب المشـرع تسـبيب الآراء الصادرة عن المـجالس التـأديبية[3] كضمان لحياد أعضاء اللجنة وخوفا من إساءة استخدام سلطاتهم على الرغم من أن آراءهم لا تشكل من الناحية القانونية قرارات إدارية.

2- **قرارات سلطة الوصاية على الهيئات المحلية:** ألزم المشرع المغربي السلطة الوصية بالتسبيب ونص على هذه الإلزامية في بعض الفصول المنظمة لسلطة الوصاية على أشخاص وقرارات الهيئات المحلية في ظل الميثاق الجماعي لسنة 1976[4] حيث أوجب تسبيب القرارات الصادرة بحل المجالس الجماعية[5] إضافة إلى القرارات الصادرة بحلها في الحالات الإستعجالية, كما ألزم الإدارة بالتسبيب في قرارات توقيف أو عزل رؤساء المجالس الجماعية[6], قبل أن يوسع الميثاق الجماعي[7] الجديد من نطاق إلزامية التسبيب بالنسبة لبعض القرارات كالقرارات الصادرة من طرف رئيس المجلس الجماعي المتضمن تفويض بعض

---

[1] الظهير الشريف رقم 1.58.008 الصادر في 24 فبراير 1958 بمثابة النظام الأساسي للوظيفة العمومية, ج ر, عدد 2372, بتاريخ 11 أبريل 1958, ص1353.

[2] حيث ينص الفصل (66) من قانون الوظيفة العمومية السابق الذكر على أنه " يقع الإنذار والتوبيخ بمقرر معلل تصدره السلطة التي لها حق التأديب من غير استشارة المجلس التأديبي, ولكن بعد استدلاء بيانات المعني بالأمر, أما العقوبات الأخرى لا تلتزم الإدارة بتسبيبها, وتتخذ بعد استشارة المجلس التأديبي الذي تحال عليه القضية من طرف السلطة التي لها حق التأديب, وذلك بتقرير كتابي يتضمن بوضوح الأعمال التي يعاقب عليها الموظف وإن اقتضى الحال الظروف التي ارتكبت فيها ."

[3] حيث ينص الفصل (69) من قانون الوظيفة العمومية السابق الذكر على أنه : يعطي المجلس التأديبي رأيا معللا بالأسباب في العقوبة التي تبين أنه وجوب اتخاذها إزاء الأعمال التي عوقب عليها المعنى بالأمر ويوجه هذا الرأي إلى السلطات التي لها حق التأديب "

[4] الظهير الشريف رقم 1.76.583 بتاريخ 30 شتمبر 1976 بمثابة قانون يتعلق بالتنظيم الجماعي, ج ر, عدد 3335 مكرر الصادر بتاريخ الفاتح أكتوبر 1976, ص 3025.

[5]حيث نص الفصل العاشر على منه على أن " حل المجلس الجماعي يجب أن يتم بموجب مرسوم مدعم بأسباب يتداول فيه بمجلس وزاري وينشر في الجريدة الرسمية, وفي حالة الاستعجال يمكن توقيف المجلس بموجب قرار مدعم بأسباب يصدره وزير الداخلية, وينشر في الجريدة الرسمية هو الآخر, غير أن مدة التوقيف لا يمكن أن تتجاوز ثلاثة أشهر "

[6]حيث نص الفصل الثامن منه على أنه " يمكن توقيف أو عزل رؤساء المجالس الجماعية ومساعديهم بعد الاستماع إليهم أو استدعائهم للإدلاء بإيضاحات كتابية حول الأعمال المنسوبة إليهم, ويتم التوقيف الذي لا يمكن أن يتجاوز شهرا واحدا بموجب قرار مدعم بأسباب يصدره وزير الداخلية وينشر في الجريدة الرسمية."

[7] ظهير شريف رقم 1.02.297 صادر في 3 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي, ج ر, عدد 5058, بتاريخ 21 نوفمبر 2002, مغير بظهير شريف رقم 01.03.82 صادر في 24 مارس 2003 بتنفيذ القانون رقم 01.03, ج ر عد 5093 بتاريخ 24 مارس 2003, ومغير ومتمم بالقانون رقم 01.08.153' بتاريخ 18 فبراير 2009, ج ر, عدد 5711, بتاريخ 23 فبراير 2009.

اختصاصاته والتي تمت خارج أحكام القانون[1] وكذا القرارات الصادرة من طرف رئيس المجلس الجماعي برفض إدراج مسـألة تـدخل في اختصاصات المجلـس في جدول أعمال الدورات[2].

كما أوجب المشرع المغربي تسبيب بعض القرارات الصادرة بموجب قانون تنظيم الجهات بالمغرب[3]: كقرارات إقالة رؤساء المجالس الجهوية[4] وكذا قرارات توقيفهم أو عزلهم[5] وكذا قرارات حل المجلس الجهوية والقرارات الصادرة برفض الحساب الإداري[6].

وعلى الرغم من أن المشرع المغربي ألزم الإدارة بالتسبيب في قرارات الوصاية على الهيئات المحلية, فإن هذه الإلزامية ظلت محدودة بالمقارنة مع العديد من القرارات التي لا تلتزم الإدارة بتسبيبها, وبالتالي غياب الوسيلة الفعالة لحماية الهيئات المنتخبة من أي تعسف وشطط من تدخلات سلطة الوصاية, خاصة وأن سلطة هذه الأخيرة يمكن أن تمس معظم الاختصاصات التي تمارس من قبل الهيئات المنتخبة وبالتالي

---

[1]حيث نصت المادة (55) منه على أنه " يجوز لرئيس المجلس الجماعي أن يفوض بقرار بعض مهامه إلى نوابه شريطة أن ينحصر التفويض في قطاع محدد لكل نائب باستثناء التفويض المتعلق بالتسيير الإداري المنصوص عليه في الفقرة الموالية.

يجوز له ، تحت مسؤوليته ومراقبته ، أن يفوض إمضاءه بقرار إلى الكاتب العام للجماعة في مجال التسيير الإداري وكذا إلى رؤساء الأقسام والمصالح الجماعية المعينين طبقا للقوانين والأنظمة الجاري بها العمل.

تعلق هذه القرارات بمقر الجماعة وبجميع المكاتب الملحقة بها ، وتنشر أو تبلغ إلى العموم بجميع الوسائل الملائمة.

مع مراعاة مقتضيات المادة 51 أعلاه ، تعتبر باطلة بحكم القانون قرارات التفويض المتخذة خرقا للفقرة الأولى من هذه المادة. ويصدر الإبطال بقرار معلل من الوالي أو العامل."

[2]حيث نصت الفقرة الثانية من المادة (59) على أنه " يجوز للمستشارين بصفة فردية أو جماعية أن يقدموا للرئيس طلبا كتابيا قصد إدراج كل مسألة تدخل في اختصاصات المجلس في جدول أعمال الدورات. ويتعين أن يكون رفض إدراج كل مسألة مقترحة معللا وأن يبلغ فورا إلى الأطراف المعنية."

[3] الظهير الشريف رقم 1.67.84 الصادر بتاريخ 2 ابريل 1997 والمتعلق بتطبيق أو تنفيذ القانون رقم 47/96 المتعلق بتنظيم الجهات بالمغرب, ج.ر عدد 4470, بتاريخ 1997/04/03, ص556.

[4]حيث تنص الفقرة الأولى من المادة (16) منه على أنه " يمكن إقالة الرئيس من مهامه بقرار معلل يوافق عليه بالاقتراع السري الثلثان على الأقل من الأعضاء المزاولين مهامهم في المجلس الجهوي، وتترتب عن هذه الإقالة التي يسري أثرها ابتداء من تاريخ تبليغها إلى عامل العمالة أو الإقليم مركز الجهة إقالة نواب الرئيس."

[5]حيث نصت الفقرة الأولى والثانية من المادة (17) منه على أنه " يمكن توقيف أو عزل رؤساء المجالس الجهوية ونواب الرؤساء بعد الاستماع إليهم أو استدعاؤهم للإدلاء بإيضاحات مكتوبة حول الأفعال المنسوبة إليهم.

يتم التوقيف الذي لا يمكن أن يتجاوز شهرا واحدا بموجب قرار معلل يصدره وزير الداخلية وينشر في الجريدة الرسمية."

[6]حيث تنص الفقرة الأولى من المادة (47) منه على أنه " يجب على المجلس، في نطاق الاختصاصات المنصوص عليها في. البند 1 من المادة 7 أعلاه المتعلقة بالموافقة على الحساب الإداري للجهة، أن يعلل القرار الصادر برفض الموافقة على الحساب الإداري."

ستبقى أهمية هذه الاختصاصات محدودة إذا ما مورست سلطة الوصاية بشكل تعسفي, لا تراعي رغبات ممثلي السكان ولا تراعي روح وجوهر توسيع اختصاصات الهيئات المحلية.

3- **قرارات سحب الجنسية المغربية[1] واسترجاعها[2]** : حيث أوجب المشرع المغربي بمقتضى قانون الجنسية[3] سحب وثيقة التجنيس بقرار مسبب في حالة اكتشاف وجود خطأ في الشروط التي يجب أن تتوفر في طالب الجنسية المغربية, كما أوجب تسبيب المراسيم التي تسترجع بموجبها الجنسية المغربية في حين أنه لم يوجب تسبيب قرارات التجريد من الجنسية[4] بالرغم من أنها تحقق نفس النتائج الناتجة عن سحب الجنسية.

---

[1] حيث تنص الفقرة الأولى من الفصل (14) على أنه " إذا تبين بعد إمضاء وثيقة التجنيس أن المعني بالأمر لم يكن قد توفرت لديه الشروط التي يتطلبها القانون ليمكن تجنيسه, فإنه يجوز إلغاء وثيقة التجنيس في غضون سنة تبتدئ من تاريخ نشرها, وذلك بمقرر مدعم بالأسباب وبنفس الصيغة التي صدرت بها ."

[2] حيث تنص الفقرة الثانية من الفصل (15) على أنه " تطبق في باب استرجاع الجنسية المقتضيات المقررة في الفصل الرابع عشر من هذا القانون ."

[3] ظهير شريف رقم 1.58.250 بسن قانون الجنسية, ج ر عدد 2395 بتاريخ 19 شتمبر 1958, ص 2190

[4] وتم النص على حالات التجريد من الجنسية في الفصل(22) من قانون الجنسية, وتتمثل فيما يلي " كل شخص اكتسب الجنسية المغربية يمكن أن يجرد منها:

أولا- إذا صدر عليه حكم من أجل:

- اعتداء أو إهانة نحو الملك أو أعضاء الأسرة المالكة
- عمل يعد جناية أو جنحة تمس بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية
- فعل يكون جريمة إرهابية
- عمل يعد جناية ترتبت عنها عقوبة تزيد على 5 سنوات سجنا

ثانيا- إذا تهرب من القيام بواجباته العسكرية

ثالثا- إذا قام لفائدة دولة أجنبية بأفعال تتنافى مع صفته المغربية أو تمس بمصالح المغرب

لا يتم التجريد من الجنسية المغربية من أجل المؤاخذة بأحد الأفعال المذكورة أعلاه, إلا إذا وقع القيام به داخل أجل عشر سنوات من تاريخ اكتساب الجنسية.

ولا يمكن أن يعلن التجريد من الجنسية إلا داخل أجل 5 سنوات من تاريخ صدور الحكم."

4- **القرارات التي ترفض منح رخص لممارسة بعض القطاعات الخدمية:** كقرار رفض منح رخصة فتح مؤسسة للتعليم المدرسي الخصوصي أو توسيعها أو إدخال أي تغيير عليها[1]وكذا القرارات المتعلقة بقطاع البريد والاتصالات سواء فيما تعلق برفض منح التراخيص[2].

كما أوجب المشرع المغربي تسبيب بعض القرارات التي تشكل استثناءا من الأصل العام كالقرارات المتخذة من طرف المؤسسات المزعجة أو الخطرة عند اتخاذها لقرار يتنافى مع وجهة نظر الطبيب رئيس المكتب البلدي لحفظ الصحة أو الطبيب رئيس العمالة الطبية أو مفتش الشغل, وكذلك عند الترخيص بتغيير محل المؤسسة أو أية مقتضيات أخرى ضرورية لصيانة النظام العام وكذلك عند اتخاذها لقرارها الرامي إلى رفض الطلب.

ومجمل القول, أن الحالات التي ألزم المشرع المغربي بشأنها تسبيب القرارات الإدارية وبالرغم من أنها كانت محدودة وشملت عددا قليلا من القرارات الإدارية بالمقارنة مع الكم الهائل من القرارات التي تصدرها الإدارة والتي تمس حقوق الأفراد وحرياتهم, إلا أن هذه الحالات مثلت ضمانات فعالة للمواطنين[3] وخاصة أنها مست أغلب القطاعات الحيوية في الإدارة المغربية.

ثانيا : موقف القضاء الإداري من تسبيب القرارات الإدارية

---

[1]حيث تنص الفقرة الأولى من المادة (02) من الظهير الشريف رقم 1.00.202 الصادر في 19 ماي 2000 بتنفيذ القانون رقم 06.00 بمثابة النظام الأساسي للتعليم المدرسي الخصوصي, ج ر, عدد 4798, بتاريخ 25 ماي 2000, =ص330, على أنه " يجب على كل من من يرغب في فتح مؤسسة للتعليم المدرسي الخصوصي أو توسيعها أو إدخال أي تغيير عليها أن يطلب ترخيصا مسبقا من الأكاديمية الجهوية للتربية والتكوين المعنية, وذلك طبقا للكيفيات المحددة بنص تنظيمي, وتبث الأكاديمية الجهوية للتربية والتكوين المعنية في طلب الترخيص خلال مدة أقصاها (30) يوما ابتداء من تاريخ الطلب المثبت بوصل, وإلا اعتبر الطلب مقبولا بعد انصرام الأجل, وكل رفض للطلب من طرف الأكاديمية يجب تسبيبه "

[2]حيث تنص المادة (12) من الظهير الشريف رقم 1.97.162 الصادر في في 2 ربيع الأخر 1418 بتنفيذ القانون رقم 24.96 المتعلق بالبريد والمواصلات, ج ر, رقم 4518, بتاريخ 18 سبتمبر 1997, المغير والمتمم بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.01.123 بتاريخ 22 يونيو 2001 الصادر بتنفيذ القانون رقم 79.99 , ج ر رقم 4914 بتاريخ 5 يوليوز 2001,وبمقتضى القانون رقم 55.01 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.154 بتاريخ 4 نوفمبر 2004 , ج ر رقم 5263 بتاريخ 8 نوفمبر 2004,وكذا القانون رقم 29.06 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.43 بتاريخ 17 أفريل 2007, ج ر, رقم 5520 , بتاريخ 26 أبريل 2007, على أن " تكون التراخيص المسلمة بمرسوم طبقا لهذا الفصل شخصية, ولا يمكن تفويتها لفائدة الغير إلا بعد الحصول على موافقة تصدر بمرسوم, ويقتضي التفويت المذكور احترام كل مقتضيات الترخيص.ويتم تبليغ المرسوم داخل أجل أقصاه شهران, ويجب أن يكون كل قرار بالرفض مسببا"

[3]محمد الأعرج, تسبيب القرارات الإدارية على ضوء قانون 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية بتسبيب قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص98.

إذا كانت سياسة الاجتهاد القضائي الإداري المغربي بالنسبة لركن السبب شبه قارة على ترديد قاعدة " إن لكل قرار إداري ركن السبب الذي يبرره, والذي يقصد به الحالة الواقعية أو القانونية التي حدت بالإدارة لاتخاذ ذلك القرار", فإن مسألة التسبيب كانت تطرح عدة إشكاليات خصوصا على مستوى العمل القضائي[1], إلا أن قراءة في الأحكام القضائية الصادرة في المادة الإدارية سواء خلال الفترة السابقة على دخول قانون المحاكم الإدارية[2] حيز التنفيذ أو بعدها, توحي ضمنا بوجود سياسة قضائية شبه ثابتة في مادة تسبيب القرارات الإدارية يمكن تحديدها من خلال التمييز بين الحالتين التاليتين :

1- حالة غياب وجود نص قانوني يلزم الإدارة بتسبيب قراراتها

استقر الاجتهاد القضائي المغربي في هذا الصدد على ترديد قاعدة " لا وجوب للتسبيب بدون نص صريح "[3] وقد كان المجلس الأعلى أول من أقر هذه القاعدة في سنة 1958 عندما ردد بأن " عدم إعلان الإدارة في قراراتها عن أسباب قراراتها ليس من شأنه إلغاء هذه القرارات"[4], غير أن هذه القاعدة لم تتحول إلى مبدأ عام إلى بحلول سنة 1962 عندما أقر المجلس الأعلى بأن " الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها ما لم يلزمها بذلك نص تشريعي أو تنظيمي[5]" غير أنه ومع ذلك ترك للإدارة في هذه الحالة حرية الاختيار بين القيام بالتسبيب وعدمه.

إلا أن هذا المبدأ الذي تم إقراره من طرف المجلس الأعلى لم يترك طليقا وإنما تم تقييده, إذ أقر المجلس الأعلى أنه وعلى الرغم من عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية غير أنه متى ما ألزمها القاضي المقرر

---

[1] عبد القادر مساعد, تسبيب القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب, م م إ ت, عدد 37,الرباط, 2001, ص36.

[2] ظهير شريف رقم 1.91.225 صادر في 10 سبتمبر 1993 بتنفيذ القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية, ج ر عدد 4227, بتاريخ 03/11/1993, ص2168.

[3] وهذا ما أشارت إليه الغرفة الإدارية في حكمها رقم 296 بتاريخ 14 أكتوبر 1993 ملف إداري عدد 92/10057, قضية علي شنتوفي إدريس ضد النائب الإقليمي لوزارة التربية الوطنية ومما جاء فيه ما يلي : " إن الإدارة ليست ملزمة بتسبيب قرارها إلا في حالة وجود نص خاص, وأن في إمكانها أن توضح الأسباب والعلل التي ارتكزت عليها لاتخاذ القرار عند عرض النزاع على القضاء..."

[4] C.S.A, 4 décembre 1958, Benchekroun, Rec,p27, cité par:

-A.Harsi, L´obligation de motiver les décisions administratives : étendue de la régle, REMALD, RABAT, série˝Thémes actuels˝, n˚43, 2003,p60.

[5] C.S.A 22 janvier 1962, Atlas Bank, Rec,p28, cité par:

- A.Harsi,op.cit ,p61

أثناء التحقيق في الدعوى الإدارية بذلك خصوصا في مذكرتها الجوابية[1], أو عند قيام الإدارة بذلك تلقائيا في طلباتها المقابلة فإنها تصبح ملزمة بإبداء أسبابها لمراقبة ما تدعيه الإدارة مع ما يدفع به المدعي[2].

وعلى الرغم من التأكيد المتعاقب للأحكام الإدارية في المغرب على عدم إلزامية التسبيب ما لم يوجد حصرا نص تشريعي أو تنظيمي, أقرت المحكمة الإدارية بمكناس بأن التسبيب لا يلزم بناء على نص قانوني فقط وإنما يمكن أن يكون نتيجة اجتهاد قضائي أيضا, وهذا ما أكدته في أحد أحكامها بقولها أن "...إن الجهة الإدارية غير ملزمة مبدئيا بتسبيب قراراتها اللهم إلا إذا ألزمها بذلك نص قانوني أو الاجتهاد القضائي..."[3], وهو ما أنتقده بعض الفقهاء على اعتبار أن المساواة بين القانون والاجتهاد القضائي في الإلزام بالتسبيب هو أمر مرفوض, إذ لا مجال في نظرهم للمقارنة لوجود الفارق ليس في الدرجة ولكن في طبيعة الوظيفة المسندة لكل من السلطتين التشريعية والقضائية, كما أن بعد المشرع عن القضاء وعدم متابعته لما يصدر من أحكام قضائية من العوامل التي تجعل من جرأة القاضي الإداري من الشساعة ما لا يمكن الدفع بحدوده إلا في إطار ما نص عليه المشرع وما استقر عليه العمل القضائي, وفي حدود ما تعارف عليه فقها, لأن الأمر لا يتعلق بإلزام القاضي الإداري للإدارة بالتسبيب ولكن يتعلق بالأساس بالتحقيق في الدعوى الإدارية, ومن ثم فإن إلزام الإدارة بالتسبيب من طرف القاضي الإداري لا يمكنه أن يصل إلى درجة القانون بل هو مجرد إجراء شكلي يصبح في حالة تمسك القاضي الإداري به إجراء جوهريا ملزما ليس للقول بشرعية القرار الإداري موضوع الطعن القضائي, ولكن لصحة الحكم الإداري الصادر في الموضوع[4].

ونحن نرى في هذا الصدد بأنه يجب التمييز بين مصطلح التسبيب " والذي يقصد به كتابة الأسباب القانونية والواقعية التي دفعت مصدر القرار إلى إصداره " والذي يتم أثناء إصدار القرار الإداري وبين "

---

[1] وهذا ما أشارت إليه المحكمة الإدارية بالرباط في الحكم عدد 633 بتاريخ 25 جوان 1998 في قضية الشنتوفي محمد ضد وزير التربية الوطنية والذي أقر بأنه " ..ولئن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا أنها ملزمة بهذا التسبيب أثناء جوابها على الطعون المقدمة ضد تلك القرارات "

[2] C.S.A, 5 Octobre 1989, Arziou Hmidouch, cité par:

– B.Zaïm, Traité pratique de la jurisprudence administrative,R.D.A.n°417,1996,p182.

[3] المحكمة الإدارية بمكناس, حكم رقم95/51, بتاريخ 23 نوفمبر 1995, ملف رقم 7/94/35, قضية المنزهي سعيد ضد المدير العام للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية, ص1230, مشار إليه في:

– محمد الأعرج, تسبيب القرارات الإدارية على ضوء القانون 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية بتسبيب قراراتها الإدارية, مرجع سابق ,ص75.

[4] عبد القادر مساعد, مرجع سابق, ص37.

طلب الإفصاح عن الأسباب" والذي غالبا ما يقوم به القاضي للاستفسار عن أسباب القرار الإداري أثناء سير النزاع القضائي, والمستقرأ لأحكام القضاء الإداري المغربي وكذا النصوص القانونية المغربية يجد بأن المصطلح المستخدم للتدليل على التسبيب هو" التسبيب" ومن ثم فإن استخدام مصطلح " التسبيب " حصرا في هذا الحكم فإنما قصد به القاضي الإداري المغربي إبداء الأسباب عموما سواء أكان في القرار الإداري أو أمامه, كما أنه وبالعودة للأحكام القضائية المغربية في المادة الإدارية فإنه لم يثبت قيام القاضي الإداري المغربي بفرض التزام بتسبيب القرارات الإدارية خارج الحالات التي ألزم المشرع تسبيبها على غرار ما فعله القاضي الإداري الفرنسي, وهو ما يؤكد توجه القاضي الإداري المغربي في هذا الحكم إلى معنى " طلب الإفصاح عن الأسباب " غير أننا نتفق مع ما ذهب إليه الفقه المغربي في عدم المساواة بين الإلزام بالتسبيب والذي يترتب عليه عدم مشروعية القرار في حال إغفاله وعدم قيام الإدارة بالإفصاح عن أسبابها متى ما طلب منها القاضي ذلك والذي يترتب عليه فقط تأييد مزاعم الجهة المخاصمة للإدارة[1] وفقا لمقتضيات الفصل (366) من قانون المسطرة المدنية[2].

2- حالة وجود قانون يلزم الإدارة بتسبيب قراراتها

ويعتبر التسبيب في هذه الحالة إجراء قانوني نص عليه المشرع بصيغة صريحة وواضحة لا تحتمل مناقشة مدى أهميتها, على اعتبار أن الأثر المترتب عن عدم تقيد الإدارة به هو خروجها عن قواعد المشروعية, غير أنه و إن كان الاجتهاد القضائي الإداري المغربي قد استقر في بعض الأحكام الإدارية على تصنيف القرار المعاب بانعدام التسبيب المنصوص عليه قانونا ضمن عيب الشكل باعتباره إجراء لازما وملازم لشرعية بعض الأعمال الإدارية, رأى البعض بأن عدم تسبيب الإدارة لقراراتها الإدارية التي أوجب المشرع تسبيبها من الأفضل أن يتم تكييفها على أساس أنها مخالفة لقاعدة قانونية صريحة وليس فقط على أساس عيب الشكل, لقوة المستند وعلو المصدر, مع وضوح المظهر[3].

---

[1] C.S.A ,14 Janvier 1993, Baroudi et Askari, req.p233, cité par: A.Harsi,op.cit ,p61.

[2] حيث نصت الفقرة الثانية من الفصل 366 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية,ج ر,عدد 3230 مكرر، بتاريخ 30 شتنبر 1974، ص 2741 على أنه " يعتبر المطلوب ضده النقض في الطعون الرامية إلى إلغاء المقررات الصادرة من السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة والذي لم يجب على المقال موافقا على الوقائع المبينة فيه.

[3] عبد القادر مساعد, مرجع سابق, ص38

في حين أننا نرى بأنه يجب التمييز أولا بين مصطلحي التسبيب و الإجراءات, حيث أن ماهية الإجراء تختلف عن ماهية الشكل, فالإجراءات هي العمليات التي يمر بها القرار من بدء التفكير في إصداره إلى ما قبل صبه في الإطار أو القالب الذي يظهر فيه, وأن الشكل هو الإطار أو القالب الذي تظهر فيه إرادة الإدارة[1] ومن ثم فإن استخدام مصطلح إجراء للتدليل على عنصر التسبيب يعتبر غير صحيح, كما أن التنصيص في مضمون الحكم الإداري على وجود عيب جوهري في الشكل للتدليل على وجود خرق لقاعدة قانونية ملزمة للتسبيب أفضل وذلك منعا للبس بينه وبين باقي العيوب الأخرى, على اعتبار أن عيب مخالفة القانون يشمل جميع أركان القرار الإداري بما فيها ركن الشكل والذي يعد التسبيب أحد عناصره, كما أن النص في منطوق القرار على عيب الشكل سيؤدي إلى القضاء على الخلط الشائع في الأحكام القضائية الإدارية بين عيب السبب والذي يمس المشروعية الداخلية للقرار الإداري وعيب التسبيب والذي يمس المشروعية الخارجية له.

وبناء على ماسبق يمكن القول بأنه وعلى الرغم من عدم إقرار مبدأ تسبيب القرارات الإدارية كمبدأ عام إلا أن المشرع المغربي قد فرض تسبيب بعض القرارات الإدارية والتي اعتبرها من وجهة نظره بحاجة إلى ضمانة إضافية لحمايتها من تعسف الإدارة في استعمال سلطتها, كما أن القاضي الإداري المغربي بدوره وعلى الرغم من عدم تدخله لفرض تسبيب بعض القرارات الإدارية على غرار ما فعله المشرع الفرنسي بالنسبة لبعض القرارات والتي بررها البعض برغبته في احترام مبدأ الفصل بين السلطات[2], فإنه قد كرس حقه في إلزام الإدارة بإبداء أسبابها في حال تم الطعن في قراراتها قضائيا واعتبر ذلك أساسا لممارسة رقابة قضائية فعالة, وهو ما جعل البعض يعتبر بأن تلك السلطة الممنوحة للقاضي كانت سببا في تأخر ظهور القانون 03.01 [3].

---

[1] F. Gazier, Essai de présentation nouvelle des ouvertures du recours pour axés de pouvoir en 1950, EDCE, 1951, P291.

[2] M.A.Benabdallah, Bréves réfléxions sur la motivation des actes administratifs, REMALD, Série " Thémes actuels" n°43, , Rabat, 2003,p15.

[3] عبد القادر مساعد, مرجع سابق, ص37.

الفرع الثاني :

إلزام الإدارة بالتسبيب كخطوة من خطوات الإصلاح

لقد واجهت الرقابة القضائية في المغرب ومنذ زمن بعيد عائقا صعبا وهو غياب إلتزام عام بتسبيب القرارات الإدارية, وذلك على الرغم من أن غياب هذا الالتزام لم يكن يعني بأن السلطات الإدارية بإمكانها التخلص من الاستناد على أسباب مشروعة في قراراتها الإدارية[1], إن هذه الوضعية القانونية الغريبة أثارت غضب الفقه القانوني المغربي والذي لم يتوانى في إبداء أسفه من النتائج المؤسفة التي يمكن أن تتسبب للمتقاضين وكذلك للقاضي الإداري والذي غالبا ما يكون ملزما بالبحث عن أسباب القرارات الإدارية في إطار فحصه عن مشروعيتها[2].

وعلى الرغم من إثبات القاضي الإداري المغربي على قدرته في فرض رقابة قضائية صارمة في مختلف المجالات وعلى مختلف الأصعدة إلا أن عائق عدم وجود إلزام بتسبيب القرارات الإدارية كان دائما يحد من سلطته في إقرار مبدأ المشروعية, ولا سيما إذا ما اقترن ذلك بعزوف المتقاضين عن اللجوء إلى القضاء لإثبات عدم مشروعية قرارات تخصهم هم يجهلون بالأساس أسبابها[3].

وفي الواقع فإن واقع الإدارة المغربية والذي كان ينم عن سوء تسيير تعسف في استعمال السلطة من جهة وما عقد على هذا القانون من آمال لرفع مستوى آداء الإدارات المغربية وتحسين علاقتها مع مرتفقيها من جهة أخرى, كانت من أهم الأسباب التي دفعت الحكومة المغربية إلى تبني هذا القانون (أولا)وكرد على مناداة الفقه واستجابة لطلبات المتعاملين مع الإدارة جاء القانون 03.01 وذلك في إطار العديد من الإصلاحات التي تبنتها المغرب من أجل تكريس دولة الحق والقانون والتي ساهمت في الأساس للتمهيد لصدوره (ثانيا).

---

[1] M.Rousset, L´obligation général de motivation des décisions administratives individuelles au Maroc, REMALD, Série " Thémes actuels" n°43, RABAT, 2003, p67.

[2] محمد الأعرج, تسبيب القرارات الإدارية على ضوء القانون 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية بتسبيب قراراتها الإدارية, مرجع سابق , ص146

[3] S.Benbachir, La motivation de l´acte administratif dans son contexte national et international, REMALD, Rabat, Série " Thémes actuels" n°43, 2003, P33.

أولا: أسباب إصدار القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية

يعتبر القانون 03.01 نتيجة حتمية للعديد من الأسباب التي يمكن استخلاصها من مذكرة تقديم مشروع هذا القانون المقدم من لدن الحكومة, ويمكن القول بأن معدي القانون قد انقسموا في أسبابه إلى اتجاهين أولهما يرجع إلى الواقع المرير الذي يعيشه المواطن المغربي في تعامله مع الإدارة والثاني يعود لما يتميز به هذا القانون وما هو قادر على تحقيقه على المستوى الإداري, فعلى مستوى الاتجاه الأول يمكن تلخيص أسباب هذا القانون في :

1- عدم التزام الإدارة المغربية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية إلا في حالات نادرة تنص عليها القوانين والأنظمة صراحة, مما يفتح الباب على مصراعيه لإشاعة الانحرافات والسلوكات المشينة كالرشوة والمحسوبية وسوء استعمال السلطة التقديرية, وبالتالي يفقد الإدارة مصداقيتها ومشروعيتها.
2- تهاون بعض الإدارات عن قصد أو غير قصد في حسن تتبع وتدبير ومعالجة الملفات المتعلقة بمصالح المواطنين[1].
3- تخوف المتعاملين من الإدارة ولا سيما المستثمرين, وعدم إحساسهم بالطمأنينة على مصالحهم وحقوقهم, الشيء الذي يدفعهم إلى البحث عن أماكن أخرى أكثر أمانا[2].
4- ارتفاع عدد القضايا المرفوعة أمام القضاء لمخاصمة القرارات الإدارية والتي يعود أغلبها إلى جهل المدعين بأسباب القرارات التي تخصهم[3].

---

[1] محمد عبو, كلمة تقديمية للمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية حول القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003, ص16.

[2] ميمون يشو, تقديم وشرح مقتضيات القانون 03.01 المتعلق بإلزام إدارات الدولة والجماعات المحلية وهيئاتها والمؤسسات العمومية والمصالح التي عهد إليها بتسيير مرفق عام بتسبيب قراراتها الإدارية الفردية السلبية, م م إ م ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003, ص44.

[3] أمال المشرفي, كلمة تقديمية للمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية حول القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية, م م إ م ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003, ص19.

5- اللجوء الموسع للإدارة في استخدام القرارات الإدارية الضمنية وهو ما يجعل المخاطب محروم من أي ضمانات ولا سيما فيما يتعلق بالقرارات الضمنية بالرفض[1].

أما على مستوى الاتجاه الثاني فقد رأى متبنوا هذا القانون بأنه :

1- يتماشى مع روح الديمقراطية التي يريد المغرب أن يتشبع بها, ويضع ركيزة أساسية من ركائز دولة الحق والقانون ويموضع المعنى الحقيقي للتضايف بين مفهومي الحرية والسلطة القائم على التناسب والتوازن.

2- يعتبر برزخا فاصلا بين مرحلتين: مرحلة موسومة بالغلو في استعمال السلطة التقديرية, والتي نجم عنها مجموعة من الانحرافات والسلوكات الهادرة لحقوق المواطنين ومرحلة تتخذ شعارا لها تخليق الحياة العامة, والسعي إلى الحفاظ على مصلحة المواطنين, والتطلع إلى إدارة تبني شرعيتها على المواطنة لا على امتيازات السلطة العامة.

3- ينسجم مع الروح السائدة لدى دول المعمورة, والتي اعتمدت هذا القانون سواء في إطار قوانينها الوطنية أو ضمن معاهداتها ومواثيقها الدولية.

4- يرهن شرعية الإدارة بمدى احترامها للمشروعية والتزامها بالقانون وصيانة الحقوق والحريات الفردية والجماعية[2].

5- يضرب صفحا عن مفهوم المواطنة السلبي, ويؤسس لمواطنة حديثة تبنى وتؤسس وتنتج وتسائل وتراقب وتعاقب إن اقتضى الأمر.

6- يوفر المناخ الملائم لجلب الاستثمارات الأجنبية, ويوفر ضمانات فعالة على غرار الضمانات التي اعتاد الرأسمال الأجنبي الاشتغال في إطارها, ويعطي للمستثمر الأجنبي الشعور بالثقة والأمان والطمأنينة.

7- يحث الإدارات العمومية على الالتزام بالمشروعية وسيادة القانون واحترام حقوق المواطن في إطار من النزاهة والمساواة.

8- يقوم بترشيد طرق تسيير الإدارات العمومية وتنظيمها والرفع من مردوديتها اعتبارا لكلفة العمل الإداري .

---

[1] محمد اليعكوبي, تحليل القانون المغربي المتعلق بتعليل القرارات الإدارية, م.م.إ.م.ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد43, 2003, ص151.

[2] محمد عبو, مرجع سابق, ص16.

9- يعمل على التخفيف من أعباء المحاكم المختصة, من خلال تمكين الأطراف المعنية من معرفة الأسباب الواقعية والقانونية المبررة لصدور القرارات الإدارية في حقهم مما قد يغنيهم عن مخاصمة تلك القرارات أمام القضاء .

10- يساهم في التقليص من عدد الشكايات والتظلمات الناتجة في كثير من الأحيان عن غموض وسوء فهم لأسباب اتخاذ القرارات المتظلم منها[1].

ثانيا: الظروف المحيطة بإصدار القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية

مما لا جدال فيه أن المغرب يعد من البلدان السائرة في طريق النمو, ولذلك فهو حديث العهد بالإدارة مقارنة مع باقي الدول الأوروبية والتي من بينها فرنسا التي تتوفر على تجربة طويلة وباع عريض في هذا المضمار, وهذه الحداثة الإدارية التي طبعت مسيرة المغرب منذ استقلاله ربما جعلته يحتاط في وضع كثير من نصوصه التشريعية, ومن بينها تلك المتعلقة بالجانب الإداري[2], وغير خاف أن الجانب الإداري يعتمد في جل تراثه الفقهي على الاجتهاد القضائي وما أفرزته الوقائع والنوازل من حلول ناجعة في ميدان المنازعات الإدارية من ما يعود الفضل فيه للقاضي الإداري, وهي ظاهرة طبيعية عرفتها كثير من الدول التي سبقت المغرب في الميدان الإداري ومن بينها فرنسا نفسها التي اعتمد عليها المغرب في اقتباس عدد من أعرافه الإدارية ونظمه المؤسساتية وتسييره لكثير من المرافق العامة[3].

ومن جانب التشريع, فقد حرص المغرب أسوة بعدد من الدول المتقدمة ومن بينها فرنسا على إصدار عدة نصوص قانونية كما عمل على إحداث عدد من الأجهزة والمؤسسات العليا سعيا منه على خدمة مصالح المواطنين فيما يعود للجانب الإداري, تحقيقا لشعار دولة القانون والحق والتي أعلن عنها الملك المغربي الأسبق الحسن الثاني في خطابه الملقى يوم 8 ماي 1990 بقوله : "...الآن بقيت النقطة الثانية إذا أردنا حقيقة أن نبني دولة القانون فعلينا كذلك أن نأخذ بعين الاعتبار حقوق المواطنين بالنسبة للسلطة وللإدارة والدولة.." .

---

[1] مصطفى التراب, مرجع سابق, ص 29.

[2] مليكة الصاروخ, القانون الإداري, د.ط, مطبعة النجاح, المغرب, 1990, ص6.

[3] مراد الخروبي, مرجع سابق, ص204.

ومنذ ذلك الحين عرف المغرب العديد من التحولات ولا سيما من الناحية القانونية والتي كرست إرادة في اللحاق بمصاف الدول الكبرى ولا سيما في مجال حماية حقوق الأفراد وحرياتهم[1] وتكريس دولة الحق والقانون والتي أعلن عنها في سنة 1990 بإنشاء المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان[2] وإنشاء المحاكم الإدارية[3].

وقد كان من بين أهم الإصلاحات التي قام بها المشرع المغربي في إطار تحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور والتي مهدت بحق لصدور القانون 03.01, إنشاء ديوان المظالم والذي أحدث بموجب الظهير الشريف رقم 1.01.298[4], والذي استلهمه المشرع المغربي من النظام الإسلامي الذي ساد في عصر الخلفاء الراشدين[5], وقد اعتبر بحق كإحدى المؤسسات الوطنية التي أوكل لها المشرع وفي استقلال تام عن باقي الأجهزة والمؤسسات الأخرى مهمة مواكبة عمل الإدارة والمرافق العمومية الأخرى في علاقتها بالمواطنين من أجل تحسين جودة الخدمات التي تقدمها لهم, واحترام الأسس والقيم التي ينبغي أن تقوم عليها هذه العلاقة, وهي بهذه الصفة مثلت جهازا للتأثير القانوني على الإدارة من أجل إجبارها على الالتزام بالمشروعية والحيلولة دون الوقوع في حالات الشطط والانحراف والتجاوز وجهازا لتصحيح الأوضاع

---

[1] وهو ما أكده الملك المغربي محمد السادس في خطابه الملقى يوم 12 أكتوبر 1999 بالدار البيضاء والذي أكد فيه بأن " مسؤولية السلطة في مختلف مجالاتها في أن تقوم على حفظ الحريات, وصيانة الحقوق, وأداء الواجبات وإتاحة الظروف اللازمة لذلك على النحو الذي تقتضيه دولة الحق والقانون في ضوء الاختيارات التي نسير على هديها من ملكية دستورية وتعددية حزبية وليبيرالية اقتصادية وواجبات اجتماعية بما كرسه الدستور وبلورته الممارسة", نقلا عن :
– خديجة حيزوني, مرجع سابق, ص46.

[2] والذي تم إحداثه بموجب الظهير الشريف رقم 1.90.12 الصادر في 20 أبريل 1990, يتعلق بالمجلس الاستشاري لحقوق الإنسان, ج ر,عدد 4044, بتاريخ 02 ماي 1990, ص759 والذي تم تعديله بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.00.350 الصادر في 10 أبريل 2001, ج ر, عدد 4926, بتاريخ 16 أوت 2001, ص2319.

[3] القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية, مشار إليه سابقا.

[4] ظهير شريف رقم 1.01.298 صادر في 9 ديسمبر 2001 بإحداث مؤسسة "ديوان المظالم", ج ر,عدد 4963 بتاريخ 2001/12/4, ص 4281.

[5] لقد عرفت ولاية المظالم منذ القدم بحيث كان ملوك الفرس يرونها من قواعد الملك وقوانين العدل حيث كانوا ينتصبون لذلك بأنفسهم في أيام معلومة لا يمنع عنهم من يقصدهم فيها من ذوي الحاجات وأرباب الضرورات. إلا أن المرجعية الأساسية لولاية المظالم تعود إلى عهد الخلفاء الراشدين خصوصا على يد عمر بن الخطاب (634هـ-644هـ)، حيث =كان يدعو عماله كل سنة في موسم الحج، ويستمع لشكاوي الناس ضدهم أو ضد أبنائهم أو أمرائهم، واقتص من المخطئ فيهم وكان يتولى "ولاية المظالم" بنفسه بطلب من أحد الرعية أو تلقائيا بدون طلب أو شكوى في إطار مراقبته لحقوق الإنسان وحريات الناس، وحقوق بيت المال, راجع في ذلك :
– دافيد سمعون, مؤسسة ديوان المظالم, مقال منشور على الموقع : http://www.startimes.com/?t=11441785, تم الرجوع إليه بتاريخ, 2016/08/07, على الساعة , 21:08.

المتسمة بالحيف والمخلة لقاعدة التوازن بين المصلحة العامة التي ترعاها الإدارة والمصالح الخاصة التي يسعى المواطنون إلى تحقيقها وتحصينها[1].

ومن الناحية العملية يمكن القول بأن ديوان المظالم في المغرب جاء استجابة لحاجات ملحة في إطار حماية حقوق الأفراد وتحسين علاقتهم مع الإدارة بحيث منح هذا القانون لوالي المظالم الحق في النظر في شكايات وتظلمات المواطنين الذين يعتبرون أنفسهم ضحايا أي قرار أو عمل يتنافى مع مبادئ سيادة القانون والإنصاف والصادر عن إدارات الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية أو أي هيئة عهد إليها بصلاحيات السلطة العمومية[2].

غير أن ديوان المظالم سرعان ما تم تعويضه بمؤسسة الوسيط[3] بحيث أن حجم تفاعل ديوان المظالم مع التطلعات التي بنيت عليه قد عرف منحى تنازلي مع مرور السنوات. وعلى سبيل المثال فقد بلغ عدد الشكايات والتظلمات المسجلة بديوان المظالم برسم سنتي 2006/2007 ما مجموعه 6971 شكاية و تظلما موزعة إلى 4526 شكاية خلال سنة 2006 بالمقابل سجل 2445 شكاية سنة 2007، مقابل 4067 شكاية سنة 2005. هذا المنحى التنازلي كان مرده عدم قدرة ديوان المظالم، بفعل نصه التنظيمي والإمكانات المحدودة البشرية والمادية المخصصة له من لعب ذلك الدور الذي تلعبه مؤسسة الوسيط في التجارب الدولية القانونية المقارنة[4].

وعلى الرغم من أن ديوان المظالم حقق دورا مهما في مجال تحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن إلا أن دوره كان محدودا سواء من حيث نطاقه[5] أو حتى فاعليته إذ أنه وعلى الرغم من استقلالية هذه المؤسسة

---

[1] عبدالإله فونتير, دور والي المظالم ووسائل تدخله من أجل ترسيخ مفهوم الإدارة المواطنة, مجلة ديوان المظالم, العدد الثالث, الرباط, دجنبر 2005, ص38.

[2] المادة الخامسة من الظهير رقم 1.01.298 بإحداث مؤسسة ديوان المظالم المذكور سابقا.

[3] ثم إحداث مؤسسة الوسيط بموجب الظهير الشريف رقم 1.11.25 الصادر في 17 مارس 2011 بإحداث مؤسسة الوسيط, ج ر, عدد 5926, بتاريخ 17 مارس 2011, ص 802.

[4] محمد زين الدين, مؤسسة ديوان المظالم : نحو مصالحة فعلية مع المواطن, م م إ ت, عدد مزدوج 51-52 , الرباط, أكتوبر 2003, ص53.

[5] حيث نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة من الظهير الشريف رقم 1.01.298 المتعلق باحداث مؤسسة ديوان المظالم السابق الذكر على أنه " لا يجوز لوالي المظالم أو مندوبيه معالجة أو النظر في القضايا التالية:

- الشكايات المتعلقة بالقضايا التي وكل البت فيها للقضاء
- التظلمات الرامية إلى مراجعة حكم قضائي نهائي
- الملتمسات المتعلقة بالقضايا من اختصاص البرلمان

فإنها لا تتمتع بسلطة فعلية في مواجهة الإدارة بل أن دورها يعتبر مكملا لعمل القضاء ومساعدا لدور الإدارة في إيجاد الحلول الكفيلة بإنصاف المواطنين المتظلمين والمشتكين[1], مما جعل الفقهاء القانونيين والمتعاملين مع الإدارة يلحون على المشرع والذي ظل مغلق الأذنين في مواجهة تلك الإلحاحات و الالتماسات المتكررة, بحجة عدم الرغبة في إثقال كاهل الإدارة المغربية الفتية والتي لم تكتسب الخبرة الكافية لتحمل هذه المهة بعبء إضافي قد لا تكون مستعدة له[2], وهو ما أثار حنقهم وظلوا يتساءلون عن سبب تأخر المشرع المغربي في تبني قانون يرجع صدوره إلى أكثر من 23 سنة في فرنسا بالرغم من أن نظامها القانوني يعد مرجعية قانونية في المغرب[3],غير أن هذا الأخير سرعان ما تفطن لعمق الحاجة لهذا القانون باعتباره ضمانة حقيقية لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة الإدارة, وقام بإصدار القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها والذي اعتبر ترجمة فعلية وملموسة لتوصيات المناضرة الوطنية الأولى حول الإصلاح الإداري بالمغرب التي نظمتها وزارة الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري يومي 07 و08 ماي 2002 حول موضوع الإدارة المغربية وتحديات 2010 كما يشكل تعبيرا واضحا عن إرادة سياسية أكيدة تستجيب للحاجيات التي عبر عنها التطور الكمي والنوعي للإدارة والمجتمع في نفس الوقت[4].

ويمكن القول بأن أول ما يمكن ملاحظته في هذا القانون وبالمقارنة مع غيره من القوانين الصادرة داخل المملكة, لم يتم النص فيه على وجود مراسيم لاحقة لتطبيقه, وقد كان السبب هو رغبة المشرع في عدم التضييق على الإدارة ومضايقتها بفرض إجراءات تعقد تطبيقه, بحيث ترك للإدارة حرية إصدار منشورات لا تلزم سوى موظفيها, غير أنه وفيما يخص المتعاملين مع الإدارة أو حتى موظفي الإدارة والملزمين بتطبيقه, وبالرغم من ترك مدة 6 أشهر بين إصداره وتطبيقه إلا أنه لم تعقد أية أيام إعلامية أو تحسيسية بخصوصه خلال هذه المدة من أجل التنويه بأهميته وضمان علم الجميع بجدواه[5].

– القضايا التي تدخل في اختصاص المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان, ويقوم والي المظالم على الفور, بإحالة الشكايات والتظلمات المتعلقة بخروقات حقوق الإنسان إلى المجلس.

– القضايا التي لم يقم صاحب التظلم في شأنها بأي مساع رسمية أو التماس عفو, ولم يستنفذ كافة الطعون التي تتيحها القوانين الجاري العمل بها لرفع المظالم أو جبر الأضرار المزعومة, أو استرجاع حقوقه المهضومة."

[1] عبد الإله فونتير, مرجع سابق, ص36

[2] M.Rousset, op.cit ,p73.

[3] محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص204.

[4] مراد الخروبي, مرجع سابق, ص205.

[5] S.Benbachir, op.cit, p35.

وعلى العموم يمكن القول بأن القانون 03.01 يمثل رغبة صادقة لدخول المغرب إلى مصاف الدول الديمقراطية, وهو ما يعد انعكاسا للفقرة الثالثة من ديباجة الدستور المغربي لسنة 2011 [1] والتي تنص على أنه " وإدراكا للدور الذي تضطلع به على الصعيد الدولي, فإن المملكة المغربية, العضو العامل النشيط في المنظمات الدولية, تتعهد بالتزام حقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالميا", إنها رغبة واضحة في تجاوز مرحلة الاستبداد الإداري واستكمال تشييد صرح الدولة الحديثة عبر إصلاح وتأهيل مؤسسات الدولة, وتدعيم مبدأ الشرعية وسيادة القانون وضمان حقوق وحريات المواطنين وقانون 03.01 خير شاهد على ذلك.

المطلب الثاني :

نطاق تطبيق مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية

إن إصدار المشرع المغربي للقانون 03.01 والذي يقضي بإلزامية تسبيب القرارات الإدارية يعتبر اعترافا صريحا من قبله بعدم كفاية النصوص القانونية المتفرقة التي تفرض هذا المبدأ على تنوعها وتعددها وذلك لأنها تظل استثناء غير كاف على مبدأ عدم التسبيب وهذا بالنظر إلى أهمية التسبيب بالنسبة لكافة الأطراف المعنية بتلك القرارات سواء للإدارة ذاتها أو الأجهزة الإدارية الرقابية المتخصصة أو بالنسبة للأشخاص المخاطبين بتلك القرارات بصفة عامة, ومن ثم فقد كرس المشرع المغربي تسبيب معظم القرارات التي رأى بأنها تحتاج إلى ضمانات خاصة من أجل ضمان عدم المساس بها بموجب هذا القانون دون أن يقر التسبيب كمبدأ عام (الفرع الأول), إلا أنه وعلى الرغم من إدراك المشرع المغربي لأهمية التسبيب الوجوبي, وإصداره للقانون 03.01 فإنه وبالمقابل قد تضمن بعض الاستثناءات التي من شأنها إعفاء الإدارة من تسبيب القرارات التي تخضع بحسب الأصل لهذا الالتزام (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

القرارات الخاضعة للتسبيب بمقتضى القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية

[1] الظهير الشريف رقم 01.11.91 الصادر في 29 يوليو 2011 بتنفيذ نص الدستور, ج رعدد 5964 مكرر, بتاريخ 30 يوليو 2011, ص3600.

على الرغم من عدم فرض المشرع المغربي لتسبيب القرارات الإدارية بشكل مطلق إلا أنه و بالعودة إلى نص القانون 03.01 فإننا نجد بأن المشرع المغربي قد عمل على انتهاج سياسة الابتكار التركيبي للوضع السابق[1] حيث حصر نطاق تطبيق مبدأ التسبيب الوجوبي عن طريق تحديد الهيئات التي تخضع لهذا المبدأ (أولا) وهو الأمر الذي يعتبر مستجدا على السياسة القانونية التي استخدمها المشرع في هذا المجال , ثم حدد طائفة القرارات المعنية به (ثانيا) وذلك عن طريق توسيع قائمة القرارات التي كانت بالأساس خاضعة للتسبيب.

أولا : الهيئات المعنية بتسبيب قراراتها الإدارية

قبل التطرق إلى القرارات التي تخضع للتسبيب بمقتضى هذا القانون يجب حصر نطاق الهيئات المعنية قراراتها بهذا الالتزام, فبالعودة إلى نص المادة الأولى من القانون 03.01 فإن الهيئات التي تخضع قراراتها للتسبيب تنحصر في :

1- إدارات الدولة أي جميع الوزارات بما فيها الإدارات المركزية والمصالح الخارجية والغير ممركزة.

2- الجماعات المحلية بما فيها الجهات والأقاليم والعمالات والجماعات الحضرية والقروية وكذا الهيئات التي تحدثها كالوكالات المستقلة.

3- المؤسسات العمومية على اختلاف أنواعها

4- المصالح التي عهد إليها بتسيير مرفق عمومي أي الأجهزة الخاصة التي تستفيد من امتيازات السلطة العامة في تسييرها لنشاط يهدف إلى تقديم خدمة عمومية (كالهاتف, والماء, والكهرباء...إلخ), وتجدر الإشارة إلى أن هذه الأجهزة هي عموما أشخاص خاصة تخضع عموما للقانون الخاص ولا سيما في نشاطها التجاري, وبالتالي فإن المحاكم الابتدائية أو حتى المحاكم التجارية لا تلغي قرارات هذه الأجهزة وإنما تحكم عليها بالتعويض, غير أن الحكم بالتعويض لا يحل المشكل, ولذلك نجد بعض المتضررين يفضلون الإلغاء لا سيما في مجال الخدمات العمومية, ولهذا السبب تم إخضاع هذا النوع من الأجهزة وفي هذا الصنف من النشاط إلى القضاء الإداري, وهو الاتجاه الذي عمل به كل من القضاء الإداري المغربي فيما يخص النشاط العمومي ذات الصلة بالمنفعة العامة لأشخاص القانون الخاص[2].

---

[1] محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص149.

[2] ميمون يشو, مرجع سابق, ص46.

ويمكن القول بأن أول ما يمكن ملاحظته بهذا الشأن أن المشرع عدد قائمة الأشخاص المعنية بتسبيب قراراتها وهي نفس الأشخاص المذكورة في عنوان القانون إضافة إلى " المصالح التي عهد إليها بتسيير المرافق العامة " ومن ثم وجب التساؤل عن سبب عدم ذكرها في العنوان شأنها شأن الأشخاص الأخرى المعنية بالتسبيب, بل وأكثر من ذلك, ماذا يقصد المشرع بمصطلح " المصالح " فهذا المصطلح الفضفاض قابل لأن يكون محل تأويلات كثيرة, فهل يتعلق الأمر بمصالح تابعة للإدارات العمومية للدولة والجماعات المحلية؟ أو بمصالح تديرها الأشخاص الخاصة؟هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فإن المادة الأولى من القانون تشير إلى المرفق العام بطريقة مجردة وبالتالي فهل يقصد بالمرفق المعني بهذا القانون, المرفق العام الإداري أو حتى المرفق العام الصناعي والتجاري, فاستعمال مصطلح " القرارات الإدارية" في عنوان القانون يوحي لنا بأن مسألة التسبيب مرتبطة بالمرفق العام الإداري دون غيره, غير أن تسيير المرفق العام التجاري أو الصناعي لا يحول دون اتخاذ قرارات ذات صبغة إدارية وذلك ما أكدته اجتهادات المحاكم الإدارية[1] في حالة الوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء.

ثانيا: القرارات الإدارية الخاضعة للتسبيب الإلزامي

إن هذا القانون يخص القرارات الإدارية بطبيعتها ولكنه في الوقت نفسه سيطبق كذلك على القرارات التي تكتسي صبغة إدارية في إطار مفهوم شامل لوجوب التسبيب, ويمكن إبراز هذا التوجه بالاستناد إلى فكرة مفادها أن وضعية مستعملي المرافق العامة الصناعية والتجارية تكون مشابهة لوضعية كل شخص أو مواطن يدخل في علاقة مع الإدارة وبالتالي يصبح من العدل تمتيع هؤلاء بنفس الضمانات الشكلية, وهذا على شاكلة القانون الفرنسي الذي أوجب تسبيب القرارات الصادرة عن هيئات الضمان الاجتماعي على الرغم من أنها لا تعتبر قرارات إدارية[2].

أما فيما يتعلق بالقرارات الخاضعة للتسبيب بموجب هذا القانون فإنه يجب التنويه إلى أن المادة الأولى من نفس القانون قد أشارت إلى أن القرارات المعنية بالتسبيب يجب أن تكون فردية, بمعنى أن تمس المركز القانوني لفرد واحد أو مجموعة من الأشخاص بعينهم, كما يشترط فيها أن تكون سلبية بالنسبة للشخص

---

[1] حكم المحكمة الإدارية بفاس, عدد 769, بتاريخ 07/11/2000, مشار إليه في :
– محمد الأعرج، نظام العقود الإدارية والصفقات العمومية وفق قرارات وأحكام القضاء الإداري المغربي، م.م.م.إ.م، مطبعة المعارف الجديدة 2011, ص78.

[2] محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص155.

المعني ويقصد بالقرارات السلبية عموما, القرارات التي لا تكون في صالح المخاطبين بها كالقرارات التي لا تستجيب لطلبات أشخاص معينين تقدموا بها لإدارة مختصة[1].

وقد تم حصر القرارات السلبية والتي تخضع للتسبيب من طرف المشرع المغربي في المادة الثانية من القانون رقم 03.01 وهي القرارات المرتبطة بمجال ممارسة الحريات العامة أو التي تكتسي طابع إجراء ضبطي, فالقانون حقق في هذا الميدان تقدما لا غبار عليه, وذلك بالنظر إلى حجم وطبيعة القرارات التي تكون معنية بالأمر, فكل القرارات الإدارية الفردية التي تحد من ممارسة الحريات العامة يجب أن تكون مسببة[2] كقرار عدم منح رخصة التغيب لمزاولة نشاط نقابي, أو قرار سحب جريدة من السوق.

أما تسبيب القرارات التي تكتسي طابع إجراء ضبطي, فيجد تبريره في خطورة هذه القرارات لا سيما و أن هذه الأخيرة تتسم باللاشكلانية ولا تطبق بشأنها مسطرة حقوق الدفاع, وعلاوة على ذلك, أن الضبط الإداري يتميز مقارنة مع المواد الإدارية الأخرى بنوع من الاستقلالية تتجلى في مجموعة من الامتيازات القضائية وغير القضائية, فالتسبيب أصبح إلزاميا بحكم القانون فيما يخص القرارات المرتبطة بوضعية الأجانب مثل رفض تجديد شهادة الإقامة وقرارات الطرد والإبعاد والإقامة الجبرية وقرار منع الإقامة في أماكن محددة ورفض منح رخصة لممارسة نشاط مهني[3].

كما أوجب هذا القانون التسبيب كذلك بالنسبة للقرارات الإدارية القاضية بإنزال عقوبة إدارية أو تأديبية, ومن ثم يمكن القول بأن هذا القانون قد تجاوز النظام الأساسي للوظيفة العامة ولا سيما من حيث الأشخاص المخاطبين به, حيث أصبح كل الأعوان معنيين به سواء كانوا موظفين أو غير موظفين بالمعنى الدقيق الذي جاءت به المادة الثانية من هذا النظام الأساسي, كما أنه سيفرض التسبيب كذلك على العقوبات المتخذة ضد المتعاقدين مع الإدارات والأشخاص الذين يمارسون نشاطا مهنيا منظما والأشخاص المكلفين بتدبير نشاط ذو مصلحة عامة[4].

---

[1] مصطفى التراب, مرجع سابق, ص31.

[2] محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص151.

[3] ميمون يشو, مرجع سابق, ص49.

[4] محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص152.

كما أن توسيع ميدان تسبيب العقوبات يتمثل في تمديد هذه الضمانة إلى العقوبات الجبائية والغرامات الإدارية والعقوبات الإدارية الأخرى كإغلاق المؤسسات والعقوبات المتخذة ضد مستعملي المرافق العامة مثل التلاميذ والطلبة[1].

كما أوجب القانون كذلك تسبيب القرارات الإدارية التي تقيد تسليم رخصة أو شهادة أو أية وثيقة إدارية أخرى بشروط أو تفرض أعباء غير منصوص عليها في القوانين والأنظمة الجاري العمل بها وهذا المقتضى ينطوي على مفهوم واسع لفكرة الرخصة فالتسبيب يهم عدة قرارات سواء تعلق الأمر بموافقة أو اعتماد أو مصادقة أو ترخيص وحسب القانون إن عبارات شروط أو أعباء تعني قيودا تحد من مدى الرخصة أو الشهادة أو أية وثيقة أخرى باستثناء تلك التي تفرضها القوانين والأنظمة الجاري بها العمل والتي يجب احترامها, كقرار ربط تسليم رخصة بناء بضرورة تعبيد الطريق العمومي المجاور للمكان المزمع البناء فيه[2].

كما فرض القانون 03.01 تسبيب القرارات التي تقضي بسحب أو إلغاء قرار منشئ للحقوق, كقرارات سحب رخص أو موافقة أو اعتماد أو إلغاء رخصة النقل العمومي, وكذا القرارات التي تستند على تقادم أو فوات أجل كقرار رفض تسجيل مولود في كناش الحالة المدنية بعد فوات الأجل القانوني أو سقوط حق كقرار رفض السماح للمحامي بأن يمارس مهنته بعد الانقطاع لمدة معينة, إضافة إلى القرارات التي ترفض منح امتياز يعتبر حقا للأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط القانونية والذي اعتبره البعض[3] متعلقا فقط ببعض القرارات التي تمنح امتيازات معينة, كقرار رفض منح امتيازات وظيفية, أو قرار رفض منح امتياز مقرر قانونا لشخص ما كالمعاق مثلا أ اللاجئ أو المحارب السابق.

وقد حرص المشرع من خلال نفس المادة على الإشارة الصريحة إلى أن القرارات الإدارية التي تم تعداد أصنافها بهذا القانون, قد وردت على سبيل الإضافة إلى القرارات الخاضعة للتسبيب بموجب نصوص تشريعية وتنظيمية أخرى, غير أنه وعلى الرغم من إشارة المشرع لها إلا أن اهتمامه بها لم يرق إلى الاعتناء بوضع منطق رابط بين مقتضيات القانون رقم 03.01 وبين الأحكام الواردة بغيره من النصوص بشأن إلزامية التسبيب, كما أن الطريقة المعتمدة بخصوص هذه النقطة بالتحديد تكاد تكون قاعدة أصلية ثابتة في صياغة النصوص القانونية, حيث أن تحضير هذه الأخيرة لا يقوم في معظم الأحيان على دراسة

---

[1] حيزوني خديجة, مرجع سابق, ص41.

[2] M.Rousset; op.cit, p71.

[3] محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص154.

الأثر المتبادل بين الأحكام العامة وبين الأحكام الخاصة, مما يفسح المجال لقيام قانون وضعي هو أقرب إلى التناقض منه إلى منظومة تشريعية وتنظيمية ذات تمفصلات عقلانية مترابطة[1].

وبالعودة إلى الحالات التي ألزم المشرع المغربي فيها الإدارة بتسبيب قراراتها نجد بأن المشرع صرف اهتمامه كليا بمجال ممارسة الحريات وحماية الحقوق المكتسبة, غير أن المشرع لم يفرض بموجبها مبدأ عام بتسبيب جميع القرارات الإدارية السلبية الصادرة عن الإدارة, وإنما قصره على مجموعة من القرارات التي رأى بأنها بحاجة إلى حماية خاصة, وقد استخدم في ذلك أسلوب القائمة شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي كما أنه أورد نفس الحالات التي أوردها المشرع في قانون 1979 المتعلق بالتسبيب في نسخته الأولى قبل أن يتم تعديله[2].

وقد رأى البعض[3] بأن اختيار المشرع لأسلوب اللائحة والذي بمقتضاه حدد القانون بطريقة دقيقة مجموعة من القرارات الخاضعة للتسبيب, لم يأت بجديد يفضي إلى تطور جوهري مقارنة مع النصوص السابقة عليه والتي فرضت التسبيب في بعض الحالات, فوسيلة اللائحة ساهمت في التوطيد الضمني لمبدأ عدم تسبيب كل القرارات التي لا تدخل في لائحة الحالات المنصوص عليها في القانون, فكان بإمكان المشرع أن يتبنى أسلوبا آخر أكثر فاعلية يخضع بمقتضاه القرارات الإدارية لمبدأ التسبيب مع النص على عدد محدود من الاستثناءات فرغم الأهمية الكمية والكيفية للائحة, إلا أن التسبيب بقي استثنائيا.

بل وأكثر من ذلك فإن الحالات التي نص عليها في هذا القانون والتي أخضعت للتسبيب بموجبه مست ببعض المبادئ التي تقوم عليها المرافق العامة كمبدأ مساواة الجميع أمامه, إذ وبالعودة إلى الحالة الأخيرة والتي أوجب هذا القانون تسبيبها وهي " القرارات التي ترفض منح امتياز يعتبر حقا للأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط القانونية " نجد بأن المشرع ألزم الإدارة بتسبيب قراراتها برفض الامتياز متى شكل حقا لطالبه, ولكن ماذا بشأن القرارات التي تمنح امتيازا لا يشكل حقا بل مجرد مساعدة أو جميل؟ بناء على النص السابق فإن هذه النوعية من القرارات لا تسبب, مما يسمح للإدارة بالشطط في استخدام السلطة

---

[1] الجيلالي أمزيد, إلزامية تسبيب القرارات الإدارية في مادة الصفقات العمومية, المجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية, سلسلة " مواضيع الساعة ", عدد 43, 2003, ص226.

[2] A.Harsi, op.cit, p62.

[3] محمد اليكعوبي, مرجع سابق, ص156.

الممنوحة لها, كما أنه سيوسع من سلطتها التقديرية في حين أن مقتضيات دولة القانون تتطلب ممارسة الرقابة على جميع القرارات الإدارية مهما كانت طبيعتها, إضافة إلى التضييق من السلطة التقديرية للإدارة[1].

ونحن نرى بأن مبدأ مساواة الجميع أمام القانون يفترض مساواتهم ابتداء من الاستفادة من خدمات المرافق العامة وامتيازاتها بكافة أشكالها, فمنح امتياز ولو لم يشكل حقا يجب أن يكون مسببا من أجل ضمان أساسية وعمومية مبدأ المساواة, ولا أدل على ذلك من قيام المشرع الفرنسي وفي ما يخص الامتيازات الاختيارية الممنوحة بموجب المادة (L211-7) من قانون العلاقة بين الجمهور والإدارة, بإلزام هيئات الضمان الاجتماعي و مراكز التشغيل بتسبيب قراراتها التي تتضمن منح إعانات أو مساعدات مالية في إطار عملها الصحي أو الاجتماعي.

الفرع الثاني:

القرارات المستثناة من نطاق تطبيق القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية

من المعلوم أن النصوص التشريعية توضع لتطبق في الظروف العادية, فإذا طرأت ظروف استثنائية وأُجبرت الإدارة على تطبيق النصوص العادية, فإن ذلك سيؤدي حتما إلى نتائج غير مستساغة, تتعارض حتى مع مقاصد ونية المشرع واضع تلك النصوص[2], وبناء على ذلك قام فقهاء القانون الإداري بتقسيم المشروعية إلى نوعان: الأولى تعرف بالمشروعية الإدارية العادية وهي التي تسري في مناخ قانوني واجتماعي ثابت ومنظم بمقتضى ضوابط قانونية تلاءم الظروف العادية التي تعيش فيها الدولة, أما الثانية فتعرف بالمشروعية الإستثنائية وهي التي تصبح فيها الضوابط القانونية المطبقة في الظروف العادية غير ملائمة بحكم الحالة الاستثنائية التي توجد عليها الدولة فتعفى الإدارة من تطبيق تلك الضوابط, ومع ذلك يكون تصرف الإدارة مشروعا[3].

---

[1] S.Benbachir, op.cit, p37.

[2] مصطفى الترااب, مرجع سابق, ص34.

[3] رأفت فودة, مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها, د.ط, دار النهظة العربية, مصر, 2012, ص268.

وفي نفس السياق وعلى الرغم من محاولة المشرع المغربي في التكريس الجزئي لمبدأ تسبيب القرارات الإدارية إلا أنه قد حد من نطاق تطبيق هذا المبدأ بفرضه للعديد من الاستثناءات سواء بصفة كلية أو حتى جزئية مما أدى إلى إنقاص فاعلييته فيما يتعلق بحماية حقوق وحريات المواطنين.

و بالعودة إلى نص القانون المغربي المتعلق بالتسبيب نجد بأن هناك طائفتين من القرارات المستثناة من نطاق تطبيقه, تتمثل الطائفة الأولى في القرارات المعفاة كليا من التسبيب (أولا) أما الطائفة الثانية فهي القرارات المعفاة من التسبيب بصفة مؤقتة (ثانيا).

أولا :القرارات الإدارية المعفاة كليا من التسبيب الوجوبي

بالرجوع إلى نصوص القانون 03.01 نجد بأن هناك عدة قرارات تم إخراجها من نطاق تطبيقه, يمكن حصرها في صنفين من القرارات تتمثل في :

1- القرارات المستثناة بموجب نص المادة (01) من القانون, ويتعلق الأمر هنا بالقرارات اللائحية أو التنظيمية وهي التي تتضمن قواعد عامة ومجردة, تطبق على أشخاص متعددين غير معينين بذواتهم, وغير محددين بأسمائهم بحيث أن القرار التنظيمي يطبق على كل من يوجد في مركز قانوني معين بدون تحديد لذات الشخص المعني به[1] وهو بهذا المعنى يخرج عن نطاق القرارات التي تلتزم الإدارة بتسبيبها.

إضافة إلى القرارات الصادرة لمصلحة المخاطب بالقرار, وهي تلك القرارات التي تؤثر إيجابا في حقوق والتزامات المخاطب بها ولو كانت مضرة بالغير[2], وقد رأى البعض[3] بأن سبب استبعاد المشرع للقرارات الإيجابية هو استحالة قيام المخاطب بها بالمنازعة فيها أو التشكيك في مشروعيته, غير أنهم أغفلوا مصالح الغير والذين قد يعتبر القرار الذي يمنح حقا أو ميزة لغيرهم ضارا بهم, كقرارات التعيين والترقية وغيرها.

ومن ثم فإن تسبيب القرارات السلبية دون الإيجابية في مواجهة المخاطب بها كرست ظاهرة عدم مساواة الجميع أمام المرافق العامة, بحيث تتم حماية المخاطبين بالقرارات الإدارية دون حماية مبدأ المشروعية بصفة عامة, وبناء عليه فإنه إذا كان من المؤكد أن هذا القانون هدفه حماية حقوق وحريات المتعاملين

---

[1] مليكة الصروخ, مرجع سابق, ص302.

[2] محمد عبد اللطيف, تسبيب القرارات الإدارية, مرجع سابق, ص100.

[3] S.Benbachir, op.cit,p36.

مع الإدارة فإنه من غير المؤكد بأن هدفه الأساسي هو حماية المشروعية بحد ذاتها.إن الإدارة تعرف أسباب قراراتها سواء أكانت إيجابية أو سلبية فلما إذن هذا التمييز؟

ويمكن القول بأن ما قيل سابقا ينطبق أيضا على القرارات التنظيمية, إذ أن هدف المتعامل مع الإدارة هو احترام هذه الأخيرة لمبادئ المشروعية سواء أكان هو المعني بقراراتها أو لم يكن معنيا, وسواء كان القرار يمسه بصفة خاصة أو بصفته فردا في إطار الجماعة ومن ثم فانه تبقى علامة استفهام واسعة حول استبعاد القرارات التنظيمية, إذ أن هذا الاستثناء يجعل من فرض مبدأ التسبيب ناقصا وبدون معنى, كما أن المنطق الذي دفع المشرع إلى ضرورة فرض تسبيب القرارات الإدارية من أجل تهذيب سلوك الإدارة وعقلنته هو نفسه بالنسبة لجميع القرارات الإدارية مهما كانت طبيعتها أو المجالات المتعلقة بها ولأنها في الأخير تهدف إلى تكريس نفس المبادئ المتعلقة بالديمقراطية الإدارية وحفظ كرامة الإنسان وضمان حقه في إعلامه بكل ما يخصه.

3- القرارات فهي القرارات المستثناة بموجب المادة (03) من هذا القانون والتي يقتضي الأمن الداخلي والخارجي للدولة عدم تسبيبها, وعلى الرغم من عدم تحديد هذا القانون لمفهوم الأمن الداخلي أو الخارجي للدولة وتركه لتقدير القاضي, غير أن ذلك لا يعفي الإدارة من الخضوع لرقابة القضاء الإداري, ومن إعطاء جميع التوضيحات خلال المسطرة القضائية وللقاضي الإداري صلاحية مراقبة مدى مادية وصحة ارتباط عدم التسبيب بالأمن الداخلي والخارجي للدولة شكلا ومضمونا[1].

ثانيا: القرارات الإدارية المعفاة بصفة مؤقتة من التسبيب الوجوبي

بالرجوع إلى نص القانون 03.01 نجد بأن هناك حالات خاصة أعفى فيها المشرع الإدارة من تسبيب قراراتها عند إصدارها لقراراتها على أن تقوم بتسبيبها لاحقا وفق أجل محدد في القانون ذاته, وتتمثل في :

[1] محمد قصري, مرجع سابق, ص179.

1- **حالة الضرورة أو الظروف الإستثنائية** : وقد أشارت المادة (04) من قانون 03.01[1] في فقرتها الأولى على حالتين يتعذر فيهما تسبيب بعض القرارات وهما حالات الضرورة أو الظروف الاستثنائية مع وجود استثناءين من تطبيق حالة الضرورة نصت عليهما الفقرة الثالثة منه وهما القرارات الإدارية القاضية بإنزال عقوبة إدارية أو تأديبية وكذا القرارات الإدارية التي تستند على تقادم أو فوات أجل أو سقوط حق, وهو أمر منطقي نوعا ما على اعتبار أن هذه القرارات غالبا ما تكون أسبابها محددة قانونا أو سبقتها إجراءات معينة كالمواجهة بالنسبة للقرارات التأديبية بحيث تسمح لها بالتحقق من وجود هذه الأسباب, وبناء عليه فإنه يكفي الاستناد للنص القانوني الذي يحكمها أو الإجراءات التي سبقتها لتسبيبها مما يجعل التحجج بوجود حالة الضرورة أمرا غير منطقي, ولكن الأمر المستغرب هو أن نفس الاعتبارات السابقة تتحقق بالنسبة لحالة الظروف الاستثنائية أيضا فلما لم يتم ذكرها ضمن الاستثناء؟[2]

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي لم يقم بتحديد الحالات التي يمكن إدراجها ضمن حالتي الضرورة أو الظروف الاستثنائية أو حتى تقديم تعريف لهما, كما أنهما وردتا في نص القانون بعبارات عامة وفضفاضة وستشجع الإدارة على الاختباء وراءها للهروب من التزامها بالتسبيب وربح الوقت على الأقل, وحبذا لو استعمل المشرع عبارة الضرورة القصوى أو حالة الاستعجال القصوى لكان ذلك إيجابيا بالنسبة للتوفيق بين متطلبات التدخل السريع للإدارة والحماية الضرورية لحقوق المواطنين, فهذه العبارات من شأنها أن تحد من السلطة التقديرية للإدارة في تكييف الضرورة أو الظروف الاستثنائية[3].

في حين رأى البعض[4] بأن المشرع فعل خيرا بعدم تحديده لتلك الحالات, بحيث لو قام بحصر حالات معينة ضمنهما, فستظهر على كل حال بعض الحالات الأخرى خارج تلك القائمة التي حددها المشرع وهو ما سوف يؤدي حتما إلى إقصاء عدد من الحالات برغم طابعها الضروري من خانة الضرورة أو الظروف الاستثنائية, إضافة إلى ما سيفضي إليه ذلك الأمر, لو تم بالفعل من نتائج سلبية وعراقيل مثبطة

---

[1] تنص الفقرة الأولى من المادة (04) من القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الإدارية السالف الذكر على أن " القرارات الإدارية الفردية التي تتخذها الإدارة في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية والتي يتعذر تسبيبها لا تكون مشوبة بعدم الشرعية بسبب عدم تسبيبها وقت اتخاذها, غير أنه يحق للمعني بالأمر تقديم طلب إلى الجهة المصدرة للقرار داخل أجل (30) يوما من تاريخ التبليغ لاطلاعه على الأسباب الداعية إلى اتخاذ القرار الإداري السلبي الصادر لغير فائدته

[2] M.Rousset, op.cit, p73.

[3] محمد اليعكوبي, مرجع سابق,ص158.

[4] مراد الخروبي, مرجع سابق, ص210.

قد تحول دون إصدار بعض القرارات بالسرعة المطلوبة وتنفيذها في إبانها برغم ما تكتسبه من ضرورة آنية لكونها سوف تتأخر برغم طابعها الإستعجالي بسبب البطء الذي سيتطلبه البحث لها عن علل مقنعة لتبريرها, لذا كان من الأفضل إبقاء الأمر بيد الإدارة فيما يعود لتقدير حالات الضرورة من عدمها وعليها بالمقابل يقع عبء إجابة المعني بالأمر فيما بعد, وإقناعه لاحقا بشرعية القرار الصادر ضده, هذا من جهة, ومن جهة أخرى, يمكن للقضاء الإداري أن يمارس هو الآخر رقابة على القرارات التي تكتسي صبغة الضرورة أو الظروف الاستثنائية ولو أنها غير مسببة, شأنها في ذلك شأن القرارات المسببة, غير أن تلك الرقابة القضائية لا يمكن ممارستها بطبيعة الحال إلا في الحالات التي يرفع فيها المتضرر دعوى ضد ذلك القرار السلبي الذي يعتقد أنه قد أضر بمصالحه وهو ما يجعل تلك الرقابة القضائية مبنية على شرط واقف.

إلا أنه وبالرغم من ذلك فإن الواقع العملي قد أثبت بأن الإدارة غالبا ما تتحجج بحالتي الضرورة والظروف الاستثنائية للتهرب من الالتزام الفوري بالتسبيب وتنتظر ردة فعل المخاطب بالقرار والذي غالبا ما لا يحرك ساكنا تجاه هذا التصرف, مما يوفر للإدارة ملاذا قانونيا للتهرب من الالتزام بالتسبيب الفوري لقراراتها, وحتى في حالة ما إذا قام المخاطب بالقرار بالطعن فيه قضائيا فإن القاضي يكون ملزما بالبحث فقط فيما إذا توافرت حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية التي ادعتها الإدارة دون البحث في مدى كفاية التسبيب في حد ذاته, مما يجعل هذا الاستثناء يشكل فجوة كبيرة داخل نص هذا القانون[1].

وبالعودة إلى نفس المادة نجد أن المشرع المغربي منح الحق للمعني بالقرار في حالة توفر هاتين الحالتين بتقديم طلب إلى الجهة مصدرة القرار يعلن فيه رغبته في الإطلاع على الأسباب التي دفعت الإدارة إلى أن تصدر ذلك القرار السلبي في غير صالحه, على أن لا يتعدى أجل تقديم ذلك الطلب 30 يوما من تاريخ التبليغ, كما حدد المشرع أجل 15 يوم للإدارة للرد على طلب المعني بالقرار تبدأ من تاريخ وصول الطلب للإدارة بموجب الفقرة الثانية من نفس المادة[2].

---

[1] M.A.Benabdallah, op.cit,p20.

[2] حيث تنص الفقرة الثانية من المادة (04) السالفة الذكر على أنه " يجب على الإدارة في حينئذ أن تجيب على طلب المعني داخل أجل 15 يوما من تاريخ توصلها بالطلب "

غير أنه وعلى الرغم من منح أجل للإدارة لإطلاع المعني بالقرار بالأسباب إلا أن هذا الأمر في الحقيقة يتنافى مع الهدف الأساسي للتسبيب والذي يتمثل في إلزامها بإبداء الأسباب الحقيقية حال إصدار القرار وعدم ترك متسع من الوقت لها من أجل اختلاق أسباب لم تكن موجودة وقت إصداره هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فإن الحكمة من إلزام التسبيب ستزول أيضا في حال عدم قيام الإدارة بإطلاع المخاطب بالقرار بأسبابه, فهل يعتبر القرار الصادر بدون تسبيب مشروعا؟ بل وأكثر من ذلك هل ستوجه دعوى الإلغاء ضد القرار الغير مسبب أم ضد سكوت الإدارة المنشأ لقرار سلبي؟

لقد رأى الأستاذ اليعكوبي[1] بأن اعتبار القرار الذي رفضت الإدارة بشأنه اطلاع المعني بالأمر على الأسباب مخالفا للقانون هو حل منتقد إذ لا يمكن تعليق مشروعية قرار على احترام قاعدة شكلية في المرحلة اللاحقة على هذا القرار لأن هذا الحل سيؤدي إلى إلغاء القرار بأثر رجعي فالقرار الذي صدر مشروعا في أول الأمر يصبح باطلا فيما بعد, كما واعتبر بأن رفع الدعوى ضد سكوت الإدارة يعتبر غير ذي جدوى, وقام بتبني حل آخر وهو أن عدم قيام الإدارة باطلاع المخاطب بالقرار بأسبابه يعد سحبا ضمنيا للقرار, إذ أن عدم إطلاع المخاطب بالقرار بأسبابه يأول كاعتراف على عدم الوجود المادي للأسباب أو حتى عدم مشروعيتها.

ومع احترامنا لرأي الأستاذ اليعكوبي إلا أننا نرى بأن الحل الأول هو الأكثر صوابا وذلك على اعتبار أن المشرع قد اعتبر التسبيب هنا كشكلية إلزامية ولكن لاحقة ومن ثم فإن شرعية القرار تعتبر مرتبطة بتحقق هذه الشكلية كشرط واقف, أما بالنسبة للحل الثاني والمتعلق بالطعن في القرار السلبي الناتج عن صمت الإدارة فهو مرفوض تماما باعتبار أن ماهية القرار في حد ذاتها لم تتحقق تماما, فإعلام المعني بالقرار لا يشكل قرارا في حد ذاته بل هو مجرد إتمام لشكلية معينة نص عليها القانون, أما بالنسبة للحل الذي تبناه الأستاذ اليعكوبي فهو غير منطقي دائما, فالإدارة بإمكانها دائما إصدار قرارات صريحة متى ما وجد في قراراتها عيب من عيوب المشروعية وحتى إذا ما قبلنا هذه الفرضية فنحن بحاجة لوجود نص قانوني لإقرارها أو لاجتهاد قضائي مستقر في هذا الخصوص.إن الإدارة بتكتمها عن إبداء أسبابها لا يمكن إلا أن ينم عن سوء في استخدام سلطتها.

[1] محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص154.

2- **القرارات الضمنية :** حيث يتعذر التسبيب مؤقتا في القرارات الضمنية[1] وذلك نظرا لطبيعتها الخاصة المتمثلة في عدم كتابتها والتي تتعارض مع طبيعة التسبيب والذي يفترض الكتابة, غير أن المشرع منح الحق للمعني بالأمر تقديم طلب داخل أجل (30) يوما الموالية لانصرام الأجل القانوني للطعن لاطلاعه على أسباب القرار الضمني, كما ألزم الإدارة بالرد على طلبه خلال مدة (15) يوما من تاريخ وصول الطلب إليها.

مع العلم بأن الآجال المتعلقة بتقديم الطلبات إلى الإدارة من أجل الاستعلام عن الأسباب وحتى الآجال الممنوحة للإدارة للرد على المعني بالقرار تعتبر ممددة لآجال الطعون القضائية[2] المنصوص عليها سواء في الفقرة الخامسة من الفصل (360) من قانون المسطرة المدنية[3] أو حتى في المادة (23) من القانون 90.41 المحدثة بموجبه محاكم إدارية[4].

---

[1]حيث تنص المادة الخامسة من القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الإدارية السالف الذكر على أنه " عندما تلتزم السلطات الإدارية السكوت من خلال القرارات الضمنية السلبية التي تصدرها, يحق للمعني بالأمر تقديم طلب داخل أجل (30) يوما الموالية لانصرام الأجل القانوني للطعن لاطلاعه على أسباب القرار الضمني السالف, وتكون الإدارة حينئذ ملزمة بالرد على الطلب داخل أجل (15) يوما من تاريخ التوصل بالطلب."

[2]حيث تنص المادة (06) من القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الإدارية السالف الذكر على أن " إن الأجل المنصوص عليه في المادتين الرابعة والخامسة من هذا =القانون, والمتعلق بطلب المعني بالأمر, وجواب السلطة الإدارية, يمدد أجل الطعن المنصوص عليه في الفقرة الخامسة من الفصل (360) من قانون المسطرة المدنية والمادة (23) من القانون رقم 90.41 المحدثة بموجبه محاكم إدارية "

[3] تنص المادة الفقرة الخامسة من الفصل (360) من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 28 شتنمبر 1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية, ج ر عدد 3230 مكرر, بتاريخ 30 شتمبر 1974, ص 2741 على أنه "يعتبر سكوت السلطة الإدارية أكثر من ستين يوما على الملتمس الاستعطافي أو الإداري رفضا وإذا كانت =السلطة الإدارية هيئة من الهيئات التي تعقد دورات للتداول فإن الأجل المحدد في ستين يوما لتقديم الطلب يمتد إذا اقتضى الحال إلى نهاية أول دورة قانونية تلي تقديم الطلب."

[4]حيث تنص المادة (23) من الظهير الشريف رقم 1.91.225 الصادر في 10 سبتمبر 1993 بتنفيذ القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية, المذكور سابقا, على أنه " 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 المعني بالأمر.ويجوز 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.

إذا التزمت السلطة الإدارية المرفوع إليها التظلم الصمت في شأنه طوال ستين يوما اعتبر سكوتها عنه بمثابة رفض له، وإذا كانت السلطة الإدارية هيئة تصدر قراراتها بتصويت أعضائها فإن أجل ستين يوما يمد، إن اقتضى الحال ذلك، إلى نهاية

إن أول ما يمكن ملاحظته في هذه المادة هو عدم دقة صياغتها وعدم تجسيد ارتباطها بهذا القانون, إذ لم يحدد المشرع ماهية القرارات الضمنية التي يقصدها؟ وهل هي القرارات الضمنية الصادرة بالرفض؟ أو القرارات الضمنية الصادرة بالقبول؟ وهل هي نفسها القرارات المحددة في المادة (02) منه؟ وإن كان الرأي الراجح يؤيد هذا الرأي[1] إذ عد بأن كل القرارات الصريحة التي يجب تسبيبها وفقا لهذا القانون تكون خاضعة للتسبيب في حالة صدورها في شكل ضمني .

وأخيرا يمكن القول بأن مجرد قراءة أولية للقانون يمكنها أن تأكد بأنه قد حقق تقدما فعليا وتطورا ملحوظا في مجال حماية الحقوق والحريات في المغرب, إذ أنه شكل مرحلة فاصلة بين مرحلتين أولاهما تتسم بغموض العمل الإداري وثانيهما تقوم على أساس تكريس مبدأ من مبادئ الشفافية الإدارية.

إن هذا التكريس تجلى أساسا في إلزام الإدارة المغربية بتسبيب قراراتها وهو ما أعلن عنه المشرع صراحة في عنوان القانون– والذي اعتبر البعض بأن المشرع لم يوفق كثيرا في صياغته[2]– بحيث أكد على الطابع الإلزامي للتسبيب من خلال تنص[illegible] على ضرورة احترامه من طرف جميع الإدارات المعنية, وعلى الرغم من أن مشروع القانون الأولي قد تضمن بالإضافة إلى العنوان الحالي عبارة " وممارسة حق الإطلاع " غير أن المشرع قد عدل عن تكريس هذا الحق ضمن نفس القانون دون أي تفسير.

أول دورة قانونية لها تلي إيداع التظلم. إذا كان نظام من الأنظمة ينص على إجراء خاص في شأن بعض الطعون الإدارية فإن طلب الإلغاء القضائي لا يكون مقبولا إلا إذا رفع إلى المحكمة بعد استنفاذ هذا الإجراء وداخل نفس الآجال المشار إليها أعلاه

إذا التزمت الإدارة الصمت طوال ستين يوما في شأن طلب قدم إليها اعتبر سكوتها عنه ما لم ينص قانون على خلاف ذلك بمثابة رفض له، وللمعني بالأمر حينئذ أن يطعن في ذلك أمام المحكمة الإدارية داخل أجل 60 يوما يبتدئ من انقضاء مدة الستين يوما المشار إليها أعلاه.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. "

[1] ميمون يشو, مرجع سابق, ص52.

[2] حيث رأى البعض بأن بأن عنوان القانون يشير في نفس الوقت إلى إلزامية التسبيب و إلى الإدارات المعنية بهذا الالتزام, واعتبروا بأن الإشارة إلى الأول تحصيل حاصل لأن هدف المشرع هو فرض التسبيب وكان بالإمكان عدم ذكر =كلمة " إلزام " لأن المشرع أشار إليها صراحة في المادة الأولى منه, كما اعتبروا بأن تعداد المشرع للمؤسسات المعنية بالتسبيب في العنوان هو عبارة عن تكرار لا جدوى منه باعتبارها معددة أيضا في المادة الأولى أيضا, راجع في ذلك :
– محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص154.

غير أنه وعلى الرغم من أهمية القانون ودوره في تكريس مبدأ التسبيب وإسهامه في تحقيق دولة القانون إلا أنه لم يفرض مبدأ عاما بالتسبيب كما أن نصوصه قد أثارت العديد من الإشكاليات ولا سيما فيما يتعلق بصياغته وعدم دقة عباراته, مما يفتح المجال واسعا أمام القاضي الإداري المغربي من أجل إحكام نصوصه وضمان التطبيق الأفضل له .

الباب الثاني

تسبيب القرارات الإدارية بين الأهمية المتزايدة والحماية القضائية المتناقصة

إن امتداد نشاط الإدارة في الوقت الحاضر إلى نواح كثيرة من المجالات في المجتمع والتي كانت في أغلبها في مضى حكرا على الأفراد, ترتب عنه زيادة فاعلية وانتشار استخدام القرار الإداري لتحقيق أهداف هذه الإدارة, وهو ما يخلق تخوفا من إمكانية خروج هذه القرارات الإدارية من دائرة المشروعية وبناء على ذلك عمدت النظم القانونية في الدول المختلفة على محاولة تقييد هذه القرارات بمجموعة من القواعد والشروط والتي من بينها مبدأ تسبيب القرارات الإدارية حتى تضمن عدم خروجها عن الأهداف المسطرة لها.

غير أنه إذا كان المشرع في العديد من الدول قد أدرك مبكرا وأولى اهتمامه لمقاصد تسبيب الأحكام القضائية, فإنه وعلى العكس من ذلك فإنه لم يدرك مزايا ومقاصد تسبيب القرار الإداري إلا مع بداية هذا القرن, على الرغم من أن فرض التسبيب من الأمور التي تتفق مع المنطق القانوني وظروف الحياة العملية في المجتمع, فتسبيب القرارات الإدارية يقوم بالعديد من الأدوار على سواء كضمان في علاقة الإدارة بالمواطن على اعتبار أن إخضاع عمل الإدارة إلى الشرعية يحقق مبدأ أساسيا في دولة الحق والقانون وهو المساواة أمام القانون الذي هو فوق الجميع أفرادا أو جماعات وسلطات, وبذلك لن تحيد هذه السلطات على القوانين والقواعد المحددة لصلاحيتها واختصاصاتها, وهذا ما يجعل رجل السلطة حتما يتفهم حقيقة مسؤولياته لأنه أنيطت به من أجل خدمة الصالح العام وأن وضعيته موضوعية وليست ذاتية شخصية .

كما أن التسبيب في نفس الوقت يسهل مهمة القاضي الإداري في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية لأن التسبيب يعطي الحجة في الشكل الخارجي للقرار الإداري على أنه مطابق للقانون والمبادئ التي تحكم المشروعية, إذ يتأكد القاضي من الأسباب المذكورة ومن صحتها من الناحية الموضوعية وتكييفها القانوني (الفصل الأول).

إلا أنه وعلى الرغم من الفائدة الكبيرة التي تترتب على فرض التسبيب إلا أن أغلب الدول لم تعمد إلا إلى فرض التسبيب بالنسبة لطائفة معينة من القرارات الإدارية هذا إن لم تمتنع عن فرضها كلية والاكتفاء ببعض النصوص المتناثرة التي تفرضه متى ما رأى المشرع فائدة من إلزام الإدارة به, واستندوا في ذلك إلى السلطات الواسعة التي يتمتع بها القاضي الإداري فيما يتعلق بسلطته في تحديد ركن السبب واستعاضوا بهذه السلطات عن إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها على الرغم من أن سلطة القاضي الإداري في تحديد ركن السبب مرتبطة في فاعليتها بمدى قدرته على تحديد والرقابة على حسن اختيار الإدارة لأسبابها وهو ما لا يمكن أن يتحقق فعليا إلا عن طريق فرض التزام بالتسبيب, وفي نفس الوقت فإن الحماية القضائية للتسبيب قد تم تقويضها على اعتبار أن عدم المشروعية الناتجة عن الإخلال بالتسبيب الوجوبي لا تعتبر من النظام العام مما يجعل القاضي غير قادرا على البحث من تلقاء نفسه في هذا العيب كما أن عدم المشروعية الناتجة في حالة الإخلال بالالتزام بالتسبيب لا يشكل سببا من أسباب قيام المسؤولية الإدارية (الفصل الثاني).

الفصل الأول:

الأهمية المتزايدة لتسبيب القرارات الإدارية

لقد واجهت الرقابة القضائية لأسباب القرارات الإدارية منذ زمن بعيد عائقا صعبا يتجلى في غياب التزام عام بتسبيب القرارات الإدارية, كما أن المخاطبين بالقرارات الإدارية كانوا يواجهون صعوبة في فهمها واستيعابها على اعتبار أن الإدارة كانت تعتبر من التسبيب عبئا إضافيا عليها.غير أن عدم وجود التزام عام بتسبيب القرارات الإدارية لم يكن يعني أبدا بأن السلطة الإدارية قادرة على تجاوز قيام قراراتها على أسباب قانونية وواقعية تبرر قراراتها.

إن هذه الوضعية المريبة تعرضت للنقد من طرف الفقهاء والذين لم يتوانوا في إبداء امتعاضهم من النتائج المؤسفة التي تتمخض عن هذا المبدأ سواء بالنسبة للمتقاضين أو حتى بالنسبة للقضاة والذين يكونون مجبرين على فحص مشروعية الأسباب التي تقيم عليها الإدارة قراراتها والتي غالبا ما تكون مجهولة, وهذا ما يسهل للإدارة الانحراف بسلطتها بدل الانضباط في تصرفاتها و الالتزام بمبادئ المشروعية.

ومن ثم ظهرت الحاجة ملحة لفرض التزام عام بتسبيب الإدارة لقراراتها الإدارية , فالتسبيب يؤدي إلى تغيير كلي في عقلية الإدارية وممارسة السلطات الإدارية لمهامها فهو يشكل مظهرا من مظاهر دولة القانون, ووجها للحق في المعرفة وتكريسا لحق المواطن في المشاركة, كما أنه يؤدي إلى استعادة ثقة المواطن بالإدارة وإعادة الاعتبار لها كمرفق يسهر على خدمة المواطن وليس بنية سلطوية لممارسة الفساد وتكريس البيروقراطية, على اعتبار أن التسبيب يكرس الشفافية في المعاملة مع المواطنين مما يطمئنهم على حسن سير الإدارة العمومية كما أنه يمهد لبناء علاقة إنسانية سليمة تقوم على أساس التواصل بين الإدارة ومختلف الفئات التي تتعامل معها, وهذا التواصل يساهم في تطوير روح التفاهم والتعاون المتبادل للمصالح على حد سواء والتقليل من حدة التوتر القائم بينهما مما يشكل ضمانا لحقوق الأفراد وحرياتهم (المبحث الأول), هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فإن التسبيب وباعتباره التزاما يفرض على الإدارة كتابة الأسباب القانونية والواقعية التي استندت إليها في قراراتها, فإنه يساهم في تفعيل الرقابة على القرارات الإدارية (المبحث الثاني)

المبحث الأول:

أهمية التسبيب كضمان لحقوق الأفراد في مواجهة الإدارة

إن دولة القانون تتبنى عموما أو يجب أن تتبنى في مجملها جميع المبادئ التي تكرس حقوق الأفراد وحرياتهم كما تمنح الأفراد الوسائل التي يستطيعون بها حماية حقوقهم, ومن ثم فإن هذه الدولة يجب أن تعتمد مبدأي الديمقراطية والشفافية كأساس لممارسة السلطات وتسيير الشؤون العامة في الدولة, فالسلطة تكتسب مشروعيتها من خلال إشراك المواطنين في إصدار القرارات العامة[1].

كما أن منطق المواطنة في الدولة يجب أن لا يقتصر على الاكتفاء بالانتماء السلبي لها وإنما يجب أن يكرس عن طريق الانتماء التشاركي والذي يفترض إشراك المواطنين بطريقة أو أخرى في اتخاذ القرارات السياسية وكذا الإدارية منها, غير أنه وإن شهدت مشاركة الأفراد وتطور حقوقهم السياسية حراكا سريعا خلال القرنين التاسع عشر والعشرين, فإن الأمر كان على خلاف ذلك بالنسبة لحقوق الأفراد في مواجهة الإدارة.

فالتناقض الموجود بين السلطات الواسعة التي تتمتع بها الإدارة من جهة و ضعف موقف الفرد في مواجهتها من جهة أخرى تطلب وقتا طويلا– مقارنة بتخل المشرع لإقرار الحقوق السياسية للأفراد– لتدخل المشرع من أجل فرض بعض الضمانات من أجل حماية الفرد من هذه المفارقة في المستويات[2].

ويعتبر تسبيب القرارات الإدارية من الضمانات الأساسية لحقوق الأفراد والتي جاءت متأخرة مقارنة بغيرها من الضمانات كتسبيب القرارات القضائية مثلا, بالرغم من كونه من المبادئ الأساسية في دولة القانون, إذ بدونه يظل الفرد مجردا من الحصول على الحماية القانونية الكافية في حال رفض الإدارة تزويده بالأسباب القانونية والواقعية التي استندت إليها في إصدار قراراتها مما يجعله محروما من أبسط حقوقه, وذلك على اعتبار أن التسبيب يساهم في تحقق الأفراد من مشروعية القرارات الإدارية الصادرة في مواجهتهم (المطلب الأول) من جهة, كما أنه يساهم في إقرار التواصل والتشاور بين المواطن والإدارة (المطلب الثاني) مما سيؤدي إلى الحد من تعنت الإدارة في استخدام سلطاتها.

---

[1] S.Benbachir, op.cit, p23.

[2] وهذا ما أكده الفقيه Rivero بقوله : " إن تقاليد القانون العام في فرنسا تقبلت فكرة وجود تناقض حتمي بين وضعية الفرد في مواجهة السلطة السياسية ووضعيته المختلفة في مواجهة السلطة الإدارية ; فهو مرحب به دائما لممارسة سيادته بواسطة ممثليه المنتخبين في مواجهة السلطة السياسية, في حين أنه لا يشكل سوى موضوع من مواضيع القانون الإداري في مواجهة السلطة الإدارية " راجع في ذلك:

– J.Rivero, op.cit, p822.

المطلب الأول:

التسبيب كوسيلة لضمان الأفراد مشروعية القرارات الإدارية

يعد تسبيب القرار الإداري من أهم ضمانات لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم, ذلك أنه يمنح الفرد قناعة بأن الإدارة تتصرف في إطار الشرعية, فالتسبيب يحد من السلطة العامة للإدارة ويجنبها إصدار قرارات تعسفية وتحكمية و تمكين الأفراد من الإطلاع المباشر على أسباب القرارات التي تخصهم ليعملوا على ترتيب أوضاعهم على ضوء ذلك بمعرفتهم أسباب القبول أو الرفض, وبالتالي يساعدهم على تحديد مركزهم القانوني, فالفرد في غياب التسبيب يكون في حيرة للبحث عن سبب دعواه, فالتسبيب ليس مجرد وسيلة إقناع بمشروعية القرارات الإدارية, بل هو أيضا ضمان للأمان القانوني للفرد تجاه السلطة الإدارية (الفرع الأول), وفي نفس الوقت فإن تحقق علم صاحب الشأن بأسباب القرار الإداري يسهل مهمة الإثبات عند الطعن في القرار بغية إلغائه أو طلب التعويض عنه (الفرع الثاني)

الفرع الأول:

التسبيب يؤدي إلى توفير الأمان والاطمئنان القانونيين

يعد التسبيب وسيلة لتوفير الأمان القانوني للأفراد اتجاه السلطة الإدارية, حيث يمنح الأفراد قناعة تتمثل في كونهم لن يخشوا شيئا من أية سلطة إدارية طالما أن ممارستهم لحقوقهم تبقى ممارسة في حدود الشرعية, ومن جهة أخرى, يجعل الأفراد مؤمنون بأنه في حالة اشتباههم في تجاوز الإدارة الحدود القانونية, وقابليتهم للتعرض لجزاء ما غير شرعي, فسيكونون محميين من كل قرار تعسفي[1].

ومن ثم فإن تسبيب القرارات الإدارية يجبر الإدارة على تحري المشروعية القانونية في إصدار قراراتها وذلك على اعتبار أنها ستكون مضطرة في كل قرار إداري على البرهنة على صحة أسباب قراراتها مما سيولد نوعا من الثقة المتبادلة بينها وبين الأفراد فيقتنعون بمشروعية قراراتها(أولا) مما سيؤدي إلى تقليل الطعون القضائية أمام القضاء الإداري(ثانيا).

أولا: التسبيب وسيلة للإحاطة بأسباب القرارات الإدارية والاقتناع بمشروعيتها.

[1] محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق ,ص107.

يعتبر التسبيب وسيلة هامة للإحاطة بأسباب القرار الإداري إذ يمكن المخاطب به من الإطلاع مباشرة على أسباب القرار ليعمل على ترتيب أوضاعه على ضوء ذلك بمعرفته أسباب القبول أو الرفض والإقناع بها.

فالتسبيب في حالة ما إذا كان كافيا ومنتجا في فهم الواقع والقانون سيساعد المعني بالأمر على تفهم مركزه القانوني, فيعمل على تدارك ما فاته إن وجد لذلك سبيلا, واستيفاء الشروط التي كانت وراء رفض طلبه[1], فالتسبيب يهدف بالأساس إلى اطلاع المعني بالأمر مباشرة على أسباب القرار حتى يرتب أوضاعه من جديد على ضوئها أو يقتنع بصحة ذلك القرار.

فالتسبيب يمنح القرار القوة الإقناعية, حيث إن الإدارة المكلفة بالسهر على مصالح الأفراد, يجب ألا يقلقها أن تقول لهم لماذا تتدخل, ولماذا تتخذ قرارا معينا, وهذا هو السائد في الدول الديمقراطية, حيث أن ما تسببه الإدارة من قرارات ليس في صالح الأفراد فقط, بل إنه في صالح الإدارة نفسها, فهو يحكم السلوك الإداري اتجاه الأفراد ويرغمه على التصرف في إطار المشروعية, فالملاحظ أن الأفراد أسهل تقبلا وخضوعا للقرارات التي يفهمونها ويقتنعون به[2].

كما أن تسبيب القرارات الإدارية يؤدي وظيفة هامة في مجال إقناع الأفراد بأن الإدارة قد احترمت جميع الإجراءات القانونية للوصول إلى الأسباب النهائية لقراراتها, كاحترام حقهم فالدفاع, فبيان الأسباب هو وسيلة ذوي الشأن للرقابة على مدى احترام الإدارة لحقهم في الدفاع, ويتحقق ذلك بالتزام الإدارة بأن تبين أسباب اتخاذ قراراتها على هذا النحو الذي صرت عليه مع بيان أسباب الرد على الطلبات الهامة والاعتراضات التي يثيرها ذووا الشأن قبل صدور القرار, كما يبين التسبيب مدى احترام الإدارة للإجراءات التي نص عليها القانون كوجوب إجراء تحقيق قبل القرار الذي يتضمن الجزاء أو وجوب استشارة خبير قبل إصدار القرار أو القيام بدراسة جدوى قبل إصدار قرار بإنشاء مشروع معين وكل ذلك سيكون قناعة لدى المخاطب بالقرار بمشروعية القرار الصادر في مواجهته[3].

---

[1] سعيد نكاوي, مرجع سابق, ص 58.

[2] H.El yaâgoubi, Le contrôle des motifs de l´acte administratif unilatéral par le juge de l´excés de pouvoir au maroc,D.E.S,Droit public,casa,1984,p147.

[3] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, المرجع السابق,ص198.

وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية بقولها: " إن التسبيب حسبما استهدفه القانون, يجب أن يكون منتجا في فهم الواقع في شأن الطالب كما انتهى إليه القرار في إنزال حكم القانون على مقتضى هذا الفهم, حين يتبين كل طالب مركزه فيتدارك مافاته إن كان إلى ذلك سبيل, وحتى تستبين علة الرفض وأسبابه على وجه يمكن من معرفة الحالة الجديدة لمن يطلب إعادة قيد اسمه بدعوى أنه استوفى ما تخلف من شروط.[1]"

ويرى الأستاذ اليعقوبى بأن " قاعدة التعليل ماهي إلا ترجمة دقيقة لمفهوم الإقناع, فهناك علاقة وثيقة بين التسبيب والإقناع, إذ أن اللعبة السياسية في الدول الاشتراكية تحاول إعطاء الأولوية للإقناع عوض اللجوء إلى الإكراه, فالمادة التاسعة من قانون الإجراءات الإدارية غير القضائية البولوني قضت على أن السلطات الإدارية للدولة, عليها أن توضح للأطراف المعنية, أسباب القرار الإداري لحملهم إن أمكن ذلك, على الامتثال بسهولة لهذا القرار, كما أن الملحق الثاني من المادة (12) من قانون 24 جويلية 1960 التشيكوسلوفاكي يقضي بأن أسباب القرار يجب أن تكون مقنعة لإرغام الأفراد على التنفيذ الطوعي والمنظم لالتزاماتهم [2]"

كما أن التسبيب هو ترجمة للوحدة المنطقية بين الواقعة والقانون, فبمقتضاه تفصح الإدارة عن الأسباب القانونية التي دعت الإدارة إلى التدخل وإتيان التصرف أو العمل الإداري والإشارة إلى نص القانون الذي طبقته الإدارة, ومن ثم يمارس المعنيين رقابتهم على صحة تطبيق الإدارة للقانون وتحقيق علمهم بالقانون الذي تم تطبيقه وأسباب اختيار النص القانوني الذي تم تطبيقه على الواقعة, وبناء على ذلك يسهل اقتناعهم بالنتيجة التي وصل إليها القرار الإداري[3].

وقد رأى الأستاذ (Hostiou) بأن الطابع الإختياري للتسبيب والذي كانت تتمتع الإدارة الفرنسية بالنسبة لقراراتها قبل إصدار قانون 79-587 والمتعلق بالتسبيب, كان يمنحها خاصية " الإدارة الآمرة" مما كان يجعل تنفيذ قراراتها غير قائم على منطق الإقناع, كما وأيده الأستاذ (Charlier) في هذا وأقر بأن القرار

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في1955/02/06, قضية رقم 280 لسنة 9 قضائية, مجموعة السنة العاشرة ص102.

[2] M.El yaâgoubi, la motivation des actes administratifs , op.cit,p41.

[3] M.Sirinelli, Refus d´admission exceptionnelle au séjours et motivation,AJDA, 2010, p2097.

يجب أن يقوم على الإقناع وذلك ما لا يمكن أن يتم إلا عن طريق فرض إلتزام بالتسبيب والحد من إمكانية إصدار قرارات إدارية ملزمة بدون تسبيبها[1].

إن إخضاع القرارات الإدارية لإلزامية التسبيب تحت طائلة عدم الشرعية يعني إنهاء المفهوم الأبدي الذي كان يجعل الشرعية مفترضة في كل القرارات الإدارية, مما كان يحول دون حق مناقشتها أو حتى الاعتراض عليها وذلك الافتراض كان يعطيها القوة الإلزامية التنفيذية إزاء الجميع: الرئيس وأعوان التنفيذ والمنفذ عليه بدون حتى معرفة أسبابها والاقتناع بمشروعيتها[2].

كما أنه ومتى وصل الفرد إلى درجة القناعة بالقرارات الإدارية التي تخاطبه فإن ذلك سيخلق حالة من الثقة بينه وبين الإدارة التي يتعامل معها, مما سيؤدي إلى قبوله بتنفيذ القارات الصادرة في مواجهته كنتيجة منطقية لاقتناعه بأسبابها وهذا ما أكده الأستاذ (Revero) بقوله: " إن تنفيذ القرارات يصبح أكثر سهولة متى ما كان مفهوما بالنسبة للأفراد, فإذا ما أخذت الإدارة على عاتقها أن تشرح للأفراد لماذا وكيف وماهو الشيء المفروض عليهم, فإن حريتهم وعقلهم سيكونان في الحسبان, إن ذلك مساعد بالنسبة للنشاط الإداري أكثر من ورقة مكتوبة بأسلوب غريب, لا يخرج منها المتأمل إلا بإحساس غريب بعدم الارتياح[3] "

فإذا أخذنا على سبيل المثال قرارات نقل الموظفين في مجال الوظيف العمومي, فإننا نميز في وضعيات النقل بين حالتين, فالموظف الذي يعلم سلفا أسباب قرار نقله الواردة في القرار ذاته يكون أكثر اطمئنانا من ذلك الذي نقل بدافع حاجة المرفق العام, إن القناعة التي تتولد لدى صاحب القرار المسبب والذي ولد لديه شعورا من الاطمئنان, ستجعله يتقبل تنفيذ القرار منطقيا وسينقل شعور الاطمئنان إلى الإدارة ذاتها والتي تظل دائما في حالة تخوف من الطعن في قراراتها, كما أن القرار المسبب سيتولى نقل حالة الاقتناع ليس إلى المخاطب بالقرار فقط وإنما إلى القاضي أيضا[4].

ثانيا: التسبيب وسيلة للحد من احتمالات الطعون أمام القضاء

---

[1] R.E, Charlier, note sous, C.E,17 février 1942, commune de Sarlat, J.C.P,1934, p39 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] حيزوني خديجة, مرجع سابق, ص44.

[3] J.Rivero , A propos des métamorphoses de l´administration d´haujourd´hui : démocratie et administration ,op.cit , ,p828.

[4] M.A, Benabdallah, Bréve réflexions sur la motivation des actes administratifs, REMALD,série"Thémes actuels" n^0 43,Rabat,2003, p18.

إن قيام الإدارة بالعمل على إصدار قرارات مقنعة للأفراد يعتبر دعوة من الإدارة للأفراد لتوثيق العلاقة بينهم, إذ أن عامل الإقناع يساعد على خلق جو من الثقة من خلال تمكين المعني بالقرار أن يتبين إذا كانت الأسباب القانونية والواقعية التي استند إليها القرار مشروعة, وهذا ما يجعل هذا الأخير مقنعا ومفهوما, مما سيقلل من لجوء الأفراد إلى القضاء للمنازعة في مشروعيته[1].

إن تعاظم دور الإدارة وتوسع نطاق تدخلها في مختلف الأنشطة كلما تنوعت وظائفها, يجعل من الطبيعي أن ينجم عن تلك التطورات الكبيرة الخاصة بوظيفة الإدارة العمومية انعكاس مهم على أفراد الإدارة, مما يتولد عنه في بعض الأحيان تعاظم السلطات والامتيازات التي تعتمد عليها في تحقيق المصلحة العامة وربما لجأت الإدارة إلى التحكم والشطط[2], غير أن فرض التزام على الإدارة بضرورة كتابة الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها لإصدار القرار من شأنه أن يوازن بين تلك السلطات الممنوحة للإدارة وحق الشخص في التزود بأسباب القرارات الإدارية كلما كان هناك تهديد لحقوقه أو حريته ومن ثم يكون اعتراضه عليها مرتبط بمدى اقتناعه بصحة تلك الأسباب[3].

وغالبا ما يكون التسبيب المؤدي إلى الإقناع هو ذلك التسبيب المكتوب المتضمن للاعتبارات القانونية والواقعية التي قام عليها القرار الإداري, ومن ثم فإنه من غير المقبول مجرد ذكر النصوص القانونية التي تحكم القرار أو الإحالة إليها أو حتى استخدام عبارات مبهمة وفضفاضة للتعبير عن ظروف إصدار القرار الإداري, إن كل ذلك من شأنه أن يحمل المخاطب بالقرار إلى الشك في مشروعية القرار الإداري[4], و منازعته أمام القضاء.

كما أن الفرد إذا تمكن من الاطلاع على أسباب القرار الإداري وتبين له شرعية الأسباب, فلن يفكر في منازعة هذا القرار المتخذ على أساس تحقيق المصلحة العامة وعلى أسباب قانونية وواقعية واضحة بشكل كاف.

---

[1] H.Pauliat, La motivation des actes administratifs unilatéraux, L.G.D.J,Paris,2000 ,p66.

[2] حيزوني خديجة, المرجع السابق, ص50.

[3] L.Janicot, Forme et procédures administratives non contentieuses: un domaine de compétence réservé au pouvoir réglementaire, AJDA, 2010,p540.

[4] M. Delnoy, La participation du public en droit de l'urbanisme et de l'environnement, Bruxelles, Larcier,2007,n° 1.229 et 1.233.

إن غياب التسبيب في صلب القرار غالبا ما يجبر المواطن على إقامة دعوى قضائية لمعرفة الأسباب التي دعت الإدارة إلى إصدارها, والقاضي من خلال الدعوى يطلب من الإدارة أن تمده بالأسباب القانونية والواقعية ليتحرى شرعية القرار, وبالتالي ستكون الإدارة ملزمة بالإفصاح عن الأسباب وإلا تم إلغاء القرار لانعدام الأسباب, وبناء على ذلك يشكل التسبيب وسيلة للحد من احتمالات الطعون أمام القضاء, فيصبح الفرد لا يلجأ للطعن في القرار إلا إذا كان مقتنعا, أن هناك أسباب فعلية تدعوه لمثل هذا الإجراء, كوجود أسباب وهمية لا أساس لها من الصحة, اكتشفها بمجرد اطلاعه على مضمون القرار الإداري[1].

وعلى الرغم من تخوف العديد من الفقهاء[2] من فرض التزام عام بالتسبيب لأن ذلك سيؤدي إلى عرقلة النشاط الإداري عن طريق فتح الباب لكثرة الطعون القضائية, إلا أن الواقع العملي قد أثبت عكس ذلك, لأن التسبيب إذا كان كافيا وواضحا, فسوف يكون من شأنه انصراف أصحاب الشأن عن اللجوء إلى ساحة القضاء[3], هذا من ناحية, أما من ناحية أخرى فقد أشارت الدراسات إلى أن قانون 11 جويلية 1979 في فرنسا لم يترتب عنه أي ارتفاع في عدد القضايا[4].

كما أن تقليص حجم المنازعات الإدارية أمام القضاء من شأنه السماح للقاضي بالتفرغ لحالات النزاع الأساسية بشكل جيد, وهذا التقليص في حجم المنازعات يجد أساسه في أن الالتزام بالتسبيب يؤدي بالادارة إلى تقدير جيد لحالة الموقف الفعلي ويفرض على متخذ القرار دراسة جيدة ومناسبة للمسألة قبل إصدار القرار أي أن التسبيب يمنع الإدارة من التسرع والخطأ لعلمها المسبق بوجوب تبرير تصرفاتها وقراراتها

---

[1] محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص127.

[2] بحيث رأى مفوض الحكومة (Gentot) بأنه " من غير الملائم إحاطة النشاط الإداري بطوق خانق من الالتزامات, لأن ذلك من شأنه إهدار الفكرة الفرنسية عن الإدارة, ألا يكفي أن الأفراد يأسفون ويكابدون المشقة لتعقد الإجراءات الإدارية وبطء النشاط الإداري, فكيف تلقى على عاتق الإدارة بعبء آخر ثقيل غير مهيأة له؟ ألا يكفي خضوع الإدارة لنوع من " الإحساس بالمشروعية" دون أن تقوم بتحليل دقيق لعناصر كل قرار؟ ألا يؤدي فرض التسبيب الوجوبي إلى نوع من تكاثر الدعاوى أمام القضاء استنادا إلى الإخلال في التسبيب, الأمر الذي سيحدث قلقا وخوفا للإدارة فيزيد من إعاقتها مرة أخرى؟", راجع في ذلك:

- Concl, sur C.E, 27 novembre 1970, Agence Maritime Marseille-Fret,R.D.P,1971,p995.

[3] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق,ص35.

[4] E.D.C.E,1986,p16 et 17.

الأمر الذي يقلل بالفعل من القرارارات الخاطئة وبالتالي يقلل من حالات التنازع أمام القضاء وهو ما يؤدي حتما إلى فاعلية الوظيفة الرقابية للقضاء على أعمال الإدارة[1].

ومن ثم فإننا نرى بأن دور التسبيب في تقليل الطعون القضائية أمام القضاء الإداري لن ينعكس بالإيجاب فقط على الجهات القضائية وحدها, ولكنه سينعكس بالإيجاب أيضا على الأفراد من جهة بحيث أنه من غير المعقول بأن يلجأ الفرد لرفع دعوى قضائية فقط من أجل معرفة الأسباب التي قامت عليها القرارات التي صدرت في مواجهتهم, إن التسبيب من شأنه أن يجنب المخاطب بالقرار من ولوج دروب القضاء الطويلة والمعقدة, كما أنه سيساعد في التخفيف عن كاهل القضاء بالمساهمة في كسب الوقت للفصل في قضايا أخرى.

كما أنه سيساهم من جهة أخرى ومن خلال دوره في إنقاص الطعون القضائية, في تفعيل دور الإدارة في القيام بمهامها على أكمل وجه بدل التفرغ للفصل في الطعون الموجهة إليها خوفا من لجوء أصحابها إلى القضاء كما أنه سيوفر لها الحماية القانونية الكافية لممارسة مهامها بدون قلق, وهو ما أشار إليه الأستاذ عدنان سليمان بقوله " إن التسبيب في مجال الوصاية على الأشخاص وقرارات المجالس الجماعية, يساعد المجالس المنتخبة على إدارة شؤونها المحلية باطمئنان, دون خوف من التدخلات غير القانونية, فإجراءات الحل والوقف اتجاه المجالس المحلية تعد من أخطر الإجراءات التي تواجهها, فينبغي ألا تلجأ سلطة الوصاية لممارستها إلا في حالة الضرورة القصوى, التي يقتضيها الحفاظ على المصلحة العامة, ونظرا لما تمثله مثل هذه الإجراءات من خطورة, فغالبا ما يحيط المشرع ممارستها بضمانات منها تسبيب قرار التوقيف أو الحل, والمشرع حينما يحيط قرار التوقيف أو الحل بضمانات كالتسبيب, فإن في ذلك صون للحرية المحلية والاستقلال المحلي[2]."

الفرع الثاني:

دور التسبيب في تسهيل مهمة الإثبات في المنازعة الإدارية

---

[1]سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص202.

[2]عدنان سليمان, الوصاية على الهيئات المحلية, دراسة عربية مقارنة, رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا, قانون عام, كلية الحقوق, الرباط, 1982, ص176.

يقصد بالإثبات عموما إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثار معينة[1], ويختلف نظام الإثبات في الدعاوى الإدارية عموما عن الإثبات في الدعاوى الأخرى وذلك لوجود الإدارة كطرف دائم في الدعوى بما تتمتع به من امتيازات تجعل موقفها أقوى في الدعوى من الأفراد[2] ولا سيما في غياب إلزام بتسبيب هذه القرارات الإدارية, إذ أن صعوبة الإثبات تتجلى على جميع عيوب القرار الإداري, إلا أنها تكون أصعب فيما يتعلق بإثبات عيب السبب وكذلك عيب الانحراف في استخدام السلطة, وذلك على اعتبار أن على المدعي إثبات عدم مشروعية الدافع النفسي لمصدر القرار.

وعلى الرغم من أهمية موضوع الإثبات أمام القضاء الإداري إلا أن القانون المقارن لا يتضمن حتى الآن تقنينا متكاملا لأحكام الإثبات الإجرائية والموضوعية أمام القضاء الإداري[3], وهو يستلزم الرجوع إلى قواعد الإثبات المطبقة في المنازعات العادية مع تدخل إيجابي للقاضي الإداري في توزيع الإثبات نظرا لخصوصية الدعوى الإدارية(أولا) ولا سيما فيما يتعلق بعد تكافئ طرفي النزاع, مما يستوجب ضرورة فرض التزام حقيقي بتسبيب القرارات الإدارية كضمانة حقيقية للطاعن في مواجهة سياسة السرية التي تتمتع بها الإدارة فيما يتعلق بملفاتها وقراراتها الإدارية (ثانيا)

أولا : توزيع عبء الإثبات في المنازعة الإدارية

في الوقت الذي سكت المشرع فيه في الدول محل المقارنة عن وضع نص يتعلق بعبء الإثبات أمام القضاء الإداري, ذهبت الأحكام القضائية إلى إقرار مسلك صريح في هذا الاتجاه بإلقاء عبء الإثبات على من ادعى كقاعدة عامة[4]" actori incumbit probatio"غير أنه ونظرا لخصوصية الدعوى الإدارية,

---

[1]عبد الرزاق السنهوري " الوسيط في شرح القانون المدني الجديد" المجلد الثاني, ط 03, دار النهظة العربية, 1981, بند 10, ص13.

[2] خالد خلف القطارنة, إثبات دعوى الإلغاء(دراسة مقارنة), د.ط, دار قنديل للنشر والتوزيع, الأردن, 2006, ص41.

[3] أشرف عبد الفتاح أبو المجد, المرجع السابق, ص478.

[4] وهذا ما أكده مجلس الدولة الجزائري بقوله: " القاعدة العامة هي أن يكون عبء الإثبات على عاتق المدعي حتى ولو كان إدارة, فالمدعي ملزم بالإتيان بالإثبات على ما يصدر عنه من ادعاءات وأن هذه القاعدة تنطبق على جميع أطراف الدعوى" راجع في ذلك:

من حيث أن الفرد وهو الطرف الضعيف يقف دائما في مواجهة الإدارة التي تتمتع بكافة الامتيازات وتحوز على كافة الأدلة, كان لابد من للقاضي الإداري من التدخل في تسيير إجراءات الإثبات.

ومن ثم فإن عبء الإثبات أمام القاضي الإداري يقع كأمر طبيعي على عاتق المدعي, إلا أن الصفة الايجابية للإجراءات تخفف من عبء الإثبات, فالأصل أن يلتزم المدعي بإثبات الوقائع التي يدعيها إلا في حالة وجود قرينة في صالحه, وأنه إذا كان هذا العبء يبدو ثقيلا لأول وهلة فإن القضاء الإداري يطبق هذا الأصل بمرونة[1], ومن مظاهر ذلك أنه في حالة ما إذا كان الإثبات المتطلب من المدعي سيكون مستحيلا كإثبات عدم سابقة تقديم طلب معين, فإن المجلس لم يتردد في نقل عبء الإثبات إلى الإدارة المدعى عليها التي عليها العثور على الطلب ضمن ملفاتها[2], كما أن هذا القضاء غالبا ما لا يتطلب إثباتا كاملا من جانب المدعي فحيث تتأيد الادعاءات بمجموعة من القرائن التي تحملها على الصحة, فان ذلك يؤدي إلى نقل عبء الإثبات ليقع على الإدارة عبء ضحد هذه الادعاءات[3].

إن مجرد تحليل بسيط لأحكام القضاء الإداري يمكن أن يوضح لنا معالم المسلك الذي يتبعه القاضي الإداري فيما يتعلق بالإثبات في المجال الإداري, والتغير المستمر لموقف القاضي الإداري في توزيع عبء الإثبات بين المدعي والمدعى عليه والذي غالبا ما يكون الإدارة في كل قضية, وهذا ما أكده الفقيه (Odent) بقوله " لا يمكن الجزم بأن القاضي الإداري قد أخذ بالمجمل بقاعدة إلقاء العبء على المدعي في الإثبات, وذلك نظرا لكون الأحكام القضائية الصادرة في هذا المجال تتميز بشدة الاختصار بحيث لا يمكن معها استخراج حكم عام, إضافة إلى أن درجة تشدد القاضي في أساليب الإثبات وتحديد الجهة التي يقع عليها الإثبات إنما تختلف بحسب كل موضوع وبحسب الأثر الخاص الذي يتركه كل ملف في ذهنية القاضي"[4].

– قرار مجلس الدولة الجزائري المؤرخ في 1999/06/14, قضية والي ولاية تلمسان ضد (أ.م), الغرفة الثانية, فهرس 228, مشار إليه في:

– لحسن بن الشيخ آث ملويا, المنتقى في قضاء مجلس الدولة الجزائري, الجزء الثاني, د.ط, دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع, الجزائر, 2005,ص62.

[1] G.Vedel, La soumission de l´administration a la loi,R.D.P,1952,p223.

[2] C.E, 4 mars 1969, Ministre de l'Education Nationale contre sieur AT , A.J.D.A, 1969, p. 440

[3] C.E, 22 juin 1963, Poncin,Rec, p. 393, consulté: (www.gallica.bnf.fr)

[4] Odent, Les contentieux administratif, op.cit; p. 707

إن عدول القاضي الإداري عن تطبيق قاعدة إلقاء عبء الإثبات على المدعي, تعود غالبا إلى عدم تساوي طرفي النزاع على غرار ما هو قائم في القانون الخاص والذي يعد أساسا المجال الخصب لتطبيقها, فالمدعي وهو دائما المواطن[1] لا يملك نفس الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة والتي تجعلها في موقف أفضل منه, وتتمثل هذه الامتيازات في :

1-حيازة الوثائق الإدارية

فالإدارة هي التي تتولى الحفاظ على المصلحة العامة وتسهر على حسن سير المرافق العامة فهي تحوز كل السجلات والملفات والأوراق وجميع المحررات المتعلقة بها بحيث تكون مرجعا في حالة المنازعة عليها, إن هذه الذاكرة تتمثل في السجلات والملفات والأوراق التي أعدت من طرف مختلف الجهات الإدارية وهي ما يطلق عليه بالأوراق والمستندات الإدارية, وبما أن هذه الأوراق هي الطريق الأساسي والوحيد لإثبات الوقائع الإدارية محل النزاع أمام القضاء, فهي الوسيلة الرئيسية في الإثبات, وذلك يتوافق مع السمة الكتابية التي تتميز بها الإجراءات القضائية الإدارية, وبالتالي يترتب على هذا الامتياز إضعاف موقف المدعي, لأن الصفة الكتابية لإجراءات الإثبات أمام القاضي الإداري تجعله يعتمد على هذه الأوراق[2].

وقد تتخذ هذه الأوراق الإدارية شكل القرارات الإدارية من أي درجة, أو صورة عقود إدارية أبرمتها الإدارة يحتفظ بها في أرشيفها أو منشورات أو تعليمات إدارية داخلية لتنظيم سير العمل الإداري, أو محاضر إدارية أو تقارير فنية وإدارية تتعلق بأعمال إدارية, وتصدر هذه الأوراق ابتداءا غير مقيدة بشكل

---

[1] غالبا ما يكون المدعي دائما هو الفرد, إلا أن هذه القاعدة قد تجد استثناءات بحيث تتحول الإدارة مدعية في بعض الدعاوى كالدعاوى التأديبية بحيث تلجأ الإدارة إلى القضاء الإداري بصفتها مدعية لإثبات قيام المسؤولية التأديبية أو الخطأ الوظيفي الذي ينتج من خلال الإخلال بواجبات الوظيفة إيجابا أو سلبا, وكذلك الدعاوى الجزائية وفي هذه الدعوى أيضا تلتزم الإدارة بإثبات المخالفة بما تملكه من مستندات, ونظرا أيضا لعم تمتعها بسلطة توقيع الجزاءات الجنائية باعتبارها جزاءات منوطة أصلا بالقاضي الإداري, كما هو الحال بالنسبة لمخالفات الطرق الكبرى في فرنسا والتي تختص بها المحاكم الإدارية بحيث توقع فيها بعض الجزاءات ذات الشبه بالجزاءات الجنائية, كما أن هناك حالات تفضل فيها الإدارة مختارة اللجوء إلى القضاء رغم تمتعها بامتياز التنفيذ المباشر, وبذلك يكون الوقوف من جانبها موقف الإدعاء باختيارها وليس باعتباره الوسيلة الوحيدة للحصول على حكم قضائي قابل للتنفيذ لحماية مركزها القانوني, كحالة لجوء الإدارة للقضاء الإداري لإجبار المتعاقد معها على تنفيذ التزاماتها واقتضاء حقها منه, راجع في ذلك:

– سيفي عثمانية, الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي الإداري فيه, مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عام معمق, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة أبو بكر بلقايد, تلمسان, 2014, ص43.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة, الإثبات أمام القضاء الإداري, (الإثبات المباشر، الإثبات الغير مباشر، دور القاضي في الإثبات)، ط 1 ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية,2008, ص87.

معين, وقد تكون مختومة بختم الجهة الإدارية المختصة أو مدموغة حسبما يتطلبه القانون من إجراءات لذلك حيث يتشكل اقتناع القاضي الإداري من خلال هذه العوامل مجتمعة[1].

ونظرا لأن هذه الوثائق تمثل وسيلة الإثبات التي يمكن للمدعي من خلالها إثبات إدعاءاته في مواجهة الإدارة وتقديمها للقضاء فإن ذلك يجعل مهمة الإثبات صعبة بالنسبة إليه بل وأحيانا مستحيلة[2] لأنه لا يعلم ما يمكن أن تتضمنه تلك الوثائق والأوراق بصورة دقيقة[3], ومن ثم فإن المدعي لا يعلم ما إذا كانت الأوراق تصب في مصلحته أو على العكس من ذلك, ونتيجة لذلك تكون الإدارة في موقف أفضل من حيث القوة والاستعداد على اعتبار أنها تحوز أوراق الإثبات التي يمكن أن يستعملها المدعي ضدها[4].

2- امتياز المبادرة

على خلاف الأصل في القانون الخاص, تملك الجهة الإدارية طبقا لقواعد القانون العام تحقيقا للمصلحة العامة التي تقوم عليها إصدار قرارات إدارية تنفيذية, وذلك تعبيرا عن إرادتها المنفردة واستقلالها عن القضاء ولو لم توجد مبادرة سابقة من جانب الأفراد الذين تمسهم مثل هذه القرارات أو رغما عن إرادتهم, وتحد الإدارة بهذه القرارات مقدما الحقوق والالتزامات والمراكز القانونية في حالات معينة, فلإدارة أن تصدر قرارات نزع الملكية جبرا عن أصحابها, وقرارات الفصل من الخدمة على خلاف رغبة الموظف وقرارات

---

[1] حمد محمد حمد الشلماني ، دعوى الإثبات في القانون الإداري في ظل امتيازات السلطة العامة, د.ط, دار المطبوعات الجامعية، مصر, 2008 ، ص 55.

[2] وفي هذا الإطار أجاز مجلس الدولة الجزائري للمدعي رفع دعوى أمام القضاء الإداري للمنازعة في القرار الإداري حتى ولو لم يرفق نسخة من القرار, وذلك في حالة تعذر الحصول عليها بقوله: " ليس كل دعوى أمام القضاء تستوجب وجود قرار إداري فكثير من الدعاوى يصعب على المدعين الحصول على القرارات الإدارية المطعون فيها ما دامت تلك القرارات من إنشاء الإدارة المدعى عليها, وبالتالي لا يمكن إلزام المدعي بتقديم سند لم يتمكن منه ولم تسلمه إياه الإدارة التي أصدرته, ولذا استقر قضاء مجلس الدولة على عدم إلزام المدعين الطاعنين بأن يرفقوا القرار المطعون فيه بعريضة افتتاح الدعوى إذا لم يبلغوا به ", راجع في ذلك:

- قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 836420, المؤرخ في 2006/06/28, قضية (المستفيدين) ضد (ر.م.ش لبلدية الأبيار), مجلة مجلس الدولة, العدد06 2006, ص221.

[3] علي خطار شطناوي, موسوعة القضاء الإداري, المرجع السابق, ص605.

[4] وهيبة بلباقي, الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجرءات المدنية و الإدارية , مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد, تلمسان, 2010/2009,ص27.

الجزاءات التأديبية, ولها أن تصدر العديد من القرارات المتعلقة بالضبط الإداري إلى غير ذلك من القرارات الإدارية التي تدخل في نطاق مباشرة الوظيفة الإدارية مع ما تتضمنه من حقوق والتزامات[1].

ويترتب على هذا الوضع المتميز للجهة الإدارية المتمتعة بامتياز المبادرة أن يقف الفرد في مركز المدعي أمام القضاء الإداري إذا أراد مناقشة مشروعية القرار التنفيذي في حين تقف الإدارة في موقف المدعى عليه[2].

وموقف المدعى عليه على هذا النحو في الدعوى أصعب من حيث مخاطر الإثبات وصعوبته في الوقت الذي تتمتع فيه الإدارة بالمركز الميسور للمدعى عليه الأمر الذي يخلق ظاهرة عدم التوازن بين الطرفين في الدعوى الإدارية, ويتطلب لمعالجة ذلك الوضع في مجال الإثبات قيام المشرع والقاضي الإداري بدور فعال إجرائي وموضوعي[3].

3- امتياز قرينة الصحة في القرارات الإدارية

إن قرينة سلامة القرارات الإدارية هو أحد الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة وفحواها, أن الأصل في القرار الإداري أنه صحيح ويظل نافذ المفعول منذ تاريخ سريانه حتى انتهاء العمل به بإلغائه أو بتعديله أو بسحبه[4].

وقرينة السلامة من السمات المميزة للأوراق الإدارية بصفة عامة والقرارات الإدارية بصفة خاصة, فيعد القرار صحيحا واجب النفاذ في مواجهة الإدارة العامة منذ تاريخ صدوره, ومن تاريخ العلم به في مواجهة المعني بالقرار, وقرينة السلامة تلحق بجميع أنواع القرارات الإدارية سواء كانت إيجابية أو سلبية صريحة

---

[1] أشرف عبد الفتاح أبو المجد, المرجع السابق, ص502.

[2] فرحات بوخرباب, عبء الإثبات في المنازعات الإدارية في ظل القانون 08-09, مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء, المدرسة العليا للقضاء, الدفعة التاسعة عشر, الجزائر, 2011,ص10.

[3] حمد محمد حمد الشلماني,المرجع السابق, ص68.

[4] M.Stassinopoulos, Traité des actes administratifs, L.G.D.J,Paris,1973,p105.

أو ضمنية, إذ يفترض قيامها على سبب صحيح, وأنها سليمة إلى أن يتم إثبات العكس بمعرفة المدعي صاحب الشأن[1].

وهكذا فإن من المستقر عليه في مجال المنازعات الإدارية أن قرينة السلامة وإن كانت تفترض سلامة القرارات الإدارية مبدئيا, إلا أن ذلك يتحدد بصفة نهائية بمدى قدرة المدعي بإثبات جدية عكس مؤداها, فإذا نجح في ذلك انتقل عبء الإثبات في الدعوى الإدارية إلى عاتق الإدارة, فإذا تقاعست الإدارة عن الإثبات أو تعثرت في تقديم الإثبات الكافي تحملت هي مخاطر عدم كفاية الإثبات في الدعوى الإدارية[2].

وتجعل قرينة السلامة في القرارات الإدارية الفرد في مركز صعب فهو من يتحمل مخاطر المنازعة في صحة هذه القرارات, وبالتالي يقف الفرد الأعزل من أدلة الإثبات في موقف المدعي في حين تقف الإدارة في موقف المدعى عليه في الدعوى, وهو مركز أيسر و أفضل من ناحية عبء الإثبات, وبذلك تنشأ ظاهرة عدم التوازن العادل بين الطرفين في الدعوى الإدارية الأمر الذي يتطلب إصلاحه ومعالجته[3].

4- امتياز التنفيذ المباشر

حق التنفيذ المباشر هو إجراء يتيح للإدارة في أن تنفذ قراراتها بحق الأفراد بالقوة الجبرية, إذا رفضوا تنفيذها اختيارا, ودون حاجة إلى إذن سابق من القضاء, لذلك فإن حق التنفيذ المباشر الذي تتمتع به الإدارة يعتبر من أخطر امتيازاتها, فإذا كان الأصل في معاملات الأفراد فيما بينهم, أن صاحب الحق لا يستطيع أن يقتضي حقه بيده, بل يجب عليه أن يلجأ أولا إلى القضاء ليقرر له حقه المتنازع عليه, وعليه ثانيا أن يتوجه إلى السلطات العامة لتنفذ له حكم القضاء, إلا أن الإدارة تخرج عن هذه القاعدة, فهي تستطيع أن تصدر قرارا تنفيذيا في مواجهة الأفراد ثم تنفذه بنفسها على الأفراد[4].

---

[1] هيبة سردوك, الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية, رسالة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة, 2015/2014, ص40.

[2] أشرف عبد الفتاح أبو المجد, المرجع نفسه, ص507.

[3] حمد محمد حمد الشلماني, المرجع السابق, ص73.

[4] فؤاد العطار, القانون الإداري, دار النهضة العربية, القاهرة,1976, ص633.

إن القرار الإداري الذي تصدره الإدارة بناءا على امتياز التنفيذ المباشر يحوز حجية الأمر المقرر بمعنى أن تكون له قوة إلزامية تنفيذية تميزه عن التصرفات المنفردة للأفراد, وذلك باعتباره أحد مظاهر السلطة العامة, ومن بين الآثار المترتبة على امتياز التنفيذ المباشر أن الطعن في القرار الإداري بالإلغاء ليس له أثر ولا يوقفه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك أي أن القرار الإداري يستمر منتجا لآثاره القانونية[1].

كما أن عدول القاضي عن إلقاء عبء الإثبات دائما على المدعي لا تعود فقط إلى عدم تساوي أطراف النزاع نظرا للامتيازات الممنوحة إلى الإدارة فقط, وإنما ترجع أيضا إلى طبيعة مهام القاضي في حد ذاته كحارس للمشروعية الإدارية أيضا, فمهمته في الحفاظ على مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة تدفعه لعدم استخدام القواعد العامة المطبقة في توزيع عبء الإثبات والتي قد لا توصله للحقيقة[2].

إن مهمة القاضي الإداري في النزاعات التي تعرض عليه ليس فقط تأكيد أو دحض مزاعم الأطراف المعنية وإنما فرض رقابة صارمة على أعمال الإدارة للتأكد من مشروعيتها, ومن ثم فإن القاضي الإداري غالبا ما يمتنع عن تطبيق القاعدة العامة في توزيع عبء الإثبات والتي تلقي بعبء الإثبات كاملا على المدعي, إذ غالبا ما يطلب منه الإدعاء ويقع على عاتق الإدارة عبئ تبرير تصرفها[3].

ومن ثم يمكن القول بأن الأصل العام في توزيع الإثبات بأنه يقع على عاتق المدعي غير أن الصفة الإيجابية للإجراءات تخفف من عبء الإثبات أمام القاضي, فالقاضي الإداري ملزم في إطار بحثه عن الحقيقة باستخدام جميع الوسائل المتاحة له من أجل الوصول إلى الحقيقة, وإلقاء العبء كاملا على عاتق المدعي والذي غالبا ما يكون الشخص المتعامل مع الإدارة لا يمكن القاضي من تنفيذ مهمته باعتبار أن الإدارة تحوز غالبا جميع المستندات المتعلقة بالنزاع مما يصعب من مهمة المتعامل معها في إقامة الدليل, وهو ما يخول القاضي ممارسة سلطاته في إلزام الإدارة بتقديم المستندات الإدارية التي تحوزها, و عدم تقديمها يقيم قرينة قضائية لصالح المدعي تؤدي لنقل عبء الإثبات إلى عاتق الإدارة المدعى عليها.

ثانيا : التسبيب كأداة لتسهيل مهمة المدعي في الإثبات

---

[1] فرحات بوخرباب, المرجع السابق, ص13.

[2] M.D Leger, La preuve devant le juge administratif français, voir: www.juradmin.eu/colloquia/1972/france-1.pdf, consulté le 09/07/2016 ,à 00:45

[3] S.M Denoix,M.Labetoulle, Les pouvoirs d´instruction du juge administratif, E.D.C.E,1970 ,p69.

نظرا للعوامل المؤثرة على الإثبات في الدعوى الإدارية والتي سبق الإشارة إليها والتي من شأنها التأثير على مركز الأطراف في الدعوى الإدارية بتغليب جهة الإدارة باعتبارها الحائزة لهذه الامتيازات, ونظرا لأن القاعدة العامة في مجال الإثبات تلقي العبء على المدعي والذي غالبا ما يكون الشخص المتعامل مع الإدارة, فإن التسبيب يلعب دورا هاما في إعلام صاحب الشأن بأسباب القرار الإداري مما يسهل له مهمة الإثبات.

فعلم المدعي بأسباب القرار من شأنه تسهيل مهمة الإثبات عند الطعن القضائي في القرار بغية إلغائه أو طلب التعويض عنه وذلك بالتدليل على حقيقة هذه الأسباب[1], أما عدم التسبيب فيترك الفرد في شك عريض وفي متاهة مظلمة لا يستطيع أن يحدد لنفسه فيها نقط الارتكاز والتي يبدأ منها الدفاع عن نفسه فيتخبط في متاهات الإدارة في اتجاهات مختلفة ومتباينة تقطع أنفاسه وتستنفذ قواه من جهة وتفقده الثقة في مشروعية النشاط الإداري من جهة أخرى[2].

إن التسبيب وسيلة هامة للإثبات, وعدم وجوده يجعل من المتقاضي الذي يواجه الإدارة بدعوى الإلغاء, يتيه هو ودفاعه في اتجاهات مختلفة جهلا بالنقط الأساسية التي يمكن الارتكاز عليها واعتمادها كسند متين للدعوى الإارية, فهل يمكن منازعة قرار تجهل أسبابه في وقت تطبق فيه قاعدة الإثبات على من ادعى؟ وهي قاعدة عامة ومجحفة بالنسبة لمن يقاضي الإدارة لأنها تحتفظ بكل الوثائق ولا تسلمها غالبا حتى للقضاء[3].

إن القاعدة الأصولية العامة والتي تقضي بأن البينة على من ادعى في مجال إثبات عيب السبب, والتي بموجبها يقع على الطاعن أن يثبت انعدام الوقائع المكونة لركن السبب أو حدوث خطأ في الوصف القانوني, تعتبر مهمة صعبة بالنسبة له أو بالأحرى مستحيلة, وخاصة إذا كانت تلك القرارات لا تتضمن دائما الأسباب التي استندت إليها الإدارة[4].

إن الإدارة غير ملزمة عموما بذكر أسباب القرار الإداري إلا إذا أوجب القانون عليها ذلك, فإذا ما كشفت الإدارة مضطرة أو مختارة عن أسباب قرارها, فإن من شأن ذلك تسهيل مهمة الإثبات إلا أن الصعوبة

---

[1] حسن عبد الفتاح, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري, المرجع السابق, ص174.

[2] سعيد النكاوي, المرجع السابق, ص59.

[3] حيزوني خديجة, المرجع السابق, ص48.

[4] سالم خليف عليمات, الرقابة القضائية على المشروعية الموضوعية لقرارات الضبط الإداري (دراسة مقارنة), أطروحة دكتوراه في القانون العام, كلية الدراسات القانونية العليا, جامعة عمان العربية للدراسات العليا, الأردن, 2007, ص56.

الحقيقية في الإثبات تبدو في حالة إحجام الإدارة عن ذكر الأسباب المبررة لإصدار القرار[1], فالإدارة هي الطرف الذي يحوز على أدلة الإثبات, بينما لا يعلم الفرد ما تتضمنه اللوائح والأوراق من وقائع وبيانات, كما أن الوقائع المدرجة في صلب القرار كسبب له تعتبر صحيحة ما لم يقدم المدعي البينة لإثبات عدم صحتها, والإدارة عادة ما تقف في موقف المدعى عليه, في حين يقف الفرد الضعيف في مركز المدعي, ومن هنا نشأت ظاهرة عدم التوازن بين طرفي الدعوى [2].

كما أن ظاهرة عدم التوازن بين طرفي الدعوى لم تنشأ فقط من عدم إمكانية الطاعن والذي يكون الفرد غالبا في جمع أدلة الإثبات وإنما أيضا من امتناع الإدارة عن تسبيب قراراتها ما لم تكن ملزمة بذلك, فالمدعي غالبا يجهل حتى الأسباب التي دفعت الإدارة لإصدار قراراتها وإن عرفها فإنه لا يستطيع إثباتها أمام القضاء وهو ماعبر عنه الأستاذان (Labetoulle) و(Cabanes) بقولهم " إن السلطات العمومية تضع أمام المواطنين نوعين من العقبات في مجال الإثبات: الأول يتجلى في صمت موظفيها والثاني في سرية الملفات التي يحوزونها [3]", فالموظفون غالبا ما يمتنعون عن إبراز ما يحوزونه من مستندات إدارية– بدافع الحفاظ على السر المهني– ما لم يكن هناك التزام تشريعي أو تنظيمي بذلك[4], كما أن ما يزيد من ظاهرة عدم التوازن بين الطرفين هو عدم إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها وخاصة عندما تتصرف وفق سلطتها التقديرية, على الرغم من لجوء القاضي الإداري إلى دفع الإدارة في بعض الحالات إلى تسبيب قراراتها حتى في ظل عدم وجود التزام قانوني بذلك[5].

إن فرض التزام حقيقي بوجوب تسبيب القرارات الإدارية من شأنه التقليل من حدة عدم التوازن بين الإدارة والأفراد في مجال عبء الإثبات ليس فقط أمام القاضي الإداري فقط بل وحتى أمام اللجان التأديبية التي تسبق مرحلة النزاع القضائي, فالموظف الذي يمثل أمام المجلس التأديبي لا يتمتع بقرينة البراءة, لذا فإن

---

[1] عبد العزيز خليفة, دعوى إلغاء القرار الإداري, د.ط, منشأة المعارف, مصر, 2004, ص270.

[2] أحمد كمال الدين موسى, نظرية الإثبات في القانون الإداري, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة القاهرة, القاهرة, 1976, ص20.

[3] M. Labetoule et Cabanes, chron. Sous C.E. 23 juin 1972,Société la plage de la Forêt ,A.J.D.A.1972, p94.

[4] C.E, 28 mai 1971, Ministre de l'Equipement et du Logement, A.J.D.A, 1971, p. 420, consulté: (www.AJDA.fr).

[5] C.E, 27 novembre 1970, Agence maritime Marseille Fret, Précité.

التسبيب الذي يفصح فيه عن الوقائع المنسوبة إليه والقوانين المعتمدة في متابعته, ستساعد ذلك الموظف على حسن إثبات براءته وذلك بالمنازعة في كافة الأسباب المعتمدة من طرف الإدارة[1].

وعلى الرغم من إعفاء القاضي الإداري للطاعن من تحمل عبئ الإثبات ونقله إلى جانب الإدارة بشرط إثارة هذا الأخير لقرائن تشكك في صحة أسباب القرار الإداري محل الطعن[2], إلا أن معرفة هذه القرائن من طرف الطاعن قد تنعدم في ظل عدم وجود التزام بتسبيب القرارات الإدارية[3].

إن التسبيب من شأنه أيضا إعانة محامي الطاعن في إيجاد الوسيلة الفعالة والمضبوطة للدفاع عن موكله, فبواسطته يتمكن من فحص أسباب القرار والتأكد من أن الأسباب التي ادعتها الإدارة من شأنها أن تبرر إصداره أم أنها حجج واهية[4], كما أن تضمن القرار لأسبابه من شأنه أن يكب تركيز المحامي على دراسة تلك الأسباب دون أن يشتت تركيزه في البحث عن تلك الأسباب من جهة ودراستها من جهة أخرى, أو حتى انتظار موكله في الحصول على المستندات التي تدعم إثباته والتي قد يحصل عليها بأيام قليلة عن انتهاء الموعد المقرر لنهاية الطعن القضائي[5].

غير أنه يجب التنويه إلى أن التسبيب الذي يمكن أن يساعد الطاعن في الإثبات هو التسبيب المحدد والدقيق والذي من شأنه نقل الأسباب التي دفعت الإدارة لإصدار قرارها إلى علم المخاطب بالقرار, ومن ثم فإن عدم التزام الإدارة بهذا النوع من التسبيب من شأنه قلب قاعدة الإثبات رأسا على عقب[6], ومن ثم يلقى بعبء الإثبات على عاتق الإدارة متى أطلقت الإدارة أسبابا عامة ومرسلة وفضفاضة لقراراتها[7], وذلك على اعتبار أن ظاهرة " كثرة الأسباب المعتمدة من طرف الإدارة " هي مؤشر على فساد أسباب قراراتها وعلى ضعفها في اعتماد السبب الرئيسي الكامن وراء مجموعة الأسباب التي ذكرتها, مما سيشكل ثقلا على القاضي الإداري بتكليفه بمهمة البحث في صحة مجموع الأسباب المدلى بها, وهو عبء إضافي بالإمكان القبول به, لو كان صادرا عن المدعي الطرف الضعيف في العلاقة, ولكن في الحقيقة هو ناتج

---

[1] حيزوني خديجة, المرجع السابق, ص49.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة, دعوى إلغاء القرار الإداري, المرجع السابق, ص272.

[3] M.Stassinopolous,op.cit,p67.

[4] محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, المرجع السابق, ص107.

[5] Said Ben Bachir,op.cit,p31.

[6] علي خطار شطناوي, موسوعة القضاء الإداري, المرجع السابق, ص911.

[7] C.E, 30 novembre 1959, Chardeau, A.J.D.A,1959,p230, consulté (www.AJDA.FR)

عن عدم كفاءة متخذي القرار في الإدارة والذين لا يؤسسون قراراتهم على أسباب واضحة, بل على أساس ما لا يرضون عنه وما لا يستجيب لرغباتهم, مما لا يساعد على ضمان الشرعية[1].

وبناء على ما سبق يمكننا القول بأن التسبيب يعتبر أحد أهم الوسائل التي يمكن أن تعيد التوازن لطرفي الدعوى فيما يتعلق بالإثبات, إذ بواسطته يمكن للمدعي أن ينازع في قرينة السلامة التي تتمتع بها القرارات الإدارية, فيطلع على أسباب القرارات الصادرة في مواجهته ويتبين مدى صحتها ليحضر دفاعه, كما أن التسبيب من شأنه أن يغني عن تدخل القاضي لنقل عبء الإثبات من المدعي إلى الإدارة, إذ بواسطته تلتزم الإدارة جبرا بتضمين قراراتها بأسبابها, وهو ما يغني القاضي الإداري في كل مرة عن الطلب من الإدارة تقديم وثائقها ومستنداتها, وهي أكيد لن تقدم إلا ما يخدم مزاعمها, في حين أنها فيما يتعلق بالتسبيب فإنها تكون ملزمة بإبداء أسبابها الحقيقية باعتبار أنها ستخضع للرقابة القضائية تحت طائلة الإلغاء في حالة عدم صحتها.

المطلب الثاني:

التسبيب كأداة لتقرير التواصل بين الإدارة والأفراد

لقد أصبح من المسلم به الآن أن الدول المتقدمة, هي تلك التي تتسم أنظمتها السياسية والإدارية بالصبغة الديمقراطية, وأنه لا يمكن الحديث عن وجود للنظام الديمقراطي السياسي أو الإداري إلا في ظل وجود مبدأ الشفافية مع العلم أن التسبيب والمشاركة من الأفراد في صناعة القرارات الإدارية هو جزء أساسي في مضمون مبدأ الشفافية في إدارة الشؤون العامة[2].

والمتتبع للنظم القانونية في الدول محل المقارنة يتوضح الصلة الوثيقة التي تربط بين تكريس مبدأ تسبيب القرارات الإدارية ومبدأ إقرار التواصل بين الإدارة ومتعامليها وذلك على اعتبار أن نقل الأسباب التي دعت الإدارة لإصدار قراراتها تؤدي بصفة منطقية لتحسين العلاقة بينها وبين الأفراد من جهة وتكريس الشفافية الإدارية من جهة أخرى مما يشكل البيئة المناسبة والصالحة للتنمية المستدامة في شتى المجالات التنموية.

---

[1] عبد القادر مساعد, مرجع سابق, ص41.

[2] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, المرجع السابق, ص210.

وبناء على ذلك تم تكريس التسبيب كأداة لإقرار التواصل بين الإدارة والأفراد كالتزام قانوني في الكثير من الدول والتزاما دستوريا في البعض منها, ومقررا حتى دون نص قانوني يلزم به في دول أخرى, غير أن الالتزام بالتسبيب لا بد أن يتم بالطريقة التي تحقق الغرض منه في نقل أسباب القرار إلى المخاطب به وذلك حتى يحس الفرد بالأمان والاطمئنان القانونيين ليتمكن من التواصل مع الإدارة.

فمن شأن تسبيب القرارات الإدارية أن يحسن الثقة العامة للمواطنين في نزاهة الإدارة العامة, ذلك أن عملية اتخاذ القرارات الإدارية ستتم بطريقة شفافة وتكون عرضة للفحص العام من المواطنين الذين يكون لهم الحق في معرفة كيف تطبق وتمارس الإدارة السلطة وكيف يتم التصرف في الموارد التي ائتمنت عليها الإدارة .

ومن ثم فإن تسبيب القرارات الإدارية هو أداة المواطنين والمعنيين في الاستيثاق من أن القرارات لم تصدر وليدة لأهواء أو أغراض شخصية بعيدة عن المصلحة العامة, وإنما صدرت بعد بحث واستنتاج معقول, وبذلك يلعب التسبيب دورا عظيما في تحقيق التوازن القانوني والأخلاقي بين الإدارة والمواطن بصفة عامة والمعنيين بقراراتها بصفة خاصة, باعتبار أن الإدارة ليست مجرد أكثر من وكيل عن الشعب في إدارة شئونه وإدارة موارده العامة المؤتمن عليها .

الفرع الأول:

التسبيب والتأثير المتبادل بين الإدارة والمواطن

إن التسبيب يشكل بدون شك حلقة من حلقات الوصل التي تجمع الإدارة بالمواطن وأداة للتأثير المتبادل بينهما, فالتسبيب يفرض على الإدارة بكل ما تملكه من امتيازات وسلطات التنازل بتبرير قراراتها للأشخاص المخاطبين بها مما سيؤدي إلى تجاوز أزمة الصراع والتوتر المزمن بينهما, بحيث تقترب الإدارة من المواطن لتلامس مشاكله وتشركه في كل ما تملكه من معلومات مما سيؤدي إلى تحسين العلاقة بينهما (أولا), كما سيتحول الفرد من مجرد " منتفع " همه الوحيد الحصول على الخدمات من الإدارة إلى " مواطن " يتحمل قسطه الوافر من المسؤولية من خلال رقابته الدائمة على أعمال الإدارة ومتابعة مستجداتها من خلال تسبيبها لقراراتها, مما سيكون لديه وعيا وثقافة قانونيتين (ثانيا) ستنعكس إيجابا على تطور المجتمع ورقيه.

أولا : التسبيب كأداة لتحسين علاقة الإدارة بالأفراد

تعتبر مسألة تحسين علاقة الإدارة بالمتعاملين معها مركز اهتمام الدول في الوقت الحالي, وأولوية من أولويات الإدارة الحديثة, نظرا لتزايد تدخل الإدارة وانتشار سلطتها, مما يجعلها تدخل في علاقات معقدة مع المواطن و التي تتصف أحيانا بالاستقلالية وأحيانا أخرى بالتعاقدية وأحيانا تكون علاقة شراكة, ولكن السمة الغالبة عليها هي عدم المساواة وهو نتيجة طبيعية من سلطات خولها لها القانون من أجل تلبية احتياجات المواطنين وتحقيق المصلحة العامة مما يفترض قيام علاقة حسنة بين الإدارة والمواطن على اعتبار أن الإدارة هي المكلفة بتلبية احتياجاته[1].

غير أن الواقع على عكس ذلك تماما, فمن الناحية العملية عرفت العلاقة بين المواطن والإدارة إشكالات ونزاعات جعلت العلاقة إشكالية قائمة في الطرفين[2] ولعل أهم هذه الإشكاليات تتمثل فيما يلي :

1- تقوقع الإدارة وعدم انفتاحها على الجمهور
2- ضعف قدرة الإدارة على تزويد المواطن بمعلومات دقيقة وكاملة .
3- عدم اهتمام الإدارة بالطلبات المقدمة إليها من طرف المواطنين .
4- عدم ثقة المواطن في الإدارة وهي السمة التي تغلب على العلاقة بين الإدارة والمواطن.
5- تعقيد الإجراءات والتدابير الإدارية.
6- فشل الأجهزة الرقابية ففي ممارسة مهامها على الإدارة نتيجة تمسك هذه الأخيرة بمبدأ السرية الإدارية ومماطلتها في تقديم المستندات والوثائق التي تملكها لها.

ولمعالجة هذه المشاكل لجأت معظم الدول لتدعيم تشريعاتها بنصوص قانونية من أجل تحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور وكان في مقدمة هذه الدول فرنسا والتي عمدت إلى تزويد نظامها القانوني بترسانة من النصوص القانونية التي تهدف إلى تحسين علاقة الإدارة بالمواطن[3] وكان آخرها قانون العلاقات بين الإدارة والمواطن.

---

[1] Ministére de la fonction public et de la réforme administrative, Amélioration de la relation administration-usagers, colloque nationale sur la réforme administrative, Rabat, 7 et 8 mai 2002,p2.

[2] عمران نزيهة, الإدارة العمومية والمواطن أية علاقة (تشخيص الاختلالات وسبل الإصلاح على ضوء التجربة الجزائرية), مجلة المفكر, العدد الثاني عشر, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة محمد خيضر, بسكرة, 2015, ص477.

[3] **Décret n°83-1025 du 28 novembre 1983 concernant les relations entre l'administration et les usagers,précité.**

وقد احتوى هذا القانون كما يوحي بذلك عنوانه جميع القوانين والمراسيم التي ترتبط بعلاقة الإدارة بالجمهور[1] مع إعادة ترتيبها بشكل جديد[2] وهو ما يفسر اختفاءها جميعا من الموقع الرسمي للقوانين الفرنسية

- LA loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations,précité.

-La loi n° 2013-1005 du 12 novembre 2013 habilitant le Gouvernement à simplifier les relations entre l'administration et les citoyens, précité.

[1] وبصدور هذا القانون تم إلغاء مختلف النصوص القانونية التي تم احتواؤها بواسطته وهي كالتالي:

- Plusieurs articles de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal; précité.

=-la loi 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public;précité.

- la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative au droit des citoyens dans leurs relations avec les administrations, précité.

كما ضم هذا القانون مختلف الإصلاحات التي تضمنتها النصوص القانونية في الفترة التي سبقته, وهي كالتالي:

- la loi n° 2013-1005 du 12 novembre 2013 portant sur le silence de l'administration vaut acceptation ;

- l'ordonnance n° 2014-1330 du 6 novembre 2014 mentionnant la possibilité de saisine de l'administration par voie électronique,précité;

- l'ordonnance n° 2015-507 du 7 mai 2015 régissant les échanges de données entre administrations,précité.

[2] لقد تم ترقيم هذا القانون بشكل مميز بحيث تم استخدام الحروف إضافة إلى الأرقام بحيث نجد الحرف (L) والذي يقصد به قاعدة ذات أصل تشريعي, أما الأحرف التالية (R.R.D) فتعني قواعد ذات أصل تنظيمي وهي كالتالي(R: قرار صادر عن مجلس الدولة الفرنسي تم تداوله في مجلس الوزراء,R : قرار صادر عن مجلس الدولة الفرنسي, D. قرار عادي), كما أن ترتيب المواد جاء بشكل مستمر حماية للجمهور وتسهيلا للقانونيين من الوقوع في الخلط بحيث لا يمكن أن نجد أبدا حرفين مختلفين بنفس الترقيم مثلا (L221-11 و R221-11), راجع في ذلك:

-D. Frochot, L´entrée en vigueur du code des relations entre le public et l'administration, article publiée sur le site:

http://www.les-infostrateges.com/actu/16012116/entree-en-vigueur-du-code-des-relations-entre-le-public-et-l-administration , vu le: 21/07/2016, heure 11:30

(Légifrance) يوم 31 ديسمبر 2015 مع وجود إحالة لهذا القانون الجديد الذي دخل حيز التنفيذ في اليوم الموالي .

وقد قسم القانون إلى 5 أجزاء تحمل تسمية (Livre)[1] تقسم بدورها إلى أبواب(Titre) وفصول, تضمنت في معظمها مختلف الالتزامات التي تقع على الإدارة من أجل تحسين علاقتها مع الجمهور ومن بينها التزام الإدارة بتسبيب بعض قراراتها, نتيجة للدور الكبير الذي يحققه التسبيب في خلق جو من الثقة بين الإدارة والمواطن إضافة إلى كونه أحد الوسائل التي تعمل على جعل الإدارة حريصة على الدراسة الجيدة لقراراتها قبل إصدارها.

أما في المغرب فقد لجأت الدولة إلى القيام بالعديد من الإصلاحات من أجل تحسين علاقتها بالمواطن بدءا بالإصلاح الدستوري لسنة 1992 الذي يؤكد على تشبث المغرب بحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالميا, وإنشاء المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان وخلق المحاكم الإدارية ووزارة مكلفة بحقوق الإنسان, إضافة إلى إنشاء مؤسسة الوسيط[2] وتبسيط المساطر الإدارية[3].

---

[1] Livre I – Les échanges avec l'administration
Livre II – Les actes unilatéraux pris par l'administration
Livre III – L'accès aux documents administratifs et la réutilisation des informations publiques
Livre IV – Le règlement des différends avec l'administration
Livre V – Dispositions relatives à l'outre–mer

[2] تم إحداث مؤسسة الوسيط بموجب الظهير الشريف رقم 25.11.1 الصادر في 17 مارس 2011,السابق ذكره والذي يعتبر خلفا لديوان المظالم الذي أحدث في بموجب الظهير الشريف الصادر في 4 ديسمبر 2003 بالمصادقة على النظام الداخلي لمؤسسة ديوان المظالم, ج.ر عدد 5171, بتاريخ 22 ديسمبر 2003, وهي مؤسسة وطنية مستقلة ومتخصصة تتولى في نطاق العلاقة بين الإدارة والمرتفقين مهمة الدفاع عن الحقوق والاسهام في ترسيخ سيادة القانون, وإشاعة مبادئ العدل والإنصاف والعمل على نشر قيم التخليق والشفافية في تدبير المرافق العمومية والسهر على تنمية تواصل فعال بين الاشخاص ذاتيين أو اعتباريين,مغاربة أو أجانب, فرادى أو جماعات وبين الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية والهيئات التي تمارس صلاحيات السلطة العمومية وباقي المنشآت والهيئات الأخرى.

[3] محمد اليعكوبي, مرجع سابق, ص150.

غير أن الإصلاح الأهم والذي جاء به المشرع المغربي كان إصدار القانون01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية بتسبيب قراراتها والذي كان أحد أهم التوصيات التي خرجت بها المناظرة الوطنية الأولى للإصلاح الإداري المغربية والذي اعتبرته أحد أهم دعائم تحسين العلاقة بين الإدارة والمتعاملين معها[1].

أما في الجزائر فقد لجأت الدولة إلى إقرار العديد من الإصلاحات التي تهدف إلى إصلاح العلاقة بين الإدارة والمواطن[2] كان ثمرتها قانون 88-131 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن والذي ركز في معظمه على تحديد واجبات الإدارة اتجاه المواطن, كالرد على كل الطلبات والرسائل والتظلمات التي يوجهها المواطنون إليها وإحداث هياكل على المستويين الوطني والمحلي تكلف على الخصوص بالبث في عرائض المواطنين, كما ألزم الإدارة بتبسيط إجراءاتها وإبلاغ المواطن بالوثائق التي يكون مضمونها ضده مع منحه الحق في الحصول على تعويض في حالة تعرضه للتعسف في استعمال السلطة, وغيرها من الحقوق التي تحمي حق المواطن في مواجهة الإدارة, غير أنه لم يفرض أي التزام بتسبيب القرارات الإدارية على غرار المشرع المصري والمغربي وهو ما يجعله في رأينا قاصرا عن تحقيق حماية فعالة لحقوق الأفراد وللشرعية الإدارية بصفة عامة إذ كيف بالإمكان أن نثق في إدارة لا زالت تحتفظ بأسباب قراراتها النافذة في حق الأفراد والتي تتمتع بقرينة السلامة لنفسها.

وبناء على ما سبق يمكننا أن نلمس حراكا جديا نحو تأمين بيئة تسودها الثقة والاحترام المتبادل بين الإدارة والأفراد وهو ما لمسناه في معظم الدول محل المقارنة وذلك على خلاف مصر والتي لا زال مبدأ السرية هو المفهوم السائد في الثقافة الإدارية لديها وذلك دون أن تتأثر بالحراك الدولي فيما يتعلق بهاذا المجال.

---

[1] الحسن الوزاني الشاهدي, مداخلة بعنوان: تشخيص الاختلالات الرئيسية في علاقة الإدارة مع المواطنين, يوم دراسي حول جودة الخدمات العمومية , الدار البيضاء, 26 ديسمبر 2003, ص8.

[2] لقد بدأت مبادرات الإصلاح في الجزائر منذ 1977 حيث تم توزيع استبيانات حول البيروقراطية في الجزائر وبناء على النتائج المستخلصة منها تم إصدار تعليمات إلى السادة الوزراء وكتاب الدولة من أجل إلغاء بعض الأوراق المكونة للملف الإداري وتخفيف الإجراءات الإدارية, وبعد ذلك تم إرساء وظيفة الوسيط الإداري على مستوى كل الولايات يتم تعيينهم بقرار من الوالي من بين الموظفين في الديوان,حيث يقومون باستقبال تظلمات المواطنين, راجع في ذلك:

– قاسم ميلود, علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر(بين الأزمة ومحاولات الإصلاح), دفاتر السياسة والقانون, العدد 05, جامعة ورقلة, 2011, ص24.

إن تسبيب القرارات الإدارية يعتبر أحد أهم الوسائل التي تحسن علاقة الإدارة بمرتفقيها وهو ما جعل مختلف الدول تنص على هذا المبدأ في قوانينها سواء بإفراد قانون له أو بفرض التزامات متفرقة بتسبيب بعض القرارات التي تمس بصفة خاصة بحقوق الأفراد وحرياتهم.

إن فرض التزام بتسبيب القرارات الإدارية من شأنه الحد من تقوقع الإدارة وانفتاحها على الجمهور, إذ أن الزامها بإبداء أسبابها من شأنه أن يحد من مبدأ السرية الإدارية الذي لا طالما اعتمدته الإدارة كدستور لها, كما أنه سيجعلها تولي قراراتها اهتماما أكبر بحيث تلتزم بفحص جميع الطلبات الموجهة إليها من طرف الأفراد وكذا ملفاتهم قبل إصدار أي قرار إداري خوفا من مغبة الوقوع في براثن اللاشرعية الإدارية كما أنه سيوفر على المواطن– والذي غالبا ما يجهل أسباب القرار الصادر في مواجهته– عناء التنقل بين مصالح الإدارات المختلفة وتقديم التظلمات التى غالبا ما تواجه بالرفض أو عدم الرد, كما أنه سيجنبه كذلك الدخول في متاهات القضاء الطويلة والمعقدة , فالقاضي الإداري غالبا ما يواجه بتعنت الإدارة عندما يتعلق الأمر بإبداء أسباب قراراتها وإحضار مستنداتها.

ومن ثم يمكن القول بأن التسبيب من شأنه إجبار الإدارة على احترام الشرعية القانونية مما سيخلق حالة من الرضى العام لدى الجمهور مما سيساهم في خلق جو من الثقة بين الإدارة والمواطنين.

ثانيا: التسبيب وسيلة لزيادة ثقافة الفرد والإدارة بالنصوص القانونية

إن العلم بالقانون أمر مفترض تطبيقا لقاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون, ووسيلة العلم بالقانون هي نشر القانون وسائر التشريعات في الجريدة الرسمية, ولا شك أنه بالرغم من أن الاطلاع على الجريدة الرسمية ميسر للجميع إلا أن الكثير من المخاطبين بأحكامه لا يطلعون على نصوصه فضلا عن تفهم أحكامه, ولعل مرجع ذلك جزئيا, إلى أن الانطباع العام عن نصوص القانون وأحكامه أنها تنطوي على قدر من الصعوبة في الفهم مما يؤدي إلى عزوف البعض حتى عن مجرد الإطلاع عليها[1].

غير أن التسبيب من شأنه أن يؤدي إلى زيادة اهتمام الأفراد بالقوانين واللوائح التي تحكم نشاط الإدارة وتنظم حقوقهم وواجباتهم كما أنه يعد وسيلة هامة لزيادة وعي وثقافة المعنيين والمواطنين بالمعايير والقواعد القانونية التي تحكم تنظيم المرافق العامة وتقديم الخدمات فالقرار المسبب لا بد وأن يشير صراحة إلى مضمون القاعدة القانونية التي يستند إليها مصدر القرار لتبرير قراره وبالتالي فإن ذلك ينشأ فرع من الفقه

[1] ابراهيم درويش, الوسيط في الإدارة العامة (النظرية والممارسة), د.ط, دار النهظة العربية, مصر, 1988, ص21.

والثقافة القانونية العامة لدى المعنيين المخاطبين بالقرار بصفة خاصة والمواطنين بصفة عامة, وهو ما يخلق في النهاية مجتمع لديه وعي كاف بحقوقه والتزاماته, وهو ما يفيد كثيرا بطريقة مباشرة وغير مباشرة في تقليص حجم الانحراف والفساد الإداري على كافة المستويات[1].

كما أن الإدارة بإلزامها بالتسبيب, تكون مجبرة على إيصال العلم بأسباب قراراتها للمخاطبين بها ومن ثم فإنها تكون مجبرة على تبسيط وتيسير المصطلحات المستخدمة في قراراتها وبلورتها في أشكال مألوفة ومناسبة لشرائح المجتمع, مع الأخذ في الاعتبار الطبيعة الاجتماعية والثقافية التي تحدد سلوكيات المجتمع رغبة منه في تقبل هؤلاء الأفراد لتلك القرارات وتنفيذها طواعية, فاحترام القرارات الإدارية والالتزام بها لا يأتي غالبا إلا بعد الوعي بأحكامها والاقتناع بأنها وضعت لصالحهم وليس لتقييدهم أو لمصادرة حقوقهم وحرياتهم, وأن التقييد وإن وجد إنما تم وضعه حماية للمصلحة العامة.

كما يؤدي التسبيب أيضا إلى تطوير الثقافة القانونية للإدارة أيضا, فالموظف الذي يقوم بإصدار قرارات إدارية مسببة سيكون دائم الإطلاع على آخر التعديلات القانونية وذلك حتى يستند على النصوص القانونية الحديثة, كما أن دراسة الجدوى التي يقوم بها سواء من الناحية القانونية أو الواقعية ستجعله يتحرى عن النص القانوني الأولى بالتطبيق من غيره.

كما أن القرارات الإدارية التي يتضح بعد إصدارها بأنها غير حكيمة وغير ملائمة وغير رشيدة سيكشف التسبيب فيها عن القانون أو حتى اللائحة التي استوجبت صدورها على هذا النحو بالرغم من أن التطبيق قد أكد فشلها مما يكشف عن وجود عيب في هذا القانون أو اللائحة, وهو ما يؤدي بالحكومة إلى العمل على التقدم بمشروعات قوانين للمجلس التشريعي لتعديلها أو إلغاءها وسن قواعد قانونية جديدة مناسبة, كما أن من شأن ذلك أيضا تفعيل رقابة البرلمان ومعرفته بتلك التشريعات غير الملائمة[2].

إضافة إلى أن التسبيب وسيلة هامة لتمكين ليس الإدارة فقط بل وحتى الفقه والقضاء للإطلاع على الأنظمة القانونية المقارنة, بحيث يتم المقارنة بين الأنظمة القانونية المطبقة في مجالات معينة والأنظمة

---

[1] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, المرجع السابق, ص206.

[2] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, المرجع السابق, ص206.

القانونية المطبقة داخليا وذلك من خلال الإطلاع على القرارات الإدارية فقط ولا يتحقق ذلك بالطبع إلا إذا كانت الأسباب متسقة وكافية وواضحة وقوية.

وبناء على ما سبق يمكننا القول بأن التزام الإدارة بتضمين قراراتها العناصر القانونية التي اعتمدتها كأسباب لقراراتها من شأنه تفعيل تنمية الوعي القانوني للمخاطب بالقرار وتطويره وتحديثه بانتظام, فكلما أصدرت الإدارة قرارها سيتمكن المخاطب به من الإطلاع على القوانين الحديثة التي صدرت في هذا المجال, بل وأكثر من ذلك فان المواطن سيظل دائم الإطلاع على القوانين التي تخص مختلف القطاعات التي تهمه وذلك حتى يتمكن من فحص العناصر القانونية التي تستند إليها الإدارة في قراراتها, وهو ما سينعكس إيجابا على الإدارة بحيث ستتحرى دائما المشروعية في قراراتها.

الفرع الثاني:

التسبيب لتكريس ديمقراطية العمل الإداري

إن الدولة الديمقراطية ليست فقط تلك التي يتم فيها ممارسة السلطات عن طريق الانتخاب, وإنما هي أيضا الدولة التي يكون فيها المواطنون على علم بكل ما يخصهم, ففي الدول التي تعتبر مثلا للديمقراطية في عصرنا الحالي وإذا ما قمنا باستثناء المواضيع التي تخص أمن الدولة فإنه لا يوجد ما يعتبر سرا يخبأ عن الشعب[1].

وبناء على ذلك فقد عرفت معظم الدول في الآونة الأخيرة تطورا هاما في العلاقة بين الإدارة والمواطن فبعد أن كانت تقوم هذه الأخيرة على فكرة الإخضاع أصبحت تقوم على الإقناع والتشاور[2] واستطلاع الآراء قبل إصدار القرارات الإدارية من أجل ضمان اقتناع الأشخاص المعنية بها قبل إصدارها وذلك

---

[1] M.A Benbdallah, Bréves reflexions sur la motivation des actes administratifs, REMELD, série Théme actuels, n°43,Rabat, 2003, p17.

[2] J.Chevalier, De l´administration démocratique à la démocratique administrative, Revue française d'administration publique, n° 137,Paris, p. 217.

بالنسبة للقرارات العامة والتي تهم شريحة واسعة من أفراد المجتمع[1] أما بالنسبة للقرارات الفردية فيجب ضمان استيعاب مضمونها من طرف الأفراد قبل أن تتم مطالبتهم بتطبيقها, ويعتبر التسبيب أحد أهم الوسائل التي تعتمدها الإدارة في هذا الشأن باعتباره يتضمن نقلا للأسباب التي قام عليها القرار الإداري مما يعني أن الإدارة قد اعترفت مكرهة أو مخيرة بوجود طرف آخر تكون ملزمة بتبادل الآراء معه فعنصر المفاجأة والتكتم على أعمال الإدارة أصبح غير مبرر حاليا وإنما يجب استبداله بمبدأ التشاور (أولا) وانتهاج سياسية الشفافية الإدارية (ثانيا) .

أولا : التسبيب وسيلة لتكريس مبدأ التشاور

إن فكرة القرار الإداري القائم على الجبر والإكراه, قد ولدت نزاعا دائما بين الإدارة والأفراد, فالأولى ترى نفسها في مركز أسمى, أما الآخرين فيرون أنفسهم في مركز أدنى نتيجة عدم وضعهم في الاعتبار وسوف يكون أمرا طبيعيا في ظل هذا الإطار, أن يولد القرار الإداري منازعات قضائية بين الإدارة والأفراد[2] .

فالإدارة تتمتع بامتيازات في قراراتها, بحيث تصدر قرارات من جانب واحد, وملزمة للمخاطبين بها, حتى ولو كان رضائهم مفقودا بهذه القرارات, وهذه القرارات واجبة التنفيذ تنفيذا مباشرا وجبريا عند الاقتضاء, وهو ما يعني أنه لا يوجد مع الإدارة طرف آخر في إعداد القرار فالأفراد عنصر خارج عن القرار نفسه, وليس ضروريا وضعهم في الاعتبار قبل إصدار القرار الإداري, وذلك بعكس الغاية التي يهدف إليها التسبيب والذي يسعى إلى إيجاد نوع من العلاقة بين الإدارة والأفراد وذلك بوضعهم في الاعتبار لدى إصدار القرار دون أن يصل الأمر إلى الحصول على رضائهم[3].

إن إخضاع القرارات الإدارية لإلزامية التسبيب تحت طائلة عدم الشرعية يعني إنهاء المفهوم الأبدي الذي كان يجعل الشرعية مفترضة في كل القرارات الإدارية, مما كان يحول دون مناقشتها أو الاعتراض عليها, ذلك الافتراض الذي كان يغلب كفة الإدارة ويعطي لقراراتها القوة الإلزامية التنفيذية إزاء الجميع[4], فالتسبيب

---

[1] M.A Benbdallah, op.cit, p17.

[2] M. El yaâgoubi, la motivation des actes administratifs, op.cit,p38.

[3] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص49.

[4] حيزوني خديجة, مرجع سابق, ص44.

هو إعادة لهيكلة النظام الإداري عن طريق الاعتماد على مبدئي المشاركة والتشارك والإنصات لحاجيات الأفراد[1] .

وتكريسا لمبدأ التشاور وإشراك المعنيين بالقرارات في عملية اتخاذها, قام المشرع الفرنسي بتخصيص الباب الثالث من القسم الأول من قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة للأحكام القانونية التي تنظم مبدأ إشراك المواطنين في القرارات المتخذة من طرف الإدارة, حيث أقر للإدارة بحق إشراك الجمهور خارج الحالات المنظمة بموجب نصوص تشريعية أو تنظيمية في تعديل أو إصدار المشاريع والقرارات الإدارية[2].

وقد حصر المشرع الفرنسي صور مشاركة الجمهور في القرارات الإدارية في 4 صور وهي :

- الصورة الأولى : الاستشارة المفتوحة على الإنترنت (وتم تنظيمها بموجب المواد من L132-1 إلى R* 132-10)

حيث أقر المشرع للإدارة عندما تكون ملزمة قانونا باستشارة لجنة استشارية قبل إصدار قرار تنظيمي, بإمكانية اللجوء إلى تنظيم استشارة مفتوحة عن طريق الإنترنت تتلقى الإدارة من خلالها ملاحظات الأشخاص المعنية بحيث تحل هذه الاستشارة المفتوحة محل الاستشارة الإلزامية كما يمكن للجان الاستشارية إبداء ملاحظاتها من خلال الاستشارة المفتوحة[3].

- الصورة الثانية: اللجان الإدارية ذات الطابع الاستشاري (وتم تنظيمها بموجب المواد من R*133-1 إلى R*133-15)[4]

---

[1] سدجاري علي، الدولة والإدارة بين التقليد والتحديث، د.ط, دار المناهل للطباعة والنشر،المغرب, 1994، ص88.

[2] المادة L132-1 من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة السابق الذكر.

[3] المادة L132-2 من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة السابق الذكر.

[4] يستثنى من تطبيق أحكام هذه المواد بموجب الفقرة الثالثة من المادة R*133-1 اللجان الإدارية ذات الطابع الاستشاري المكونة فقط من الأعوان التابعين للدولة وأيضا الهيئات المكلفة بالدراسات أو الخبرة وأيضا الهيئات المنشأة داخل المؤسسات العمومية الإدارية أو المصالح الوطنية المختصة والتي تساعد الهيئات المختصة التابعة لها في ممارسة مهامها .

وهي تلك اللجان الموجودة على مستوى هيئات الدولة والمؤسسات الإدارية العامة التابعة للدولة[1] والتي تقوم بإبداء آراءها في مشاريع القرارات الإدارية حتى ولو كانت تحوز مهام أخرى بالإضافة إلى مهمتها في إبداء آراءها[2].

- الصورة الثالثة: التحقيقات العامة (وتم تنظيمها بموجب المواد من L134-1 إلى L134-34) التحقيق العام هدفه إعلام ومشاركة الجمهور إضافة إلى الأخذ في الاعتبار مصالح الغير أثناء إصدار القرارات الإدارية, كما أن الملاحظات والاقتراحات المتحصل عليها خلال التحقيقات يجب أخذها بعين الاعتبار من طرف الإدارة المختصة قبل إصدار القرار[3].
- الصورة الرابعة: مشاركة الجمهور في القرارات المحلية (وتم تنظيمها بموجب المواد من L135-1 إلى L135-2)

حيث يمكن للهيئة المحلية بأن تنظم استفتاء بشأن أي مشروع مداولات ينظم موضوعا يدخل ضمن اختصاص تلك الهيئة[4], كما يمكن لها أيضا استشارة الناخبين التابعين لها في القرارات التي تريد اتخاذها بشأن المواضيع التي تدخل في اختصاصها[5].

كما يمكن القول بأن المشرع الفرنسي قد قام بتكريس مبدأ إشراك الأشخاص المعنية في إصدار القرارات التي تخصهم عندما قام بإلزام الإدارة بتمكين صاحب الشأن من مشاركته في اتخاذ القرارات الإدارية والتي يتوجب تسبيبها, وذلك من خلال تقديم المعني ملاحظاته قبل اتخاذ القرار الإداري محل التسبيب الوجوبي[6],

---

[1] يستثنى من تطبيق أحكام هذه المواد أيضا بموجب الفقرة الأولى من المادة R*133-1 الهيئات الوطنية المستقلة وكذلك الهيئات المنشأة بموجب الأمر رقم 58-1270 الصادر في 22 ديسمبر 1958 المتضمن القانون العضوي المرتبط بالنظام الأساسي للقضاة وكذلك الهيئات المنشأة بموجب المادة (09) من القانون رقم 83-634 الصادر في 13 جويلية 1983 المتضمن حقوق والتزامات الموظفين وكذلك الهيئات الواردة في المواد L. 4124-1 et R. 4124-1 à R. 4124-25 من قانون الدفاع.

[2] المادة R* 133-1 من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة السابق الذكر.

[3] المادة L. 134-1 من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة السابق الذكر.

[4] المادة L. 135-1 من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة السابق الذكر.

[5] المادة L. 135-2 من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة السابق الذكر.

[6] حيث نصت المادة (L121-1) من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة السابق الذكر على أنه:

"Exception faite des cas où il est statué sur une demande, les décisions individuelles qui doivent être motivées en application de l'article L. 211-2, ainsi que les décisions qui, bien que non mentionnées à cet article, sont prises en considération de la personne, sont soumises au respect d'une procédure contradictoire préalable."

كما أعطى المشرع إلى جانب المخاطب بالقرار الإداري, لكل شخص آخر غير المستفيد من القرار و الذي قدم تظلما بشأنه للإدارة وكان القرار مما يستوجب تسبيبه, الحق في أن يخضع لإجراء المواجهة بشأن القرار المراد اتخاذه[1].

ومن ثم يمكن القول بأن المشرع الفرنسي قد أنشأ تلازما بين التزام الإدارة بتسبيب قراراتها والتي تتعلق بالخصوص بالقرارات الفردية الغير ملائمة التي من شأنها أن تمس بحقوق وحريات ومصالح الأشخاص, وبين التزامها بإشراك الغير فيها قبل إصدارها وهذا ما يكفل حماية أفضل لهذه الحقوق والحريات[2], في حين تظل سياسة التهميش الإداري السمة الغالبة لدى الأنظمة الإدارية في الدول العربية محل المقارنة على الرغم من وجود بعض المحاولات في مجال إشراك المواطن في النشاط الإداري[3].

إن تكريس ثقافة التشاور مع الأفراد أصبح مطلبا ضروريا, وخصوصا أن المفهوم التقليدي للإدارة أصبح لا يتلاءم مع المستجدات الحديثة في النظام الإداري والتي تتطلب تكريس إدارة القرب من خلال الانفتاح على الأفراد وتعزيز التشاور الإداري ودمقرطة المجال الإداري إضافة إلى تفعيل إدارة متطورة قادرة على التفاعل مع محيطها, ويعتبر تسبيب القرارات الإدارية إحدى الوسائل القانونية لتعديل المفهوم التقليدي للإدارة, وبالتبعية لتطوير العلاقة بين الإدارة والأفراد وجعلها علاقة تشاور وانفتاح[4].

---

[1] حيث نصت المادة (6-411) من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة السابق الذكر على أنه:
"Lorsque le recours administratif émane d'une personne autre que le bénéficiaire de la décision initiale et que la décision prise sur recours doit être motivée en application de l'article L. 211-2, la procédure contradictoire prévue à l'article L. 122-1 est mise en œuvre à son égard.La présente disposition n'est pas applicable aux relations entre l'administration et ses agents."

[2] سامي الطوخي, شفافية أعمال الإدارة مدخل رقابي للإصلاح الإداري, رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق, كلية الحقوق, جامعة بني سويف, مصر ,2005, ص710.

[3] فقد تبنت الجزائر مبدأ المشاركة عن طريق الاقتراح الإداري, والذي يقصد به تقديم المواطنين لمجموع من الاقتراحات للإدارة بقصد تحسين أدائها ووظيفتها أو توجيه نقد لقراراتها وهو الأسلوب الذي سعى إلى تكريسه المرسوم 88-131 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن, عن طريق الإشارة إلى وجوب إسهام المواطن في تحسين سير الإدارة عن طريق تقديم اقتراحات عن طريق الدفاتر والسجلات, التي يسجل عليها ملاحظات واقتراحات المواطنين, راجع في ذلك:
- نص المادة (33) من 88-131 المنظم للعلاقة بين الإدارة والمواطن السالف الذكر.

[4] محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص117.

كما أن إلزام الإدارة بكتابة أسبابها سيجعل الفرد ومحيطه ركيزة اهتماماتها حتى تتجنب إصدار قرارات عشوائية لا تخدم لا الفرد ولا المجتمع, وهو ما يسمى بأزمة التدبير الإدارية والتي تنتج عن غياب إدارة عقلانية تعتمد على أسلوب المشاركة, الذي لا زال يقتصر في بعض الدول العربية على فعل التصويت, بحيث يبدأ يوم التصويت وينتهي في اليوم ذاته, فكيف يمكن تجسيد نموذج للإدارة الناجحة في غياب مشاركة الأفراد وهم عنصر أساسي فيها باعتباره عينة التقييم لخدماتها[1].

ويمكننا القول بأن تسبيب القرارات من أهم عوامل تكريس وتطوير ثقافة التشاور وإشراك الطرف الآخر, فوجوب تسبيب القرارات الإدارية من شأنه أيضا إشراك الرؤساء الإداريين لمرؤوسيهم في مناقشة مشاكل العمل وطرح وجهات نظرهم من خلال ما يواجهونه من مشاكل وتعقيدات من خلال عملهم اليومي, أي إعطائهم دورا في اتخاذ القرار داخل المنظومة الإدارية مما سيؤدي إلى ارتفاع مستوى الرضا الوظيفي للعاملين, والتقليل من الجوانب السلبية ككثرة التظلم والحد من مظاهر الصراع, مما يؤسس لتكريس مبادئ الحوار والتشاور بين الموظفين ورؤسائهم الإداريين وهو ما يشكل حافزا معنويا ايجابيا يعمل على تنمية مشاعر الانتماء للهيئة الإدارية .

إضافة إلى أن التسبيب من شأنه الارتقاء بسلوك الموظفين في مواجهة الأفراد, بحيث سيلتزم الموظف بالحياد في إصدار قراراته لأن أسبابها ستكون مكشوفة للجميع, مما سيضع حدا للفساد والتعسف في استعمال السلطة كأحد الأمراض التي أصبحت متفشية في الجهاز الإداري, كما سيؤسس لانتهاج ثقافة جديدة ترتكز على مبادئ الإنصاف والعدل ويسودها الاحترام الكامل لحقوق المواطنين, وذلك من خلال امتثالها للقوانين التي تحكم نشاطها مما سيؤدي إلى مقاربة حقوقية أساسها التلازم بين السلطة والمسؤولية، وإقرار علاقة متوازنة بين الإدارة وأفراد المجتمع.

ثم إن الإدارة متى ما التزمت بكتابة أسباب قراراتها و أصبحت مقيدة بها فإنها ستسعى جاهدة لتحري المصداقية فيها ومن ثم فإنها ستعكف على القيام بدراسات معمقة قبل إصدار تلك القرارات مما سيستدعي إشراك جميع الفاعلين الاقتصاديين والاجتماعيين وغيرهم من المختصين في مراحل التحضير لإصدار القرار.

ثانيا: التسبيب كأداة للقضاء على السرية الإدارية و تحقيق الشفافية الإدارية

[1] سدجاري علي, مرجع سابق, ص89.

يعد تسبيب القرارات الإدارية من أهم معالم سياسة الشفافية الإدارية[1], إذ بمقتضاه تقوم الإدارة بالإفصاح عن الاعتبارات القانونية والواقعية التي دفعتها إلى إصدار القرار, وبالتالي فإن المهمة الأساسية للإدارة هي تحقيق المصلحة العامة وذلك في إطار من الشفافية الإدارية[2] .

وبناء على ذلك فانه لا يمكن أن تتحقق الحكمة الأساسية من التسبيب ما لم تتخلى الدولة على مبدأ السرية[3] الذي لا طالما تمسكت به الدول ولا سيما تلك الحديثة العهد بالإدارة, إذ يعد عدم إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها مظهرا من مظاهر السرية الإدارية, التي تحرص عليها الدول الغير ديمقراطية, حيث تحيط

---

[1] وقد عرف البعض الشفافية بأنها " توافر المعلومات لكافة الناس حول السياسات والأنظمة والتعليمات والقوانين والقرارات الحكومية, وبمعنى آخر فإنها تعني: وضوح التشريعات وسهولة فهمها, واستقرارها وانسجامها مع بعضها وموضوعيتها, ووضوح لغتها, وتطورها وفقا للتغيرات الاقتصادية والاجتماعية والإدارية, وبما يتناسب مع روح العصر, إضافة إلى تبسيط الإجراءات ونشر المعلومات والإفصاح عنها, وسهولة الوصول إليها بحيث تكون متاحة للجميع, راجع في ذلك:

–فارس بن علوش بن بادي السبيعي, دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية, أطروحة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه الفلسفة في العلوم الأمنية, كلية الدراسات العليا, جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية,الرياض,2010, ص59.

=كما عرفها البعض الآخر بأنها نقيض السرية, فالسرية تعني أن تخفي أفعالا عن قصد وبالتالي تعني الشفافية إزالة الستار عن الأفعال المخفية عن قصد, راجع في ذلك:

– سائدة الكيلاني و باسم سكجها, نحو شفافية أردنية, د.ط, مؤسسة الأرشيف العربي, الأردن, 2000, ص66.

=أما الشفافية الإدارية فيقصد بها " التزام الإدارة بإشراك المواطنين في إدارة الشئون العامة, التي تمارسها الإدارة لصالح وحساب المواطنين, مع الالتزام باتخاذ كافة الإجراءات والتدابير التي تضمن تزويد المواطنين بالبيانات والمعلومات الصادقة عن كافة خططها وأنشطتها وأعمالها ومشروعاتها وموازناتها ومداولاتها, وإعلان الأسباب الواقعية والقانونية الدافعة لها, وتوضيح طرق وإجراءات مساءلة الإدارة عن أوجه القصور أو المخالفة وإقرار حق عام بالاطلاع والوصول غير المكلف للمعلومات ووثائق الإدارة بغير تكلف.", راجع في ذلك:

– سامي الطوخي, النظام القانوني للحكومة تحت ضوء الشمس (الشفافية في إدارة الشئون العامة الطريق للتنمية والإصلاح الإداري), دار النهظة العربية, القاهرة, 2014, ص230.

[2]سامي الطوخي, المرجع نفسه, ص311.

[3]يقصد بمبدأ السرية " إخفاء حقيقة الأعمال التي تقوم بها الإدارة هو إخفاء حقيقة الأعمال المتصلة بها سواء أكانت هذه الأعمال مادية أم قانونية, وسواء تم هذا الإخفاء باتخاذ موقف سلبي عن طريق السكوت عن ذكر الحقائق رغم وجودها, أم بإتخاذ موقف إيجابي بواسطة ذكر معلومات مزيفة لتغطية الموضوع المتعلق بهذه الحقائق, وذلك بغض النظر عن الدافع إلى إخفاء الحقيقة سواء كان الدافع مشروعا يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة أو دافعا غير مشروع يرمي إلى تضليل المحكومين لصالح الحكام .", راجع في ذلك:

– ماجد راغب الحلو, السرية في أعمال السلطة التنفيذية, مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية, العدد 01, جامعة الإسكندرية, 1975, ص45.

به أعمالها المختلفة, كما تروج لفكرة أن المصلحة العامة تتحقق على نحو أفضل عندما لا تخضع إدارة الشؤون العامة لقيود الشفافية[1].

ومن ثم فقد اعتبر بأن علانية القرارات الإدارية والوثائق من شأنه إعاقة النشاط الإداري, لأن العلانية سوف تؤدي إلى بطء الإجراءات وتوفير مناخ ملائم للمنازعات إضافة إلى أن عنصر العلانية والوضوح يعتبر اعتداء على حياة الإدارة الداخلية فاستقلال الإدارة الذي توفره السرية, هو في النهاية استقلال للأفراد, فالموظفين سيعملون بقدر اقل من الحرية والاستقلال إذا ما خطر في أذهانهم أن آراءهم سوف يطلع عليها الآخرون[2].

كما ربط البعض مبدأ السرية بالفاعلية والاستقلال في عمل الإدارة, واعتبروا بأن الإدارة لا يجوز أن تكون مجرد "منزل من زجاج" مكشوف لكافة الأفراد على اختلاف اتجاهاتهم, فالسرية للإدارة تعني حرية القرار, إذ أنها تضمن السير العادي والفعال للمرافق العامة. كما أن اتخاذ القرارات يقتضي اعداد تقارير ودراسات وصياغة مذكرات, ولاشك أن سرية الملفات تجنب الإدارة كثير من الضغوط التي يمكن أن تؤدي إلى التخلي عن بعض هذه المشروعات[3].

ومن ثم فإن التزام بتسبيب قراراتها يتعارض مع مبدأ السرية ولا سيما فيما يتعلق بالقرارات الإدارية, إذ أن إقراره يعد تكريسا لمبدأ الشفافية الإدارية والذي يعد متطلب ضروري لوضع معايير أخلاقية وميثاق عمل مؤسساتي لما تؤدي إليه من الثقة, وكذا اكتشاف الفساد ومنعه كما أنها المفتاح والمدخل الضروري لترشيد العمل السياسي وعقلنة العملية الإدارية, ومن شأنها توضيح الممارسات الإدارية للمواطن بكل ما تحمله من مسالك وقنوات وتوصيل القرار سواء كان سياسيا أو إداريا وتسخيره لخدمة المستهدفين به من المواطنين حتى لا يظلوا مجرد متلقين له, بل ومبادرين ومساهمين في تكييف وصنع القرارات الإدارية لتكون في خدمتهم أولا بأول وبالتالي تحقيق الصالح العام وهو الهدف الذي تسعى إليه السلطة الإدارية[4].

---

[1] سامي الطوخي, شفافية أعمال الإدارة مدخل رقابي للإصلاح الإداري, مرجع سابق, ص589.

[2] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص37.

[3] S.Sur, l´obligation de motiver formellement les actes administratifs,op.cit , p354.

[4] سامي الطوخي, النظام القانوني للحكومة تحت ضوء الشمس (الشفافية في إدارة الشئون العامة الطريق للتنمية والإصلاح الإداري), مرجع سابق, ص310.

إن الإدارة بالشفافية تعد أحد أهم مقومات ومحاور التنمية المستدامة لأنها توفر العمل في بيئة تتسم بالوضوح فتؤدي إلى جودة الأداء البشري والمؤسسي[1], غير أن تحقق هذه الشفافية في حد ذاتها أصبح في الواقع غير ممكنا إلا بفرض إلتزام على الإدارة بالإفصاح عن الأسباب القانونية والواقعية التي كانت وراء قيام الإدارة باتخاذ قراراتها ومحاولة مراجعة نصوصه وفقراته الغامضة وتوضيحها وإعلانها للناس وكذلك الإدارات الأخرى وكذلك معرفة درجة مواكبة هذه الأنظمة والقوانين للمستجدات في بيئة العمل[2].

كما أن إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها من شأنه تحقيق المصداقية في توفير جميع المعلومات وتعزيز الدور الرقابي وبالتالي مكافحة الفساد بكافة صوره و أشكاله[3] ولا سيما على مستوى الموظفين الإداريين بحيث تضمن نزاهته وذلك بالابتعاد عن الاجتهاد الشخصي في تفسير القوانين واللوائح, والانحراف في استخدام سلطاته[4].

إن فاعلية النشاط الإداري لا يمكن أن تتحقق إلا إذا اتبعت الإدارة سياسة أكثر وضوحا ولا سيما فيما يتعلق بقراراتها الإدارية, فإذا كانت السرية تجنب الإدارة الضغوط الخارجية التي قد تثمر عن التخلي عن بعض مشروعات الإدارة إلا أنها بالمقابل لا تضمن إلغاء القرارات الإدارية بعد صدورها, بينما المنطق يقضي بأن الوقاية السابقة خير من العلاج اللاحق[5].

كما أن السرية من شأنها أن تشجع الضغط على الإدارة, فعنصر المفاجأة الذي تعتمد عليه الإدارة, لم يعد أسلوبا ملائما, إنه ليس إلا تعبيرا عن السلطة الاستبدادية للدولة فالسلطات العامة خصوصا في الدول المتقدمة تتبع منهج التشاور مع الأفراد واشتراك الآخرين معها في تنفيذ مشروعاتها, وكما يؤكد البعض فإن مبدأ السرية والذي يقال أنه يحمي الإدارة, يعد سلاحا يرتد نحوها, فالدولة بإتباع منهج السرية تفتح بابا للشك والتأويل[6].

---

[1] سامي الطوخي,المرجع نفسه, ص13.

[2] أحمد فتحي أبو كريم, الشفافية والقيادة في الإدارة, ط01, دار الحامد للنشر والتوزيع, الأردن, 2009, ص64.

[3] يسري الحسنات, واقع متطلبات الشفافية الإدارية لدى منظمات المجتمع المدني ودور الجهات ذات العلاقة في تعزيزها, بحث دبلوم مهني متخصص في إدارة منظمات المجتمع المدني, معهد التنمية المجتمعية, الجامعة الإسلامية, فلسطين, 2013/2012, ص10.

[4] سامي الطوخي, النظام القانوني للحكومة تحت ضوء الشمس (الشفافية في إدارة الشئون العامة الطريق للتنمية والإصلاح الإداري), مرجع سابق, ص13.

[5] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص37.

[6] محمد قصري, مرجع سابق, ص188

المبحث الثاني:

أهمية التسبيب كضمان لفاعلية الرقابة على القرارات الإدارية

تعد القرارات الإدارية وسيلة الإدارة المفضلة للقيام بوظائفها المتعددة, والتي عن طريقها تحقق الإدارة الأهداف المتوخاة منها وعلى رأسها تحقيق المصلحة العامة, وما من شك في أن هذه القرارات التي تخلقها السلطة العامة تشكل امتيازا واضحا في مواجهة الأفراد, تفرضه ضرورات تحقيق المصلحة العامة وحسن سير مرافقها كافة, ولولا ذلك لزال مبرر وجودها.

غير أن بقاء هذه القرارات واستمرار حياتها يستلزم وجود رقابة دائمة عليها حماية للمصلحة العامة من الفساد والتلاعب والاستغلال, إذ أن وجود امتيازات السلطة العامة لا يجد مبررا له سوى في تحقيق الأغراض ذات المنفعة العامة, كما أن وجود هذه الرقابة هو التأكد من مشروعية الأعمال الإدارية و حرص مصدريها على خضوعها للقانون.

غير أن وجود رقابة فعالة تجد أساسها في مبدأ المشروعية الذي يعد صمام الأمان بالنسبة لحقوق وحريات الأفراد, والحصن الذي يكفل صيانتها وحمايتها من كل اعتداء, والضابط العام للدولة في علاقتها المختلفة مع الأفراد, يرتبط دائما بمدى استعداد الإدارة للكشف عن أسبابها الحقيقية التي دفعتها لإصدار قراراتها الإدارية وهو الأمر الذي يندر أن يحدث, إذ أن الإدارة غالبا ما تتمسك بقرينة صحة قراراتها مما يصعب مهمة القائم بالرقابة سواء أكان مسئولا إداريا أعلى أم قاضيا.

ومن ثم فإن وجود التزام قانوني أو قضائي بإلزام الإدارة بتسبيب قراراتها سيؤدي بدون شك إلى تسهيل وتفعيل الرقابة الإدارية (المطلب الأول) بحيث يساعده التسبيب الإدارة في القيام بتفقد قراراتها سواء أكانت صريحة أو ضمنية قبل إصدارها عن طريق فحص جدواها بالموازنة بين منافعها ومضارها واكتشاف مواطن الخلل وتصويبها مما يجعل عملها متناسقا إضافة إلى أن التسبيب يساهم من جهة أخرى في قياس آداء الموظفين مما سينكس إيجابا على جودة أعمالهم .

كما أن التسبيب يساهم من جهة أخرى في تسهيل وتفعيل الرقابة القضائية (المطلب الثاني) التي تمارس من طرف القاضي الإداري الذي يقوم بفحص الدعوى المرفوعة أمامه ضد القرار الإداري المتنازع في مشروعيته بما يملكه من عقلية قانونية تمكنه من معرفة أوجه الصواب والخطأ بعيدا عن المؤثرات السياسية

ومن ثم فإن التسبيب يساهم في تمكين القاضي من الرقابة على أركان القرار الإداري ولا سيما بالنسبة لركني السبب والغاية .

المطلب الأول:

مساهمة التسبيب في فعالية الرقابة الإدارية

تشكل الرقابة الإدارية وظيفة من الوظائف الإدارية والتي تسعى إلى تقييم وتصويب أداء المرؤوسين, للتأكد من أن الأهداف والخطط المسطرة من طرف الإدارة قد تم تنفيذها بشكل مرض, كما أنها تمتد للمراجعة والإشراف من السلطة الأعلى على السلطة الأدنى بقصد معرفة كيفية سير الأعمال وتنفيذها وفقا للأهداف المسطرة.

ومن ثم فإن هذه الرقابة هي التي تسمح للإدارة بالكشف عن المشاكل والعوائق التي تقف إزاء تطورها, كما أنها تسمح لها بالعدول عنها في الوقت المناسب وإصدار تصرفات قانونية بديلة, كما أنها في الوقت نفسه تسمح للهيئات الأعلى في السلطة الإدارية بالكشف عن أي خلل يسود بناء الهيكل التنظيمي للوحدة الإدارية, إضافة إلى أن الرقابة الإدارية ترتبط بشكل وثيق بعملية إصدار القرارات الإدارية إذ بمقتضاها يستطيع المسئول الأعلى التعرف على مدى تنفيذ قراراته من طرف طاقم إدارته ومدى فعاليتها في تحقيق الأهداف المتوخاة منها وأوجه القصور فيها ليعمل على تلافيها.

غير أن تنفيذ العملية الرقابية على أكمل وجه وتحقق أهدافها يظل مرهونا دائما بمدى امتلاك الأجهزة الرقابية للمعلومات والوثائق التي تمكنهم من ممارسة عملهم من جهة, ومدى تقبل الجهات الإدارية المختلفة للعملية الرقابية من جهة أخرى, ومن ثم فإن وجود التزام يفرض على الإدارة الإفصاح عن أسبابها و أهدافها من شأنه إذن إنجاح هذه العملية الرقابة وتفعيلها.

إن تسبيب القرارات الإدارية ماهو في الحقيقة إلا إظهار لما دار في ذهن الإدارة وما استقر عليه رأيها بصدد مسألة ما, ومن ثم فإن بيان أسباب القرار يعد السبيل الوحيد الذي يتيح للإدارة التحقق من ابتعادها عن مظنة التحكم والجور باعتباره جزء من الشفافية الإدارية التي تقتضي ألا يخفى من تصرفات الإدارة خافية على أحد, كما أن منطق الشفافية الذي يستقر لديها سيفرض عليها التزاما مباشرا بالاهتمام بدراسة قراراتها قبل إصدارها(الفرع الأول) بحيث تقوم بتمحيص الوقائع بشكل دقيق تجنبا لكل شائبة يمكن أن

تمس به, إضافة إلى تمكينها من ممارسة رقابة فعالة على آداء موظفيها وسير أعمالها الإدارية(الفرع الثاني) مما سينعكس إيجابا على الخدمات المقدمة من طرفها للعامة.

الفرع الأول:

التسبيب التزام يفرض على الإدارة الاهتمام بقراراتها الإدارية (الرقابة الإدارية القبلية)

يعتبر اتخاذ القرارات الإدارية من المهام الجوهرية للإدارة, وتعد عملية اتخاذ القرارات بأنها قلب الإدارة, وأن مفاهيم النظرية الإدارية يجب أن تكون مستمدة من منطق وسيكولوجية الاختيار الإنساني, ومن هنا أصبحت عملية اتخاذ القرارات هي محور العملية الإدارية, وأصبح مقدار النجاح الذي تحققه أية إدارة عمومية يتوقف إلى حد بعيد على قدرة وكفاءة قياداتها على اتخاذ القرارات التي تشمل من الناحية العملية كافة جوانب التنظيم الإداري, وأنها لا تقل أهمية عن عملية التنفيذ وترتبط بها ارتباطا وثيقا, وأن أي تفكير في العملية الإدارية ينبغي أن يركز على أسس وأساليب اتخاذ القرارات, كما يركز على أسس و إجراءات إصدارها[1].

إن فرض التزام على الإدارة بتسبيب قراراتها, وما يستلزمه ذلك من بعد عن التسرع, بحيث تقوم الإدارة بتقدير النصوص التي يجب تطبيقها, ومراعاتها أثناء عملية اتخاذ القرار الإداري, يجعل هذا الأخير يحمل في طياته الدليل على أن الإدارة لم تضمنه أية إجراءات سرية, بل وتؤكد بهذه الطريقة على وضوح إرادتها الحقيقة, مما يستبعد معه أي احتمال للغموض أو اللبس, أو التحكم وعدم الإتقان.

أولا : التسبيب مدعاة لاهتمام الإدارة بوجوب القيام بدراسة جدوى لقراراتها

إن الإدارة الرشيدة تسعى دائما إلى ضمان حد أدنى من الجودة لما تقدمه من خدمات, وهو ما يضمن للإدارة رضا المواطنين عما تقدمه من تصرفات ولا سيما قراراتها الإدارية وذلك باعتبارها تعبير انفرادي من طرف الإدارة من شأنه المس بمراكز الأفراد المخاطبة به.

وعموما يمكن القول بأن دراسة الجدوى للقرارات الإدارية يجب أن تشمل عنصرين أولهما يتجلى في الناحية القانونية للقرار أو بمعنى آخر مدى مشروعية القرار من الناحية القانونية إذ يلزم التسبيب الإدارة في ضرورة البحث عن النصوص القانونية التي تحكم موضوع القرار الإداري والتأني في اختيارها وفي

[1] محمد الأعرج, القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص120.

حال تعددها في البحث عن أكثرها ملائمة لإصدار القرار الإداري[1], وهو ما يجعل الإدارة حريصة على التحري عن مصداقية قراراتها من الناحية القانونية.

أما فيما يتعلق بالعنصر الثاني وهو النواحي الواقعية للقرار, فيجب على الإدارة وفي إطار قيامها بعملية التسبيب بأن تضمن قرارها الجوانب الإدارية والاقتصادية والمالية والبيئية وغيرها من العوامل التي دفعتها إلى اتخاذ القرار الإداري, وفي حال تعدد الأسباب إلى المعايير التي استخدمتها في تفضيل سبب على الآخر.

وبالعودة إلى مراحل اتخاذ القرار الإداري حسب النموذج المقترح من طرف (Herbet Simon)[2] نجد بأن التسبيب يلعب دورا فعالا في أغلب مراحل اتخاذ القرار الإداري, إذ أنه يساهم في المرحلة الأولى في إلزام الإدارة بالبحث في جميع العناصر القانونية والواقعية اللازمة لاتخاذ القرار, أما في المرحلة الثانية فيلزم الإدارة بالبحث في الخيارات المتاحة لديها في إصدار قرار دون الآخر وفق ما توفر لديها من معلومات, أما في المرحلة الثالثة فيكون التسبيب عاملا ملزما للإدارة في اختيار القرار الأصوب حسب موضوع القرار وفق ما توصل إليه من نتائج من خلال تمحيص المعلومات وتنقيحها للوصول إلى القرار السليم.

وقد أكدت الأحكام المتتالية[3] لمجلس الدولة الفرنسي على أهمية التسبيب بالنسبة للرقابة التي يمارسها القاضي على عملية دراسة الجدوى التي تقوم بها الإدارة,وعلى مدى نجاحها في الوصول إلى القرار الأنسب

---

[1] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص166.

[2] Herbert Simon est l'auteur du modèle **IMC (Intelligence, Modélisation, choix)** "ce modèle nous montre la complexité du processus de décision. H. Simon distingue 03 étapes: –**étape 1: Intelligence**: il s'agit ici de comprendre en recueillant toutes les informations possibles sur l'entreprise et son environnement – **étape 2: Modélisation**: ici, les informations recueillies vont être traitées – les décideurs vont ensuite rechercher les solutions envisageables – **étape 03: choix de la meilleurs solution** compte tenu des contraintes.Voir: www.surf21.com/?p=1521 consultaté le: 19/06/2016,à 17:00

[3] C.E,07 mars 1975, Association des amis de l´abbaye de Fontevraud et groupement de défence interépartemental de la forêt de Fontevraud, req.n°89011, consulté: (www.légifrance.fr).

– C.E, 21 janvier 1977, Person– Magnan et autre,Rec,p30, consulté:(www.galicca.bnf.fr).

وفق منطق قانوني سليم, ووفق ما توصلت إليه من معلومات, ولا سيما فيما يتعلق بقرارات نزع الملكية والتي تسبب عن طريق الإحالة لقرارات التصريح بالمنفعة العمومية, وهذا ما أكده في أحد أحكامه والذي أقر فيه بأن "قيام الإدارة بتسبيب قرارها المتعلق بنزع ملكية وهدم 250 منزلا للسكنى بما مساحته 500 هكتار من ببناء مجمع جامعي بمدينة ليل لاستقبال أكثر من 30 ألف طالب يعتبر ثمنا باهظا للعملية المزمعة, إذ لا يمكن قانونا اعتبار عملية ما ذات منفعة عامة إلا إذا كان ما تتضمنه من مساس بالملكية الفردية وكانت التكاليف المالية والمضار الممكنة على المستوى الاجتماعي غير باهظة بالنسبة للمصلحة التي تمثلها [1]".

وهذا ما أكده أيضا القضاء المغربي, فبعد أن كان يراعي فقد مدى التزام الإدارة بإجراءات نزع الملكية فقط, امتدت رقابته للبحث في مدى قيام الإدارة بتقدير المنافع والأضرار الناتجة عن قرارها الإداري, حيث أقر بأنه " وحيث أن الاتجاه الحديث في القضاء الإداري لا يكتفي بالنظر إلى المنفعة العامة المتوخاة من نزع الملكية نظرة مجردة بل يتجاوز ذلك إلى النظر فيما يعود به القرار من فائدة تحقق أكبر قدر من المصلحة العامة وذلك عن طريق الموازنة بين الفوائد التي سيحققها المشروع المزمع إنشاؤه والمصالح الخاصة المتعارضة التي يمسها وبالتالي تقييم قرار النزع على ضوء مزاياه وسلبياته[2]".

وفي الجزائر أقرت المحكمة الإدارية العليا الجزائرية بضرورة تسبيب القرارات المتضمنة نزع الملكية العامة وقامت بإلغاء إحدى القرارات لعدم إشارته إلى قرار التصريح بالمنفعة العامة[3], كما تبنى المجلس الأعلى من خلال أحكامه نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار وأقر بأنه " وحيث أنه يستخلص من الملف أن نزع الملكية المزمع القيام بها للحصول على المحلات الموجهة لإيواء مصالح بلدية سيدي أحمد يكتسي

---

[1] C.E,28 mai 1971, Ministre de l´équipement et du logements c/Fédération de défense des personnes concernées par le projet actuellement dénommé Ville nouvelle est, Rec, p409 ,consulté :(www.conseil-etat.fr).

[2] قرار المجلس الأعلى المغربي , بتاريخ 1994/05/07, مشار إليه في:

– عبد العزيز اليعقوبي, تطور الرقابة إلى شرط المنفعة العمومية في حالة نزع الملكية من خلال نظرية الموازنة,م م إ ت, عدد 14, الرباط,1999, ص102.

[3] قرار الغرفة الإدارية, بتاريخ 1991/03/10, مشار إليه في:

–مؤذن مامون, ركن السبب في القرارات الإدارية والرقابة القضائية عليها, مذكرة ماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة تلمسان, تلمسان, 2006, ص134.

طابع المصلحة العمومية المحققة وذلك لأن العملية المزمع القيام بها مقررة لصالح مجموعة محلية ولإشباع حاجيات المرفق العام[1]"

أما في مصر فقد رأى معظم الفقهاء بأن مجلس الدولة المصري قد تردد في الأخذ بقاعدة الموازنة بين المنافع والأضرار في الرقابة التي يمارسها على تسبيب القرارات التي تخص هذا الشأن, واعتبر بأن قضائها مزال مرهونا بإثبات ذوي الشأن لهذه الخسارة من ناحية وإثبات وجود بدائل أخرى لذات المشروع بتكلفة أقل من ناحية أخرى, على الرغم من أن دراسة جدوى القرارات كان يجب أن تصبح من المبادئ المستقرة استقرارا لا رجعة فيه وخصوصا تلك المتعلقة بالحقوق والحريات العامة وأن تكون له ذات مكانة المبادئ المستقرة في قضاء مجلس الدولة كمبدأ عدم رجعية القرار الإداري ومبدأ عدم جواز سحب القرارات الإدارية السليمة[2].

يعتبر اتخاذ القرارات الإدارية من المهام الجوهرية للإدارة, وتعد عملية اتخاذ القرارات بأنها قلب الإدارة وأن مفاهيم النظرية الإدارية يجب أن تكون مستمدة من منطق وسيكولوجية الاختيار الإنساني, ومن هنا أصبحت عملية اتخاذ القرارات هي محور العملية الإدارية, وأصبح مقدار النجاح الذي تحققه أية إدارة عمومية يتوقف إلى حد بعيد على قدرة وكفاءة قياداتها على اتخاذ القرارات التي تشمل من الناحية العملية كافة جوانب التنظيم الإداري, وأنها لا تقل أهمية عن عملية التنفيذ وترتبط بها ارتباطا وثيقا, وأن أي تفكير في العملية الإدارية ينبغي أن يركز على أسس وأساليب اتخاذ القرار, كما يركز على أسس وإجراءات إصدارها[3].

غير أن اتخاذ القرار السليم من طرف الإدارة يستوجب فرض بعض القيود على إرادتها حتى تتجنب التسرع والجموح في استخدام سلطتها, ويعتبر التسبيب– وعلى الرغم من تأكيد بعض الفقهاء على دوره السلبي على سير العمل الإداري[4]– من أهم القيود الشكلية التي يمكن أن تفرض في هذا المجال, حيث أن

---

[1] قرار المجلس الأعلى رقم 36595, الصادر بتاريخ 1984/05/26, م.ق, قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا, العدد الأول, الجزائر ,1990, ص192.

[2]محمد ماهر أبو العينين, دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري, الكتاب الثاني, أسباب إلغاء القرارات الإدارية, دار الطباعة الحديثة, 1996,ص444.

[3] محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارات على ضوء قانون رقم 01–03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص120.

[4] رأى بعض الفقهاء أن فرض التزام بالتسبيب على الإدارة من شأنه أن يقوض من السلطة الممنوحة لها من القانون ولا سيما بالنسبة للقرارات الإدارية التي تترجم صفة السيادة للسلطة العامة, كما أن فرضه يؤدي إلى تحميل الإدارة أعباء إضافية

فرض التزام على الإدارة بتسبيب قراراتها, يجعلها تقوم بتقدير النصوص التي يجب تطبيقها , كما تقوم بمراعاتها أثناء عملية اتخاذ القرار الإداري, مما يجعل هذا الأخير يحمل في طياته الدليل على أن الإدارة لم تضمنه أية إجراءات سرية, بل وتؤكد بهذه الطريقة على وضوح إرادتها الحقيقة, مما يستبعد معه أي احتمال للغموض أو اللبس, أو التحكم وعدم الإتقان[1], بل وأكثر من ذلك فقد رأى البعض[2] بأن تسبيب القرارات الإدارية يقوم بالوظيفة نفسها التي يقوم بها تسبيب الأحكام القضائية, فهو يدعو رجل الإدارة للتأني والروية والتفكير العميق والمنطقي في الظروف والملابسات التي تحيط بالبدائل المقترحة للقرار, ويضمن سلامة التقدير الإداري في لحظات الثورة والغضب, هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإن التسبيب يساهم في تناسق العمل الإداري بحيث يعد بمثابة المرجع و الأرشيف الذي يمكن لرجل الإدارة أن يعود إليه لمعرفة الكيفية التي تم بها من قبل معالجة الظروف والملابسات والوقائع السابقة والمشابهة لتلك المعروضة أمامه وبالتالي يمكنه ذلك من إصدار القرار أو العدول عنه وهو ما عبر عنه الدكتور(Jae-Hwang Jeong) في رسالته بقوله : " إن التسبيب بالنسبة للإدارة يمثل ذاكرة حية تمدها بتجارب سابقة لمواقف مماثلة لما تواجهه, وبالتالي تستطيع الإدارة من خلال استعراض هذه الذاكرة اختيار أفضل البدائل المعروضة عليها في هذا الموقف [3]"

إن فرض التزام على الإدارة بإبداء والكشف عن أسباب قراراتها غالبا ما يخلق لديها قلقا من مغبة الوقوع في الأخطاء, وبالتالي فإنها ستكون حريصة على إيجاد الأسباب المقنعة لقراراتها خشية القيام بإصدار قرارات مختلفة بصدد مواقف متشابهة مما سيؤدي إلى التشكيك في مصداقية قراراتها, ومتى ما قامت بتسبيب قراراتها فإنها تكون قد أرغمت نفسها تلقائيا بإصدار القرار ذاته متى ما تكررت الوقائع والأسباب التي أدت إلى إصدار القرار الأول, مما يضمن معه تناسق سلوك العمل الإداري في المواقف المتشابهة.

هي في غنى عنها, مما سيؤدي إلى تعقيد النشاط الإداري وتعطل مصالح المواطنين , وهو ما عبر عنه الفقيه (Dupuis) بقوله: " إن كتابة الأسباب القانونية والواقعية في القرار الإداري من شأنه إلقاء عبء على الإدارة لا تقوى على تحمله, فهو يتطلب مجهودا فائقا ووقتا متسعا, وإن من شأن هذا الالتزام أن يؤدي إلى عرقلة النشاط الإداري", راجع في ذلك :

- G.Dupuis, Les motifs des actes administratifs,op.cit ,p39.

[1] G.Issac, op.cit,p547.

[2] عبد الفتاح حسن, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري, مرجع سابق, ص13.

[3] J.H Jeang, La réforme de la motivation en droit coréen a la lumiére des expériences étrangéres, thése, paris,1989,p63, cité par:

-أشرف عبد الفتاح أبو المجد, مرجع سابق, ص127.

فالتسبيب يعتبر وسيلة تربوية للإدارة, لأنه عن طريق التسبيب المنتظم لقراراتها سوف يترسخ لديها نوع من العرف الذي ستطبقه بشأن الحالات المتشابهة, بحيث تصدر قراراتها المستقبلية متناسقة مع قراراتها الماضية, وهذا عنصر هام خصوصا إذا كانت الإدارة بصدد ممارستها لسلطتها التقديرية[1].

إن السكوت عن ذكر أسباب القرار الإداري يعطي للإدارة حرية مطلقة في استخدام سلطتها, قد تسيئ استخدامها فتعالج المتشابهات من الحالات المطروحة عليها بحلول غير متشابهة مما يولد الشك في نفوس الأفراد.مما يجعل التسبيب ضمانة لتناسق سلوك الإدارة ليضمن السير المنتظم والموضوعي لعملها[2].

كما أن تناسق العمل الإداري لا يأتي فقط من خلال فرض التزام بالتسبيب على الإدارة وإنما من خلال قيامها بإبداء الأسباب الحقيقية لاتخاذ القرار وبشكل ملائم في الواقع مع القرار نفسه[3], والإدارة غالبا ما تكون مستعدة لإبداء أسبابها الحقيقة متى ما شعرت بالمسؤولية التي قد تقع عليها في حال كانت أسبابها ظاهرية.

غير أننا نرى بأن العودة إلى الأسباب نفسها بشأن الحالات المتشابهة, يجب أن لا يعفي الإدارة من بحث كل قرار على حدى , إذ أن تشابه القرارات لا يعني بالضرورة تشابه الحالات التي صدرت بشأنها هذه القرارات, وإلا وقعت الإدارة في شرك التسبيب النمطي, وهو تسبيب غير مشروع كما تمت الإشارة إليه مسبقا, وبالتالي تبقى الإدارة مقيدة في كل قرار بالبحث عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها لإصدار قرارها الإدارية ولا سيما بالنسبة للقرارات التي تصدرها بناء على سلطتها التقديرية.

ثانيا: التسبيب يضمن تناسق سلوك العمل الإداري

يعتبر اتخاذ القرارات الإدارية من المهام الجوهرية للإدارة, وتعد عملية اتخاذ القرارات بأنها قلب الإدارة وأن مفاهيم النظرية الإدارية يجب أن تكون مستمدة من منطق وسيكولوجية الاختيار الإنساني, ومن هنا أصبحت عملية اتخاذ القرارات هي محور العملية الإدارية, وأصبح مقدار النجاح الذي تحققه أية إدارة عمومية يتوقف إلى حد بعيد على قدرة وكفاءة قياداتها على اتخاذ القرارات التي تشمل من الناحية العملية

---

[1] G.Issac, op.cit, p53.

[2] محمد قصري, مرجع سابق, ص192.

[3] عدي ناجي, محمد الديك, أحمد القط, مدى تأثير نظم المعلومات الإدارية على جودة القرارات الإدارية في شركة جوال الفلسطينية, بحث معد لاستكمال متطلبات الحصول على درجة البكالوريوس في إدارة الأعمال والتسويق, جامعة النجاح الوطنية, كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية, نابلس,2010, ص213.

كافة جوانب التنظيم الإداري, وأنها لا تقل أهمية عن عملية التنفيذ وترتبط بها ارتباطا وثيقا, وأن أي تفكير في العملية الإدارية ينبغي أن يركز على أسس وأساليب اتخاذ القرار, كما يركز على أسس وإجراءات إصدارها[1].

غير أن اتخاذ القرار السليم من طرف الإدارة يستوجب فرض بعض القيود على إرادتها حتى تتجنب التسرع والجموح في استخدام سلطتها, ويعتبر التسبيب– وعلى الرغم من تأكيد بعض الفقهاء على دوره السلبي على سير العمل الإداري[2]– من أهم القيود الشكلية التي يمكن أن تفرض في هذا المجال, حيث أن فرض التزام على الإدارة بتسبيب قراراتها, يجعلها تقوم بتقدير النصوص التي يجب تطبيقها , كما تقوم بمراعاتها أثناء عملية اتخاذ القرار الإداري, مما يجعل هذا الأخير يحمل في طياته الدليل على أن الإدارة لم تضمنه أية إجراءات سرية, بل وتؤكد بهذه الطريقة على وضوح إرادتها الحقيقة, مما يستبعد معه أي احتمال للغموض أو اللبس, أو التحكم وعدم الإتقان[3], بل وأكثر من ذلك فقد رأى البعض[4] بأن تسبيب القرارات الإدارية يقوم بالوظيفة نفسها التي يقوم بها تسبيب الأحكام القضائية, فهو يدعو رجل الإدارة للتأني والروية والتفكير العميق والمنطقي في الظروف والملابسات التي تحيط بالبدائل المقترحة للقرار, ويضمن سلامة التقدير الإداري في لحظات الثورة والغضب, هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإن التسبيب يساهم في تناسق العمل الإداري بحيث يعد بمثابة المرجع و الأرشيف الذي يمكن لرجل الإدارة أن يعود إليه لمعرفة الكيفية التي تم بها من قبل معالجة الظروف والملابسات والوقائع السابقة والمشابهة لتلك المعروضة أمامه وبالتالي يمكنه ذلك من إصدار القرار أو العدول عنه وهو ما عبر عنه الدكتور(Jae-Hwang Jeong) في رسالته بقوله : " إن التسبيب بالنسبة للإدارة

---

[1] محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارات على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص120.

[2] رأى بعض الفقهاء أن فرض التزام بالتسبيب على الإدارة من شأنه أن يقوض من السلطة الممنوحة لها من القانون ولا سيما بالنسبة للقرارات الإدارية التي تترجم صفة السيادة للسلطة العامة, كما أن فرضه يؤدي إلى تحميل الإدارة أعباء إضافية هي في غنى عنها, مما سيؤدي إلى تعقيد النشاط الإداري وتعطل مصالح المواطنين , وهو ما عبر عنه الفقيه (Dupuis) بقوله: " إن كتابة الأسباب القانونية والواقعية في القرار الإداري من شأنه إلقاء عبء على الإدارة لا تقوى على تحمله, فهو يتطلب مجهودا فائقا ووقتا متسعا, وإن من شأن هذا الالتزام أن يؤدي إلى عرقلة النشاط الإداري", راجع في ذلك :

- G.Dupuis, Les motifs des actes administratifs, op.cit, p39.

[3] G.Issac, op.cit,p547.

[4] عبد الفتاح حسن, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري,مرجع سابق, ص13.

يمثل ذاكرة حية تمدها بتجارب سابقة لمواقف مماثلة لما تواجهه, وبالتالي تستطيع الإدارة من خلال استعراض هذه الذاكرة اختيار أفضل البدائل المعروضة عليها في هذا الموقف [1]"

إن فرض التزام على الإدارة بإبداء والكشف عن أسباب قراراتها غالبا ما يخلق لديها قلقا من مغبة الوقوع في الأخطاء, وبالتالي فإنها ستكون حريصة على إيجاد الأسباب المقنعة لقراراتها خشية القيام بإصدار قرارات مختلفة بصدد مواقف متشابهة مما سيؤدي إلى التشكيك في مصداقية قراراتها, ومتى ما قامت بتسبيب قراراتها فإنها تكون قد أرغمت نفسها تلقائيا بإصدار القرار ذاته متى ما تكررت الوقائع والأسباب التي أدت إلى إصدار القرار الأول, مما يضمن معه تناسق سلوك العمل الإداري في المواقف المتشابهة.

فالتسبيب يعتبر وسيلة تربوية للإدارة, لأنه عن طريق التسبيب المنتظم لقراراتها سوف يترسخ لديها نوع من العرف الذي ستطبقه بشأن الحالات المتشابهة, بحيث تصدر قراراتها المستقبلية متناسقة مع قراراتها الماضية, وهذا عنصر هام خصوصا إذا كانت الإدارة بصدد ممارستها لسلطتها التقديرية[2].

إن السكوت عن ذكر أسباب القرار الإداري يعطي للإدارة حرية مطلقة في استخدام سلطتها, قد تسيئ استخدامها فتعالج المتشابهات من الحالات المطروحة عليها بحلول غير متشابهة مما يولد الشك في نفوس الأفراد ومن ثم يعد التسبيب ضمانة لتناسق سلوك الإدارة ليضمن السير المنتظم والموضوعي لعملها[3].

كما أن تناسق العمل الإداري لا يأتي فقط من خلال فرض التزام بالتسبيب على الإدارة وإنما من خلال قيامها بإبداء الأسباب الحقيقية لاتخاذ القرار وبشكل ملائم في الواقع مع القرار نفسه[4], والإدارة غالبا ما تكون مستعدة لإبداء أسبابها الحقيقة متى ما شعرت بالمسؤولية التي قد تقع عليها في حال كانت أسبابها ظاهرية.

غير أننا نرى بأن العودة إلى الأسباب نفسها بشأن الحالات المتشابهة, يجب أن لا يعفي الإدارة من بحث كل قرار على حدى , إذ أن تشابه القرارات لا يعني بالضرورة تشابه الحالات التي صدرت بشأنها هذه القرارات, وإلا وقعت الإدارة في شرك التسبيب النمطي, وهو تسبيب غير مشروع كما تمت الإشارة إليه

---

[1]: J.H Jeang, op.cit, p63, cité par:

-أشرف عبد الفتاح أبو المجد, مرجع سابق, ص127.

[2]: G.Issac, op.cit, p53.

[3] محمد قصري, مرجع سابق, ص188.

[4]عدي ناجي, محمد الديك, أحمد القط, مرجع سابق, ص216.

مسبقا, وبالتالي تبقى الإدارة مقيدة في كل قرار بالبحث عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها لإصدار قرارها الإدارية ولا سيما بالنسبة للقرارات التي تصدرها بناء على سلطتها التقديرية.

الفرع الثاني:

أهمية التسبيب كأداة لتفعيل الرقابة الذاتية للإدارة على قراراتها الإدارية (الرقابة الإدارية البعدية)

تعتبر الرقابة الإدارية الذاتية على القرارات الإدارية– إذا أحسن استخدامها – من أفضل أنواع الرقابة التي تمارس على القرارات الإدارية, وذلك نظرا لما تتمتع به هذه الرقابة من مرونة وسرعة, و الإدارة إذ تراقب نفسها تعمل على التأكد من مطابقة القرارات الصادرة عنها لقواعد القانون بحيث إذا ما ثبت لها خروجها عنها عن هذه القواعد عملت على إرجاعه لحظيرة الشرعية القانونية, ويعتبر مبدأ تسبيب القرارات الإدارية من أفضل الآليات التي تمارس الإدارة من خلالها رقابتها على قراراتها الإدارية إذ من خلاله تستطيع هذه الأخيرة تكشُّفَ مواطن العيب والخلل في تصرفاتها كما أنه ومن خلاله تستطيع الرجوع عنها وتصويبها

أولا : التسبيب أداة الإدارة لممارسة الرقابة الداخلية وتقييم الأداء

يعد التسبيب أحد أهم العناصر المحورية التي تقوم عليها وظيفة المتابعة وتقييم الأداء والرقابة الداخلية داخل الهيئات العامة, فالتسبيب يتيح للرؤساء مراجعة ومتابعة وتقييم الأعمال والقرارات الصادرة من المستويات الإدارية الأدنى (المرؤوسين), فإذا خلا القرار من التسبيب أو جاء التسبيب ناقصا غير كاف, فإن ذلك بدون شك يعوق السلطات الرئاسية الأعلى داخل نفس التنظيم من مباشرة وظيفة المتابعة وتقييم الأداء والرقابة على أعمال مرؤوسيهم ولاشك أن ذلك سوف يؤثر, في نجاح الإدارة في بلوغ أهدافها وتحسين أدائها العام في إدارة الشؤون العامة وتحقيق الأهداف المنوطة بها[1].

كما أن قيام الإدارة بالإفصاح عن الأسباب القانونية والواقعية لقرارها, يساعد هذه الأخيرة في إيجاد مواطن القصور في قراراتها, من خلال إعمال رقابة ذاتية من طرفها من خلال التظلمات التي يقدمها

[1] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص189.

الأفراد إليها, سواء أكانت تلك التظلمات ولائية[1] أو رئاسية [2] أو مقدمة إلى لجنة إدارية خاصة[3], ومن خلال هذه التظلمات يمكن لموظفي الإدارة ورؤسائهم الإداريين من التحقق و التأكد من مدى جدية الأسباب المثارة بصدد هذه القرارات.

ومن ثم فإن تسبيب القرارات الإدارية يمكن صانعي القرارات من تحديد موقفهم حيال القرارات التي هم بصدد إصدارها في مرحلة الإعداد وقبل اعتمادها ومن ثم فإن كان التسبيب وافيا فسيكشف بالطبع عن دراسة وافية للقرار أثناء عملية المراجعة من طرف الرؤساء وبالتالي يطمئن الرئيس الأعلى(السلطة المختصة) إلى أن ما يعتمده من قرارات تتوافق والأسس القانونية والواقعية للحالة التي صدر بصددها القرار مما يجعلها في إطار المشروعية[4].

كما أن التسبيب يمكن السلطات الرئيسية من القيام بوظيفة تقييم الأداء السليم للمرؤوسين لأن التسبيب سوف يكشف عن الجهد الذي بذله الموظف المختص للإعداد للعمل أو القرار وبالتالي يطمئن الرؤساء إلى صحة القرارات الصادرة عنهم في شأن تحفيز العاملين وإثابتهم عما يؤدونه من عمل[5].

---

[1] والتظلم الولائي هو " هو ذلك الطلب الذي يتقدم به ذوو المصلحة إلى من صدر منه التصرف المخالف للقانون طالبين منه أن يعيد النظر في تصرفه إما بسحبه أو إلغائه أو تعديله بعد أن يبصره بوجه الخطأ الذي ارتكبه, راجع في ذلك:

– نجم الأحمد, التظلم الإداري, مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية, المجلد 29, العدد الثالث, دمشق, 2013, ص15.

[2] ويقصد بالتظلم الرئاسي " تظلم صاحب الشأن إلى رئيس مصدر القرار فيتولى الرئيس بناء على سلطته الرئاسية سحب القرار أو إلغائه أو تعديله بما يجعله مطابقا للقانون وقد يتولى الرئيس من تلقاء نفسه ممارسة هذه السلطة دون تظلم ", راجع في ذلك:

– محمد الصغير بعلي, دعوى الإلغاء, د.ط, دار العلوم للنشر والتوزيع, الجزائر, 2007, ص159.

[3] والتظلم إلى لجنة إدارية خاصة هو " تقديم طلب يضمن طلب تصحيح الخطأ الذي وقعت فيه الإدارة إلى لجنة تتشكل عادة من موظفين إداريين من طبقة معينة, وكانت هذه الطريقة هي حلقة الوصل بين نظام الإدارة القاضية ونظام المحاكم بمعناها الفني " راجع في ذلك:

– سليمان الطماوي, النظرية العامة للقرارات الإدارية, ط 04, مرجع سابق, ص18.

[4]سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص190.

[5] رمضان بطيخ, الرقابة على آداء الجهاز الإداري (دراسة علمية وعملية في النظم الوضعية والإسلامية), دار الفلاح للنشر والتوزيع, القاهرة, 2010, ص298.

ومن ثم يمكن القول بأن التسبيب هو الوسيلة الأنجع لضمان نجاح أي عملية رقابية إدارية, إذ أن ممارسة الرقابة مربوط بمدى توفر الحقائق والوثائق والمستندات المتعلقة بالقرار محل الرقابة وهو ما لا يمكن تحقيقه بسهولة نظرا لتفشي ظاهرة الفساد في المجتمع الإداري, مما سيؤدي إلى بطئ العملية الرقابية وبالتالي تعطيل مصالح المواطنين, ومن ثم فإن فرض التزام على الإدارة بكتابة الأسباب القانونية والواقعية أصبح مطلبا حتميا في ظل التطور السريع الذي تشهده الوظائف التي أصبحت تتمتع بها هذه الأخيرة, كما أن ممارسة الرقابة على هذه الوظائف سيظل ضرورة حتمية لضمان جودة أعمالها وهو ما لا يمكن أن يتحقق إلا إذا امتلكت هذه الأجهزة الرقابية وسيلة قانونية لمعرفة مكنونات الإدارة وهو ما يمكن تحقيقه عن طريق التسبيب.

ثانيا: التسبيب كآلية لرقابة الإدارة على قراراتها غير المكتوبة

الأصل أن الإدارة غير ملزمة بأن تفرغ قراراتها في شكل معين إذ قد تكون قراراتها شفوية[1] كما قد تكون ضمنية, فهي حرة في اختيار الشكل الخارجي لهذه القرارات, ما لم يلزمها القانون بغير ذلك, ولكن لما كان القرار الإداري عملا قانونيا تهف الإدارة من إصداره إحداث تغيير في الوضع القانوني القائم, وذلك بإلزام الأفراد بعمل أو امتناع, أو إلحاق آثار قانونية بحقهم عن طريق إنشاء مراكز قانونية جديدة أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية قائمة, فان مقتضى ذلك أن يتجسد القرار في شكل خارجي لكي يعلم الأفراد بإرادة الإدارة ويكيفوا تصرفاتهم على وفق مقتضياتها.

غير أن إعمال هذه القاعدة على إطلاقها, قد يؤثر سلبا على حقوق الأفراد, فإذا كان الشكل المكتوب يشكل الذاكرة بالنسبة للإدارة ويسمح لها بتأكيد استمرار إرادة الإدارة, إلا أنه قد لا تكون هناك حاجة

[1] لمزيد من التفاصيل حول الطبيعة القانونية للقرارات الشفوية, راجع في ذلك:

- M.stassinopolos,op.cit, p123.

لاستخدام هذا الشكل خاصة في علاقة الإدارة بالخاضعين لها, لهذا فقد يصدر القرار في صورة شفهية[1] كما قد ينتج من واقع سكوت الإدارة المرخص قانونا[2].

وإذا كان الأصل الذي استقر عليه الفقه والقضاء الإداريين أنه لا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في شكل معين, فمن المتصور أن يكون القرار مكتوبا كما قد يكون شفويا أو ضمنيا, إلا أن هذا الأصل لا يطبق على إطلاقه, إذ لا يجوز للإدارة أن تلجأ للشكل الشفوي للقرار الإداري أو الضمني إذا كان هناك نص قانوني صريح يستبعده, كأن يكون هناك نص قانوني يستلزم في تصرف الإدارة وجوب توقيعه[3].

والتسبيب كقيد شكلي يستوجب كتابة الأسباب في صلب القرار الإداري, يتعارض في ظاهره مع فكرة القرارات التي لا تخضع لشرط الكتابة, إذ كيف يمكن تضمين القرار الشفوي أو الضمني أسبابه وهو لا يخضع من حيث الأصل لشكل معين, وهذا ما ذهب إليه بعض الفقهاء[4].

---

[1] يقصد بالقرار الشفوي " إفصاح الإرادة عن إرادتها شفاهة بواسطة أحد موظفيها ممن يخول لهم القانون صراحة التعبير عن إرادتها ", راجع في ذلك:

– مصطفى الديدموني, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, مرجع سابق, ص138.

[2] يقصد بالقرار الضمني " ذلك الموقف الذي تكشف ظروف الحال–دون إفصاح –على أن الإدارة تتخذه حيال أمر معين ويستدل على وجود هذا القرار من الظروف والملابسات التي تعتبر من القرائن القانونية أو القضائية الدالة على اتجاه معين لإرادة الإدارة " راجع في ذلك :

– رأفت فودة, عناصر وجود القرار الإداري(دراسة مقارنة), د.ط, دار النهضة العربية, 1998, ص89.

يجب التمييز بين سكوت الإدارة المجاز قانونا والذي يختلف عن حالة رفضها أو امتناعها عن اتخاذ قرار هي ملزمة قانونا باتخاذه, بحسبان أن الرفض هو إفصاح صريح من الإدارة عن نيتها في عدم إصدار القرار أو عد الاستجابة للطلب المقدم مما يشكل سلوكا خاطئا يحقق مسؤوليتها, في حين أن سكوت الإدارة لا ينطوي بالضرورة على تقصير أو إهمال, راجع في ذلك:

– خالد الزبيدي, القرار الضمني في الفقه والقضاء الإداري (دراسة مقارنة), مجلة دراسات تصدر عن الجامعة الأردنية, علوم الشريعة والقانون, المجلد 35, العدد الأول,2008,ص186.

[3]عبد الفتاح حسن, التفويض في القانون الإداري وعلم الإدارة العامة, د.ط, دار النهضة العربية, مصر, 1971 ص128.

[4] ذهب بعض الفقهاء إلى إنكار فكرة تسبيب القرارات الإدارية إستنادا إلى عدم خضوع هذا الأخير لشكل معين, وقارنوا في هذا المجال بين القرارات الإدارية والأحكام القضائية, ومن حيث عدم خضوع الأولى للتسبيب كقاعدة عامة خلافا =للثانية, واعتبروا ذلك نتيجة طبيعية بحكم اختلاف طبيعة كل منهما, إذ أن عدم تسبيب القرار الإداري يتفق مع عدم خضوعه للشكلية, أما تسبيب الحكم القضائي, فانه أحد ملامحه الأساسية, إما وفقا لنص خاص, أو وفقا لقاعدة عامة في الإجراءات حتى ولو لم يكن هناك نص خاص يقضي بذلك, راجع في ذلك:

=– محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص43.

غير أن وجوب كتابة الأسباب لا يجب أن يقف أمام حق الأفراد في معرفة أسباب القرارات الصادرة في مواجهتهم ولا سيما الضارة منها, ولا يمكن للإدارة أن تتخذ من شكل القرار كغطاء لإخفاء الأسباب الحقيقية لقراراتها.

إن الشكليات في حد ذاتها والتسبيب على رأسها ليست مقررة فقط لمصلحة الأفراد, إنما هي مقررة للمصلحة العامة ومصلحة الإدارة أيضا[1], وبالتالي فإن فرض التزام بالتسبيب يجب أن لا يشمل فقط القرارات الضمنية الصادرة بالرفض وإنما أيضا تلك الصادرة بالموافقة والتي يمكن أن تصدر بالمخالفة لنصوص القانون فتمنح حقا لمن لا حق له.

إن فرض التزام حقيقي بوجوب التسبيب بشأن القرارات غير المكتوبة من شأنه أن يجعل الإدارة تعيد حساباتها ولا سيما في طريقة استخدام القرارات الضمنية وخصوصا تلك التي تتعلق بالرفض والتي لا يملك المواطن إزائها إلا التظلم الإداري أو الطعن القضائي, فكلما أحست الإدارة بأنها ستكون مراقبة في أسبابها التي تدعيها من أجل إصدار قراراتها الإدارية, كلما كانت حريصة على تحري المصداقية فيها.

ويرى البعض[2] بأن القرار الغير المكتوب, لا يمكن تسبيبه بشكل معاصر لصدوره, ولذلك فهو يتعارض ومبدأ الشفافية الإدارية, ويجب اعتباره قرارا غير مشروع, لأن ذلك في صالح جميع الأطراف بما في ذلك الإدارة لأن القول بمشروعيته يوفر بيئة مظلمة للإدارة تمكنها من الانحراف بالسلطة ومخالفة القانون في الكثير من الأحيان, كما أن مخالفة وجوب التسبيب لا يجب أن يتقرر عنها فقط بطلان القرار غير المكتوب, ولكن ينبغي أن يتعلق بإخلال الموظف المختص الذي اتهم بالصمت باعتباره مخالفة للواجب الوظيفي وأن يحدد المشرع عقوبة مالية محددة له.

غير أن القول بعدم مشروعية القرارات الغير مكتوبة متى ما وجب تسبيبها هو كلام مبالغ فيه, إذ أن القرارات الضمنية – وعلى عكس القرارات الشفوية والتي أقر القضاء الإداري بوجودها[3] على الرغم من ندرة استخدامها- هي

---

[1] G.Berlia, Le vice de forme et le contrôle de la légalité des actes administratifs ,R.D.P ,1940 ,p370.

[2] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص331.

[3] C.E, 2 juin 1933,Sieur Castellant,Lebon,1938,p505, consulté: (www.galicca.bnf.fr).
=- C.E, 11 juin 1948, Sabarot,précité.

فـرضـــــية قانـونية أقـــرها القـضـــاء[1] وحـــــمـــــاها القـــانون ورتب آثـــــــارا قـــــــانونية لهـــا[2], ومن ثم فإن التمســـك بالشـــــــــــكليات بصدد هـــــذه القـــرارات قـــد

[1] C.E,28 juillet 2000,France nature environnement,AJDA,2000,p959, consulté: (www.AJDA.fr).

–حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم 133,بتاريخ 1953/06/24, السنة 5 ق, مجموعة المبادئ القانونية التي أقرتها محكمة القضاء الإداري في 15 سنة (1961–1946), ص2345.

[2] على الرغم من اعتراف التنظيمات القانونية المقارنة بوجود القرار الضمني إلا أنها لم تتفق في تحديد مواعيد موحدة لنشوءه, كما أنها لم تفرد له قانونا خاصا به, وإنما تم تنظيمه وفق المواضيع التي يحكمها, ففي فرنسا تم تنظيم القرار الضمني لأول مرة بموجب المادة (07) من المرسوم الصادر 02 نوفمبر 1864 المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في مجال المنازعات, إذ عدّ سكوت الإدارة لمدة أربعة أشهر عن الإجابة على طلب الأفراد يساوي قرارا ضمنيا بالرفض, راجع في ذلك:

– **Décret du 2 novembre 1864 Procédure devant le conseil d'état en matière contentieuse, Rec**.Duvergier, p 435.

ثم صدر قانون 13جويلية 1900 والذي نص على أن عدم إجابة الإدارة على التظلم المقدم لها خلال أربعة أشهر من تاريخ تقديمه قرارا ضمنيا بالرفض إلا في حالة وجود نص خاص يقضي بخلاف ذلك, راجع في ذلك:

–Loi du 13 juillet 1900 Portant modification de la loi du 05–08–1899 sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit ,J.O.R.F du 17 juillet 1900,p 4645

ليصدر بعدها القانون رقم 65–29 والذي أكد صراحة على أنه في حالة قيام الإدارة المعنية بالصمت عن الرد عن تظلمات الأفراد لمدة 4 أشهر بذلك يعني قرارا بالرفض, راجع في ذلك:

Décret n°65–29 du 11 janvier 1965 relatif aux délais de recours contentieux en matière administrative,J.O.R.F du15 janvier 1965, p.404.

ثم صدر القانون رقم 2000–321 المتعلق بحقوق المواطنين في علاقتهم مع الإدارات والذي أبقى على قاعدة (سكوت الإدارة يعد رفضا) وقام فقط بتعديل المدة والتي أصبحت شهرين من تاريخ تقديم التظلم, والتي يمكن تعديلها في حالة وجود تعقيدات أو حالة استعجال بواسطة مرسوم صادر من مجلس الدولة, كما أقرت المادة (22) من هذا القانون بإمكانية صدور قرارات ضمنية بالقبول في حالات محددة بموجب مرسوم صادر عن مجلس الدولة, راجع في ذلك:

– **L´article (21)et (22) de la loi n° 2000–321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations ,précité**.

غير أنه وبصدور القانون رقم 2013–1005 المخول للحكومة بتبسيط علاقة الإدارة بالمواطنين تم الرجوع عن القاعدة المقررة بموجب قانون 1900 وتم اعتبار أن سكوت الإدارة لمدة شهرين يعتبر قرارا ضمنيا بالقبول مع فرض بعض الاستثناءات كعدم تلاءم صدور القرار الضمني بالقبول مع احترام فرنسا لتعهداتها الدولية والأوروبية أو حماية الأمن العام الوطني وغيرها, راجع في ذلك:

– **L´article** (02) de la loi n° 2013–1005 du 12 novembre 2013 habilitant le Gouvernement à simplifier les relations entre l'administration et les citoyens, J.O, n°0263 du 13 novembre 2013 p. 18407.

=وبصدور الأمر رقم 2015–1341 أكد المشرع الفرنسي على قاعدة أن سكوت الإدارة لمدة شهرين يعد قبولا مع فرض بعض الاستثناءات عليها بحيث يعد صمت الإدارة رفضا, راجع في ذلك:

=– **L**´article (L. 231–1) et l´article(L. 231–4) de l´ordonnance n° 2015–1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relations entre le public et l'administration, précité.

يتســـــبب في شـــل حركة الإدارة وسير العمل الإداري, إلا أن ذلك لا يعني إعفاء الإدارة من الالتزام بالتسبيب بل يجب أن يتكيف التسبيب وفق طبيعة القرار الإداري, ومن ثم فإننا نميز بين حالة القرارات الشفهية والتي يجب على الإدارة أن تلتزم بكتابتها بغرض احترام شكلية التسبيب ومن ثم يعتبر التسبيب كقيد يحد من حرية الإدارة في إصدار القرار الشفوي, أما بالنسبة للقرارات الضمنية فيجب على الإدارة بأن تعلم المخاطب بالقرار بأسباب قرارها–حتى بدون طلب منه– سواء كان هذا القرار بالموافقة أو بالرفض وذلك على اعتبار أن التسبيب لا يحمي مصلحة الفرد فقط وإنما مصلحة الإدارة والغير كما أن القرار الذي يمنح حقا للمخاطب به قد يشكل اعتداء على حق الغير.

المطلب الثاني:

وفي المغرب اعتبر المشرع المغربي بأن سكوت الجهة الإدارية عن الرد على التظلم المقدم لها خلال مدة (60) يوما يعتبر بمثابة قرار ضمني بالرفض أنظر:

– المادة (23) من الظهير الشريف رقم 225–91–01 الصادر في 10 سبتمبر 1993 بتنفيذ القانون رقم 90–41 المحدث بموجبه المحاكم الإدارية, سابق الذكر.

أما فيما يخص القرارات الضمنية بالقبول فقد اعتبر بأن عدم تسليم الوصل النهائي لتأسيس الجمعيات من طرف السلطات الإدارية المحلية الكائن بها مقر الجمعية بعد استيفاء التصريح للإجراءات المقررة قانونا خلال أجل 60 يوما جاز للجمعية ممارسة نشاطها, أنظر:

– الفصل الخامس من القانون رقم 75.00 المغير والمتمم بموجب الظهير الشريف رقم 01.58.376 الصادر في 15 نوفمبر 1958 بتنظيم حق تأسيس الجمعيات الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 01.02.206 بتاريخ 23 يوليو 2002, ج.ر عدد 5046 الصادرة في 10 أكتوبر 2002.

أما في مصر فقد اعتبر المشرع المصري مرور أربعة أشهر على تقديم التظلم أمام الهيئات الإدارية مع عدم ردها هو بمثابة قرار ضمني بالرفض, أنظر:

المادة (24) من قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972, سابق الذكر.

كما اعتبر أيضا أن عدم بث اللجنة المكونة من أجل النظر في التظلمات المقدمة ضد القرارات التي تصدرها الجهة الإدارية المختصة بشؤون التخطيط والتنظيم على التظلمات المقدمة لها خلال 30 يوما يعد بمثابة قرار بالرفض, أنظر:

– المادة (59) من قانون البناء رقم 119 لسنة 2008 , الجريدة الرسمية , العدد 19 مكرر (أ) فى 11 مايو سنة 2008.

أما في الجزائر فقد تم تنظيم القرار الضمني بمقتضى قوانين متعددة, كما لم يحدد المشرع ميعادا موحدا لنشوء القرار الضمني, إلا أنه اعتبر أن سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد فيما يخص التظلمات الإدارية المقدمة لها خلال مدة شهرين يعد بمثابة قرار إداري بالرفض, أنظر:

– المادة (830) من القانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فيفري 2008, يتضمن ق.إ.م.إ , ج ر, عدد 21, الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

أما فيما يتعلق بالقرارات الضمنية المتعلقة بتراخيص عقد المؤتمرات التأسيسية للأحزاب, فقد اعتبر المشرع بأن سكوت الوزير المكلف بالداخلية بعد انقضاء أجل 60 يوما من تقديم طلب الترخيص بعقد مؤتمر تأسيسي للحزب السياسي هو بمثابة ترخيص للأعضاء المؤسسين من أجل العمل على عقد المؤتمر التأسيسي للحزب, أنظر:

– المادة (23) من القانون العضوي 12–04 المؤرخ في 12 يناير 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية, سبق ذكره.

التسبيب و الرقابة القضائية على القرارات الإدارية

نظرا لما تتمتع به الإدارة من امتيازات خطيرة في مواجهة الأفراد كان ولا بد من وجود سلطة موازية تفرض رقابتها عليها وذلك منعا لاحتكار الإدارة السلطة, ومنعا للاستبداد وصيانة لحقوق الأفراد وحرياتهم, وذلك بإلزامها باحترام القوانين والخضوع لأحكامها في كل ما تأتيه من أعمال وما تتمتع به من سلطات, وعليه خصت السلطة التأسيسية القضاء بصفة الاستقلالية[1] وذلك حتى تضطلع بمهمة رقابة أعمال الإدارة.

إذ تعد رقابة القضاء على أعمال الإدارة من أهم وأبرز صور الرقابة بين السلطات العامة في دولة القانون[2] وأكثرها ضمانا لحقوق الأفراد وحرياتهم وذلك لما يفترض أن تتمتع به السلطة القضائية من استقلال وحياد في عملها, حيث لا يمكن أن يصان مبدأ المشروعية في الدولة من دون وجود نظام قضائي عادل ونزيه, يقتضي عدله أن تخضع الدولة بهيئاتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون ولا تخرج عن حدوده[3].

إلا أنه وعلى الرغم مما يتمتع به القضاء من استقلال فإنه لازال يفتقر إلى الوسائل التي تفعل رقابته على أعمال الإدارة, فالقاضي الإداري في عمله العادي المتمثل في فض النزاعات, يمارس فعلا وظيفة رقابية على الإدارة, ولكنها تبدو كوظيفة ثانوية أو بمعنى آخر تبعية لا أصلية باعتبار أن القاضي الإداري ما هو سوى " قاض " تتمثل وظيفته الأساسية في فض النزاعات المطروحة أمامه فحتى وإن كان يمارس رقابته على أعمال الإدارة فهي تظل وظيفة مشتقة من عمله الأساسي الذي خصه به القانون[4].

فالقانون إذن يضع وسائل عمل القاضي وشروط تدخله, كما أنه قد يقوم بحرمان القاضي من بعض صلاحياته, مما يساهم في جعل رقابة القاضي مسألة نسبية, غير أن تسبيب القرارات الإدارية كأحد الضمانات الشكلية من شأنه أن يؤدي وظيفة هامة في إطار النزاع القضائي, من حيث أنه يسهل مهمة القاضي في استخدام الإجراءات القضائية, إذ أن طابع التعقيد الذي يحكم إجراءات فض المنازعات الإدارية

---

[1] حيث نصت المادة (156) من القانون 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري على أن " السلطة القضائية مستقلة, وتمارس في إطار القانون "

[2] لمزيد من التفاصيل حول دولة القانون, راجع في ذلك :

- J.Chevallier, L´etat de droit, Montchrestien,4éme édition,Paris 2013.

[3] بركات كريم, دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات, مقال منشور على الموقع: http://dspace.univ-bouira.dz:8080/jspui/bitstream.pdf , تم الإطلاع عليه بتاريخ:2016/06/28, على الساعة 23:41.

[4] قاضي أنيس فيصل, مرجع سابق, ص187.

في ضوء السلطات الإدارية المتداخلة في إصدار القرارات الإدارية واتساع مجال السلطة التقديرية وغياب ضوابط عامة ومحددة سلفا في إصدارها[1], فمن شأن كل ذلك أن يؤدي إلى صعوبة فرض رقابة فعالة من طرف القاضي الإداري, غير أن فرض التزام حقيقي بالتسبيب من شأنه تدعيم نجاعة مهمة القاضي الإدارية الأساسية وهي حماية مشروعية القرارات الإدارية (الفرع الأول) من خلال الكشف عن دوافع الإدارة في إصدارها لقراراتها إضافة إلى مساهمته في تحقيق رقابة جدية على العناصر الداخلية للقرارات الإدارية ولا سيما السبب والغاية (الفرع الثاني).

الفرع الأول :

التسبيب كآلية لدعم نجاعة مهمة القاضي الإداري في حماية مشروعية القرارات الإدارية

إن القيام بعملية مقاربة بسيطة بين مهام الإدارة وامتيازاتها ودور القاضي الإداري ومهمته في حماية المشروعية القانونية من جهة وحماية الحقوق والحريات من جهة أخرى سيؤدي إلى نتيجة حتمية واحدة مقتضاها, كلما كرس القانون استقلالية القاضي الإداري ودعم صلاحياته وفعل سلطاته[2], كلما التزمت الإدارة بقواعد المشروعية وحادت عن الانحراف بسلطتها, فالعمل القضائي سواء في مظاهره المتحفظة أو المبتدعة يعكس في الواقع خضوع القاضي للنظام القائم.

إن رقابة القاضي على أعمال الإدارة في الدول العربية محل المقارنة لا زالت مقيدة ومجردة غالبا من أية وسائل لدعم نجاعتها , فالقاضي الإداري لا يستطيع أن يحل قراره محل قرار الإدارة[3], ولم يكن يستطيع توجيه أمر لها[4], ومن ثم فإن وجود إلزام حقيقي يفرض على الإدارة تسبيب قراراتها من شأنه دائما المساهمة في تكريس حماية حقيقية للحقوق والحريات الفردية ومساهمة فعلية في تجسيد مبدأ المشروعية عن طريق تفعيل الرقابة القضائية (أولا) وتسهيلها(ثانيا).

---

[1] محمد القصري, مرجع سابق, ص58.

[2] سكاكني باية, دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية, رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مولود معمري, تيزي وزو, 2011, ص12.

[3] عزيزة بغدادي, مراقبة شرعية أعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري, ملتقى قضاة الغرف الإدارية, الديوان الوطني للأشغال التربوية, الجزائر,1992,ص60.

[4]لمزيد من التفاصيل حول مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري للأوامر القضائية, راجع في ذلك:

– مهند نوح, القاضي الإداري والأمر القضائي, مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية, المجلد 20, العدد الثاني, دمشق,2004, ص183 وما بعدها.

أولا : التسبيب كأحد الوسائل الهامة لفاعلية الرقابة القضائية

يعد التسبيب وسيلة هامة–بالرغم من إنكار بعض الفقهاء[1]– في تفعيل مهمة القضاء في رقابته على قرارات وأعمال الإدارة[2]عند الطعن على هذه الأعمال من ذوي الشأن أمام المحاكم المختصة, حيث أن التسبيب يساعد القاضي الإداري في التقدير الصحيح للقرار المطعون فيه وينبه القاضي إلى نقاط معينة قد لا تستوقف نظره فيما لو جاء القرار خاليا من الأسباب[3].

إن الحكمة الأساسية من التسبيب هي إقناع الإدارة للقضاء والأفراد بمطابقة قرارها الإداري للقانون ومبادئ الشرعية لذلك فالتسبيب بهذا المعنى يفعل مهمة القاضي الإداري في مراقبة مشروعية القرار الإداري وملاءمته في آن واحد ذلك أن الإدارة حينما تسبب قرارها في إطار السلطة التقديرية تكون قد قيدت قرارها من حيث السبب وتبقى أسيرة لهذا التسبيب.[4]

إن للتسبيب حكمته بالنسبة إلى القاضي الإداري إذا ما تعرض للقرار بمناسبة دعوى الإلغاء, فعرض الأسباب في صلب القرار يمكنه من تركيز رقابته وإحكامها[5], ومن ثم فهو يعد عونا للقاضي الإداري في رقابته على صحة القرار, بحيث يتبين على هديه قدر إصابة أو خطأ الإدارة في اتخاذه استنادا إلى ما ساقته من أسباب[6], وذلك على اعتبار أن القوانين المختلفة في النظم القانونية المقارنة, لا تمد القاضي

---

[1]يرى بعض الفقهاء بأن اشتراط التسبيب من أجل فاعلية الرقابة القضائية على القرارات الإدارية هو أمر غير مقبول, وذلك على اعتبار أن قاضي الإلغاء مزود بوسائل عديدة من شأنها مساعدته في فحص مشروعية القرار والتأكد من صحة مزاعم الإدارة, كما أنه ملزم دائما بالبحث عن أسباب القرارات الإدارية المطعون فيها أمامه سواء سببت أو لم تسبب, أنظر في ذلك:

– J.M Auby, R Drago, Traité de contentieux administrative, LGDJ, 2eme vol,Paris,1975,p137.

G. Issac, op.cit,p553[2]

كما رأى البعض بأن الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على ركن السبب تغنيه عن الرقابة الشكلية على التسبيب, وهو ما أكده مفوض الحكومة (Gentot) ذلك بقوله: " إن الذي يهم لوجود رقابة المشروعية, ليس أن تكون القرارات مسببة, وإنما أن يتمكن القاضي أثناء سير الإجراءات من الإحاطة بأسباب النشاط الإداري, وأن يستخلص منه النتائج ", أنظر في ذلك:

M Gentot, concl, sur C.E, 27 novembre 1970, Agence Maritime Marseille– Fret, RDP,1971, p987 .

[3]سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, ص201.

[4]محمد القصري, مرجع سابق, ص59.

[5] حسن عبد الفتاح, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري, مرجع سابق, ص175.

[6]محمد باهي أبو يونس, مرجع سابق, ص198.

الإداري بالضمانات الكافية لإقرار رقابة فعالة إذ في غياب قاعدة التسبيب لا يكون للقاضي الإداري اليقين التام بالاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء اتخاذ القرار الإداري [1].

فغياب قاعدة التسبيب كما يرى البعض أدت في العديد من المناسبات إلى التقييد من ممارسة الرقابة القضائية الفعالة, فقبل سنة 1950, كانت الرقابة القضائية على الأسباب في فرنسا محدودة إلا في حالتين نادرتين واستثنائيتين, أولهما تتمثل في أن تقوم الإدارة تلقائيا بتسبيب قراراتها وثانيهما في حالة تدخل المشرع بفرض التسبيب الإلزامي, لأن التسبيب كان يؤمن للقاضي الإداري رقابة فعالة حول الاعتبارات القانونية والواقعية, فمجلس الدولة الفرنسي في بداية القرن الحالي كان يمتنع عن فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع في حالة عدم التزام الإدارة قانونا بالتسبيب, أو لم تقم الإدارة من تلقاء نفسها بالنص على أسباب قرارها في صلبه أو لم يتمكن من استخلاص الأسباب من أوراق الملف[2].

إن الرقابة القضائية على القرارات الإدارية لا تقتصر فقط على منطوق أو نص القرار ولكنها لا بد أن تشتمل على مقدماته أو سوابقه, وعلى الطريقة والأسس التي استندت إليها الإدارة في استعمال سلطتها في اتخاذ القرار, ولذلك فإن التسبيب يسمح بفحص مدى مطابقة نتائج منطوق أو نص القرار لأسسه ومقدماته السابقة[3], وهو ما عبر عنه الفقيه(Bonnard) بقوله: " لكي يستطيع مجلس الدولة الفرنسي أن يبحث في وجود الأسباب, ينبغي أن تكون أسباب القرار الإداري قد نص عليها في صلبه أو على الأقل تفهم من محتوياته, أو يمكن استخلاصها من أوراق الملف, أي أن بحث مجلس الدولة لا يمكن أن يكون له مكان إلا إذا كانت الأسباب بشكل أو بآخر قد تم الإفصاح عنها من قبل مصدر القرار, فإذا ما التزم السكوت, فإن أي رقابة لا يمكن ممارستها [4] "

كما أن التسبيب يلعب دورا هاما ولا سيما فيما يتعلق بممارسة القضاء الإداري لرقابة والتكييف ولا سيما فيما يتعلق بالجرائم التأديبية والتي لا تخضع لمبدأ (لا جريمة إلا بنص), وهذا يعني أن لسلطة التأديب أن ترى في أي فعل ما جريمة تستحق العقاب, وهذه الحرية الخطيرة لم تجد ما يحد منها إلا ما يمارسه القاضي من رقابة على تكييف الأفعال التي اعتبرتها سلطة التأديب جريمة, فكيف يمكن اعمال هذه الرقابة

---

[1] M. El yaâgoubi, la motivation des actes administratifs, op.cit,p275.

[2] M.El yaâgoubi,ibid ,p166.

[3] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, ص201

[4] R. Bonnard, Le pouvoir discrétionnaire des autorités administratives et le recours pour excès de pouvoir, R.D.P ,1923,p363.

إذا لم يكن القرار التأديبي مسببا ومتضمنا للوقائع التي عوقب عليها الموظف؟ كما وترجع رقابة التكييف لتسبيب القرار التأديبي إلى أن المشرع الإداري لا يعين على وجه التحديد كل ما يمكن اعتباره من قبيل الخطأ التأديبي, وإنما يقدم توجيها باعتبار كل مسلك يضر بمصلحة المرفق العام أو بسمعة الموظف أو الوظيفة العامة من قبيل الخطأ التأديبي, ويبقى على من هو مختص بإصدار القرار التأديبي أن يقوم بعملية التكييف بالنسبة لكل واقعة تنسب إلى الموظف لكي يقرر اتصاف الواقعة بصفة الخطأ التأديبي المنصوص عليه قانونيا أم لا[1].

كما أن التسبيب هو الذي يساعد القضاء الإداري على معرفة ما إذا كان هناك ملاءمة أو غلو في توقيع الجزاء التأديبي, وذلك لأنه لا يوجد في التأديب الوظيفي علاقة بين الجريمة والعقوبة بحيث تستطيع سلطة التأديب أن توقع أقسى عقوبة على أدنى مخالفة مما يرى فيه القضاء عدم تناسب صارخ بين الجريمة والعقوبة لا تبرره المصلحة العامة, ولا يتبين القضاء عدم التناسب الواضح بين الجريمة التأديبية والعقوبة إلا من خلال الأسباب الواردة في صلب القرار التأديبي, والملائمة المقصودة في الجزاء التأديبي هي التناسب بين سبب القرار التأديبي ومحله, بمعنى التناسب بين الذنب الإداري(السبب) وبين نوع الجزاء ومقداره (المحل) وهي –كما يصفها بعض فقهاء القانون الإداري– أقرب إلى عملية حسابية بسطها (جسامة الذنب الإداري) ومقامها (خطورة الجزاء التأديبي) وحاصلها (ملائمة القرار التأديبي أو عدم ملاءمته)[2].

ونحن بدورنا نؤيد الفقه فيما ذهب له من تأييد لدور التسبيب في فعالية الرقابة القضائية على القرارات الإدارية بل وأكثر من ذلك فإن التسبيب يلعب دورا وقائيا ضد قيام الإدارة بالتحايل حول الأسباب التي تدعيها لإصدار قراراتها حيث أن إلزامها بالتسبيب سيجعلها حريصة دائما لتحري المصداقية في أسبابها خوفا من تدخل القاضي كمرحلة علاجية لاحقة لاستئصال القرارات المصابة في مشروعيتها.

بل وأكثر من ذلك فإن التسبيب يقضي على إمكانية استغلال الإدارة لعامل (الوقت) من أجل إيجاد أسباب مناسبة لقراراتها لم تكن تتوفر وقت إصدار القرار الإداري, إذ أنه وبالرغم من السلطات الممنوحة للقاضي الإداري في مواجهة الإدارة, كطلب الإفصاح عن الأسباب مثلا, إلا أنها تعد أقل نجاعة بالنسبة للتسبيب نظرا لأنها لا تحقق الفائدة التي يحققها التسبيب المعاصر إذ أنه يساهم في تقييد الإدارة بما ادعته من أسباب وقت إصدار القرار الإداري بحيث يقضى على فرصتها في إمكانية إدعاء أسباب أخرى تعمل

---

[1] عصام عبد الوهاب البرزنجي, السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية عليها, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة القاهرة, 1971 , ص 335 .

[2] نواف كنعان, مرجع سابق, ص136.

على خلقها خلال الوقت الطويل- نظرا لما تتمتع به الدعوى القضائية من طول وتعقيد في الإجراءات- والذي يمتد من إصدار القرار الإداري إلى حين فحص الدعوى من طرف القاضي الإداري.

ثانيا: دور التسبيب في تسهيل مهمة القاضي في الرقابة على القرارات الإدارية

إن القاضي الإداري ينفرد عن كل من القاضي المدني والقاضي الجنائي بأنه لا يبحث فقط عن حكم القانون في المسألة المعروضة أمامه, أو بمعنى آخر لا يبحث فقط في مشروعية أو عدم مشروعية العمل الإداري في المنازعة المطروحة أمامه, بقدر ما يبحث في خصوصية هذا العمل عن نقطة التوازن التي تتحقق عندها كل من المصلحة العامة ومصالح الأفراد, الأمر الذي يملي عليه عدم الاكتفاء فقط بالرجوع إلى نصوص القوانين التي تحكم النزاع, وإنما كذلك إلى الظروف والملابسات التي تحيط بهذا النزاع سواء ما يتعلق منها باعتبارات الملاءمة الإدارية وضرورات الإدارة ومتطلباتها, أو ما يتعلق منها بحقوق الأفراد وحرياتهم.[1]

غير أن القاضي الإداري وفي ظل سيادة مبدأ السرية الإدارية الذي تعتنقه الإدارة ولا زالت تتمسك به حتى في مواجهته, يجد نفسه ملزما في كل مرة يرفع فيها نزاع إليه بالغوص في خبايا الإدارة ومتاهاتها مما يستغرق وقتا ومجهودا مضاعفا بالمقارنة مع غيره من القضايا التي ترفع في القضاء العادي[2].

إن التسبيب كإلزام قانوني تقوم بمقتضاه الإدارة بكتابة أسباب قراراتها من شأنه تسهيل مهمة القاضي في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية, إذ أن الإدارة عندما تفصح في قراراتها عن الأسباب, فإنها تيسر عمل القاضي في التأكد من صحتها من الناحية الموضوعية ومن تكييفها القانوني, ثم يصدر حكمه للإدارة أو عليها, وهذا الأمر من شأنه تعجيل صدور الأحكام في القضايا, ووضع الأمور في نصابها, وتخفيف العبء على الإدارة والأفراد والقاضي على حد سواء[3].

---

[1] السيد محمد إبراهيم, مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية, مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية, السنة الخامسة عشر,العدد الثاني, مصر,1970, ص11.

[2] رمضان بطيخ, مرجع سابق,ص188.

[3] محمد الأعرج, القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص134.

إن التسبيب ييسر كثيرا مهمة القاضي في رقابة مدى مشروعية القرار فهو يظهر بصورة سريعة وواضحة الأدلة الضرورية للتثبت والتحقق السريع من هذه المشروعية دون الحاجة الكبيرة إلى البحث المستفيض في الملفات والأوراق وهو ما يؤدي إلى قضاء أكثر عدالة[1].

كما أن التسبيب يسهل مهمة القاضي في اللحاق بمستجدات الحياة الإدارية ومراقبة تطورها بكل يسر إذ أنه ونظرا لتطور وظائف الإدارة واتساع نطاق تدخلها في حياة الأفراد يجد القاضي نفسه ملزما كل مرة بمسايرة هذا التطور غير أنه غالبا ما يواجه العديد من العقبات لممارسة رقابته منها ما يتعلق ببعده عن مكان حدوث الوقائع التي استندت إليها الإدارة في قراراتها, وإما لطول الفترة بين حدوث تلك الوقائع وبين الفصل في النزاع الذي ثار بشأنها, وإما لضعف خبرته في مجال المشكلات التي تعرض على الإدارة أو بوسائل مجابتها مما يصعب مهمة الفصل فيها فتتعطل مصالح الأفراد, وهو ما يشكل أيضا عقبة في لجوءهم إلى القضاء بهدف حماية حقوقهم [2].

وبالمقابل فإن عدم قيام الإدارة بالتسبيب يصعب مهمة القاضي في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية ولا سيما تلك التي تتعلق بسلطتها التقديرية, وهو ما دعى رجال الفقه والقضاء إلى ضرورة تبني القضاء الإداري لاتجاهات ومبادئ أخرى جديدة لمواجهة تزايد تدخل الإدارة في المجالات الحديثة خاصة ذات الصلة بالأموال والعقارات, وذلك على أساس أن هذه المجالات إنما تحكمها في الغالب نصوص قانونية ولائحية تفتقر إلى التحديد والوضوح, بل وتتسم في الغالبية بالمرونة أو عدم الثبات, الأمر الذي يعني ليس فقط أن تتمتع الإدارة حيالها بسلطة تقديرية واسعة, وإنما يعني أيضا أن القاضي الإداري يصبح تجاه تلك السلطة مجردا من كل سلاح فعال خاصة مع الوضع في الاعتبار أن الإدارة لا تلتزم حيال القرارات التي تصدر في هذه المجالات بتسبيب تلك القرارات إلا إذا كان هناك نص يقضي بذلك[3].

إضافة إلى ذلك فإن التسبيب يؤدي إلى تسهيل مهمة القاضي في استخدام الإجراءات الموجهة, دون أن يترتب على التسبيب إعفاء القاضي من البحث عن سبب القرار, إذ أن فاعلية الإجراءات الموجهة تتوقف

---

[1] سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص201.

[2] طعيمة الجرف, مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون, د.ط, دار النهضة العربية,1976, ص87 وما بعدها.

[3] رمضان بطيخ, مرجع سابق, ص303.

على وجود تعاون من جانب الإدارة, وهو أمر ليس باليسير دائما, فقد تراوغ الإدارة في تقديم بعض المستندات, خصوصا تلك التي من شأنها أن تثبت مسؤوليتها بشكل قاطع[1].

ومن ثم يمكن القول بأن التسبيب إضافة إلى كونه وسيلة لتسهيل مهمة القاضي الإداري في الرقابة على القرارات الإدارية فإنه سيؤدي أيضا إلى تهذيب سلوك الإدارة اتجاه القضاء الإداري, تلك الإدارة التي تربطه بها صلات خاصة تجعله قريبا منها ووثيق الصلة بها, يعمل معها ويتفاعل مع مشاكلها ويتبادل معها الرأي والنصيحة[2], إذ أن فرض التزام قضائي على الإدارة بتسبيب قراراتها سيؤدي بها مضطرة إلى إبداء الأسباب الحقيقية التي دعتها إلى إصدارها مما سيجعلها في منأى – في حالة رفع دعوى قضائية– عن الحاجة لإخفاء وثائق أو مستندات متعلقة بالقضية, إضافة إلى أن الإدارة بإبدائها أسبابها في صلب قراراتها ستقلل من مسائلة القاضي لها في كل مرة بطلب الإفصاح عن أسبابها وإن كانت لا تمنعها.

الفرع الثاني:

دور التسبيب في الرقابة القضائية على ركن السبب والغاية في القرار الإداري

تعد الرقابة القضائية الداخلية (الموضوعية) من أكثر الرقابات فاعلية في حماية المشروعية القانونية للقرارات الإدارية , وذلك نظرا لأنها تنصب على مضمون القرار الإداري نفسه, إذ أنها تتناول فحص العناصر الموضوعية أو الداخلية للقرار بحيث تقيد ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية وتخضعها لروابط وحدود معينة.

ويعد التسبيب كالتزام يفرض على الإدارة الإفصاح عن أسباب قراراتها من أكثر الوسائل التي تسهل عمل القاضي في الرقابة على ركن السبب (أولا) وذلك من خلال مساهمته في التأكد من وجود سبب حقيقي

---

[1] T.A de Grenoble,19 juin 1974,Dame Bosvy et autre, AJDA,1975,p194, consulté: (www.AJDA.fr).

[2] وفي هذا الإطار يقول الدكتور السنهوري: " إن القضاء الإداري هو الحليف الطبيعي للإدارة وصديقها الأمين, يسمع لها ويشير عليها ويفتيها في النوازل وهو الذي يرسم بقضائه الحدود فيما تعمل وفيما تترك فينير لها السبيل, ويعبد أمامها الطريق.", راجع في ذلك:

– عبد الرزاق السنهوري, تقديمه للعدد الأول من مجلة مجلس الدولة, السنة الأولى, يناير,1950,ص30 وما بعدها.

وصحيح يبرر تدخل الإدارة عن طريق التحقق من الوجود المادي للوقائع التي تتذرع بها الإدارة كسبب لقراراتها, وأيضا مدى صحة تكييفها القانوني وملاءمتها لظروف إصدارها.

كما أنه يساهم من جهة أخرى في الرقابة على ركن الغاية في القرار الإداري (ثانيا), بحيث يكشف عن وجه الانحراف بالسلطة فيها إن وجد, وذلك نظرا للارتباط الوثيق بين الأسباب والغايات في القرار الإداري, فالإفصاح عن الأسباب غالبا ما يتضمن إشارة للغايات.

أولا : دور التسبيب في الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار الإداري

رقابة السبب في القرار الإداري هي من أهم جوانب الرقابة القضائية, حيث يتدخل القضاء الإداري في بحث الأسانيد والدوافع الموضوعية التي دفعت بالإدارة لإصدار القرار نظرا لأن إصدار القرار يجب أن يكون استجابة لمتطلبات الحياة الواقعية واحتياجاتها لتحقيق الصالح العام وهو الهدف الذي يجب أن تنشده الإدارة.

وبالرغم من أهمية الرقابة على ركن السبب باعتبارها أحد الضمانات الأساسية لاحترام مبدأ المشروعية وضمانة أساسية لحماية حقوق وحريات الأفراد, إلا أنها قد نشأت في وقت متأخر ولاحق لنشأة جميع أوجه الإلغاء, فلم يكن مجلس الدولة الفرنسي يراقب ركن السبب في القرار الإداري لكون أن الطعن بالإلغاء يقضي في أمور تتعلق بالشرعية إذ أن القاضي الإداري هو قاضي قانون وليس قاضي وقائع, إلا أنه سمح لنفسه بعد ذلك بمراقبة الوقائع ومن ثم اعتبر بأن الوقائع هي الأساس الذي يقوم عليه القرار بل هي الدافع لإصداره, ومن ثم يقع القرار باطلا متى ما ثبت عدم صحة ما استندت إليه الإدارة في إصداره من وقائع وقد وجدت أحكام تقر لهذا المجلس بهذه السلطة منذ النصف الثاني للقرن الثامن عشر[1], إلا أن هذه الأحكام كانت مجرد حالات فردية تبتعد عن أن تمثل مذهبا قضائيا, غير أنه ومنذ حكم Monod [2]

---

[1] C.E, Laville,14 avril 1864,Rec,p399, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

-C.E, Blondeau,28 mai 1866,Rec,p519, consulté: (www.galicca.bnf.fr)..

[2] وتدور أحداث هذا الحكم حول قرار أصدرته الإدارة بإحالة السيد Monod إلى التقاعد, على أساس أنه قدم طلبا بذلك, فلما نازع هذا الأخير في ذلك و أنكر تقديم طلب منه بذلك, تصدى المجلس لبحث هذا الإدعاء وانتهى إلى صحته, وإن كان قد رفض الغاء القرار لأسباب أخرى تدور في مجموعها حول أن المجلس رأى أن ذكر الإدارة لواقعة تقديم الطلب, رغم عدم صحتها, لم يكن بقصد إخفاء أسباب غير مشروعة وأن الإدارة إنما عمدت إلى إتباع هذا المسلك رأفة منها بالموظف حتى لا يبدو الفصل في صورة عقوبة تأديبية, راجع في ذلك:

-C.E,Monod, 18 juin 1907,Rec,p616, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

أقر مجلس الدولة الفرنسي لنفسه بحق رقابة الوجود المادي للوقائع حتى في الحالات التي لا تلتزم فيها الإدارة بأن تستند في قرارها إلى وقائع معينة, ثم صدرت بعد ذلك عدة أحكام تأكد هذا المسار المتقدم لهذا القضاء[1].

كما أن مجلس الدولة الفرنسي لم يقتصر على رقابة الوجود المادي للوقائع بل راقب كذلك صحة تكييفها القانوني حتى في ظل ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية[2] مع رفض بعض الاستثناءات[3], ثم انتقل بعد ذلك إلى رقابة الملاءمة[4] وربط بينها وبين الرقابة على المشروعية واعتبر أن هذه الأخيرة هي التي تدفعه أحيانا

---

[1] C.E, Camino, 14 janvier 1916,p15, consulté:(www.galicca.bnf.fr).

- C.E, Général de brigade de Noue, 5juillet 1918,Rec,p660, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] وقد كان أول حكم صدر في هذا المجال هو حكم Gomel والذي يتلخص في صدور قرار من طرف مدير أحد الأقاليم برفض التصريح للسيد Gomel بإقامة بناء في ميدان Beauvau, حيث رأى أن هذا البناء من شأنه تشويه جمال الميدان المذكور, لما له من طابع أثري, فطعن السيد Gomel على هذا القرار, منكرا أن للمبنى طابعا أثريا, وطالب بإلغاء قرار مدير الإقليم لتجاوز السلطة, وقد انتهز مجلس الدولة الفرنسي الفرصة لكي يدفع برقابته إلى الرقابة على صحة التكييف القانوني للوقائع من خلال أمرين: الأول يتمثل في مدى توافر صفة الموقع الأثري بالنسبة للمكان المزمع إقامة البناء عليه, والثاني يتمثل في مدى تشويه البناء المزمع إقامته لهذا الموقع, إذا ما اكتسب صفة الموقع الأثري.وبعد أن تحقق المجلس من أن الميدان المذكور لا يعتبر موقعا أثريا أقر المجلس بعدم مشروعية قرار الرفض, راجع في ذلك:

-C.E, 04 avril 1914,Gomel, Rec,p488,note hauriou, consulté: (www.galicca.bnf.fr)..

[3] إذا كان مجلس الدولة الفرنسي قد أقر لنفسه بالرقابة على صحة التكييف القانوني للوقائع, إلا أنه رفض أحيانا ممارسة هذه الرقابة متى ما مارست الإدارة سلطتها التقديرية بصدد بعض القرارات كالقرارات المتعلقة بالمسائل العلمية والفنية, وبعض القرارات المتعلقة بالوظيفة العامة والضبط الإداري, راجع في ذلك:

- رمضان بطيخ, مرجع سابق, ص123.

[4] ومن أهم الأحكام التي أرست هذا المبدأ حكم Benjamin حيث ألغى مجلس الدولة الفرنسي في هذا الحكم القرار الصادر عن عمدة إحدى المدن بمنع عقد اجتماع بسبب تخوفه من وقوع اضطرابات تخل بالنظام العام, وقد قام المجلس بفحص الظروف المحلية آنذاك والتي أحاطت بالدعوة إلى عقد الاجتماع, وتبين له أن السلطات المحلية كانت تستطيع باستخدام الشرطة المتوفرة لديها المحافظة على النظام العام مع السماح بعقد الاجتماع,راجع في ذلك:

-C.E,19 mai 1933, Benjamin,Rec,p541, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

إلى رقابة الملاءمة عندما تكون شرطا لهذه المشروعية[1] مع تسجيل تطور هام له في هذا المجال فيما يعرف برقابة الخطأ البين [2]وكذلك انتهاج معيار الموازنة بين المنافع والمضار[3].

وعلى غرار القضاء الفرنسي راقب القضاء المغربي الوجود المادي للوقائع, حيث أقرت المحكمة الإدارية بالرباط على " أن أي قرار إداري يجب أن يقوم على سبب يبرره. وأن الرقابة القضائية تمتد إلى صحة الوقائع التي تكون ركن السبب في الجزاء التأديبي. وانه أمام عدم ثبوت المخالفات المنسوبة يكون القرار المطعون فيه مشوبا بتجاوز السلطة لعيب انعدام السبب مما يتعين معه الحكم بإلغائه[4] ", كما امتدت رقابته لتشمل ملاءمة تلك القرارات لظروف إصدارها, فأكدت المحكمة الإدارية بالرباط على أن " القول بتناسب عقوبة العزل التي هي أشد الجزاءات التأديبية صرامة وأكثرها وقعا على حياة الموظف ومستقبله مع خطأ منسوب إلى هذا الأخير يستلزم بالضرورة أن يكون هذا الخطأ من النوع الذي يجعل من مرتكبه شخصا متنافيا مع وظيفته وغير صالح لها على الإطلاق. وأنه ما دام الخطأ المنسوب ليس بهذا الوصف والتأثير فان ترتيب عقوبة العزل يتسم بالغلو وعدم الملائمة مما يجعل القرار بتبني هذه العقوبة مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة ويتعين إلغاءه[5]"

وفي مصر راقبت محكمة القضاء الإداري صحة الوجود المادي للوقائع, وهي التي يعود لها الفضل في إرساء هذه الرقابة, وأكدت في أحد أحكامها في هذا الصدد على أن " خطورة الشخص على الأمن والنظام كي تكون سببا جديا يبرر اتخاذ مثل هذا الإجراء المقيد للحرية (الاعتقال) يجب أن يستمد من وقائع

---

[1] M.Waline, Etendue et limites du contrôle du juge administratif,ET et DOC, 1956,p28.

[2] وبمقتضى هذه الرقابة أصبح القاضي الإداري يراقب الإدارة في تقييمها للوقائع التي تدعيها كأساس لقراراتها, وذلك في حالات لم تكن تخضع في خصوصها من قبل لمثل تلك الرقابة, ليتأكد من أنها لم ترتكب عند إجراء هذا التقييم خطأ يوصف عادة أنه خطأ بين أو ظاهر, بدءا من درجة معينة يستشعر معها القاضي أن هناك خللا قد أصاب ذلك التقييم, مما جعله مخالفا للصواب, راجع في ذلك:

– رمضان بطيخ, مرجع سابق, ص201.

[3] يقصد بهذا المعيار, ذلك السند الذي يستعين به القاضي الإداري كي يتمكن من الوقوف على مزايا وعيوب عملية ما, أو نتائج تصرف إداري معين, ويتجسد في الأسس والمعطيات التي تبرز المزايا المترتبه على هذه العملية وكذلك الأضرار أو المساوئ التي قد تنجم عنها, راجع في ذلك:

– رمضان بطيخ, المرجع نفسه, ص312.

[4]قرار المحكمة الإدارية بالرباط , بتاريخ 2002/02/14 مشار إليه في :

– مجلة القصر, العدد 10, الصادرة في 12 يناير 2005, ص271.

[5]حكم المحكمة الإدارية بالرباط, 2002/06/26, مشار إليه في:

– مجلة رسالة المحاماة, العدد 21, 26 جانفي, 2004, ص172.

حقيقية منتجة في الدلالة على هذا المعنى, وأن تكون هذه الوقائع أفعالا معينة يثبت ارتكاب الشخص لها.."[1], كما أكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها على حقها في بسط رقابتها على الوجود المادي للوقائع بل وأكثر من ذلك على صحة تكييفها القانوني وأقر في ذلك بأن " رقابة القضاء الإداري لصحة الحالة الواقعية أو القانونية التي تكون ركن السبب, تجد حدها الطبيعي في التحقق مما إذا كانت النتيجة التي انتهى إليها القرار في هذا الشأن مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول تنتجها ماديا وقانونيا, فإذا كانت منتزعة من غير أصول موجودة, أو كانت مستخلصة من أصول لا تنتجها, أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها ماديا لا ينتج النتيجة التي يتطلبها القانون, كان القرار فاقدا لركن من أركانه وهو ركن السبب ووقع مخالفا للقانون [2]", ثم امتدت رقابة القضاء الإداري المصري بعد ذلك لتشمل ملاءمة القرارات الإدارية بحيث أقرت محكمة القضاء الإداري المصرية بأنه " ولئن كان لوزارة الصحة أن تصدر قرارات إدارية تنظيمية أو فردية للمحافظة على الصحة ومنع نشوء الأمراض وانتشارها, إلا أن هذه القرارات, بوصفها تصرفات بوليسية, تخضع لرقابة هذه المحكمة, التي لها سلطة واسعة في تحري أسبابها وملابساتها لكي تتأكد من موافقتها لظروف الحال...وبمعنى أخر للمحكمة في هذه الحالة سلطة بحث ملاءمة هذه القرارات للظروف والملابسات التي أدت إليها [3]".

وقد أكد القضاء الإداري الجزائري بدوره على رقابته على الوجود المادي للوقائع, وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في أحد أحكامها والذي أُلغى بموجبه قرار والي ولاية الجزائر بمنع أحد المواطنين ببناء سور حول مسكنه نظرا لعم صحة الوقائع التي ادعتها الإدارة, من حيث كون بناء السور من شأنه الإخلال بالأمن العام والنظام[4].

كما راقب مجلس الدولة الجزائري التكييف القانوني للوقائع التي تدعيها الإدارة وملاءمتها بحيث قام بإلغاء قرار يتضمن عزل أحد القضاة على أساس أن المجلس الأعلى للقضاء بقراره المتضمن العزل قد

---

[1]حكم محكمة القضاء الإداري المصرية, جلسة 1952/06/30, قضية رقم 1142, السنة 6 ق, مجموعة السنة السادسة, ص1390

[2]حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, جلسة 1967/02/25, قضية رقم 1364, السنة 10 ق, مجموعة السنة الثانية عشر ,ص679.

[3]حكم محكمة القضاء الإداري المصرية, جلسة 1949/06/16, قضية رقم 657, السنة 2 قضائية, مجموعة السنة الثالثة, ص1015.

[4]حكم الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا, الصادر بتاريخ 11 جويلية 1986, القضية رقم 222236, وزارة العدل, نشرة القضاة, العدد 03 لشهر جويلية 1986, ص73 وما بعدها.

ارتكب غلطا صارخا في تقدير الوقائع[1]مما نتج عنه عدم تناسب بين العقوبة والأفعال المرتكبة من طرف القاضي.

ومما قيل سابقا يمكن القول بأن هناك إجماع قضائي على ضرورة مراقبة أعمال الإدارة ولا سيما الأسباب التي تبني عليها قراراتها, سواء في إطار ممارسة سلطتها المقيدة أو التقديرية وسواء تعلق الأمر بالعناصر القانونية للسبب أو عناصره الواقعية, دعما للشفافية وتحقيقا للمشروعية الإدارية.

غير أن الممارسة الفعالة لهذه الرقابة على الأسباب غالبا ما يرتبط بإفصاح الإدارة لأسبابها واقتناع القاضي بصحتها وهو ما لا يمكن أن يتحقق بدون إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها, فالتسبيب يعد سندا متينا للرقابة على مشروعية القرار الإداري, كما أنه يؤدي دورا يتناسب مع درجة الرقابة التي يمارسها القاضي على السبب, فمن ناحية, وفيما يتعلق برقابة الحد الأدنى, ولا أدل على ذلك من اشتراط المشرع الفرنسي لوجوب تسبيب القرارات التي تحتج في مواجهة صاحب الشأن بالتقادم أو السقوط, كتصاريح البناء والقرارات التي ترفض منح ميزة يكون الحصول عليها حقا للأشخاص الذين يستوفون شروط الحصول عليها[2].

ومن ناحية أخرى فإن التسبيب يلعب دورا هاما في تمكين القاضي الإداري من بسط رقابته على الوقائع التي بني عليها القرار وتكييفها القانوني, وأنه إذا ما تبين له أن وقائع القرار غير صحيحة وغير ثابتة, أو غير محددة, أو كان التكييف الذي منحته إياها الإدارة غير صحيح ولا يوصل إلى النتيجة القانونية للقرار الإداري, قضي بإلغائه لعيب السبب[3].

كما أن التسبيب ضروري كذلك لممارسة القاضي لرقابته المتعلقة بالملاءمة, حيث تبدو أهمية التعليل في هذا المجال واضحة سواء بالنسبة للأفراد أو القاضي, خصوصا في مجالات الضبط الإداري والتأديب وكذا مجال الشهرة الطبية في فرنسا, فقد أصبح تسبيب هذه القرارات وجوبيا بعد أن رفض مجلس الدولة الفرنسي تسبيب هذه القرارات لأنه يرتبط بتقدير مسائل فنية تتقيد فيها رقابة القاضي الإداري[4].

---

[1]قرار مجلس الدولة الجزائري, الصادر بتاريخ 1998/07/27, القضية رقم 172994, مجلة مجلس الدولة الجزائري, العدد 01, لسنة 2002, ص84 وما بعدها.

[2] محمد الأعرج, القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, ص141.

[3]محمد القصري, مرجع سابق, ص193.

[4]محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص195.

ونظرا للعلاقة الوثيقة بين التسبيب في القرارات الإدارية والرقابة القضائية على ركن السبب, لم يتردد القاضي المصري في تأكيد هذه العلاقة من خلال أحكامه المتعاقبة والذي أكد فيها على أن الإدارة غير ملزمة من حيث المبدأ بتسبيب قراراتها ولكنها متى ما قامت بذلك فإن هذا التسبيب يخضع للرقابة القضائية للتحري عن مدى صحة الأسباب التي بنت عليها الإدارة قراراتها[1], وقد رأى البعض بأن التسبيب يرتبط بالرقابة القضائية على الأسباب من حيث أنه " حيث تكون الرقابة القضائية ضعيفة, يعمل المشرع على خلق ضمانات شكلية سابقة, وأهم هذه الضمانات هي إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها..وفي دلو أخرى لا يهتم المشرع بالضمانات الإجرائية والشكلية, لأنه يعتبر أن الرقابة القضائية لوحدها وسيلة فعالة لحماية حقوق الأفراد "[2]

ويمكن القول بأن التسبيب قد يبدو أحيانا الوسيلة الوحيدة لمعرفة أسباب القرار الإداري ولاسيما في حالة ممراسة الإدارة لسلطتها التقديرية بحيث أكد الأستاذ (Vedel) على أن الرقابة التي يمارسها القاضي على السبب لا تتيسر إلا في الحالات التي يحدد فيها المشرع أو العرف أو القضاء الأسباب التي يجب على الإدارة أن تقيم قرارها عليها, أما إذا كان للإدارة حرية اختيار السبب, فإن ذلك يؤدي إلى عدم إمكان الرقابة عليه, ما لم يلزمها المشرع بالإفصاح عن سبب قرارها, لأن التزام الإدارة بالتسبيب سيؤدي في هذه الحالة إلى ظهور الرقابة على السبب مرة أخرى, ولذا فإنه في الحالات التي تقترن فيها حرية الإدارة في اختيار السبب بعد التزامها بالتسبيب, تكون إمكانية الرقابة على السبب محدودة, فإذا طعن في هذه القرارات أمام قاضي تجاوز السلطة فإن الرقابة لن تتيسر إلا عن طريق فحص الغاية[3].

ويضيف بأنه إذا لم يكن هناك أي شرط واقعي يلزم توافره لصدور القرار في هذه الحالات, فإن ذلك لا يحول دون الإقرار بأن للقرار سببا, لأن علاقة السبب بالقرار هي علاقة عامة, ولكن السبب سيكون في هذه الحالة بمثابة " شكل خال من أي مضمون إيجابي ", مادام رجل الإدارة يختار بنفسه سبب قراره, فضلا عن عدم إلتزامه بالتسبيب, وذلك يؤدي إلى استحالة الرقابة على السبب, وهكذا فانه في هذه الحالة

---

[1] راجع : حكم مخكمة القضاء الإداري المصرية, في الدعوى رقم 789, للسنة 5 ق, بتاريخ 1953/06/24, مشار إليه سابقا

[2] M.El yaâgoubi, la motivation des actes administratifs ,op.cit,p820.

[3] G.Vedel, Essai sur la notion de cause en droit administratif français, Librairie du Recueil Sirey 1934,p383.

يختفي التزام الإدارة بتسبيب قرارها, من ناحية , والتزامها بتأسيسه على سبب محدد سلفا, من ناحية أخرى ولكن القاعدة العامة في قيام القرار على سببه تبقى, ولكنها ستكون مجردة من الجزاء العملي والحقيقي[1].

ونحن بدورنا نأكد على أهمية التسبيب بالنسبة للرقابة القضائية على الأسباب ولا سيما بالنسبة للقرارات التي تتخذها الإدارة بناء على سلطتها التقديرية, حيث يصعب على القاضي تقدير ملاءمة القرار الذي اتخذته الإدارة ما لم تفصح الإدارة عنه, وهو ما يتطلب جهدا مضاعفا من القاضي الإداري, بل إن البعض قد أكد على أن تطور القضاء الإداري في مجال رقابة الملاءمة وابتداع نظرية الموازنة بين المنافع والمضار يعود أساسا إلى عدم وجود إلتزام حقيقي يجبر الإدارة على تسبيب قراراتها[2], ومن ثم فإنه وبالنظر للواقع الحالي للقاضي الإداري الجزائري والذي اكتفى ببعض الأحكام في مجال رقابة الملاءمة دون إقرار مبدأ يؤكد تبنيه لهذا المسار, فإن ذلك سيؤثر حتما في فاعلية الحماية التي يقرها القضاء الإداري الجزائري للحقوق والحريات[3], ومن ثم يبقى فرض التزام بالتسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية ضرورة ملحة في هذا المجال, حتى يستطيع القاضي فرض رقابته على أسباب القرارات المتخذة بناء على السلطة التقديرية للإدارة والتي أصبحت تتسع شيئا فشيئا مع تطور وظائف الدولة.

ثانيا: دور التسبيب والرقابة في الرقابة على ركن الغاية في القرار الإداري

يعد التسبيب بالنسبة للقاضي الإداري " مصدرا للمعلومات "[4] إذ بموجبه يتمكن القاضي من معرفة مواطن الخلل في القرار الإداري, ومن ثم فإن التسبيب يؤدي دورا هاما في مجال الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية.

إن إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها من شأنه تسهيل الرقابة القضائية على القرارات الإدارية ولا سيما بالنسبة لركن الغاية والذي يعرف على أساس أنه الهدف الذي تسعى لتحقيقه القرارات الإدارية والمتمثل في

---

[1] G.Vedel,op.cit,p384

[2] رمضان بطيخ, مرجع سابق, ص303.

[3] عبد العالي حاحة, أمال يعيش تمام, الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحله في دعوى الإلغاء, مجلة المنتدى القانوني, العدد الخامس,بسكرة, 2008, ص141.

[4] محمد الأعرج, القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, ص139.

المصلحة العامة ومن ثم فإن كل قرار إداري يجب أن يستهدف مصلحة عامة من حيث المبدأ, أما إذا حدد القانون هدفا معينا, فيجب على الإدارة أن تسعى إلى تحقيقه وإلا فإن الإدارة تعتبر قد انحرفت في استعمال سلطتها.

ومن ثم فإننا نكون أمام عيب " الانحراف بالسلطة " متى ما استهدف غاية بعيدة عن المصلحة العامة[1], كاستهداف مصدر القرار تحقيق غرض شخصي[2]أو لتحقيق نفع للغير[3]أو بغرض الانتقام[4]أو بغرض تحقيق نفع سياسي[5]كما قد تنحرف الإدارة بسلطتها بهدف التحايل على القانون[1] أو على تنفيذ الأحكام القضائية[2].

---

[1]عبد العزيز عبد المنعم خليفة, الانحراف في استعمال السلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري, د.ط, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, 2002, ص159.

[2]حيث قام مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار أحد رؤساء البلديات في فرنسا والذي يقضي بتحديد أوقات العمل في قاعات الرقص خلال فترات معينة مسببا قراره بكون الرقص قد صرف الشباب عن العمل, حيث تبين بعد ذلك أن رئيس البلدية كان يملك أحد هذه المقاهي التي انصرف عنها الشباب, وأنه كان يهدف من قراره السابق إلى الحد من منافسة مرقص معين, وبالتالي تحقيق نفع شخصي, راجع في ذلك:

-C.E, 14 mars 1934,Rault,Rec,p465, consulté: (www.galicca.bnf.fr)..

[3]حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي بالغاء مرسوم اتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح من وزير الداخلية حيث ثبت بأن هذا المرسوم غير التنظيم المتعلق بمفتشي الإدارة الرئيسيين بهدف جعل ترقية رئيس مكتب وزير الداخلية أمرا ممكنا, بعد أن كان القانون لا يسمح له بذلك, مما جعل هذا المرسوم قد صدر محاباة لشخص معين, مشار إليه في:

= - C.E, 13 janvier 1995,Syndicat Autonome des inspecteurs généraux de l´administration, AJDA, 1995.

- كما قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإبطال مقرر صادر عن والي ولاية تيزي وزو, يقضي بنزع الملكية للمنفعة العمومية, عندما اتضح لها بأنه كان يهدف لخدمة مصلحة خاصة وأقر بأنه" وحيث أنه يستنتج من تقرير الخبرة أنه ليس هناك أية منفعة عامة, لأن العملية لا تستجيب لأية حاجة ذات مصلحة عامة, وإنما تفيد عائلة واحدة", راجع في ذلك:

- قرار المحكمة الإدارية العليا الجزائرية(الغرفة الإدارية), رقم 71670, في 1991/01/13, مشار إليه في:

=-لحسن بن الشيخ آث ملويا, مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية, دار هومة,20001,ص89.

[4]حيث ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار فصل سكرتيرة تبين له من خلال فحص القضية أن سبب فصلها هو الانتقام منها, راجع في ذلك:

-C.E, 01mars 1971,L´hemite,Rec,p420, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

- كما أكد مجلس الدولة الجزائري على ضرورة منع استخدام السلطة من أجل الإساءة للغير بقوله " ..حق السلطة وامتيازات الإدارة التي أعطيت لها من طرف المشرع لخدمة الصالح العام, لا يعني المساس بحقوق الأشخاص...", راجع في ذلك:

- قرار مجلس الدولة الجزائري, رقم 008959, بتاريخ 2003/04/14, غير منشور, مشار إليه في :

- دادو سمير, الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون, فرع تحولات الدولة, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة تيزي وزو,2012, ص47.

[5]بحيث قام مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار تعيين أحد الموظفين بعد أن تبين له بأن سبب تعيينه كان عهدته الانتخابية وليس كفاءته, راجع في ذلك:

-C.E, 23 novembre 1962,Camara,Rec,p627, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

كما نكون أمام عيب "الانحراف بالسلطة " متى ما خالفت الإدارة الأهداف التي حددها لها المشرع ولو هدفت إلى تحقيق مصلحة عامة وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية بقولها: " إن الانحراف في استعمال السلطة كعيب يلحق القرار الإداري, ويتميز عن غيره من العيوب التي تلحق القرارات الإدارية لا يكون فقط حيث يصدر القرار لغايات شخصية ترمي إلى الانتقام وإلى تحقيق نفع شخصي وأغراض سياسية أو حزبية أو نحو ذلك, بل يتحقق هذا العيب أيضا إذا صدر القرار مخالفا لروح القانون, فالقانون في كثير من أعمال الإدارة, لا يكتفي بتحقيق المصلحة العامة في نطاقها الواسع, بل يخصص هدفا معينا يجعله نطاقا لعمل إداري معين, وفي هذه الحالة يجب ألا يستهدف القرار الإداري المصلحة العامة فحسب بل أيضا الهدف الخاص الذي عينه القانون لهذا القرار, حتى يكون بمخالفة تخصيص الأهداف التي تغيا القرار الإداري بالغاية المخصصة التي رسمت له, فإن خرج القرار على هذه الغاية, ولو كان هدفه تحقيق المصلحة العامة في ذاتها, كان القرار مشوبا بعيب الانحراف ووقع باطلا [3]"

كما أن الإدارة تكون قد ارتكبت خطأ الانحراف بالسلطة ليس فقط عند خطئها في تحديد الأهداف المنوطة بها, ولكن أيضا عندما تخطأ في استخدام الإجراءات التي أقرها المشرع لتحقيق هذه الأهداف بحيث تستخدم إجراء آخر بدل الإجراء الذي حدده لها القانون[4].

ومما قيل سابقا يمكن الاستنتاج بأن عيب الانحراف بالسلطة يعتبر من أكثر العيوب صعوبة من حيث ممارسة الرقابة القضائية عليه إذ أنه يرتبط دائما بقصد ونوايا مصدر القرار والتي لا يمكن التعرف عليها ما لم يقم مصدر القرار بالإبانة عن نواياه الحقيقية وذلك بالإفصاح عنها في صلب القرار الإداري.

---

[1] بحيث ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار رئيس البلدية الصادر بمنع المصطافين من نزع ملابسهم وارتدائهم على الشاطئ وجبرهم على استعمال وحدات خلع الملابس التابعة للبلدية مقابل أجر معين مستندا في ذلك إلى نصوص قانونية تخول له ممارسة سلطة الضبط الإداري بهدف حماية الآداب العامة, في حين أنه الهدف الأساسي من هذا الإجراء كان تحقيق مداخيل مالية للبلدية, راجع في ذلك:

-C.E, 4 juin 1924,Beaugé,Rec,p142, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] بحيث قام مجلس الدولة الفرنسي للمرة الثانية بإلغاء قرار تعيين أحد الموظفين والذي سبق وأن أقر مجلس الدولة بعدم مشروعية قرار تعيينه لتقوم الإدارة بتغيير شروط التعيين في تلك الوظيفة لتعيينه مرة أخرى, راجع في ذلك:

-C.E, 19 octobre1983,Amical des greffiers d´algerie,Rec,p767: (www.galicca.bnf.fr).

[3] حكم محكمة القضاء الإداري المصرية, قضية رقم 310, جلسة 1956/09/22, مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري, السنة العاشرة. ق, ص299.

[4] محمد كامل ليلة, الرقابة على أعمال الإدارة, الرقابة القضائية (القضاء الإداري), د.ط, الكتاب الثاني, دار النهضة العربية, بيروت, 1970, ص1205.

كما تعد مسألة إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة بلا شك المسألة الرئيسية في بحث موضوع عيب الانحراف, لأنه من العيوب الخفية التي قد تسترها بعض مظاهر الشرعية, كصدور القرار من مختص, والشكل الذي يتطلبه القانون, ويقع على محله, ولأسباب تبرر إصداره, ومع ذلك يكون معيبا في غايته والتي هي أمر ذاتي من الصعب اكتشافه[1], وبدون هذا الإثبات يظل القرار المشوب بعيب الانحراف بمنأى عن الإلغاء, حيث أن الأصل في القرار أنه صدر صحيحا متفقا مع أحكام القانون إلى أن يثبت العكس.

ومن ثم فإن إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها من شأنه تسهيل رقابة القاضي الإداري في إطار رقابته على غاية القرار الإداري, بحيث يرى البعض بأن دور القاضي في عملية إثبات عيب إساءة السلطة يختلف بحسب ما إذا كانت الإدارة قد كشفت عن هدفها من اتخاذ قرارها الإداري أو لم تكشف, ففي الحالة الأولى فإن القاضي يقوم فقط بمقارنة هذا الغرض الذي قصدته الإدارة من استعمال سلطتها والذي أفصحت عنه في قرارها والهدف الذي حدده المشرع لهذا القرار فإذا وجد أن الهدفين متطابقين كان القرار صحيحا ولا يجب إلغائه أما إذا اتضح أن هناك اختلافا واضحا بين الهدفين بحيث استخدمت سلطتها لتحقيق غاية مغايرة للهدف المراد تحقيقه, يقوم القاضي بإلغاء القرار لكونه مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة[2], غير أنه وفي الحالة العكسية وعندما لا تصرح الإدارة بأسبابها فإن القاضي يجد صعوبة في الكشف عن الخلل الذي اعترى غاية القرار, ولذلك فان التطبيقات العملية قد أثبتت بأن القاضي الإداري غالبا ما يلجأ إلى وسيلة أخرى لإبطال التصرف كالتصريح بوجود عيب مخالفة القانون, وهو النتيجة التي يجنيها من التعمق في البحث عن العيب الحقيقي والذي هو من أصعب العيوب من حيث اكتشافه والتأكد منه وإثباته من طرف القاضي الإداري لأنه من العيوب الداخلية غير الظاهرة[3].

إن صعوبة إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة, جعلت القاضي الإداري لا يأخذ به إلا بعد تطور المفاهيم الإدارية لديه, بحيث أصبحت لديه كفاءة وخبرة تأهله لحل النزاعات الإدارية, مما يجعل هذا العيب الأحدث في الظهور بالمقارنة مع عيوب القرار الإداري الأخرى, إلا أن خبرة القاضي في هذا المجال

---

[1] سيف الدين البلعاوي, عيب الانحراف بالسلطة في القرار الإداري وأثره بالنسبة لدعوى الالغاء, د.ط, ديوان الفتوى والتشريع الفلسطيني, غزة, 2009 , ص25.

[2] إبراهيم سالم العقيلي, إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية, دراسة مقارنة, د.ط, دار قنديل للنشر والتوزيع, عمان, 2008, ص307.

[3] بوالشعور وفاء, سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر, مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير, كلية الحقوق, جامعة باجي مختار, عنابة, 2010, ص84.

تضل مربوطة بمدى تمكنه من الوصول إلى قصد الإدارة من خلال فحص ملف الدعوى, والذي توسع القضاء الإداري المصري في مفهومه وجعل من إفصاح الإدارة عن أسبابها من خلال قراراتها من أهم وسائل مراقبة هذا العيب[1].

ومن ثم فإن فرض التزام حقيقي بوجوب التسبيب يساهم في تفعيل الرقابة على أهداف القرار الإداري, فالإدارة غالبا ما تحجم عن الإفصاح في القرار عن الدوافع التي أصدرت القرار من أجلها, وإنما على العكس, فإنها لا تكتفي عن التذكير في كل مرة تصدر فيها قرارا بأنها أصدرت هذا القرار تحقيقا للمصلحة العامة, ويضاعف من ذلك عادة أن الانحراف في استعمال السلطة لا تكشف عنه إلا ظروف لاحقة على القرار نفسه[2].

كما أن عيب الانحراف في السلطة وعلى خلاف العيوب الأخرى, خفي مستتر ومن العسر الكشف عنه وإظهاره, فهو عيب يستقر في بواعث الإدارة الخفية ودوافعها الباطنية[3] ولكن من شأن التسبيب التخفيف من هذه الصعوبة فكما يقول الدكتور الطماوي: " وإن كان هذا في القليل النادر, أن تكشف من مجرد قراءة القرار عن عيب الانحراف, ويحدث هذا عندما تعلن الإدارة طائعة أو مرغمة عن أسباب قرارها...فإن هذه الأسباب, لما بينها وبين الأغراض من روابط قوية, تكشف عن الأهداف الحقيقية التي تتوخاها الإدارة...فإذا أضفنا أن القانون الفرنسي ومعه القضاء في بعض الحالات, يستلزم تسبيب القرارات الإدارية, لأدركنا أن وسائل إثبات عيب الانحراف هي في الوقت الحاضر من السهولة بما كان[4]".

ثم إن أول ما يلجأ إليه القاضي لاستخلاص العيب الذي يطرأ القرار الإداري هو نص القرار, ومن ثم فإن هذا القرار يعتبر الوسيلة المباشرة للكشف عن عيب الانحراف بالسلطة, بحيث أن الإدارة ورغم حرصها على أن يكون النص الظاهر للقرار مطابقا للقانون, فقد يحدث أحيانا أن تكشف عن نواياها وذلك عند إعلانها في قرارها عن الأسباب التي دفعتها لإصداره, وهذا الاعتراف يتم في بعض الأحيان عندما تتصور الإدارة أنها لم تخطئ فتكشف عن هدفها, فإذا به غير الهدف الذي أراده القانون[5], غير أن اعتراف الإدارة

---

[1] عبد الغني بسيوني, القضاء الإداري(قضاء الإلغاء),منشأة المعارف, الإسكندرية, 1996, ص291.

[2] R.Odent, Les contentieux administratifs,op.cit ,p1012.

[3] محمد الأعرج, القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص144.

[4] سليمان الطماوي, نظرية التعسف في استعمال السلطة, ط 02, دار الفكر العربي,القاهرة,1996, ص176.

[5] مصطفى أبو زيد فهمي, القضاء الإداري, ومجلس الدولة, الجزء الأول, د.ط, قضاء الإلغاء, منشأة المعارف للنشر, مصر, 1999, ص830.

بشكل صريح على أنها تعمدت الخروج عن الأهداف المرسومة لها يعتبر أمرا غير متصور واقعيا, ولذلك فان اعتراف الإدارة في حالة حدوثه إنما يأتي بطريقة عرضية أو ضمنية, إما نتيجة خطأ في فهم القانون, أو لعدم دراية رجل الإدارة بالأصول والأنظمة المتبعة[1].

وبناء على ما سبق يمكن القول بأن التسبيب هو الوسيلة الأكثر فاعلية في مساعدة القاضي في الكشف عن وجود انحراف في السلطة بل وحتى الكشف عن وجود انحراف في الإجراءات, فحين تشير الإدارة إلى السند القانوني أو الإجراء القانوني الذي اعتمدته في قرارها, فانه يكون باستطاعة القاضي تحديد ما إذا كان الهدف الذي تسعى إليه الإدارة يمكن تحقيقه بواسطة هذا النص أو الإجراء أم كان عليها إتباع نص أو إجراء قانوني آخر[2], مع الأخذ في الاعتبار أن القاضي لا يراقب صحة الإجراء في حد ذاته وإنما مدى تناسب الإجراء مع تحقيق الغاية التي حددها القانون للقرار[3].

[1] محمد عمر يونس النجار, فاعلية القرار التأديبي ومبدأ الضمان في فلسطين,راسة مقارنة, رسالة دكتوراه, معهد البحوث والدراسات العربية,جامعة الدول العربية, القاهرة,2009, ص484

[2] محمد الأعرج, القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, ص145.

[3] محمد عبد اللطيف, المرجع السابق, ص198.

الفصل الثاني:

الحماية القضائية المتناقصة لتسبيب القرارات الإدارية

إذا كان المشرع هو المختص أصلا في تحديد الإطار القانوني الذي تمارس في ظله الحقوق والحريات المقررة والمضمونة للأفراد في قوانين الدولة[1] فإن القضاء الإداري يعد أهم آلية للرقابة على مدى احترام هذه الحقوق من طرف الإدارة على اعتبار أن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة بصفة عامة جاء كضرورة للحفاظ على مبدأ المشروعية وضمان تأكيده, حتى تكون سيادة القانون فوق كل اعتبار[2].

إلا أنه وعلى الرغم من كون القاضي الإداري هو القاضي الطبيعي للإدارة وحامي الحقوق والحريات الفردية ومجسد لمبدأ سيادة القانون في علاقة الإدارة بالأفراد, إلا أنه لا يتدخل من تلقاء نفسه لممارسة رقابة المشروعية على أعمال الإدارة بل لا بد من منحه الوسائل اللازمة لممارسة السلطات التي منحها لها القانون[3], وتعتبر هذه الوسائل هي أساس فاعلية الرقابة القضائية.

وعلى الرغم من تطور رقابة القاضي الإداري على ركن السبب إلا أن التسبيب لم ينل ذلك الحظ الكافي من الحماية, بل أن تلك السلطات الممنوحة له في إطار تحديده لسبب القرارات الإدارية قد اعتبرت لدى

---

[1] سليماني السعيد, دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الفردية, مداخلة ملقات ضمن فعاليات الملتقى الوطني الأول حول الحقوق والحريات الفردية وآليات حمايتها في التشريع الجزائري, كلية الحقوق والعلوم الإجتماعية, جامعة عمار ثلجي, الأغواط, 08-10 ماي 2006, ص01.

[2] سعيد سليماني, دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الفردية, مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية, عدد خاص, كلية الحقوق والعلوم الاجتماعية, جامعة عمار ثلجي, الأغواط, 2006, ص02.

[3] باية سكاكني, مرجع سابق, ص05.

بعض الفقه بديلا عن تسبيب القرارات الإدارية من طرف الإدارة على الرغم من أهمية التسبيب في ممارسة هذه السلطات (المبحث الأول).

وفي نفس الوقت فإن القضاء وهو يراقب مشروعية القرار وخاصة عيب انعدام التسبيب لم يعترف لنفسه بعد بإمكانية إثارة هذا العيب من تلقاء نفسه حتى ولو لم يثره الأطراف أي اعتباره من أسباب الطعن المتعلقة بالنظام العام على الرغم من أهميته في حماية حقوق وحريات الأفراد المخاطبين بالقرارات الإدارية المعيبة شكلا[1]و اعتبره في العديد من الحالات من أسباب الطعن غير المنتجة, كما أنه رفض في العديد من الأحيان حق الأفراد في التعويض عن القرارات غير المسببة مما قوض من فاعلية التسبيب الوجوبي (المبحث الثاني)

المبحث الأول :

تأثير سلطات القاضي الإداري في تحديد الأسباب على تسبيب القرارات الإدارية

إن دعوى الإلغاء هي دعوى بعدية, أي أنها دائما ما تكون بعد إصدار القرار الإداري الذي يعتبر محلا لها, ومن ثم فإن القاضي لا يكون جزءا أو فاعلا حقيقيا في عملية إصدار القرارات الإدارية التي تعرض عليه للفصل فيها, بل وحتى بعد عرض هذه القرارات عليه فإنه لا يمتع بالقدرة على استبدال أو تعديل هذه القرارات على غرار قاضي القضاء الكامل, فهو لا يملك إلا سلطة إلغاء القرار الإداري أو رفض الطعن القضائي المقدم له إذا لم تتوفر فيه الشروط المطلوبة, ومع ذلك فإن هناك بعض الحالات التي يمكن من خلالها للقاضي وفي إطار فصله في دعوى الإلغاء أن يقوم بتعديل بعض القرارات الإدارية[2], حيث أنه يتمتع ببعض السلطات أو التقنيات ولاسيما فيما يتعلق بالعناصر القانونية والواقعية التي تشكل أساس القرار الإداري والتي تتيح له إنقاذ القرار الإداري من الإلغاء, أو حتى مطالبة الإدارة بالإفصاح عن أسبابها وتوضيحها أمامه, وهو ما اعتبره البعض بديلا حقيقيا للإلزام المفروض على الإدارة بتسبيب قراراتها, والسبب الذي دفع فرنسا في التأخر عن ركب الدول الأوروبية في فرض التسبيب.

[1] أحمد الزروالي, مرجع سابق.

[2] R. Chapus, Droit du contentieux administratif,Montchrestien, 5e éd, 1995,p739.

وعلى الرغم من مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة[1] الذي يقوم على أساس مبدأ عدم جواز ممارسة القاضي لعمل الإدارة, والذي يجد أساسه في مبدأ الفصل بين الوظيفتين القضائية والإدارية[2], غير أن حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعوى الإلغاء ما هو إلا نتيجة مترتبة على قيامه بعمله الذي لا يخرج فيه عن نطاق رقابة المشروعية حتى إن امتدت سلطته إلى عناصر القرار الإداري التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية[3], حيث أن هذه التقنيات تعتبر نتيجة منطقية لتطور الرقابة الممارسة من طرف قاضي تجاوز السلطة على سلطة الإدارة في إصدار قراراتها الإدارية حيث يطالبها أحيانا بإبداء أسباب قراراتها أمامه لكي يتمكن من ممارسة رقابته على هذه القرارات, كما يقوم في أحيان أخرى بوضع نفسه محل الإدارة نظريا من أجل إعادة إحياء عملية إصدارها لقراراتها المعروضة أمامه من أجل فهم منطق الإدارة في اتخاذ القرار على هذا نحو معين دون آخر[4] غير أن هذه السلطات لا يمكن أن تكون بديلا لتسبيب القرارات الإدارية وبناء على ذلك سنقوم بدراسة تأثير تحييد الأسباب أو مطالبة الإدارة بالإفصاح عن أسبابها على التسبيب (المطلب الأول) وكذا سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب عليه (المطلب الثاني) .

المطلب الأول:

تسبيب القرارات الإدارية وسلطة القاضي في تحييد الأسباب و إلزام الإدارة بالإفصاح عنها

بصرف النظر عن الجدل الفقهي في شأن اعتبار عدم مشروعية السبب وجها مستقلا من أوجه إلغاء القرار الإداري, أم أنه يدخل ضمن عيوب أخرى, فإن القاضي الإداري وبصدد رقابته عليه يملك سلطات لا يمكن الاستهانة بها, بحيث كانت هذه السلطات أو التقنيات ولا تزال محل جدلية قائمة من حيث فاعليتها ومدى مساسها بضمانات الأفراد على المستوى القضائي, إلا أنها ظاهريا تعكس التطور المتزايد لرقابة القضاء الإداري على أسباب القرارات الإدارية والتي تنعكس في قدرة القاضي الإداري على تغيير شدة

---

[1] راجع في الموضوع: قاسم العيد عبد القادر, الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في الجزائر, أطروحة دكتوراه في القانون العام, جامعة الجيلالي اليابس, كلية الحقوق, سيدي بلعباس, 2002, ص409 وما بعدها.

[2] آمال يعيش تمام, سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة, أطروحة دكتوراه في القانون العام, جامعة محمد خيضر, كلية الحقوق والعلوم السياسية, بسكرة, 2012/2011, ص68.

[3] فريدة أبركان, رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة, ترجمة عبد العزيز أمقران, مجلة مجلس الدولة, العدد 01, 2002, ص40.

[4] A. Gandolif, Les motifs déterminants dans le recours pour exés de pouvoir, JCP, 1964, n°1835.

رقابته تبعا لطبيعة القرار في حد ذاته[1] وطبعا بحسب السياسة القضائية المتبعة في كل دولة من الدول محل المقارنة غير أن هذه السلطات في نفس الوقت يجب أن لا تعتبر بديلا عن تسبيب القرارات الإدارية والذي يشكل ضمانة أساسية لحماية حقوق المخاطبين بالقرارات الإدارية و تفعيل نجاعة الرقابة القضائية على أسباب القرارات الإدارية وسواء تعلق الأمر بقيام القاضي الإداري بتحييد الأسباب (الفرع الأول) أو حتى في إطار إلزام الإدارة بالإفصاح أن أسباب قراراتها الإدارية (الفرع الثاني)

الفرع الأول:

تسبيب القرارات الإدارية و تحييد الأسباب

من حيث الأصل فإن كل الأسباب التي تدعيها الإدارة لقراراتها تشكل الأساس القانوني لهذا القرار بحيث يكفي عدم صحتها لإلغاء القرار الإداري إلا أن القاضي الإداري وفي إطار رقابته على هذه الأسباب قد يتبين وجود أسباب غير مشروعة ولكنها ذات طابع ثانوي وبالتالي لا تؤثر في صحة القرار الإداري ومن ثم فإنه لا يقوم بإلغاء القرار الإداري وهو ما يسمى بتحييد الأسباب (أولا) إلا أن هذه العملية تتطلب من القاضي القيام بعملية محاكاة لمنطق الإدارة أثناء اتخاذها لقراراها وهو ما لا يمكن أن يتم فعليا ما لم تقم الإدارة بتسبيب قراراتها (ثانيا)

أولا : مضمون سلطة القاضي الإداري في تحييد الأسباب

إن مصدر القرار الإداري ملزم خلال عملية صنع القرار الإداري بأن يأخذ في الاعتبار النصوص القانونية التي بني عليها القرار الإداري وكذا الوقائع التي دفعته إلى إصدار هذا القرار الإداري والتي تشكل مجتمعة سبب هذا القرار[2] , مع العلم أن هذه الأسباب غالبا ما تكون خاضعة لرقابة القاضي الإداري متى ما نازع المخاطب بالقرار في مشروعيتها قضائيا.

---

[1] J.M Auby et R.Drago, Traité des recours en matiére administrative, Litec, 1992, p477.

[2] C.E, 29 Janvier 1987, Dame Parayre, Lebon, p71 C.E, 29 Janvier 1987, Dame Parayre, Lebon,p71,(www.galicca.bnf.fr).

ولقد شهدت الرقابة القضائية على أسباب القرارات الإدارية تطورا كبيرا خلال القرن العشرين, حيث أصبح القاضي الإداري يغير شدة الرقابة الممارسة عليها وفقا لطبيعة سلطة الإدارة اتجاه هذه الأسباب, كما منح لنفسه صلاحيات واسعة في مجال الرقابة على هذه الأسباب بحيث لا تتجلى فقط في تغيير شدة الرقابة وإنما وخلافا لأوجه الطعن الأخرى فقد أقر بأن وجود سبب غير مشروع في القرار الإداري لا يؤدي بالضرورة إلى إلغائه, فمتى ما قامت الإدارة بالاستناد إلى عدة أسباب (Une pluralité de motifs) فإن القاضي بإمكانه تحييد الأسباب (La neutralisation des motifs)[1].

وتتمثل عملية تحييد الأسباب في قيام القاضي الإداري عند فصله في مشروعية قرار إداري يقوم على عدة أسباب بعضها غير مشروع بتقييم ما إذا كان القرار الإداري متى ما استند إلى السبب أو الأسباب المشروعة الباقية سيكون من شأنه تبرير القرار أو لا[2], أو بمعنى آخر فإن عملية تحييد الأسباب تتضمن قيام القاضي بفحص الأسباب التي ادعتها الإدارة لإصدار قرارها, فإذا وجد القاضي ضمن هذه الأسباب, أسباب غير مشروعة ولكن ليس لها أي تأثير على مضمون القرار في حين أن السبب الأساسي للقرار مشروع فإن القاضي يمتنع عن إلغائه[3], مع العلم أن عملية تحييد الأسباب تتعلق أساسا بالسلطة التقديرية للإدارة, على اعتبار أنه وفي إطار السلطة المقيدة, فإن القاضي غالبا ما يأخذ في الحسبان أن الإدارة وفي كل الأحوال كانت ستتخذ نفس القرار ومن ثم فإن يلجأ إلى تقنية إحلال الأسباب .

وفي هذا الصدد أقرت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه " إذا قام القرار الإداري على عدة أسباب فإن استبعاد أي سبب من هذه الأسباب لا يبطل القرار ولا يجعله غير قائم على سبب طالما أن الأسباب الأخرى تؤدي إلى نفس النتيجة [4]", كما أقر القاضي الإداري الجزائري بدوره بكفاية صحة سبب واحد يحمل عليه القرار حتى لا يحكم بإلغائه في حالة تعدد الأسباب, حيث قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا

---

[1] Expression utilisée pour la premiére fois par R.Chapus, Montchrestien, 5e éd, 1995,précité.

[2] P.Tifine, La substitution de motif devant le juge administratif, revue générale du droit on line, n°1618, 2008, http://www.revuegeneraledudroit.eu/?p=1618, consulté le 15/08/2017 à 23:30.

[3] C.E, 11 juillet 1945, Sté Chaigneau-Ancelin,Rec,p154, consulté : (www.galicca.bnf.fr).

[4] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في القرار رقم 01/158 ق-السنة الأولى ق, ص33, مشار إليه في :
-حمدي ياسين عكاشة, موسوعة القضاء الإداري في قضاء مجلس الدولة, الجزء الثاني, د.ط, منشأة المعارف, مصر, 2001, ص908.

الجزائرية في قرارها الصادر في 1985/12/07[1] بأنه " من المقرر قانونا أن الأخطاء التأديبية تشمل كل تقصير مرتكب في ممارسة الوظيفة والأفعال المرتكبة خارج الوظيفة والتي تمس من حيث طبيعتها بشرف واعتبار الموظف أو الكفيلة بالحط من قيمة الفئة التي ينتمي إليها أو المس بصورة غير مباشرة, بممارسة الوظيفة, ومن ثم فإن الإدارة العامة باتخاذها قرار بعزل الموظف الذي كان قد انتهج سلوكا لا يتماشى وصفته كعون من أعوان الشرطة والذي كان في نفس الوقت قد خرق التزام الاحترام والطاعة للسلطة الرئاسية, التزمت بتطبيق القانون وكان بذلك قرارها سليما " حيث أن القاضي الإداري وعلى الرغم من أن الإدارة (المدعى عليها) أثارت عدة أسباب أمام القاضي الإداري لتبرير قرارها والتي ثبت صحة بعضها في حين لم يثبت صحة البعض الآخر فإن القاضي الإداري قد اعتبر الأسباب التي ثبتت صحتها كافية لتبرير هذا القرار.

وعلى الرغم من أن الرقابة على السلطة التقديرية قد عرفت تطورا كبيرا, إلا أن القاضي الإداري قد ظل ولفترة طويلة يحترم حق الإدارة في إصدار قراراتها الإدارية, حيث كان يكتفي القاضي بوجود سبب واحد في القرار الإداري يبرر إصداره لعدم إلغائه دون أن يقوم حتى بفحص باقي الأسباب الأخرى المدعاة من طرف الإدارة[2], وفي هذا الصدد أقر الفقيه Jéze بأنه " عندما يكون للإدارة سلطة تقديرية إزاء قرار ما, فإن عدم صحة سبب أو عدة أسباب يقوم عليها القرار لا تؤدي بالضرورة إلى إلغائه, فالقرار يحافظ على مشروعيته طالما يحتوى على سبب واحد يبرره "[3], إلا أنه وبعد الحرب العالمية الثانية, قام القاضي الإداري الفرنسي بالتخلي تلقائيا عن المنحى, ويعد حكم " Anavaggia "[4] من أهم الأحكام التي تدل على هذا التحول.

وتتعلق وقائع القضية بفصل مفتش شرطة استنادا إلى ثلاثة أسباب اثنان منهما يتعلقان بالمساس بأمن الدولة والقيام بأعمال ضد دولة إسرائيل, وهي الأفعال التي لم يثبت صحة وجودها في حين يتمثل السبب

---

[1] قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا, رقم 425568, الصادر في :1985/12/07, م.ق, العدد الأول, الجزائر, سنة 1990,ص215.

[2] C.E, 30 mai 1945, Ville de Toulouse c/ Sieur Daignan, Lebon,p236, consulté : (www.galicca.bnf.fr).

[3] G. Jéze, Essai d´une théorie générale sur l´influence des motifs déterminants, RDP, 1922,p377.

[4] C.E, 14 janvier 1948, Anavaggea, Lebon,p18, consulté : (www.galicca.bnf.fr).

الثالث في مساندة حزب معارض وهو السبب الوحيد الذي أثبت المجلس صحته, وبناء على ذلك قام المجلس بإلغاء قرار الفصل.

وعلى خلاف مسلكه السابق فإن القاضي الإداري قد قام بفحص كل سبب على حدا إضافة إلى فحص ما إذا كانت الأسباب المدعاة من طرف الإدارة قد لعبت دورا فعليا في إصدار القرار الإداري[1] مع العلم أن القاضي وفي إطار قيامه بهذه العملية لا يحل تقديره الخاص محل تقدير مصدر القرار وإنما يأخذ في الاعتبار تأثير كل من العناصر القانونية والواقعة التي أسست القرار الإداري فقط, وفي هذه القضية قدر القاضي بأن السبب الوحيد والقائم وهو مساندة هذا المفتش لحزب معارض ليس من شأنه أن يؤدي إلى فصله من منصبه ومن ثم فهو سبب ثانوي (Un motif accessoire,surabondant) .

وبذلك يكون مجلس الدولة قد كرس بموجب هذا الحكم التمييز بين الأسباب الأساسية أو المحددة أو الدافعة للقرار (Les motifs déterminants) والأسباب الثانوية أو الزائدة (Un motif accessoire) وذلك بالاستناد إلى نص القرار وملف الدعوى, وفي الحقيقة فإن القاضي الإداري ومنذ هذه القضية أصبح يقوم بمحاكاة حقيقية لعملية إصدار القرارات الإدارية[2].

وبناء على ذلك فإن القاضي الإداري يقوم بإلغاء القرار الإداري بمجرد أن يتحقق من أن السبب الأساسي لإصدار القرار غير مشروع أو أن هذا السبب غير المشروع ليس ثانويا, وقد طبق القاضي الإداري هذا الحل في العديد من القضايا التي تتضمن قرارات تأديبية حيث أقر أنه إذا كان القرار يتضمن عدة أسباب أحدها مشروع والباقي غير مشروع, فإن القرار غير قابل للإلغاء متى ما كان السبب المشروع ولوحده من شأنه تبرير القرار[3].

وهذا لا يعني بالضرورة أنه كلما كان هناك تعدد في الأسباب كان هناك منها أساسية وثانوية, فالقاضي الإداري الفرنسي لم يتردد في إلغاء قرار إداري يقوم على عدة أسباب بعد أن تأكد بأن كل تلك الأسباب

---

[1] E. Sauvignon, La pluralité des motifs dans l´exercise d'un pouvoir discrétionnaire devant le juge de l'exes de pouvoir, AJDA, 1971,p204.

[2] M.Letourneur, L´apparition de nouveaux élément subjectifs dans le recours pour excès de pouvoir, EDCE,1953,p59.

[3] C.E, 03 décembre 1948, Stᵉ des établissements Gay, Lebon ,p462, consulté : (www.galicca.bnf.fr).

- C.E, 12 mai 1950, Thévenet, Lebon,p233, consulté : (www.galicca.bnf.fr).

أساسية وهي في نفس الوقت غير مشروعة[1] وفي هذا الصدد أكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه " إذا كان القرار الإداري بتوقيع الجزاء يجب أن يقوم كأصل عام على كامل سببه حتى يكون الجزاء متلائما مع التهم المسندة إلى المتهم, وإلا اختلت الموازين وأهدرت العدالة على أن ذلك الأصل يجب أن لا يطبق في كل الحالات حتى لا تهدم جميع القرارات ويعاد النظر فيها من جديد, في ضوء ظروف أخرى قد تؤثر على هذه القرارات, الأمر الذي قد يضطرب معه الجهاز الإداري, وإنما يتعين ألا تطلق هذه القاعدة, فلا تطبق في حالة ما إذا كان الشطر من القرار الذي لم يثبت في حق المتهم غير ذي أهمية, وكان الجزاء الموقع عليه مناسبا ومتلائما في تقديره مع التهم الباقية " [2]

وعلى الرغم من أن مجلس الدولة الفرنسي ما بين سنة 1948 إلى غاية 1968 لم يكن قد تقبل تماما هذه فكرة تحييد الأسباب بحيث لم يطبقها في جميع الحالات المماثلة إلا أنه وبالمقابل لم يمتنع تماما عن تطبيقها بحيث ترسخت هذه التقنية بموجب حكم Perrot[3] والذي أبرز تطورا جديدا لمسلك الدولة الفرنسي في هذا السياق, و تتمثل وقائع القضية في رفض الترخيص لأحد الأشخاص بالبيع في أحد الأسواق من طرف المحافظ وذلك استنادا إلى سببين أولهما يتعلق باختلاف البيانات المقدمة إلى السلطات الضريبية وتلك المقدمة إلى المسؤول عن السوق وثانيهما تتعلق بتأخره في دفع الضرائب ولم يكن سوى السبب الثاني هو الصحيح ماديا ولكن وعلى عكس حكم Canavaggia والذي استند فيه المجلس إلى ملف الدعوى لتقييم الأسباب وتصنيفها, فإن هذا الأخير قد اعتبر بأن السبب المتعلق بتأخر دفع الضرائب

نحو أقل[4], وهذا التعدد في الأحكام يبين بأن حكم Perrot يقدم للقاضي وسائل أكثر ليونة للرقابة على أسباب الإدارة في حالة تعددها[5].

---

[1] C.E 26 mars 1985, Toledo, Rec p200, req.n °61818, consulté : (www.légifrance.fr).

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا في 26 فبراير 1966, س.ق21, مجموعة السنة 10, مجموعة السنة العاشرة, ص733.

[3] C.E 12 janvier 1968, Ministre de l'Economie et des Finances c/ Dame Perrot,AJDA 1968, p. 179, concl. J. Kahn.

[4] C.E, 30 janvier 1980, Ministère de l'Intérieur c/ Sté François Maspero, AJDA 1980, p. 242, concl. B. Genevois.

[5] J.M Peyrical, op.cit,p22.

وبالتالي فإن القاضي الإداري أصبح يميل أكثر إلى أن يستند إلى قناعاته التي تنتج عن سلطته في التحقيق[1]وهو ما دفع بعض الباحثين إلى اعتبار هذه التقنية قيد جديد على السلطة التقديرية للإدارة[2] فيما رأى البعض الآخر بأنه نوع من التشديد "Intensification " على الرقابة الممارسة على هذه السلطة[3].

وسواء استند القاضي إلى ملف الدعوى أو حتى سلطته في عملية تحييد الأسباب فإن القاضي ملزم بالتقيد بمجموعة من الشروط التي فرضها على نفسه والتي تتمثل في :

1-أخذ إرادة مصدر القرار في الاعتبار عند القيام بهذه العملية

حيث أن تقنية تحييد الأسباب تسمح للقاضي بوزن الأسباب بالنظر لأهميتها و والقيام بعملية إعادة بناء حقيقية لعملية إصدار القرار الإداري سواء عن طريق نص القرار, ملف الدعوى أو حتى التحقيق, على أن تكون هذه العملية ترجمة لفكر الإدارة عند اتخاذها لهذا القرار الإداري[4].

ومن ثم فإنه يبدوا بأن مبدأ الذاتية قد وجد طريقه نحو دعوى الإلغاء ذات الطبيعة الموضوعية, على اعتبار أن استخدام هذه التقنية يتطلب حتما استخدام بعض الذاتية, فالقاضي بإحيائه لعملية إصدار القرار الإداري لا يكون في مواجهة القرار في حد ذاته وإنما في مواجهة مصدر القرار, فالقرار الإداري في نهاية الأمر هو نتيجة للتعبير عن الإرادة[5].

إن الخطر الذي يمكن أن يتجلى في هذه التقنية غالبا ما يرتبط بالخلط بين دوافع وأسباب القرار الإداري وما يمكن أن يترتب عنها من لغط في أسباب الطعن, على اعتبار أن الدوافع ترتبط بالانحراف بالسلطة في حين أن الأسباب تعبر عن خطأ في القانون أو الوقائع مع العلم أن الفصل بين الأسباب والدوافع ليس بالأمر الهين كما أن الإدارة لازالت موسومة بالغموض وفي نفس الوقت فإن القاضي وبصدد قيامه بتحييد

---

[1] J.J. Israël,La Régularisation en droit administratif français. Etude sur le régime de l'acte administratif unilatéral, LGDJ, 1981, p. 119.

[2] E. Sauvignon, op.cit, p204.

[3] B. Pacteau, op.cit. p. 118

[4] C.E, 1 avril 1992, Martin, Lebon p. 141, req.n°88837.

[5] V. B. Kornprobst, La Notion de partie et le recours pour excès de pouvoir, LGDJ, 1959,p293.

الأسباب لا يقوم بعرض العناصر الواقعية للسبب والتي قادته إلى تبني هذا التقييم[1] ومن ثم فإنه وإذا كان القاضي لا يعرض أسباب قناعته بصدد هذه العملية فكيف يمكن أن نعرف كيفية توصله لما كانت ستتخذه الإدارة؟[2]

إن تحييد الأسباب يستند أساسا إلى فحص الإرادة السابقة للهيئة الإدارية, فإن القاضي الإداري يأخذ في الاعتبار نفسية الإدارة ويقوم بوزن ثقل كل سبب على القرار الإداري[3] وفي الحقيقة فإن القاضي ليس بإمكانه أن يصل إلى القرار نفسه الذي ستتخذه الإدارة ما لم تكون الأسباب التي أدت إلى إصدار القرار الإداري مؤسسة من الناحية القانونية والواقعية وفي الحقيقة فإن هذا المنطق لا يتفق مع المحاكاة التي يقوم بها القاضي التي تستند على أهمية الأسباب المدعاة من طرف الإدارة في تبرير القرار الإداري وهذا ما يفسر بأنه قد لا يصل القاضي عن طريق التحقيق إلى أن الإدارة قد تتخذ نفس القرار بالاستناد فقد على الأسباب المشروعة فقط[4].

2- عدم جواز استناد الإدارة إلى أسباب لاحقة على صدور القرار الإداري

إن هذا الشرط مهم جدا[5], فالأسباب التي يجب أن يأخذها المشرع في الاعتبار هي تلك التي استندت إليها عند اتخاذ القرار, فالأسباب التي تدعيها الإدارة عند التحقيق وإن كان من المرجح أن تتسبب في صدور قرار مماثل إلا أنها لا تؤدي إلى إضفاء الشرعية عليه.

ويعد هذا الأمر مذهبا راسخا لدى مجلس الدولة الفرنسي والذي أقره في العديد من الأحكام[6] ومن ذلك يتعلق بقرار وزير العمل برفض الموافقة على الاتفاقات بين مجلس إدارة ثلاث وكالات للضمان الاجتماعي في Jura والنقابات الممثلة لهذه الصناديق, رفض مجلس الدولة أن يأخذ في الاعتبار السبب الجديد الذي

---

[1] C.E,18 novembre 2005, Société fermière de Campoloro, AJDA, 2006. p137, consulté : (www.légifrance.fr).

[2] J. Flafaix, Du décalage entre neutralisation des motifs et exécution de la chose jugée, AJDA, 2009 p.496.

[3] P.L. Frier, Les motifs, Répertoire des contentieux administratif, Dalloz, 2005, p 135.

[4] C.E. 6 février 2004, Hallal, AJDA, 2004. P.436 , concl. I. de Silva.

[5] J.M Peyrical, op.cit,p22.

[6] C.E, 9 avril 1993, Commune des Contamines-Montjoie c/ Préfet de Haute-Savoie,req.n° 115902, consulté : (www.légifrance.fr).

- C.E,24 juin 1994, M. Dubourg ,Req. n° 128748, consulté : (www.légifrance.fr).

أقره الوزير أثناء المحاكمة وأقر بأنه "..حتى إذا كان من المرجح أن يكون السبب الجديد من شأنه أن يبرر القرار المتخذ بناء على سبب غير مشروع ...فإنه ليس من الممكن للقاضي أن يقوم باستبدال الأسباب وأن يعتبر أن السبب الجديد يؤدي بالتأكيد إلى القرار نفسه."[1]

وإذا كان القاضي بهذا الشرط يحد من رقابته على السلطة التقديرية للإدارة, فإنه مع ذلك يمكننا التساؤل عما إذا كانت المحاكاة التي يقوم بها القاضي في إطار تحييد الأسباب والتي تستند إلى سبب تم إثارته أثناء سير إجراءات الدعوى مختلف جدا وأكثر انتقادا من المحاكاة التي تستند إلى سبب سابق؟ إن منطق الاجتهاد القضائي في هذا الصدد جد غامض والأغمض منه هو منطق القضاء في استخدام هذه التقنية في حد ذاتها.

ثانيا: تقييم تأثير سلطة القاضي الإداري في تحييد الأسباب على تسبيب القرارات الإدارية

لقد كانت أهم حجج المعارضين للتسبيب الوجوبي قبل إصدار قانون يخصه في فرنسا تتجلى في أن رقابة القاضي الإداري على أسباب القرارات الإدارية قد بلغت درجة من الفاعلية إلى حد أن اشتراط التسبيب الوجوبي للقرار أمر لا فائدة منه فعدم فرض التسبيب لا يحول بين القاضي والبحث في الأسباب وهو ما عبر عنه صراحة مفوض الحكومة Gentot صراحة بقوله " إن الذي يهم لوجود رقابة المشروعية ليس أن تكون القرارات مسببة, وإنما أن يتمكن القاضي أثناء سير الإجراءات من الإحاطة بأسباب النشاط الإداري وأن يستخلص منه النتائج ", وحقيقة فإن هذا القول مردود على أهله فعلى الرغم من أهمية الوسائل الممنوحة للقاضي الإداري للتثبت من مشروعية القرارات الإدارية إلا أن هذه الوســـائل لا يمكنها

أبدا أن تحط من قيمة التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية والذي تلتزم به الإدارة أثناء إصدارها لقراراتها الإدارية.

فالقاضي وبصدد ممارسته لتحييد الأسباب يكون ملزما دائما في البحث عن ما كانت تفكر فيه الإدارة أثناء إصدارها لقراراتها الإدارية, مع العلم أن هذه المحاكاة النفسية لتفكير الإدارة ليست حقيقة بالمهمة

[1] C.E, 23 juillet 1976, Ministre du Travail c/ Caisse primaire d'assurance-maladie du Jura, AJDA 1976, p. 416, consulté : (www.AJDA.fr).

السهلة[1], فهذا البحث عن منطق الإدارة يعتبر " مصطنعا جدا " ويؤدي إلى محاكاة تقوم على جزء من الخيال[2], كما أنه يكرس في نفس الوقت تعدي من القاضي على السلطة التقديرية للإدارة[3].

إن القاضي لا يمكنه التأكد من أن الإدارة كانت لتتخذ قرارا مماثلا لما وصل إليه, على اعتبار أن أجزاء من القرار الذي يشكل إفصاح عن إرادة الإدارة قد اختفى في معرض تقييم القاضي الإداري لمشروعية الأسباب التي قام عليها القرار الإداري[4], في حين أن التسبيب يجنب القاضي الخوض في هذه المتاهات على اعتبار أن القاضي لن يكون مضطرا إلى الحلول محل الإدارة للقيام بعملية المحاكاة التي قد لا تقدم نتائج مؤكدة, فالتسبيب أولا يجعل الإدارة تتحرى الصدق في قراراتها وذلك من خلال القيام بعملية فحص شاملة للقرارات التي هي بصدد إصدارها على اعتبار أنها ستكون ملزمة بإبداء أسبابها ضمن القرار نفسه والذي قد يكون محل منازعة قضائية, وفي نفس الوقت فإن هذا الالتزام من شأنه أن يقلل من حالات تعدد الأسباب التي تلجأ لها الإدارة عشوائيا كلما كان قرارها محل طعن قضائي, وفي نفس الوقت فإن التسبيب يسهل مهمة القاضي الإداري في الرقابة على القرار الإداري حتى في حالة تعدد الأسباب فمن خلاله يمكن للقاضي الإداري أن يقدر منطق الإدارة ومعرفة أسلوب تفكيرها أثناء إصدار القرار الإداري, فالتسبيب يسمح بفحص مدى مطابقة نتائج منطوق أو نص القرار لأسسه ومقدماته ولا سيما أن تقنية تحييد الأسباب ترد على السلطة التقديرية للإدارة.

ومن ناحية ثانية فإن التسبيب سيجنب الإدارة والمتقاضي مسيرة قضائية طويلة فالقاضي بإمكانه رفض استخدام هذه التقنية, متى ما اقتنع بأن جميع الأسباب التي ادعتها الإدارة تعتبر أسباب مبررة لإصدار القرار الإداري[5]وهذه القناعة لا يمكن أن تتحقق إلا إذا كان السبب مؤسس جيدا من الناحية القانونية والواقعية[6] وهو ما لا يمكن أن يتحقق إلا بالتسبيب.

كما أن استخدام هذه التقنية لا يعني بالضرورة في حالة إلغاء القرار بأن المدعي سيتحصل على مبتغاه, فإلغاء القاضي لقرار رفض يتضمن عدة أسباب نظرا لكون الأسباب المحددة أو الأساسية فيها غير

---

[1] R. Odent, Contentieux administratif, op.cit, p513.

[2] I. de Silva, concl. précité. sur l'arrêt Hallal

[3] E. Sauvignon, op.cit, p200

[4] A. Mestre, Le Conseil d'Etat protecteur des prérogatives de l'administration, LGDJ, 1974, p60.

[5] C.E, 26 mars 1958, Toledo, Précité.

[6] concl. I. de Silva sur l´arret Hallal,précité.

مشروعة في حين أن الأسباب الأخرى (الثانوية) سليمة لا يعني إلا أن الإدارة ملزمة بالقيام بفحص جديد للقرارالملغى[1], فعندما تتخذ الإدارة قرارها بناء على سبب غير مشروع, فإن عدم اتخاذ الإدارة نفس القرار على أساس سبب آخر تم الاستشهاد به مسبقا لا يمنعها من اتخاذ نفس القرار مرة أخرى وعلى هذا السبب الآخر أو على أي سبب جديد, وبمعنى آخر فإن عملية تحييد الأسباب لا تضع الإدارة في إطار السلطة المقيدة بالمعنى الوارد في المادة (L.911-1) من قانون العدالة الإدارية[2], على أساس أن عملية تحييد الأسباب تقوم على أساس تقييم موضوعي لنية الإدارة في تاريخ اتخاذ القرار المطعون فيه, في حين أن النتائج المترتبة عن الإلغاء يجب أن تحدد موضوعيا في ضوء الوضعية القانونية والواقعية الموجودة وقت إجراء التنفيذ[3].

الفرع الثاني :

التسبيب و سلطة القاضي في إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب القرارات الإدارية

يعود للقاضي الإداري ممارسة كل سلطاته العامة في توجيه الإجراءات بالأمر بكل إجراءات التحقيق التي تهدف إلى إيجاد حل للنزاع المعروض أمامه والتأكد من إدعاءات المتقاضين وتكوين قناعته[4] ومن بين

---

[1] C.E, 27 octobre 2008, Ministre de lq santé et solidarité c/SELARL Pharmacie du Hamois,req,n°300789 , consulté : (www.légifrance.fr).

[2] عندما يتم إلغاء قرار إداري من طرف القاضي الإداري فإنه يتعين على الإدارة أن تلتزم بالنتائج المترتبة على تنفيذ الحكم المقضي به, والذي قد يتضمن بأن تقوم الهيئة الإدارية باتخاذ تدابير محددة لتنفيذ الحكم في شكل محدد:

- Voir l´article (L. 911-1) de l´ordonnance n° 2000-387 du 4 mai 2000 relative à la partie Législative du code de justice administrative, J.O.R.F n°0107 du 7 mai 2000, p. 6904.

وفي حالة أخرى فإن الإلغاء يتضمن بالضرورة بأن تقوم الإدارة باتخاذ قرار أخر بعد إجراء تحقيق جديد :

- Voir l´article (L. 911-1) de l´ordonnance n° 2000-387 du 4 mai 2000 relative à la partie Législative du code de justice administrative, précité.

[3] J.F.Latifaix, op.cit,p496.

[4] C.E 01 octobre 2014, M. Erden, AJDA 2014 p.2185, consulté : (www.AJDA.fr).

هذه السلطات سلطته في إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسبابها (أولا) والتي برزت بالأساس لمساعدة القاضي الإداري على معرفة الأسباب القرارات الإدارية في ظل سيادة مبدأ لا تسبيب إلا بنص, وفي ظل قلة النصوص التي تفرض التسبيب لا بد للقاضي الإداري من اللجوء لهذه التقنية, إلا أن هذه التقنية لا يمكن أن تشكل بديلا لإلزام الإدارة بتسبيب قراراتها لعدة اعتبارات (ثانيا) تأتي في مقدمتها تأتي في مقدمتها أن التسبيب يسمح للمتقاضي من تحديد مركزه القانوني قبل خوض غمار الإجراءات القضائية.

أولا : مضمون سلطة القاضي في إلزام الإدارة بالإفصاح عن الأسباب

إذا كان القاضي الإداري من حيث المبدأ حر في تقدير مدى ملائمة اللجوء إلى وسائل التحقيق اللازمة لتكوين قناعته فإنه قد يكون أحيانا ملزما لاستخدامها كأن يلتمس توضيحات من الإدارة للتحقق من الأسباب التي تدعيها الإدارة لقراراتها[1], وهو ما يدخل ضمن الطابع الإيجابي للقاضي الإداري في توجيه الإجراءات القضائية و تعزيز الاهتمام بمطالب المتقاضين[2], وهو ما جعل مجلس الدولة الفرنسي يؤكد في عدة مناسبات على التزام القاضي الإداري في بعض الحالات بالطلب من الإدارة بإفادته بكل ما يمكن أن يشكل قناعة لديه[3].

إن السلطة الممنوحة للقاضي للقيام بالتحقيق غالبا ما تعتمد على مدى الجدوى التي الوسيلة المستخدمة من طرفه في فك اللبس الذي يقع فيه القاضي الإداري, كما أن هذا الأخير يجب أن لا يمتنع عن اتخاذ الإجراءات اللازمة لفهم جيد للنزاع[4], وحتى إذا كان اللجوء إلى هذه الوسائل يتوقف على ثقافة كل قاضي إلا أن استخدامها لا زال محدودا, نظرا لأن الوثائق المقدمة من طرف الأطراف بصفة تلقائية تكفي لإثبات مصداقية ما يدعونه دون الحاجة إلى أي شروحات أو إضافات ثانوية إضافة إلى أنه بالنظر إلى إجراءات المواجهة التي تميز المنازعات القضائية فإن القاضي يتبين ما يحتاجه من خلال مناقشة كل خصم لما

---

[1] J.Lessi, Les limites des pouvoirs d´instruction du juge administratif, AJDA, 2014,p2185.

[2] N. Carpentier-Daubresse, Pouvoir ou devoir d'instruction du juge administratif ?, AJDA 2014, p.1143.

[3] C.E 29 octobre 2013, Vidon, AJDA 2013,p 2183, consulté : (www.AJDA.fr).

- C.E 26 novembre 2012, Mme Cordière, AJDA 2012,p 2373, consulté : (www.AJDA.fr).

[4] R.Denoix de Saint Marc et D. Labetoulle, Les pouvoirs d'instruction du juge administratif, E.D.C.E 1970,p 69.

يدعيه الطرف الآخر, غير أنه وفي أحيانا أخرى قد لا يصل القاضي الإداري للقناعة التي يريدها من خلال الوسائل السابقة[1].

وبناء على ما سبق فإنه إذا لم يتوصل القاضي الإداري للقناعة الكافية ولا سيما فيما يتعلق بأسباب القرارات الإدارية فيمكنه أن يطلب من الإدارة ولا سيما إذا كان القرار الإداري خاضعا للتسبيب بأن يطلب شروحات وتوضيحات من الإدارة من أجل التحقق من مشروعية الأسباب التي تدعيها الإدارة ومن ثم فقد أقر مجلس الدولة في إحدى القضايا التي تتعلق بقرار رفض اعتماد لصالح مجموعة من المؤسسات الاقتصادية التي تقوم بالتجمع بأن السبب الذي أسست عليه الإدارة قرارها عام ولا يمكن أن يمكن القاضي من معرفة السبب الدقيق لقرار الرفض وأقر لنفسه بالحق في الاستيضاح من الإدارة عن هذه الأسباب الدقيقة[2] , كما أقر مجلس الدولة لنفسه في حكم آخر يتعلق بمجال الضبط الإداري وللتحقق من مادية الأفعال ومدى ملائمة القرار لهذه الأفعال بأنه " يعود للقاضي بالنظر للسلطات التحقيقية التي يمتلكها لأن يطلب من الإدارة بأن تحدد الأسباب القرار المتخذ من أجل أن يراقب القاضي إذا كانت هذه الأسباب من شأنها تبرير القرار المتخذ "[3]

وفي الحقيقة فإن مطالبة القاضي للإدارة بالإفصاح عن الأسباب ما هو إلا تخفيف من عبئ الإثبات عن عاتق المدعي, وذلك بطالبة الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها عندما يقدر القاضي الإداري ضرورة هذا الإجراء وهو الموقف المستقر لدى قضاء مجلس الدولة الفرنسي منذ حكم (Barel)[4] والذي تتلخص وقائعه في استبعاد مجموعة من المترشحين للالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة والذين من بينهم السيد Barel والذي طعن في القرار أمام مجلس الدولة واستند في دعواه إلى عدم مشروعية قرار الاستبعاد بالنظر لأسباب سياسية وذلك لما تظنه الإدارة من قيام صلة بينهم وبين الحزب الشيوعي الفرنسي, ودعوا إدعاءاتهم بتصريحات أحد أعضاء مكتب الوزير الأول التي نشرتها جريدة (Le monde) حول نية الحكومة في حرمان أعضاء الحزب الشيوعي من الالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة إضافة إلى ما عبر

---

[1] N. Carpentier-Daubresse, op.cit, p1143.

[2] C.E, 26 janvier 1968, Société Maison Genestal, req.n° 69765, consulté : (www.légifrance.fr).

[3] C.E 20 novembre 1968, Ministre des armées c/ Anger, req.n°72431, consulté : (www.légifrance.fr) .

[4] C.E 28 mai 1954, Barel,précité.

عنه مدير المدرسة نفسه لأحد الأعضاء من أن سبب استبعاده هو صلته بالحزب الشيوعي وهو ما اعتبروه سببا غير مشروع لإقصائهم.

وقد أوضح المقرر العام (Letourneur) في تقريره المقدم إلى مجلس الدولة بأنه مع التسليم بما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية واسعة للحكم على صلاحية طالبي الالتحاق بمدرسة الإدارة, ومدى استيفائهم للضمانات المطلوبة لتولي الوظائف التي تخولهم هذه الدراسة في المدرسة توليها بعد تخرجهم, ولكن ممارسة هذه الصلاحية التقديرية ليس مطلقا, بل تخضع لحد أدنى من الرقابة القضائية تتمثل في رقابة الوجود المادي للوقائع, وصحة تكييفها القانوني, وعدم إساءة استعمال السلطة.

وبناء عليه يملك القاضي الإداري مطالبة مصدر القرار بالإفصاح عن أسباب قراره, وتقديم جميع المستندات والوثائق التي يراها لازمة للوصول إلى قناعته, وعلى رأسها حق مطالبة الإدارة بالإفصاح عن الأسباب وتقديم كافة المستندات التي يرى لازمة وإلا أصبحت هذه الرقابة القضائية رقابة نظرية, مجردة من أية قيمة عملية, كما يصبح دور قاضي مجاوزة السلطة في الوجود المادي والقانوني لأسباب القرارات المطروحة عليه سيصبح نوعا من التظاهر والنفاق, إذا كان في وسع الإدارة باختيارها أن تمتنع عن الإفصاح عن سبب قرارها, فمثل هذا الحل لا يمكن قبوله, لأنه ما دمنا قد سلمنا بوجود الرقابة فإنها يجب أن تمارس بطريقة فعالة.

كما أكد المقرر العام (Letourneur) بأن عدم التزام الإدارة بعدم تسبيب قراراتها إلا إذا وجد نص قانوني صريح يقضي بذلك لا يخول للإدارة حق التزام الصمت والتهرب من رقابة القضاء الإداري, فالمقصود بهذا المبدأ هو سلامة القرار من عيب الشكل الناجم عن غياب التسبيب, فهو لا يعني إطلاقا إعفاء الإدارة من الالتزام بالإفصاح عن أسباب قرارها للقضاء, فيتولد هذا الالتزام من وجود الرقابة القضائية ذاتها فهو شرط لا غنى عنه لممارسة هذه الرقابة, وبذا يختلف مفهوم هذا الالتزام عن مدلول ذلك المبدأ الشكلي السابق.

وإزاء صلاحية القضاء الإداري في مطالبة الإدارة بالإفصاح عن أسباب القرار المطعون به, أقام المقرر العام التفريق بين حالتين أولهما أن يمتنع القضاء الإداري عن الاستجابة لطلب المدعي بإلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب قرارها إذا اقتصر هذا الأخير على ترديد ادعاءات عامة مرسلة (Vague allégations) فيعود هذا الرفض القضائي إلى اقتناعه بضرورة عدم إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب قرارها بالنظر لعدم كفاية ادعاءات الطاعن أو لعدم دقتها, وليس إلى حرية الإدارة في كتمان أسباب قرارها

وحجبها عن القضاء الإداري, وثانيهما أن يطلب القضاء من الإدارة الإفصاح عن أسباب قرارها المطعون فيه إذا قدم الطاعن قرائن جدية يمكن اعتبارها بداية إثبات, وفي هذا الفرض يمكن للمجلس مطالبة الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها, فإذا امتنعت الإدارة عن ذلك فإن المجلس يمكنه الحكم بإلغاء القرار, وذلك على أحد الأساسين: الأول, أن مسلك الإدارة قد جعل المجلس عاجزا عن القيام بواجبه في رقابة شرعية القرارات الإدارية, والأساس الثاني الذي يمكن اللجوء إليه للحكم بالإلغاء هو اعتبار مسلك الإدارة بمثابة دليل على صحة ادعاءات الطاعن, وقد اقترح المقرر العام في على المجلس أن يحكم بالإلغاء على هذا الأساس, وهو ما أخذ به المجلس وحكم بالإلغاء على أساس أن السيد Barel وزملاؤه قد قدموا تدعيما كافيا لإدعاءاتهم وأن امتناع الإدارة عن الإفصاح عن سبب القرار يعد بمثابة دليل على صحة ادعاء الطاعنين, ويؤكد أن هذه القرارات المطعون فيها تستند إلى سبب مشوب بعيب الخطأ في تطبيق القانون, مما يوجب إلغاؤها بسبب تجاوز السلطة[1].

وعلى الرغم من أن مجلس الدولة قد اشترط في حكم (Barel) أن يقدم المدعي إدعاءات جدية حتى يتمكن المجلس من مطالبة الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها, غير أن مجلس الدولة الفرنسي قد خفف من حدة أحكامه اللاحقة, على اعتبار أن الطاعن قد يجد نفسه في بعض الحالات عاجزا تماما, إزاء التزام الإدارة جانب الصمت عن تقديم الوقائع التي تدعم دعواه ولذا عدل موقفه بموجب حكم Vicat-Blanc[2], حيث أصبح مجلس الدولة الفرنسي يعطي للقاضي الإداري حريته الكاملة في مطالبة الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها, كلما قدر في ضوء ظروف الدعوى لزوم ذلك الإجراء كما أنه لم يعد يشترط لذلك تقديم الطاعن لأية وقائع أو ملابسات محددة, بل قد تكفي مجرد إدعاءاته لحمل القاضي على مطالبة الإدارة بالإفصاح عن سبب القرار.

وفي الحقيقة فإن قضاء مجلس الدولة الفرنسي لا زال لحد الآن يسن القواعد المتعلقة بضبط سلطته في مطالبة الإدارة بالإفصاح عن الأسباب وذلك بصدد عدة أحكام[3] منها أحد أحكامه المتعلقة برفض المجلس الأعلى للقضاء بتعيين أحد القضاة[4], إذ وبعدما كان يترك للقاضي " تقدير كلي للمناسبة التي يطبق هذه

---

[1] Voir les conclusions de Letourneur sur l'arrêt d de 28 mai 1954, Barel,ibid.

[2] *C.E, 21 décembre 1960*, Premier Ministre c/ *Vicat Blanc*, D. 1961, p. 421, consulté : (www.galicca.bnf.fr) .

[3] C.E 26 nov. 2012, M^me^ Cordière, AJDA 2012,p2373, consulté : (www.AJDA.fr).

[4] C.E 29 octobre 2013, Vidon, AJDA 2013,p2183, consulté : (www.AJDA.fr).

السلطة بمناسبتها "[1] , أصبح القاضي الإداري الفرنسي ملزما بطلب الإفصاح عن الأسباب من الإدارة كلما لم يتمكن القاضي من إثبات الخطأ البين في التقدير ولا سيما بالنسبة للقرارات غير الخاضعة للتسبيب الوجوبي .

أما على مستوى القضاء الإداري المصري ولا سيما محكمة القضاء الإداري المصرية فقد كان قضائها متذبذبا ففي حين أقرت لنفسها بالحق في الطلب من الإدارة بالإفصاح عن الأسباب بقولها " إنه من المبادئ المقررة أن القرار الإداري إذا لم يشتمل على ذكر الأسباب التي استند عليها, فإنه يفترض بداهة فيه أنه صدر وفقا للقانون وأنه يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة, وهذه القرينة التي تصحب كل قرار إداري لم تذكر أسبابه, تبقى قائمة إلى أن يثبت المدعي أن الأسباب التي بنى عليها القرار المطعون فيه هي أسباب غير مشروعة ولا تمت بصلة إلى المصلحة العامة وللمحكمة كامل السلطان في تقدير الدليل الذي يقدمه المدعي في هذا الصدد, ولها إذا رأت وجها لذلك أن تطلب بيان المبررات التي بنى عليها القرار المطعون فيه, وهذا عن طريق اعتبار الدليل الذي قدمه المدعي كافيا على الأقل لزحزحة قرينة المشروعية التي يتمتع بها القرار الإداري, فينقل عبئ الإثبات عن عاتق المدعي إلى عاتق الحكومة"[2], وهو ما يدل على إدراك المحكمة لطبيعة دورها الإيجابي في توجيه الإجراءات لرفع العبء عن عاتق المدعي, غير أن هذه المحكمة قد تراجعت عن هذا الموقف واعتبرت بأن عدم التزام الإدارة بالتسبيب مع تمتعها بسلطة تقديرية في اختيار السبب, استحالة الرقابة القضائية عليه على اعتبار أن الرقابة في هذه الحالة لا تتيسر إلا عن طريق فكرة الباعث وإساءة استعمال السلطة[3]وهو الموقف الذي انتقده بعض الفقهاء المصريين[4] على اعتبار أن القرار الإداري وبغض النظر عن التزام الإدارة بتسبيبه, ينبغي أن يقوم على سبب صحيح يبرره, وليس للإدارة, حتى عند ممارستها لاختصاص تقديري, أن تتحلل من هذا الالتزام ببناء قرارها على سبب صحيح, وفي نفس الوقت فإن قاعدة عدم التزام الإدارة بالتسبيب, فإن دلالتها الوحيدة في هذا الصدد هي سلامة القرار من عيب الشكل فقط, أما عن قرينة صحة السبب في هذه الحالة

---

[1] C.E 7 juillet 1995, M'Baye, req , n° 138041, consulté : (www.légifrance.fr)..

[2]حكم محكمة القضاء الإداري في 16 جوان 1953, القضية رقم 525, س.ق السادسة , م. السنة السابعة, ص1582, مشار إليه في:

– محمد حسنين عبد العال, فكرة السبب في القرار الإداري, د.ط, دار النهظة العربية, القاهرة, 1971, ص189.

[3] حكم محكمة القضاء الإداري في 8 ماي 1957, القضية 1138, س.ق السابعة, م. السنة الحادية عشر, ص428, مشار إليه في:

=– أشرف عبد الفتاح أبو المجد, مرجع سابق, ص484.

[4] محمد حسنين عبد العال, مرجع سابق, ص200.

فهي ليست إلا تطبيقا للقاعدة العامة في افتراض شرعية سائر أركان القرار إلى أن يثبت عكس ذلك, ولا ينبغي أن يترتب على عدم التزام الإدارة بالتسبيب أن تتحصن هذه القرينة على نحو لا يسمح بهدمها, إلا بإفصاح مصدر القرار نفسه, ذلك لأنه يكفي لنقض هذه القرينة أن يقدم المدعي من الأدلة والشواهد ما يسمح بزحزحة ثقة المحكمة فيها, ويدفعها إلى مطالبة الإدارة بالإفصاح عن السبب.

أما بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا بمصر فلم تساير موقف محكمة القضاء الإداري وذلك إدراكا منها للدور الإيجابي الهام للقاضي الإداري في توجيه إجراءات الدعوى خلافا للقاضي المدني الذي يترك للمتقاضين توجيه الإجراءات أمامه وأقرت بأن " عناصر هذا الخلاف مرجعها إلى أن روابط القانون الخاص وإن تمثلت في خصومة شخصية بين أفراد عاديين تتصارع حقوقهم الذاتية, فإن روابط القانون العام إنما تتمثل على خلاف ذلك في نوع من الخصومة العينية أو الموضوعية, مردها إلى قاعدة الشرعية ومبدأ سيادة القانون, متجردة من لدن الخصومة الشخصية التي تهيمن على منازعات القانون الخاص, ونتيجة لذلك استقر الوضع على أن الدعوى القائمة على روابط القانون العام يملكها القاضي, فهو الذي يوجهها ويكلف الخصوم فيها بما يراه لازما لاستيفاء تحضيرها وتحقيقها وتهيئتها للفصل فيها[1] " وبناء على ما سبق فقد أقرت هذه المحكمة بأنه " يجب التنبه إلى الفرق بين وجوب تسبيب القرار الإداري, كإجراء شكلي قد يتطلبه القانون, وبين وجوب قيامه على سبب يبرره صدقا وحقا, فلئن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبيب قرارها إلا إذا أوجب القانون عليها ذلك, وعندئذ يتعين عليها تسبيب القرار وإلا كان معيبا بعيب شكلي, أما إذا لم يوجب القانون تسبيب القرار فلا يلزمها ذلك كإجراء شكلي لصحته, بل يحمل القرار على الصحة كما يفترض فيه إبتداءا قيامه على سبب صحيح, وذلك كله حتى يثبت العكس, لئن كان ذلك كذلك, إلا أن القرار الإداري سواء كان لازما تسبيبه كإجراء شكلي أو لم يكن هذا التسبيب لازما, يجب أن يقوم على سبب يبرره صدقا وحقا أي في الواقع والقانون[2]" .

كما أقر القضاء الإداري المغربي بدوره بحق في مطالبة الإدارة بالإفصاح عن أسباب قراراتها ولا سيما عندما لا يتضمن نص القرار أي تسبيب, حيث أن الإدارة تكون مطالبة بذكر الأسباب التي دفعتها لاتخاذ

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في 23 نوفمبر 1963, القضية رقم 1063, س.ق السابعة, م.السنة التاسعة, ص86.

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في 12 جويلية 1958, القضية رقم 58, س.ق الرابعة, م. السنة الثالثة عشر, ص1729, مشار إليه في:

– محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون 01–03 بشأن إلزام الإدارات العمومية و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص62.

القرار المطعون فيه في مذكرتها الجوابية, متى تعلق الأمر بشرعية القرار الإداري وأقر بأن " وحيث أن الإدارة ليست ملزمة ببيان الأسباب والعلل التي حدت بها إلى اتخاذ المقرر الإداري المطعون فيه في صلب القرار نفسه, إذ بإمكانها أن تقوم بذلك خلال عرض النزاع أمام القضاء[1] ", أما في حالة عدم تقديم الإدارة للقاضي أي جواب عن مقال الطعن, رغم إنذارها وتوصلها بها وانصرام الأجل, فإن الإدارة تعتبر موافقة على الوقائع المبنية فيه عملا بمقتضيات 366 من قانون المسطرة المدنية للمملكة[2] وتقضي بإلغاء القرار المطعون فيه, حيث أقرت أن " إحجام الإدارة عن الجواب رغم إنذارها, وعدم ثبوت الأسباب الواردة بالقرار يجعله مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة ويتعين إلغاؤه [3]", ومن ثم فقد اعتبر القاضي الإداري المغربي طلب الإفصاح عن الأسباب التي دعت إلى إصدار القرار الإداري وسيلة تمكن القاضي الإداري من البث في دعوى الإلغاء[4].

أما على مستوى القانون الجزائري فتعتبر أحكام الفقرة 02 من المادة (844) من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية السند القانوني الجوهري لحق القاضي في ممارسة إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب قراراتها عن طريق طلب يوجهه القاضي الإداري للخصوم من أجل تقديم تفسيرات أو وثائق تساعده في الفصل في القضية المطروحة عليه, حيث تنص على أن " القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية, الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود, ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع ", ومن ثم فإن هذه المادة تخول القاضي الإداري عدة سلطات كتمكينه من الطلب من كل أطراف القضية بما فيها السلطة الإدارية تقديم كل التفسيرات والشروحات والوثائق التي يراها ضرورية إضافة إلى تمتع القاضي الإداري بكل حرية في تقرير

---

[1] قرار الغرفة الإدارية المغربية رقم 202 الصادر في 11 جويلية 1991, ملف إداري عدد 90/10059, حكيم الزوكاغي ضد مدير مكتب التكوين المهني.

[2] حيث ينص الفصل 02/366 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 28 سبتمبر 1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية, مشار إليه سابقا, على أنه " يعتبر المطلوب ضده النقض في الطعون الرامية إلى إلغاء المقررات الصادرة من السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة والذي لم يجب على المقال موافقا على الوقائع المبينة فيه."

[3]حكم المحكمة الإدارية بوجدة, عدد 96/29 بتاريخ 1996/02/19, صغراوي مصطفى ضد المجلس البلدي لأحفير , مشار إليه في:

– محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون 01–03 بشأن إلزام الإدارات العمومية و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, مرجع سابق, ص63.

[4]محمد قصري, مرجع سابق, ص175.

ملائمة طلبه[1], أما في حالة رفض السلطة الإدارية تقديم التفسيرات والتوضيحات أو الوثائق غير المحمية قانونا, فإن المادة (2/819) من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية للقاضي الإداري أن " يستخلص النتائج القانونية المترتبة عن الامتناع " ويفهم منطقيا من هذه العبارة أن حجج وسائل المدعي مؤسسة .

ثانيا: تقييم تأثير سلطة القاضي في إلزام الإدارة بالإفصاح عن الأسباب على تسبيب القرارات الإدارية

إذا كان تسبيب القرارات الإدارية شرطا شكليا في القرار الإداري متى ما أوجبه القانون, فإن طلب الإفصاح عن الأسباب يعتبر أحد إجراءات المنازعة القضائية, ذلك أن المنازعة الإدارية تقوم على روابط القانون العام وهي بذلك ملك للمحكمة وليس للخصوم يوجهها القاضي الإداري ويكلف الخصوم بها بما يراه لازما لاستيفاء تحضيرها وتهيئتها للفصل فيها ومن هذا المنطلق تكون الإدارة مطالبة بذكر أسباب قرارها من خلال مذكراتها عن دعوى الطعن في القرار الإداري[2] ,ومن هذا المنطلق يعتبر إلزام القاضي الإداري للإدارة بالإفصاح عن أسبابها بمثابة تسبيب لاحق للقرار الإداري يلجأ له القاضي في حالتين أولهما يتمثل في عدم وجود نص قانوني يلزم الإدارة بالتسبيب وثانيهما في حالة قيام الإدارة بتسبيب قراراتها بشكل عام أو مبهم بحيث لا يتمكن القاضي الإداري من فهم مغزى هذا التسبيب, وبناء على ذلك فقد اعتبر البعض بأن هذه السلطة الممنوحة للقاضي الإداري بإمكانها أن تغني عن تسبيب القرارات الإدارية[3] في حين رأى البعض الآخر بأن هذه المكنة بإمكانها أن توازي من حيث الفائدة تسبيب الإدارة لقراراتها الإدارية [4].

---

[1] رشيد خلوفي, قانون المنازعات الإدارية, الجزء الثالث, ط 02, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2013, ص73.

[2] محمد قصري, مرجع سابق, ص175.

[3] حيث يرى الفقيه Dupuis بأن " الاستخدام الأمثل للإجراءات الموجهة وهي إحدى الخصائص المميزة للقضاء الإداري تجعل التسبيب أمرا لا فائدة منه, ففي مرحلة أولى تطلب القضاء أن يقدم المدعي مجموعة من الأدلة الجادة, حتى يمكن للقاضي أن يطلب من الإدارة تحديد أسباب القرار المطعون فيه, وفي حالة سكوتها عن الرد, فإن ذلك يعتبر إقرارا بصحة إدعاء المدعى, غير أنه في مرحلة ثانية, فإن القاضي يقرر نقل عبئ الإثبات بالكامل, فالمدعي يكتفي بالإدعاء بأن سببا ما هو أساس القرار الذي ينازع في مشروعيته, والقاضي يعتبر هذا الإدعاء قائم على سند, إلا إذا أثبتت الإدارة ما يخالف ذلك, ولم يعد القاضي يقتصر على أن يطلب من الإدارة ملفا وإنما يطلب أيضا شرحا للأسباب, ومن ثم كيف يمكن مقارنة هذا القضاء الإيجابي وتطلب التسبيب على الورق بصياغة معدة سلفا؟ ", راجع في ذلك:

-G.Dupuis, Les motifs des actes administratifs, op.cit,p32.

[4] أشرف عبد الفتاح أبو المجد, مرجع سابق, ص488.

ومع احترامنا للآراء السابقة إلا أننا نرى بأن التسبيب لا يمكن أن يقارن بحق القاضي الإداري في مطالبة الإدارة بالإفصاح عن الأسباب على اعتبار أنهما وإن كانا يشتركان في كونهما وسيلتان لضمان فاعلية الرقابة الممارسة من طرف القاضي الإداري على أسباب القرار الإداري إلا أن فائدة التسبيب تتعدى فاعلية الرقابة القضائية إلى كونه ضمانة للمخاطب بالقرار الإداري قبل أن تتحول صفته إلى متقاضي, وبمعنى أدق فإن التسبيب يحقق علم المخاطب بأسباب القرار الإداري قبل الدخول إلى أروقة القضاء, فهل يجب على المخاطب بالقرار أن يلجأ إلى القضاء ليعرف فقط أسباب القرارات التي تخصه؟

إن التسبيب يحقق علم المخاطب بالقرار بأسبابه ليهيئ نفسه ويقرر إذا ما كان سيخوض غمار الدعوى القضائية أو لا وفي نفس الوقت فهو سيوفر على القاضي وعلى نفسه دعوى لا جدوى منها في حالة تأكده من مشروعية الأسباب التي تدعيها الإدارة, وإلا سيقوم المدعي في غياب التسبيب بافتعال حجة مصطنعة وأن يتمسك بها بما هو غير حقيقي للوصول إلى معرفة ما هو حقيقي, وهو أمر مثير للقلق بالنسبة للمدعي والإدارة والقاضي على حد سواء[1].

كما أن التسبيب قرينة على قيام سبب القرار الإداري قبل إصداره فما الذي يضمن أن الأسباب التي تجيب بها الإدارة القاضي الإداري متى ما طلب منها القاضي ذلك قد تحققت بالفعل قبل إصدار القرار الإداري؟

إن وجود التسبيب ضمان على مدى احترام الإدارة للشكليات والإجراءات التي نص عليها القانون كوجوب إجراء تحقيق قبل إصدار الجزاء أو وجوب استشارة خبير معين قبل إصدار القرار كما أنه يضمن بحث الإدارة وتخصيص جزء من وقتها لدراسة جدوى القرار وتأثيره قبل إصداره وهو أمر مهم ولا سيما بالنسبة للقرارات الصادرة في ظل السلطة التقديرية للإدارة[2], وحتى على فرض أن الإدارة غير ملزمة بوقائع معينة لإصدار قرارها, ولا ملزمة بذكر هذه الوقائع التي استندت إليها في غياب التسبيب على اعتبار أن القرار الإداري إذا لم يشتمل على ذكر أسبابه فإنه مفترض فيه أنه صدر وفقا للقانون وأنه يهدف إلى تحقيق

---

[1] S.Sur, l´obligation de motiver formellement les actes administratif, op.cit, p356.

[2] سامي الطوخي, الإتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص199.

الصالح العام, فهناك إذن قرينة السلامة, إلا أن هذه القرينة ليست قرينة قاطعة, وإنما هي قرينة بسيطة خاضعة لإثبات العكس[1].

وفي نفس الوقت فإن فاعلية الإجراءات الموجهة تتوقف على وجود تعاون من جانب الإدارة, هو أمر ليس باليسير فالإدارة قد تراوغ في الكشف عن الأسباب أو تقديم المستندات التي قد يطلبها القاضي, خصوصا تلك التي قد تثبت مسؤوليتها[2].

أما على المستوى القضائي فإننا نرى بوجوب التمييز بين حالتين لممارسة القاضي الإداري لسلطته في إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب قراراتها, بحيث تشمل الأولى القرارات التي يتوجب تسبيبها غير أن الإدارة سببتها بشكل عام أو مبهم وهنا فإن القاضي الإداري ملزم بالنطق بالإلغاء[3] دون اللجوء إلى سلطته في مطالبة الإدارة بالإفصاح عن الأسباب على اعتبار أن الإدارة قد أخلت بشروط أحد الأركان الشكلية للقرار الإداري, أما إذا كانت الإدارة غير ملزمة بالتسبيب ولم تقم الإدارة بتسبيب قراراتها بشكل اختياري أو حتى إذا سببت قرارها بشكل عام أو مبهم فإن القاضي بإمكانه اللجوء إلى هذه التقنية[4].

غير أن وجود التسبيب لا يعفي القاضي الإداري من ممارسة رقابته على ركن السبب حيث أن وجود التسبيب لا يعني إلا أن هذا القرار قد صدر سليما من حيث الشكل أما بالنسبة لمضمون التسبيب فسواء

---

[1] وسن مازن القرعان, الرقابة القضائية على تسبيب القرار الإداري, أطروحة دكتوراه في القانون العام, كلية الدراسات العليا, الجامعة الأردنية, 2015, ص107.

[2] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص55.

[3] C.E,17 mai 2005, Société Civile Immobilière (SCI) c/ maire de Thourotte, AJDA,2005,p2087, consulté: (www.AJDA.fr).

[4] CE., 26 janvier 1968, Société Maison Génestal,req.n° 69765 consulté: (www.légifrance.fr).

كان التسبيب مفروضا بنص أو حتى بدون نص فإن القاضي الإداري يمارس رقابته القضائية كاملة على هذه الأسباب وهو ما قررته المحكمة القضائية في مصر بقولها " جرى قضاء هذه المحكمة على أنه, وإن كانت الإدارة غير ملزمة ببيان الأسباب ولو في غير الحالات التي يوجب القانون ذكر أسبابها فيها, تكون خاضعة لرقابة محكمة القضاء الإداري لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية "[1]

المطلب الثاني:

التسبيب وإحلال الأسباب

لقد شكلت سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب جدلا واختلافا في الفقه وقضاء الإداري, ففي حين اعترف البعض بهذه السلطة ضمن قيود معينة[2], ذهب البعض الآخر إلى رفضها تماما[3], على اعتبار أن هذه السلطة تمنح القاضي سلطة التدخل في عمل الإدارة بحجة إعادة الشرعية لقراراتها كما أنها من ناحية أخرى تمنح القاضي سلطة تصحيح قرارات إدارية يفترض أنها صدرت صحيحة عند إصدارها, ومن ثم فإن سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب الواقعية أو حتى القانونية والتي عرفت تطورا كبيرا في الوقت الحالي (الفرع الأول) بحيث أصبحت تشمل القرارات الإدارية الصادرة بموجب السلطة التقديرية للإدارة غير أن هذه السلطة لا يمكن أن تحقق النتائج المرجوة منها إلا في ظل وجود إلزام مفروض على الإدارة بتسبيب قراراتها نظرا للدور الكبير للتسبيب في توضيح منطق الإدارة في إتخاذ قراراتها الإدارية (الفرع الثاني)

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري في 1953/06/24, في الدعوى رقم 789, مجموعة السنة السابعة, ص1747.

[2] V.Kornprobst,op.cit , p293.

[3] عبد الغني بسيوني, القضاء الإداري, بدون طبعة, منشأة المعارف الإسكندرية, 1996, ص656-657.

الفرع الأول :

مضمون سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب

سواء تعلق الأمر بإحلال العناصر الواقعية للسبب أو حتى العناصر القانونية فإن التمييز بينها يعد وفق للاجتهاد الحديث لمجلس الدولة الفرنسي فقهيا أكثر من عملي[1], ففي حين يجد القاضي الإداري نفسه بصدد إحلال الأسباب متأملا دائما بأن يكون السبب الذي أحله هو أفضل خيار بالنسبة للقرار المطعون فيه (أولا) فإنه وبصدد إحلال السند القانوني فإن القاضي لا يقوم إلا باستعادة السند القانوني الذي كان يفترض أن يقوم عليه القرار الإداري (ثانيا).

أولا : سلطة القاضي في إحلال الأسباب الواقعية

من حيث المبدأ فإن القاضي الإداري ملزم متى تحقق من وجود سبب غير مشروع أسست عليه الإدارة قرارها بأن يقوم بإلغاء ذلك القرار الإداري, إلا أن القاضي الإداري وفي حالات محددة يقوم بالاستعاضة عن ذلك الإلغاء بإحلال السبب المشروع بدل السبب الخاطئ الذي وضعته الإدارة بغية التخلص من حكم إلغاء لا جدوى منه إزاء القرارات التي تصدرها الإدارة بموجب سلطتها المقيدة[2].

وعلى الرغم من الانتقادات الموجهة لهذه التقنية[3] إلا أن القاضي الإداري لم يتردد أبدا في استخدامها من أجل تصحيح القرار الإداري بحيث أصبح القاضي الإداري في نظر البعض معينا للإدارة بدل رقيب عليها[4]وهكذا وبمناسبة بعض النزاعات المعروضة عليه, لا يقوم القاضي بممارسة صلاحية في الإلغاء

---

[1] J.H Stahl, Les pouvoirs du juge en matiére de substitution de base légale dans le contentieux de l'excès de pouvoir, RFDA, 2004, p733.

[2] O. Yeznikian, La substitution de motifs devant le juge d´appel, R.F.D.A, 2004, p750.

[3] لقد رأى البعض بأن مصطلح استبدال أو إحلال لا يجب أن يكون موجود ضمن مصطلحات القضاء الإداري , على اعتبار أن هذه العملية ستجعل القاضي يتصرف بدلا من الإدارة , مما يخل بالمبادئ التي يقوم عليها العمل الإداري ومبدأ الفصل بين السلطات, راجع في ذلك:

- F.Bourrachot, Substitution de motifs et décision implicite de rejet, AJDA, 2003,p83.

[4] B.Pacteau, Le Juge de l´excés de pouvoir et les motifs de l´acte administratif, LGDJ,1977, p90.

متى ما كان سبب القرار غير مشروع وإنما يقوم القاضي الإداري باستبدال[1] السبب غير المشروع بالسبب المشروع الذي استنتجه من خلال تحقيقه في الدعوى.

إن إحلال الأسباب لا يمكن الحديث عنه إلا في ظل السلطة المقيدة للإدارة, على اعتبار أن استبدال أسباب خاطئة بأخرى مشروعة هو وسيلة لتجنب إلغاء غير ضروري لأنه في كل حال فإن الإدارة ملزمة باتخاذ هذا القرار, و استخدام هذه التقنية ليس بجديد إذ يعود إلى سنة 1930 مع حكم (Ville de Sarreguemines)[2] و(Ville de Castelnaudary)[3]و حكم (Augier)[4] والتي تشكل الأحكام المؤسسة لتقنية إحلال الأسباب والتي استخدمت لفترة طويلة في إطار السلطة المقيدة للإدارة, لتفادي إلغاء بديهي دون عواقب, فالإدارة بأي شكل من الأشكال ملزمة باتخاذ هذا القرار المطعون فيه.

إن استخدام هذه التقنية كما لم يسلم من الإنتقادات فإنه لم يخلوا من المبررات والتي دارت حول نقطتين:

1- فكرة الأسباب غير المنتجة

وفقا للاجتهادات القضائية فإن الأسباب غير المنتجة هي تلك الأسباب التي لا تكون لها تأثير على نتيجة الفصل في الدعوى[5]وهو منطق قانوني غير قابل للجدل, وتعد السلطة المقيدة للإدارة المجال الخصب له, فإذا كانت هناك سلطات مقيدة للإدارة, فإن المتقدمين بالطعون القضائية لا يمكنهم أن يتذرعوا بأي حجة تزعم عدم مشروعية القرار[6] ففي هذه الحالة لا يكون للإلغاء أي أثر عملي على اعتبار أن القرار واجب اتخاذه على أي حال والقاضي لا يأخذ في الاعتبار أي خلل يمكن أن يؤثر

---

[1] فيما يتعلق بمصطلح إحلال الأسباب و إستبدالها, فقد استخدم الفقهاء الفرنسيين العديد من المصطلحات للتدليل على هذه العملية ك (Réfection), مشار إليه في :

-J.M. Auby, R. Drago, Traité des recours en matière administrative, Litec, 1992.

وكذا مصطلح (Reformation), مشار إليه في :

-Marie-José Guédon, Régularité interne de l'acte administratif et pouvoir de substitution du juge, AJDA 1981, p. 443.

وكذا مصطلح (régularisation), مشار إليه في :

-J. J. Israël, op.cit, p321.

[2] C.E, 19 juin 1931,Ville de Sarreguemines, S. 1932, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[3] C.E, 17 juin 1932,Ville de Castelnaudary, Lebon p. 585, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[4] C.E, 8 juin 1934, Augier, req. n°27035 , consulté: (www.légifrance.fr)

[5] J.M.Auby, Les moyens inopérants dans la jurisprudance administrative, AJDA, 1966,p5.

[6] J.M. Auby, R. Drago,op.cit, p483

على مشروعية ذلك القرار[1], كما أن كلا من المشروعية الداخلية أو حتى الخارجية معنيان بمثل هذا الأسلوب وبالتالي فإنه سواء كان قرار معيب بالتعسف في استعمال السلطة أو حتى خطأ في القانون لن يخضع في مثل هذه الحالة للإلغاء من قبل القاضي الإداري حتى ولو كانت المخالفة مهمة وكنتيجة فإنه يمكن للإدارة دون التعرض للعقاب اتخاذ مخالفة للقانون[2], وهو ما جعل القاضي يعترف وبصفة استثنائية بأنه وفي بعض الحالات التي يكون لهذه الأسباب غير المنتجة تأثير على تقييمه للوقائع, فإنها يجب أن تأخذ بعين الاعتبار[3], وبناء على ذلك فإنه يتوجب على القاضي الإداري فحص كل حالة على حدة .

" إن إلغاء قرار كان يتوجب على الإدارة اتخاذه سيكون عديم الفائدة "[4] إن هذه الجملة المستخدمة من طرف René Chapus تبين الطابع الغامض نوعا ما لهذه التقنية مما يترك المجال مفتوحا لتوصيف قضائي حر في جعل هذه الأسباب غير منتجة, إذا و نظرا لوجوب اتخاذ هذه القرارات تعتبر أسباب الطعن غير منتجة على الرغم من أنه يمكن أن يكون لها بعض التأثير المؤكد على تقييم مشروعية القرار, وحتى إذا كان في بعض الحالات يقوم القاضي بالأخذ بالاعتبار التأثير المزعوم لهذه الحالات فإننا سنتفاجئ من عدد الأحكام الصادرة في هذا المجال والتي أغفلت نصوص قانونية مهمة تتضمن ضمانات قانونية أهم وعلى رأسها ضمانة التسبيب حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي بأن إغفال التسبيب بصدد قرار يتعلق بطرد أحد الموظفين والذي طبق بصدده القاضي تقنية إحلال الأسباب يعد سببا غير منتج[5] وهو موقف منتقد كما سنرى لا حقا.

ومع ذلك فإن هذه التقنية لم تفتقد التبرير فهي تستند دائما إلى أن القاضي في هذه الحالات لا يرغب في تأخير أو شل عمل الإدارة, ولكن إذا كانت الإدارة راضية عن هذا الحل فماذا عن المدعي الذي سيرفض طلبه دون أي توضيح سوى أن الإدارة كانت ملزمة بسن القرار؟

---

1 C.E 14 avril 1976, Sumaco-Conforama, Lebon p. 200, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

2 - C.E 30 septembre 1987, Epx Clergeau, Lebon p. 985, req.n° 77895, consulté: (www.légifrance.fr).

J.M.Pyrical, op.cit,p22.

3 C.E 7 juin 1957, Brissaud, AJDA 1957, p. 397, consulté: (www.AJDA.fr).

4 R.Chapus, Montchrestien, 5e éd, 1995, op.cit,p 622.

5 C.E, 5 novembre 1986, Dame Le Ny, req. n° 58813, consulté: (www.légifrance.fr).

2- إحلال الأسباب وسيلة لتجنب أحكام إلغاء لا فائدة منها

في نطاق السلطة المقيدة , فإن أساس إحلال الأسباب التي أجراها القاضي يبدوا واضحا, فهذه التقنية تسعى لإنقاذ القرار من إلغاء قضائي نتائجه محدودة[1].

ومن ثم فإنه من غير المناسب إطالة أمد نزاع قضائي بصدد حكم إلغاء إزاء قرار إداري كانت الإدارة ملزمة باتخاذه, والأحكام التي كرست مثل هذا الأسلوب عديدة وتتعلق بمجالات مختلفة[2], حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي بأن محكمة أول درجة لم تخطئ في قرارها الذي يضمن عدم إلغاء قرار صادر عن أحد مديري التربية الذي يتعلق بالنقل الإجباري لأحد الأساتذة عندما قام مدير التربية بإثارة السبب الأساسي للنقل الإجباري والمتمثل في قيام الأستاذة بنشر وثائق مخالفة غير تربوية داخل المؤسسة[3], كما ألغى في حكم آخر حكم صادر عن أحد المحاكم الإدارية على اعتبار أن القاضي كان بإمكانه اللجوء إلى هذه التقنية ولكنه لم يفعل[4].

وإذا كان القاضي يمارس هذه التقنية بصدد القرارات المتخذة بناء على سلطة مقيدة للإدارة فقط فإنه رفض تطبيقها كلية كلما كان للإدارة سلطة تقديرية إزاء هذه القرارات[5] على اعتبار أن القاضي الإداري لا يمكنه أن يحل تقييمه محل تقدير الإدارة حيث أقر في أحد الأحكام التي تتعلق بقرار صادر عن محافظ Loire-Atlantique بإغلاق إحدى الحانات بسبب عدم إحترام التنظيمات التي تتعلق بمنع العاملات داخلها بتناول الكحول مع الزبائن والذي تم إلغائه من طرف المحكمة الإدارية, بأن السبب الذي أثاره الوزير على مستواه والمتمثل في قيام مالك الحانة بإسناد تسييرها إلى شخص آخر بطريقة غير قانونية وعلى الرغم من كونه سبب مشروع لقرار الإغفال إلا أن هذا القرار لا يدخل ضمن السلطة المقيدة للإدارة وبالتالي فإنه لا يجوز للقاضي الإداري بأن يقوم بإحلال السبب الجديد[6].

---

[1] B. Pacteau, op.cit. p. 89

[2] C.E 26 mai 1950, Sté Laitière provençale, Lebon p. 314, consulté: (www.galicca.bnf.fr). = - CE 16 novembre 1962, Société industrielle de tôlerie, AJDA 1963, p. 170, consulté: (www.AJDA.fr).

[3] C.E, 29 mai 1992, Mme Beerkmans,req. n° 93857, consulté: (www.légifrance.fr).

[4] C.E, 01 avril 1992, Sté Coignet Entreprise, req. n° 80869, consulté: (www.légifrance.fr).

[5] M.J.Guédon, op.cit, p. 448.

[6] C.E, 8 janvier 1971, Desamis, AJDA 1971, p. 297, concl. J.-F. Théry

غير أنه وإذا كان مجلس الدولة الفرنسي قد قبل إحلال الأسباب ولمدة طويلة بالنسبة للقرارات الخاضعة للسلطة المقيدة [1]فإن هذا الخيار ظل ولفترة طويلة مستبعدا بالنسبة للقرارات الصادرة بناء على السلطة التقديرية[2] لها حيث أقر مجلس الدولة بأنه " عندما يتم تأسيس قرار إداري صادر بناء على السلطة التقديرية للإدارة بناء على سبب واحد خاطئ ثم قامت الإدارة بإثارة سبب آخر أمام القاضي الإداري يمكنه تبرير هذا القرار فليس من شأنه أن يجعله مشروعا "[3]إلا أن القضاء الإداري الفرنسي قد تخلى على هذا الموقف بصدد حكم Hallal .M[me] [4]والذي تتمثل وقائعه في تقديم مواطنة جزائرية ومتحصلة على جنسية فرنسية وأم ل 07 أطفال ولدوا بفرنسا, طلبا أمام القنصلية الفرنسية بعنابة للحصول على تأشيرة لإقامة طويلة على اعتبار أنها تعتبر من الأصول المعالين من طرف أولادها المتواجدين في فرنسا, إلا أن القنصل العام قد رفض طلبها على اعتبار أنه وعلى الرغم من أنها لا تعمل إلا أن تتلقى دخلا ثابتا من بلدها الأصلي ومن ثم فإنه لا يمكن اعتبارها بأنها تعيش على نفقة أولادها, كما أن المبلغ الذي تملكه غير كاف للتحصل على إقامة طويلة المدى بصفتها زائرة, لتقوم بعد ذلك السيدة (M[me]. Hallal) بتقديم طعن أمام لجنة الطعون في قرارات رفض منح التأشيرات لفرنسا والتي بدورها رفضت منحها التأشيرة ولكن لسبب آخر وهو أن هذه السيدة ليست وحيدة في الجزائر وإنما تعيش رفقة ابنتيها في حين أثبتت التحريات بأن البنتين قد غادرتا الجزائر إلى فرنسا في سنة 2000 وهو ما يعتبر خطئا في الوقائع التي استندت إليها الإدارة إلا أن وزير الشؤون الخارجية قد أثار من خلال مذكرته الدفاعية سببا آخر يتمثل في أن هذه السيدة لم تستطع إثبات تلقيها مبالغ مالية من طرف أولادها من أجل إعالتها لإثبات أنهم ينوون إعالتها إلا أن مجلس الدولة والذي كان دائما يرفض إقرار إحلال السبب كلما كان بصدد قرار صادر بناء على السلطة التقديرية للإدارة فإنه وعلى العكس من ذلك فقد أقر بأن السبب الذي ذكره الوزير غير كاف لأن يبرر قرار الرفض وبناء على قام بإلغاء هذا القرار.

---

[1] C.E, 16 novembre 1962, Société industrielle de tôlerie, AJDA,1963,p170, consulté: (www.AJDA.fr).

[2] C.E, 24 nov. 1978, Dame Lamarche-Jacomet, Lebon p. 472, req.n° 04169, consulté: (www.légifrance.fr).

[3] C.E,23 juillet 1976, URSSAF du jura, AJDA 1976, p.416, consulté: (www.AJDA.fr).

[4] C.E, 06 Février 2004, M[me]. Hallal, req. n°240560, consulté: (www.légifrance.fr).

وعلى الرغم من أن حكم (M^me. Hallal) لم يتضمن القيام بهذه التقنية إلا أنه قد أقر بإمكانية القيام بها حتى ضمن القرارات المتخذة ضمن السلطة التقديرية للإدارة ومن خلال الأحكام التي تلت هذا الحكم[1] قام مجلس الدولة الفرنسي بوضع بعض الشروط التي تتعلق بتطبيق هذه التقنية والتي تتمثل أساسا في أن يكون السبب الجديد مشروعا ويصلح لتأسيس القرار وكذا أن يكون السبب الجديد من شأنه أن يبرر القرار أو بمعنى آخر بأن لا يؤدي السبب الجديد إلى إصدار قرار جديد وهنا يأتي دور القاضي الإداري للقيام بهذا التقييم وأخيرا أن يمكن القاضي المتقاضين من إبداء ملاحظاتهم قبل القيام بهذه العملية[2].

أما على مستوى القضاء الإداري المصري ففي حين أقرت محكمة القضاء الإداري المصرية لنفسها بالحق في إحلال السبب في الحالات التي تمارس فيها الإدارة اختصاصا تقديريا وأقرت بأنه " إذا أمكن حمل القرار الإداري على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى غير تلك التي على أساسها صدر, كفى ذلك لصحته "[3], فإن المحكمة الإدارية العليا المصرية قد امتنعت عن القيام بإحلال السبب في حالة ممارسة الإدارة لاختصاص تقديري, ولقد أفصحت المحكمة الإدارية العليا عن مسلكها هذا في حكمها الذي أقر بأن " ما كان يسوغ على أي حال أن يقوم القضاء الإداري مقام الإدارة في إحلال سبب آخر محل السبب غير الصحيح الذي قام عليه القرار ذلك أنه متى ما كان الأمر متعلقا بسلطة تقديرية يترك فيها القانون للجهة الإدارية قدرا من الترخيص تزن على مقتضاه ملائمة منح الترخيص أو رفضه لم يجز للقضاء أن يترجم عنها إحساسها واقتناعها بتحقق أو عدم تحقق الاعتبارات الموضوعية التي تبني عليها تصرفها التقديري, ولا أن يصادر حريتها في اختيار الأسباب التي يقوم عليها قرارها, لأن هذا المسلك من شأن الإدارة وحدها لا يجوز فيه للقضاء خصامها فيما هو حري بتقديرها ووزنها, وعلى ذلك يقتصر دور القضاء الإداري على مراقبة صحة السبب الذي تذرعت به الإدارة في رفضها للترخيص "[4], وهو المسلك الذي

---

[1] C.E 15 mars 2004, Commune de Villasavary, AJDA 2004, p. 1311, concl. D. Chauvaux, consulté: (www.AJDA.fr).

[2] I.de Silva, Substitution de motifs, deux ans d'application de la jurisprudence Hallal, AJDA 2006, p.690.

[3] حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 1203, س.ق 5, جلسة 1953/03/26, مجموعة أحكام القضاء الإداري, م.السنة السابعة, ص766.

[4] حكم المحكمة الإدارية العليا, قضية رقم 260, س.ق 11, جلسة 1955/01/18, م.السنة التاسعة, ص229.

أيده الدكتور محمد حسنين عبد العال واعتبر بأن امتناع الإدارة عن إحلال تقديرها محل تقدير الإدارة هو أمر يمليه المنطق القانوني السليم[1].

ثانيا: سلطة القاضي الإداري في إحلال السند القانوني

إن إحلال الأسانيد القانونية على الرغم من الخصوصية التي يتمتع بها إلا أنه ليس إلا نوع من أنواع إحلال الأسباب في جانبها القانوني[2], والسند القانوني هو العنصر القانوني للسبب والذي يمكن أن يكون نصا تشريعيا أو تنظيميا, والعيب الذي يمكن أن يلحق القرار في هذا الجانب قد يأخذ عدة صور كخلو القرار من كل أساس قانوني, القاعدة القانونية المستند إليها خاطئة أو غير ملائمة لهذا القرار, الاستناد إلى قانون تم إلغائه أو لم يبدأ تاريخ سريانه وغيرها, وفي هذه الحالات فإن الحكم بالإلغاء ليس تلقائيا, على اعتبار أن القاضي الإداري بإمكانه استبدال أو إحلال السند القانوني الصحيح الذي بإمكانه تبرير هذا القرار وبالتالي حمايته من الإلغاء[3].

إن الاجتهاد القضائي في هذا المجال في فرنسا قديم[4] وبصدد كل حكم جديد كان القاضي الإداري الفرنسي يضع على نفسه شروطا صارمة لتطبيق هذه التقنية, فلإحلال السند القانوني الجديد يجب أن يخول هذا الأخير للإدارة نفس سلطة التقدير[5] وبنفس الأشكال والإجراءات , وبناء على ذلك فقد رفض مجلس الدولة الفرنسي في العديد من الحالات إحلال السند القانوني عندما يجد بأن إحلال هذا السند من شأنه إصدار قرار جديد[6], وكل هذه الشروط تهدف إلى عدم تغيير الوضع القانوني لا للإدارة ولا للمنازع في صحة قراراتها[7].

كما أقر القضاء الإداري المصري للقاضي الإداري بسلطة إحلال السبب القانوني حيث أقرت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه " وإن كان من الممتنع قانونا الإستناد إلى اللائحة التنفيذية السابقة في تقرير

---

[1] محمد حسنين عبد العال, مرجع سابق, ص189.

[2] J.M. Auby, R. Drago,op.cit. p. 488.

[3] J.M.Pyrical, op.cit,p22.

[4] C.E 20 novembre 1942, Vally, Lebon p. 326, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[5] CE 7 juillet 1976, Epoux Arnaud, req.n° **00034**, , consulté: (www.légifrance.fr).

[6] C.E 23 décembre 1988, Ministre de l'Intérieur c/ Ville de Romans-sur-Isère, AJDA 1989, p. 267, consulté: (www.AJDA.fr).

[7] F. Donnat, La substitution de base légale et l'office du juge de l'excès de pouvoir, AJDA 2004 p. 202.

اختصاص مجلس الإدارة بفصل مدير إدارة النقل بغير الطريق التأديبي, إلا أنه في أحكام القانون رقم 22 لسنة 1959 ما يصلح سندا للإدارة المختصة لإتخاذ هذا التصرف القانوني, فهو قد خول مجلس الإدارة السلطة العليا النهائية التي تفصل في كل شؤون الإدارة وخوله وضع اللائحة الداخلية على أن يبين فيها النظم المتعلقة بالموظفين دون التقيد بنظام موظفي الدولة "[1]

مع العلم فإنه وبموجب حكم (El Bahi)[2] أقر مجلس الدولة الفرنسي بأنه يحق للقاضي الإداري بأن يقوم من تلقاء نفسه بأن يقوم بإحلال السند القانوني بعد أن كان طلب الإدارة شرط للقيام بهذه التقنية[3], مع العلم بأن بعض الفقهاء قد سبقوا الاجتهاد القضائي من هذه الناحية وطالبوا بهذا الحق للقاضي الإداري[4], كما أن صياغة حكم (Mme Fadiadji)[5] لم يترك مجالا للشك بأن القاضي أصبح يعتبر طلب الإدارة خيارا وليس شرطا.

غير أن مجلس الدولة الفرنسي قد اشترط على القاضي للممارسة هذه التقنية من تلقاء نفسه بأن تكون هذه الممارسة بصدد دعوى إلغاء معروضة عليه وأن يمكن الأطراف من تقديم ملاحظاتهم بناء على نص المادة (R. 611-7) من تقنين العدالة الإدارية, مع العلم بأنها تظل إمكانية متاحة له بحيث يحق له ممارستها متى ما اجتمعت شروطها أو الامتناع عنها مرسخا بذلك اجتهادات سابقة تمنح للقاضي الإداري هامشا من الحرية[6], والرفض ليس ناتجا فقط عن عدم اجتماع الشروط إنما أحيانا وعلى حد قول الأستاذ(René Chapus) " أحيانا ونتيجة لتصرف الإدارة فإن القاضي الإداري يفضل أن يزجر الإدارة على أن يسمح أخطاءها بإسفنجه "[7].

هذا وإن كان إحلال السند القانوني تلقائيا من طرف القاضي الإداري قد قبل بصدد دعاوى الإلغاء فإنه لم يقبل في مجال المنازعات الضريبية[8], وقد فسر ذلك بالطبيعة المختلفة للمنازعتين, فالدعاوى المتعلقة

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا في 17 ديسمبر 1966, مجموعة السنة الثانية عشر, مشار إليه في :
- أشرف عبد الفتاح أبو المجد, مرجع سابق, ص351.

[2] C.E Sect. 21 novembre 2003, préfet Seine-Maritime c/ El Bahi, AJDA 2004, p. 202.

[3] C.E, 17 juillet 1953, Constantin, Lebon,p381 consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[4] R.Chapus, Montchrestien, 5e éd, 1995, op.cit, p1290.

[5] C.E 26 février 2001, Mme Fadiadj ,req. n° 223953, , consulté: (www.légifrance.fr).

[6] C.E , 24 juin 1960, SARL Le Monde, AJDA 1960, p. 154.

[7] R. Chapus, Montchrestien, 5e éd, 1995, op.cit, p1290.

[8] C.E 21 mars 1975, Ministre des Finances c/ Sieur X., Lebon p. 217, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

بالنازعات الضريبية هي من اختصاص القضاء الكامل وهذه النوعية من المنازعات تسم أطرافها بالمساواة, في حين أن دعوى الإلغاء توجه نحو قرار إداري ومن ثم فهي تتعلق بمنازعة ذات طبيعة موضوعية وهو ما وضحه الأستاذ (H. Berthélemy) بقوله " إن الفائدة المطلوبة لأن يكون الطعن مقبولا ليست هي سبب هذا الطعن القضائي, وليس من أجل إرضاء هذه المصلحة يقوم مجلس الدولة بالإلغاء, إن المصلحة المعنية هنا هي إرضاء الطابع الجدي الذي تمثله الدعوى, ولهذا فإن مجرد مصلحة معنوية تكفي لرفع الدعوى, إن سبب الدعوى هو العيب الذي ندعيه ونطالب بناء عليه إلغاء القرار."[1]

هذا و إذا كان العيب المثار أمام قاضي مجاوزة السلطة هو عيب يتعلق بالسند القانوني المطعون فيه وقام القاضي الإداري بإثبات هذا العيب على اعتبار أن هذا القرار كان يجب أن يتخذ بناء على سند قانوني آخر, فإن القاضي الاداري يعترف بموجب السلطات المخولة له بأن هذا العيب لا يبرر الغاء القرار.إن الشرعية التي يقوم القاضي الإداري على مشروعيتها لا يمكن أن تمس بتدخله كما أن فائدة المتقاضين ستكون أكثر إذا سمح للقاضي الذي ينظر في المنازعة الضريبة بالحق في إحلال السند القانوني من تلقاء نفسه, مع العلم أنه ليس من السهل أن يقوم القاضي بتقييم نتائج النص الجديد على القرار وهل سيظل نفسه أو لا.

ومع ذلك فإذا كان إحلال الأسانيد القانونية لا يرد إلا على العناصر القانونية للسبب فإنه لا يشكل تعديا على السلطة التقديرية للإدارة, فالعناصر القانونية للسبب كانت ولا تزال تظل المحور الأساسي لرقابة القاضي الإداري حتى في حالة الحد للرقابة, فدرجات الرقابة القضائية لا تخص سوى العناصر الواقعية للأسباب وليس العناصر القانونية.

الفرع الثاني :

تقييم تأثير سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب على تسبيب القرارات الإدارية

إذا كان القضاء الإداري المقارن قد سمح للقاضي الإداري بإحلال الأسباب سواء في شقها القانوني أو حتى الواقعي فإن هذه السلطة لم تترك خالية من كل قيد وإنما تم ربطها بمجموعة من القيود من أجل

- C.E 1 octobre 1999, Association pour l'unification du christianisme mondial, req. n° 170598, consulté: (www.légifrance.fr).

[1] H. Berthélemy, Traité élémentaire de droit administratif, Librairie A. Rousseau, 1930, p. 1119

حماية حقوق المخاطبين بالقرارات الإدارية و الضمانات المقررة لهم ولا سيما فيما يتعلق بتسبيب القرارات الإدارية والتي تلعب دورا هاما في توثيق الأسباب التي استندت إليها الإدارة , إلا أن هذا الأثر يختلف سواء كان الإحلال يتعلق بالأسباب الواقعية (أولا) أو القانونية (ثانيا).

أولا : تقييم تأثير سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب الواقعية على تسبيب القرارات الإدارية

إن إلزام الإدارة بالتسبيب يجب أن يكون مانعا للقاضي من استخدام سلطته في التسبيب على اعتبار أن وجود هذا الأخير يفترض بداهة أن الإدارة قد قامت بفحص دقيق لكل الظروف القانونية والواقعية لإصدار القرار الإداري وأخذت وقتا كافيا في دراسته, وخطؤها في تأسيس قرارها قرينة على عدم التزامها بهذا التسبيب إذ وعلى الرغم من أن التسبيب هو شكل من أشكال القرار الإداري إلا أن شروط صحته من حيث كونه فهي شروط موضوعية وتتعلق أساسا بركن السبب في حد ذاته, وإلا فما الجدوى من فرض هذا الالتزام؟ إن السماح للقاضي الإداري بممارسة هذه التقنية من شأنه إفراغ هذا الالتزام من مضمونه, ويشجع الإدارة على النمطية والعشوائية في تسبيب قراراتها الإدارية لأنها تعرف مسبقا بأنها لا تزال تملك فرصة أخرى لتصحيح قرارتها أمام القاضي الإداري كما أن لها وقتا إضافيا[1] ستفكر فيه في سبب يصلح لأن يكون أساسا لقرارها, ومن ثم فإن الإدارة ستلجأ إلى التحايل عن طريق عرض الأسباب التي تريدها وتترك الأسباب الحقيقة لعرضها أمام القاضي الإداري في حال ما تم الطعن في هذه القرارات قضائيا.

إن الخطر ليس معدوما, فغالبا ما يكون هناك سبب واحد لإصدار العديد من القرارات الإدارية التي تستند إلى ذلك السبب فإذا سلمنا جدلا بأن تلك القرارات غير خاضعة للتسبيب فإن القرارات التي سيتم الطعن فيها قضائيا هي فقط من ستخضع لتسبيب حقيقي, إن الالتزام بالتسبيب ليس مجرد شرط شكلي وإنما هو يشكل في العديد من الحالات ضمانة بأن الإدارة قامت بفحص دقيق للملفات وبما أن الإدارة بإمكانها أن تغير الأسباب الواردة في قرارها الأصلي بعد اكتشاف طبيعتها الخاطئة بمناسبة منازعة قضائية فإن الالتزام بالتسبيب يظل حبرا على ورق[2].

---

[1] لقد رأى بعض الفقهاء بأن إقرار القاضي لنفسه بالحق في إحلال الأسباب أدى إلى دمج مدة الطعن القضائية مع مدة النزاع القضائي في حد ذاته بحيث أصبح لا يوجد قيد زمني يجمد حق الإدارة في تصحيح أخطائها, راجع في ذلك :
-F.Donnat, Le juge administratif et la sauvegarde des actes de l'annulation : étude sur la neutralisation et la substitution des motifs, AJDA 1996 p 22.

[2] F.Donnat, ibid, p. 22.

وبناء على ذلك رأى الأستاذ " Jérôme Michel " بأن إحلال الأسباب لا يعتبر حلا واردا بالنسبة للقرارات التي يرتب فيها هذا الإحلال خللا بالضمانات الممنوحة للمخاطبين بها ولا سيما تلك المتعلقة بالتسبيب والمواجهة[1] وفي هذا الإطار فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه بأنه " وبالنظر إلى أن مجلس إدارة جامعة (Compiègne) للتكنولوجيا قد رفض بموجب المداولة الصادرة في 07 ديسمبر 2005 القائمة المقدمة من طرف لجنة الخبراء المختصين لتوظيف الأساتذة الجامعيين والتي يأتي على رأسها اسم الأستاذ M.A وقد تم تسبيب قرار الرفض بأن ملف السيد M.A لا يلبي تطلعات الجامعة ونظرا لأن هذا التسبيب يعتبر غير كاف فإنه وحتى إذا كانت الإدارة قد ذكرت سببا آخر أمام القاضي الإداري فإن إحلال السبب لن يقوم بمعالجة عيب عدم كفاية التسبيب لهذا القرار "[2]

ومن ناحية أخرى فقد رأينا سابقا بأن القاضي الإداري الفرنسي قد قبل تطبيق تقنية إحلال السبب حتى بالنسبة للقرارات التي تعتبر صادرة بموجب السلطة التقديرية للإدارة على الرغم من انتقادات البعض والذي اعتبر بأن إحلال الأسباب في حد ذاته يشكل تعدي على سلطة الإدارة ولا سيما في إطار سلطتها التقديرية, إذ كيف يمكن للقاضي أن يحل تقديره الشخصي محل الإدارة, فإذا كان مقبولا عن مضض في إطار السلطة المقيدة تجنبا لإلغاء لا جدوى منه " Une annulation doctrinale " فإن الأمر مرفوض تماما بالنسبة للتقديرية[3], إذ كيف يمكن للقاضي أن يتأكد من أن الإدارة كانت نفس القرار بالاستناد على السبب الجديد إذا لم تقم بتسبيب القرار الإداري السابق, إن التسبيب هو حلقة الاستدلال التي تكشف عن منطق الإدارة في اتخاذ قرارها الإداري وبدونه سيكون القاضي ملزما بالانطلاق من نقطة الصفر للبحث في مدى صلاحية سبب ادعته الإدارة أمامها قد يكون مجهولا حتى عن المصدر الحقيقي للقرار متى ما تولى محامي الإدارة في إطار صياغته لدفاعه بتولي مهمة السبب الذي يصلح لأن يكون أساسا للقرار الإداري, والمضحك أن القاضي سيتولى مهمة إحلال سبب قد لا يكون مصدر القرار قد فكر فيه حتى عند إصدار القرار الإداري, في حين يظل المدعي يتفاجئ كل مرة من تغير أسباب القرار الإداري كل مرة[4].

---

[1] J.Michel, Substitution de motifs et office du juge d´appel, AJDA, 2004, p2342.

[2] C.E 25 avril 2007, M.A C/ Ministre de l´éducation nationale, AJDA,2007,p944, consulté: (www.AJDA.fr).

[3] O.Yeznikian, op.cit, p750.

[4] F. Donnat, L'administration doit-elle pouvoir invoquer devant le juge de l'excès de pouvoir =de nouveaux motifs à ses décisions ?, AJDA, 2004,p436.

إن التسبيب هو أهم ضمانة للرقابة على حسن سير عملية اتخاذ القرار الإداري وفي هذا الصدد أكد المقرر العام " Seners " بصدد تعليقه على حكم (Poindrelle) على أن" الفحص الدقيق للملف المقدم للإدارة هو بلا شك يشكل ضمانة أساسية لمقدم الطلب للاستفادة منها ...وإغفال هذه الضمانة أو تجاهلها من طرف الإدارة يجب أن يعوضه قيام القاضي بممارسة رقابته ومعاقبة الإدارة على أفعالها غير المشروعة ."[1]

وفي هذا السياق يمكن أن نتحرى فائدة التسبيب من خلال أحد القضايا المعروضة أمام مجلس الدولة والمتعلقة بتقديم طلب من طرف شركة للترخيص بالإعفاء من مقتضيات المادتين(R. 232-2-1) و(R. 232.2-6) من قانون العمل بالاستناد إلى المادة (R. 232-2-7) من نفس القانون والتي تنص على أنه عندما لا يمكن تهيئة خزانات الملابس و غرف الاستحمام والتي يتوجب القيام بهما بناء على نص المادتين (R. 232-2-1) و(R. 232.2-6) فإن مفتش العمل يمكنه بناء بعد أخذ رأي طبيب العمل ولجنة الصحة وأمن العمل وبناء على طلب رئيس المؤسسة الإعفاء من بعض الالتزامات المنصوص عليها في المادتين أعلاه بشرط أن تقوم المؤسسة باتخاذ التدابير الضرورية من أجل ضمان توفير الظروف الصحية للعاملين لأقصى حد ممكن " إلا أن مفتش العمل ومن بعده الوزير قام برفض الطلب بقرار ضمني وبصدد الطعن القضائي المرفوع أمام المحكمة الإدارية سبب الوزير قراره بأن المؤسسة لم تقدم التدابير الضرورية التي يمكن أن تمنحها هذا الإعفاء المتعلق بإنشاء خزانات لتبديل الملابس ل 90 عاملا بدوام جزئي والتي ادعى الوزير بأنها لا تحترم شروط نظافة المكان بالإضافة إلى أن المؤسسة لم تقدم كل ما في وسعها لإيجاد مكان لوضع هذه الخزانات, في حين قام القاضي الإداري بإلغاء هذا القرار الضمني بناء على أن المؤسسة قد قدمت إثباتات بأن مالك الأرض المجاورة لها لتأجير أو بيع جزء من أرضه كما أنها أثبتت على قدرة القاعة المخصصة للراحة الموظفين على احتواء 80 من هذه الخزانات.

غير أنه وعلى مستوى مجلس الدولة قام الوزير بإثارة سببين جديدين يتعلقان بأن المؤسسة لا يمكنها إثارة مشكلة المساحة مع علمها المسبق بأن توظيف 90 موظف بدوام جزئي يحتاج إلى مساحة كافية إضافة إلى أن المؤسسة بإمكانها تخفيض عدد الموظفين ومع اعتراف المجلس بكون أن هذه الأسباب

[1] C.E 10 mars 2006, Ministre de la défense c/ Poindrelle, req. n°259192, concl Seners, consulté: (www.légifrance.fr).

تصلح لأن تكون أساسا مشروعا لهذا القرار إلا أنه رفض القيام بإحلال السند القانوني وأقر بصحة حكم المحكمة الإدارية المتعلق بإلغاء قراره.

وفي معرض تعليقه على هذه القضية رأى المقرر العام" Jean-PierreClot" بأنه لا يجوز نقل حل حكم " URSSAF du Jura[1] " إلى القرارات التي لا يجب تسبيبها, ولا سيما بالنسبة للقرارات الضمنية والتي بحكم طبيعتها لا تتضمن تسبيبا, مع مراعاة أحكام المادة (05) من قانون 11 جويلية 1979 والتي توجب نقل الأسباب التي قام عليها القرار الإداري الضمني خلال مدة معينة للمعنيين "

وعلى الرغم من أن مجلس الدولة لم يأخذ بالحل الذي اقترحه المقرر العام ولم يقم بإحلال السند نظرا لأنه خلال تلك الفترة كان لا يزال يرفض إحلال الأسباب ضمن السلطة التقديرية إلا أن المقرر العام قد بين مدى فائدة التسبيب للكشف عن نية الإدارة واعتبر بأن وجود التسبيب كفيل بتوفير مصداقية حقيقية لعملية إحلال السبب بصدد ممارسة سلطتها التقليدية .

ثانيا : تقييم تأثير سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب القانونية على تسبيب القرارات الإدارية

إن أول شرط أقره مجلس الدولة الفرنسي من أجل تطبيق تقنية إحلال القاعدة القانونية هو أن لا يكون للنص الجديد تأثير من شأنه الإخلال بقواعد الشكل والإجراءات المتعلقة بالقرارات الإدارية[2] فعدم وجود قواعد قانونية تفرض أشكال وإجراءات إجبارية من شأنه أن يسهل مهمة القاضي الإداري في تطبيق هذه التقنية[3] وفي هذا الصدد أقر مجلس الدولة في أحد أحكامه بأنه " إذا كان المدعي يؤكد بأن القرار قد استند بالخطأ على نص المادة (04) من مرسوم 01 أفريل 1946, فإن عيب الإخلال بالشكل المدعى, وفي غياب أي إلزام قانوني ناتج عن هذه المادة, لا يمكن أن يؤثر على مشروعية هذا القرار "[4]

---

[1] بموجب هذا الحكم قام القاضي برفض القيام بعملية إحلال السبب نظرا لوجود سلطة تقديرية للإدارة في الوقت الذي كان فيه القاضي الإداري الفرنسي يرفض القيام بها بالنسبة للقرارات الصادرة بناء على سلطة الإدارة التقديرية مع العلم أن القرار المتنازع في مشروعية كان مسببا بشكل تلقائي من طرف الإدارة., حكم مذكور سابقا.

[2] C.E 20 novembre 1942, Vally, D.C 1944,1944, J,28, note M.Waline, cité par : – R.Hostiou, op.cit, p289.

[3] R. Hostiou, ibid ,p289.

[4] C.E 14 février 1951, Geoffroy et Dame Melaine, Rec, p91, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

أما بالنسبة للتسبيب كأحد عناصر الشكل, فإذا كان القرار المعروض أمام القاضي لا يخضع للتسبيب وفقا للسند القانوني غير الصحيح الذي استندت إليه الإدارة, فإنه لا يجوز للقاضي إحلال السند القانوني للقرار, إذا كان السند الصحيح يوجب تسبيب القرار, وإلا فإن ذلك يعني أننا نفتح بابا للإدارة للتخلص من الالتزام بالتسبيب.

أما إذا كان القرار المعروض على القاضي خاضعا للتسبيب, وقامت جهة الإدارة بتسبيبه, وتضمن التسبيب تحديدا للنص القانوني الذي يستند إليه القرار فلا يجوز للقاضي, إذا تبين عدم صحة هذا النص لإصدار القرار, أن يسند القرار إلى نص آخر, وذلك استنادا إلى أن المشرع حين فرض التسبيب الوجوبي فإنه يكون قد ألزم الإدارة نفسها بتحديد الاعتبارات القانونية التي يستند إليها القرار, مما يعني أن تدخل القاضي هنا ولو بإحلال السند القانوني, يعتبر تدخلا في نشاط الإدارة, كما أنه يعني من ناحية أخرى إفراغ الالتزام بالتسبيب من جوهره ومضمونه فيجب في جميع الأحوال إلغاء مخالفة الإدارة للأشكال الجوهرية سواء كانت عمدية أو لا[1], ومن الملاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي إذا كان يقرر أن الخطأ في الإشارات لا يؤثر في مشروعية القرار الإداري فإن هذا القضاء يتعلق بقرارات لم يكن التسبيب وجوبيا بالنسبة لها, الأمر الذي يؤكد بمفهوم المخالفة أنه حين يكون التسبيب وجوبيا لا يجوز للقاضي إحلال السند القانوني للقرار الخاضع للتسبيب الوجوبي[2].

المبحث الثاني:

جزاء الإخلال بتسبيب القرارات الإدارية

إن انعدام المشروعية اللاصقة بالقرار الإداري المعيب شكلا من أجل تخلف شرط التسبيب كتابة وفي صلب القرار, يجعل ذلك القرار غير مقبول على حالته ولو كانت أسبابه الحقيقية التي لم يتم الإفصاح عنها جدية ومشروعة لأن عدم التسبيب يحول بقوة القانون دون تنفيذ ذلك القرار ولا يترتب عليه أي آثار مهما طال الزمان أو تغير المكان نتيجة ذلك, إلا أنه وعلى الرغم من إقرار القاضي لإلغاء القرارات التي لا تحترم التسبيب متى ما كان وجوبيا إلا أنه لم يعتبره من أسباب الطعن المتعلقة بالنظام العام, بل

[1] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص193.

[2] R.Hostiou, op.cit,p290.

المطلب الأول :

إلغاء القرار الإداري كجزاء للإخلال بالتسبيب الوجوبي

إن ظهور مبدأ تسبيب القرارات الإدارية في النظم القانونية المختلفة لم يكن الهدف منه كسر مبدأ السرية المعتمد من طرف الإدارة من حيث الأساس بقدر ما كان الهدف منه المشي بالسلطة العامة نحو الحداثة, بحيث تطور مبدأ التسبيب الإلزامي للقرارات الإدارية دون أي إلغاء لمبدأ التسبيب الاختياري[1], ولذلك ظهر الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية كلما كان هناك حاجة لذلك وذلك بصدد القرارات التي تمس بشكل أكيد مصالح المخاطب بالقرار ولذلك تراكمت النصوص التي تؤدي إلى تسبيب القرارات الإدارية دون أن ينص المشرع على جزاء محدد لعدم الالتزام وترك الأمر للقاضي الإداري والذي اعتبرها أسبابا غير مرتبطة بالنظام العام (الفرع الأول) وغير منتجة في آن واحد (الفرع الثاني)

الفرع الأول :

التسبيب وأسباب الطعن المتعلقة بالنظام العام

أيا كان الخلاف في تحديد فكرة النظام العام, فإنه يترتب على اعتبار إجراء أو قاعدة ما متعلقة بالنظام العام عدة نتائج منها أن القاضي يمكن من تلقاء نفسه أن يتصدى لبحث مدى اتفاق القرار أو عدم اتفاقه

---

[1] O.Gabarda, op.cit,p61.

مع هذه القاعدة أو هذا الإجراء في أية مرحلة تكون عليها الدعوى, ولا يعد الطلب في هذه الحالة بمثابة طلب جديد[1].

أولا : مفهوم أسباب الطعن المتعلقة بالنظام العام

يمكن القول بوجه عام بأنه توجد ثلاثة آراء في تحديد المقصود بهذه الوسائل, فمنها ما يعتد بالموضوع ذاته ومنها ما يتمسك بأهمية وسيلة الطعن نفسها, أما الرأي الأخير فهو يأخذ في تحديد الفكرة بالنظام القانوني أو النتائج القانونية لها.

- **الرأي الأول** : حيث يقوم هذا الرأي على الربط بين المدلول الموضوعي والمدلول الإجرائي لفكرة النظام العام على اعتبار أن أسباب الطعن التي تتعلق بالنظام العام هي التي تتصل بموضوعات تعتبر من النظام العام وبمعنى آخر إذا كان الموضوع الذي ينظمه القانون من النظام العام, فإن أسباب الطعن المتعلقة بتطبيق هذا القانون تكون أيضا من النظام العام, ومن ثم فإنه توجد رابطة وثيقة بين النظام العام كفكرة إجرائية وبين النظام العام كفكرة موضوعية, فالأولى نتيجة حتمية للثانية تدور في فلكها ولا تنفك عنها, حيث أن طبيعة الموضوع هي التي تحدد طبيعة سبب الطعن.
- **الرأي الثاني:** ويقوم هذا الرأي على مدى أهمية القاعدة التي يطبقها القاضي حيث أن الذي يحدد ما لا إذا كانت وسيلة الطعن من النظام العام أم لا هي أهمية القاعدة التي يطبقها القاضي, فهذه الأهمية هي التي تبرر تدخل القاضي ليطبقها من تلقاء نفسه, وبناء على ذلك فقد رأى الفقيه Odent بأنه يكون السبب من النظام العام إذا كان يتعلق بمسألة على درجة كبيرة من الأهمية, بحيث إذا لم يأخذها الحكم في الإعتبار فإن القاضي سيكون مخالفا بنفسه القاعدة التي يجب عليه فرض احترامها, إن أهمية هذه المسألة هي التي تبرر أن يتدخل من تلقاء نفسه لبحثها[2].

وفي نفس السياق فقد أكد الفقيه Debbasch بأنه يكون السبب من النظام العام إذا تعلق بمخالفة قاعدة أساسية وجوهرية في نظام قانوني إلى درجة أن هذا الأخير سيكون مهددا في حالة تكرار

---

[1] P.Bernard, La notion d'ordre public en droit administratif, Thèse, Montpellire , 1962, p195.

[2] R. Odent, Contentieux administratif, Les cours de droit ,Paris,1980, p1205.

هذه المخالفة ومن المهم ليس فقط أن يقوم القاضي بالكشف عنها, وإنما أيضا ألا توجد قاعدة خاصة بالمدة أو الإجراءات تمنعه من ذلك[1].

- **الرأي الثالث :** ويذهب رواد هذا الرأي إلى أن أسباب الطعن المتعلقة بالنظام العام هي التي ترتبط بنتائجها وليس بأهميتها أو موضوعها, ومن أبرز القائلين بهذا الرأي الأستاذين Auby و Drago, واللذان يؤكدان على أن " فكرة النظام العام يمكن تعريفها في ضوء نتائجها أكثر من مضمونها, ونكون بصدد وسيلة من النظام العام حين يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه ويمكن أن تثار للمرة الأولى أمامه, حتى ولو لم يتم إثارتها في تظلم إداري سابق, كما يمكن التمسك بها لأول مرة أمام قاضي الاستئناف أو النقض [2]", وما يبرر هذا النظام القانوني لهذا النوع من الوسائل هو " أننا بصدد وجه عدم مشروعية على درجة كبيرة من الخطورة تجعل القاضي يفصل فيها بالرغم من القواعد العادية للإجراءات غير أن خطورة عدم المشروعية لا ترتكز على معيار محدد, وسوف يكون بمثابة تحصيل حاصل القول بأن الإبقاء على القرار المشوب بمثل هذه المخالفة من شأنه أن يهدد النظام العام[3].

وهو الرأي الذي اعتنقه أيضا الأستاذ Debouy والذي أكد على أن هذا المعيار هو الذي يمكن أن يستخدم وحده بالرغم من نقائصه, فالذي يبرر النظام القانوني للأسباب المتعلقة بالنظام العام هو أهمية هذه الأسباب وخطورتها, ومن ثم يكون الاعتداد بالعنصر الأخير أساسا للتعريف والتمييز.

ثانيا: طبيعة أسباب الطعن المتعلقة بتسبيب القرارات الإدارية

من المسلم به قضائيا أن المسائل المتعلقة بالاختصاص تتعلق بالنظام العام, كما يؤكد الفقه على أن عيب الاختصاص هو الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام[4] ويعلل ذلك بأن عدم الاختصاص بالنسبة للقرار الإداري, هو عيب مطلق, وأن سلطات الموظفين العموميين محددة وفقا للقانون, وأن فكرة الاختصاص في الحقيقة هي أساس القانون العام, وبذلك فإنه يترتب على اعتبار عيب عدم الاختصاص

---

[1] CH.Debbasch, Contentieux administratif,Dalloz, Paris,1990,p102.

[2] J.M.Auby .R.Drago, Traité de contentieux administratif,Dalloz, Paris,1990, p93.

[3] P.Bernard, La notion d'ordre public en droit administratif,op.cit ,p205.

[4] A.Heurte, La notion d'ordre public dans la procédure administrative, RDP, 1957,p71.

من النظام العام, أنه يجب على القاضي أن يثيره من تلقاء نفسه إذا لم يثيره الخصوم, كما يجوز للخصم أن يتمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى[1].

غير أنه من المستقر عليه قضائيا بالنسبة للأسباب التي تتعلق بالإجراء أو الشكل الخاصة بالقرار الإداري بأنه لا يجوز للمدعي يثيرها إذا كانت الأسباب التي أثارها خلال مدة الطعن تتعلق بالمشروعية الداخلية فقط[2], وفي هذه الحالة يرفض القاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه, حتى وإن كان السبب الخاص بالإجراء أو الشكل قائما على أساس سليم ولا تضع أحكام القضاء الإداري استثناء في هذا الخصوص, إلا فيما يتعلق بالحالة التي يجب فيها على الإدارة الحصول على رأي إحدى الجهات الاستشارية والتي يكون رأيها ملزما من حيث المضمون[3].

واستنادا إلى هذا الاتجاه, قرر مجلس الدولة الفرنسي أن عدم تسبيب القرار في الحالة التي يكون فيها وجوبيا, لا يعتبر من الوسائل المتعلقة بالنظام العام, ومن ثم لا يجوز قبولها أول مرة في مرحلة الطعن بالنقض[4], وفي مقابل هذا الاتجاه يرى جانب من الفقه[5] بأن رفض اعتبار قواعد الشكل بصفة عامة وشكلية التسبيب بصفة خاصة من النظام العام أمر يصعب التسليم به لأكثر من علة, فمن ناحية فإن كل من الاختصاص والشكل والإجراء ينتميان إلى المشروعية الخارجية للقرار الإداري, وبالتالي يبدو أمرا غير مقبول أن يكون الأول دون الثاني متعلقا بالنظام العام, وليس صحيحا ما يعتبره البعض من أن عيب الشكل والمخالفات الناشئة عنه لها صفة موضوعية أقل من تلك الناشئة عن عيب الاختصاص[6].

فالاختصاص والشكل بصفة عامة من صنع المشرع, وبالتالي يجب أن تكون طبيعة القواعد واحدة من حيث درجة الموضوعية والخطورة, والفقه التقليدي والحديث يشير دائما إلى هذا الارتباط, فالفقه التقليدي يرى أن من يستخدم سلطاته, خارج الإجراءات والشكليات القانونية التي تحمي الحقوق الفردية, يرتكب عيبا

---

[1] C.E, 19 novembre 1968, Sté civile immobiliére de Habel-d'Ault, Rec,p425, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] C.E 24 novembre 1961, Ministre de la santé G.paumer, Rec. 1961, p21, consulté: (www.galicca.bnf.fr) .

[3] G.Vedel.P Delvolven, op.cit ,p282.

[4] R.Hostiou, op.cit,p303.

[5] مصطفى الديدموني, الشكل والاجراءات في القرارات الإدارية, مرجع سابق, ص 286.

[6] R.Odent, Contentieux administratif, op.cit,p1826.

شبيها بالعيب الناشئ عن اعتداء سلطة على أخرى[1]والفقه الحديث بدوره لم يتخلص من هذا التراث كلية, بل إنه يلجأ إليه في أحيان كثيرة, فيرى Odent " إذا استخدمت جهة سلطاتها دون إتباع الإجراءات القانونية, فإنها ترتكب مخالفة تقترب كثيرا من تلك التي ترتكبها حين تعتدي على سلطات جهة أخرى[2]" ويؤكد الفقيه Vedel على أنه " في بعض الأحيان, قد لا يكون سهلا تكييف العيب الذي يشوب القرار, هل هو عيب الشكل أو عدم الاختصاص[3] ".

ومن ناحية ثانية فإن قواعد الشكل تؤدي وظيفة هامة, حيث تهدف إلى حماية حقوق الأفراد وبذلك فإنه من المنتقد عدم إعتبار القاضي الإداري هذه القواعد من النظام العام, لأن ذلك يعني معاقبة المدعي الذي لا يحتاط بإثارة هذه المخالفة وقت رفع الدعوى, ولم يفطن إليها إلا في مرحلة الاستئناف.

ويعتبر من الشكليات الجوهرية ثانيا, تلك التي يمكن أن تؤدي إلى تغيير مضمون القرار, ومن أهم تلك الشكليات التسبيب الذي يعتبر ضمانة للأفراد ولولاه فإن الإدارة يمكن أن تصدر قرارها بمضمون آخر, إن هذا الدور المقرر للشكليات والتسبيب بصفة خاصة, من شأنه أن يضاعف من أهمية هذه القواعد ويجعلها متعلقة بالنظام العام, وفي نفس الوقت أليست دعوى الإلغاء دعوى موضوعية, فلم لا تكون كل أوجه الإلغاء فيها متعلقة بالنظام العام؟[4]

إن أحكام القاضي الدستوري في هذا المجال, تتفوق كثيرا على أحكام القاضي الإداري, فهي تعتبر أن جميع أوجه عدم الدستورية تتعلق بالنظام العام ومن ثم يجوز لها بل يجب عليها أن تثيرها من تلقاء نفسها[5].

إن كل من دعوى الإلغاء والدعوى الدستورية تهدف في النهاية إلى حماية النظام القانوني للدولة, ولا شك أن تخويل القاضي الحق في بسط رقابته على كافة أوجه النزاع, مما يتفق وهذه الغاية, ويظل من غير المستساغ أن يظل دور القاضي الإداري قاصرا عن بلوغها.

---

[1] R.Alibert, Le contrôle juridictionnel de l'administration au moyen du recours pour excès de pouvoir ,Payot ,1926, p218 .

[2] R.Odent, Contentieux administratif, op.cit, p11503.

[3] G.Vedel, op.cit,p302.

[4] محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية ...., مرجع سابق, ص83.

[5] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص176.

وفي هذا السياق فإن قسم التقرير والدراسات بمجلس الدولة الفرنسي, اقترح أيضا اعتبار سبب الطعن الذي يرجع إلى الإخلال بالتسبيب الوجوبي من النظام العام, وذلك حتى يمكن توفير حماية فعالة للقواعد المتعلقة بالتسبيب الوجوبي[1].

وفي المغرب فقد ذهب معظم الفقهاء إلى وجوب اعتبار الإخلال بالتسبيب من النظام العام باعتبار أن الأمر يتعلق بخرق شكلية جوهرية يتطلبها القانون, ويجب أن يترتب على الإخلال به عدم مشروعية القرار الإداري علاوة على ما لهذا الخرق من علاقة وطيدة بحق الدفاع, علما بأن حقوق الدفاع تعتبر من النظام العام, ومن هنا يجب على المحكمة أن تثيره تلقائيا في أي مرحلة من مراحل الدعوى وحتى نعطي لقاعدة التسبيب الوجوبي فعاليتها ونرتب عنها نتائجها المتوخاة وإلا سوف يترتب على ذلك إفراغ تلك القاعدة والقانون المتعلق بها من محتواه.[2]

وأخيرا نشير إلى حكم المحكمة الإدارية بوجدة بالمغرب والذي ألغى بمقتضاه قرارا قضى بالعقوبة التأديبية, فاستثناءا من القاعدة العامة, اعتبر القاضي الإداري أن قواعد الشكل (شكلية التعليل) من النظام العام " وحيث أن الفصل 69 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية المحال عليه بمقتضى الفصل 39 من مرسوم 879-75-2 بمثابة النظام الأساسي لموظفي المديرية العامة للأمن الوطني, يوجب على المجلس التأديبي إعطاء رأي مسبب يتضمن أسباب العقوبة...وحيث أن مثل هذا الخرق لم يتمسك به الطاعن صراحة ولم يثره ضمن أسباب طعنه, إلا أن المحكمة ملزمة بتطبيق القانون وصيانة المشروعية ...وحيث إنه تبعا لذلك, يكون المقرر المطعون فيه متسما بتجاوز السلطة, الأمر الذي ينبغي إلغاؤه "

الفرع الثاني :

التسبيب وأسباب الطعن غير المنتجة

[1] N.Poulet, L.Gibot, Le conseil d'etat et la motivation des actes administratifs, E.D.C.E, 1986, p23.

[2] محمد قصري, مرجع سابق, ص196.

- محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية ..., المرجع نفسه, ص168.

تعرف الأسباب غير المنتجة بأنها تلك الأسباب والتي نظرا لعدة أسباب لا يكون لها تأثير على نتيجة النزاع القضائي[1], وعلى الرغم من أن هذه النظرية مستخدمة على المستوى القضائي لأكثر من 50 سنة إلا أن العناصر المؤسسة لهذه النظرية لازالت في طور التشكل وفي نفس الوقت لازالت تتمتع بالغموض[2] بل حتى أن البعض قد اعتبر أن هذه النظرية غير مقبولة من الناحية القانونية[3] فالدقة والوضوح هما متطلبان ضروريان لتحديد المفاهيم ولا سيما بالنسبة للمفاهيم القانونية, فلا يمكن اعتبار أي مفهوم قانوني إذا كان لا يمكن تعريفه بدقة[4] .

ونظرا لعدم اكتمال نضوج هذه النظرية فإن المبررات التي تجعل القاضي الإداري يقرر بأن أسباب الطعن غير منتجة تبدو غير متناسقة و منسجمة بحيث لا يمكن الوصول إلى حالات عامة يمكن من خلالها تقرير الحالات التي يطبق القاضي الإداري من خلالها أسباب الطعن غير المنتجة[5] ولا سيما في ظل الأحكام الصادرة مؤخرا من طرف مجلس الدولة الفرنسي في مجال البناء والتعمير والتي سنتطرق لها لاحقا[6], إلا أنه من خلال تتبع اجتهادات قضاء مجلس الدولة الفرنسي نجد بأن أغلبها تتركز في حالتين :

أولا: أسباب الطعن غير المنتجة المتعلقة بالقرارات الصادرة ضمن الاختصاص المقيد للإدارة

إن السلطة المقيدة للإدارة تعتبر المجال الخصب لأسباب الطعن الغير منتجة على اعتبار أن القرار الإداري وفي كل الأحوال كان يجب اتخاذه, و حتى ولو تم إلغاءه, فإنه سيتم إعادة صياغته وبنفس المضمون, وهذا كاف لرفض أي وجه للطعن ضده, حتى ولو كان مؤسس فإنه لا يمكن أن يؤدي إلى الإلغاء, فما الفائدة من إلغاء قرار كانت سلطة مصدره بصدده مقيدة؟ إن هذا الإلغاء لن يسبب سوى الفوضى في الخدمة العمومية ولن يحقق أي فائدة للمخاطب بالقرار[7], وقد اعتبر البعض بأن نظرية أسباب الطعن غير المنتجة شبيهة

---

[1] M. Revert, Les moyens inopérants sont-ils vraiment tous inoffensifs?, AJDA, 2011, p771.

[2] S.Douteaud, Pour une clarification de la distinction entre moyens inopérants et moyens irrecevables en contentieux administratif, RFDA, 2016, p697.

[3] S.Douteaud, op.cit,p697.

[4] J.C.Venezia, Sur le degré d'originalité du contentieux économique, in mélanges en l'honneur du professeur Michel Stassinopoulos,Paris, LGDJ, 1974,p148.

[5] J.M. Auby, Les moyens inopérants dans la jurisprudence administrative, AJDA, 1966,p5.

[6] M. Revert, op.cit,p771.

[7] M.Letourneur, L'étendue du contrôle du juge de l'excés de pouvoir, EDCE, 1962,p53.

بسلطة القاضي فيما يتعلق بسلطته بتحييد الأسباب وكذا استبدالها عندما يمتنع عن إلغاء القرار الإداري متى ما تأكد بموجب سلطته في التحقيق بأن الإدارة كانت ستتخذ نفس القرار[1].

بالعودة إلى الاجتهادات القضائية الصادرة في هذا المجال في فرنسا فإننا نجد بأن السلطة المقيدة للإدارة[2] تؤدي إلى كون جميع أسباب الطعن غير منتجة بصدد القرارات الصادرة بموجب هذه السلطة سواء تعلقت بالمشروعية الداخلية أو حتى الخارجية[3], ففي ما يتعلق بالمشروعية الخارجية فإن الأمر قد يتعلق بعدم اختصاص مصدر القرار[4] أو متعلق بعدم مشروعية متعلقة بشكل القرار على غرار تسبيب القرار الإداري[5] أو

---

[1] F. Raynaud, Théorie de la compétence liée, AJDA,1999, p567.

[2] بالعودة إلى اجتهادات القضاء الإداري الفرنسي فإنه لا يمكن حصر القرارات الإدارية التي يمكن أن تعتبر من قبيل القرارات التي تدخل ضمن السلطة المقيدة للإدارة, فقد اعتبر القاضي الإداري من قبيل هذه القرارات القرار الصادر من السلطة الإدارية بقبول تقاعد أحد الموظفين الذي بلغ سن التقاعد, راجع في ذلك :

- C.E 19 novembre 1954, Greffe, Lebon p. 603, consulté: (www.galicca.bnf.fr) .

وكذا القرار الصادر من الإدارة بعزل أحد الموظفين السامين نتيجة صدور حكم من القاضي الجنائي يتضمن عدم توليه أي وظيفة عامة

-C.E ,25 juillet 1980, Tusseau, req.n° 15363, consulté: www.légifrance.fr.

إضافة إلى قرار رفض ترخيص يشترط لمنحه رأي مطابق, في حين أن هذا الرأي جاء سلبيا

-C.E, 22 février 1957, Sté coopérative de reconstruction de Rouen et de sa région Reconstruire, Lebon p. 126, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

وكذا القرار الصادر برفض طلب المشاركة بأحد المسابقات التي من بين شروطها عدم المشاركة فيها لأكثر من ثلاث مرات

C.E 16 octobre 1995, D'Antin Tournier de Vaillac, req.n° 146887, consulté:(www.légifrance.fr)

كما أقر مجلس الدولة في حكم آخر بأن القرار الصادر بعد قيام الإدارة بتقييم أحد شروط صدوره هو من قبيل القرارات الصادرة بموجب سلطتها المقيدة وبناء على ذلك اعتبر مجلس الدولة الفرنسي بأن قرار منح المستفيد من حكم قضائي مساعدة القوة العمومية لتنفيذه شريطة أن لا يخل هذا التنفيذ بالنظام العام هو من قبيل القرارات الصادرة بموجب السلطة المقيدة

-(CE 17 mars 1971, Sieur Durand,rea.n° 78317, consulté:(www.légifrance.fr))

وهو الحكم الذي انتقده بعض القانونيين على اعتبار أن الإدارة لديها القدرة على تقييم ما إذا كان هناك خطر وقوع اضطراب في النظام العام

-C.E 17 mars 1971, Sieur Durand, précité, AJDA 1971, p. 277, chron. Daniel Labetoulle et Pierre Cabanes, consulté:(www.AJDA.fr)

[3] C.E, 25 juillet 1980, Tusseau, AJDA,1980,p102, consulté:(www.AJDA.fr).

[4] C.E 26 mai 1950, Sieur Dirat, Lebon p. 322, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[5] C.E 8 juin 1990, Mme Dumarski,req.n° **81686**, consulté:(www.légifrance.fr) .

حتى متعلق بالإجراءات كعدم الالتزام باستشارة إلزامية[1] أما على المستوى الداخلي فقد اعتبرت من قبيل الأسباب الغير منتجة, الأسباب المتعلقة بعدم الوجود المادي للوقائع[2] أو الخطأ في القانون[3] أو الانحراف بالإجراءات[4], مع العلم أن القاضي الإداري قد يلجأ عندما يتعلق الأمر بالمشروعية الداخلية إلى إحلال الأسباب متى توفرت شروط تطبيقها بدلا من إعلان الوسيلة غير منتجة[5], غير أن اعتبار وسيلة الطعن غير منتجة لا يعني أن القاضي يستبعدها من نطاق رقابته في إطار تحققه من توفر السلطة المقيدة للإدارة[6], غير أنه يوجد استثناء خجول حيث يعتبر فيه القاضي الإداري سبب الطعن منتج حتى في ظل السلطة المقيدة للإدارة إذ كان الشكل أو الإجراء المتعلق المثار من خلال هذا الطعن يشكل ضمانا للشخص المعني[7]

ولقد وجدت فكرة أسباب الطعن غير المنتجة في حالة الاختصاص المقيد عدة تطبيقات فيما يتعلق بالتسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية ومن بينها حكمه في أحد القضايا[8] والتي تتمثل وقائعها في قيام رئيس بلدية Saint-Jean-de-Vedas بإعذار السيد Roger Montaignac بنزع لوحة إشهارية في ظرف 08 أيام – تحت طائلة فرض غرامة مالية تقدر ب191 فرنك – قام بوضعها على مسافة تقل عن 100 متر من لوحة إشهارية أخرى وهو ما يخالف القرار البلدي الصادر في 13 فيفري 1991 والذي يفرض وجود مسافة لا تقل عن 100 متر بين اللوحة الإشهارية والأخرى, وبناء على ذلك قام السيد برفع دعوى من أجل إلغاء هذا القرار بحجة أن اللوحة تقع في الجهة الأخرى من اللوحة الأولى كما أن الإدارة لم تحترم بصدد إصدار قرارها إجراء

---

1 C.E,13 juillet 1962, Syndicat des taxis gapençais, Lebon p. 477, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

2 C.E 12 novembre 1976, Commune d'Elancourt, req.n°91328, consulté:(www.légifrance.fr)

3 C.E 10 juillet 1995, Dones, req.n°148139, consulté:(www.légifrance.fr)

4 C.E 26 mai 1950, Société laitière provençale,req.n°76776, consulté:(www.légifrance.fr) .

5 C.E 16 novembre 1962, Société industrielle de tôlerie et d'usinage mécanique, Lebon p. 608

6 C.E 27 janvier 1967, Ministre de l'Education nationale c/ Sieur Fagot, req.n°62970, consulté:(www.légifrance.fr)

7 C.E ,19 mars 1971, Sieur Jacquemin, req.n° 77536, consulté:(www.légifrance.fr).
-CE 9 avril 1986, Faugeroux, AJDA 1986, p. 500, consulté:(www.légifrance.fr).

8 C.E 03 février 1999, Roger Montaignac c/le maire de Saint-Jean-de-Vedas ,AJDA, 1999,p631 consulté:(www.légifrance.fr).

المواجهة كما أن قرارها جاء غير مسبب على الرغم من أنه يجب أن يخضع للتسبيب بموجب قانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور.

ولقد دعى المقرر العام " Patrick Huber " مجلس الدولة إلى التخلي عن نظرية أسباب الطعن غير المنتجة ولا سيما بالنسبة لتلك المتعلقة بالمشروعية الخارجية, على اعتبار أن هذا الحل يؤدي إلى حرمان المتقاضي من ضمانات أساسية أقرت لمصلحته تنتج من الأساس من النصوص القانونية في حد ذاتها, فمبدأ المواجهة ضروري قبل إصدار القرارات الإدارية على اعتبار أنه أحد مقومات التشاور الذي يجب أن تعتمده كل إدارة حديثة, بل أنه حتى في ظل السلطة المقيدة للإدارة يجب عدم اعتبار أن الإخلال بمبدأ المواجهة سبب غير منتج على اعتبار أن هذا المبدأ من شأنه الكشف عن مدى التطبيق الصحيح أو لا للقاعدة القانونية, كما أن إجراءات التقاضي لا يمكن أبدا أن تحل محل المناقشات القبلية التي تتم وفق مبدأ المواجهة بين الإدارة والمخاطب بالقرار والتي ربما قد تأخذ في الاعتبار بعض العوامل التي سيتجاهلها القاضي الإداري بحجة عدم جدوى الإلغاء تحت مسمى " سبب طعن غير منتج ", كما تساءل المقرر العام من جهة أخرى عن وجود فائدة قد تنجم من اعتبار التسبيب سبب طعن غير منتج؟ فالتسبيب يشكل ضمانة مهمة للمخاطبين بقرارات الإدارة بل هو دليل على أن الإدارة قد استوعبت الموقف الذي أصدرت بشأنه القرار, وبالتالي فإن اعتبار عدم احترامه سبب طعن غير منتج من شأنه جعل قانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور حبرا على ورق[1].

وفي نفس الوقت فقد بين" Patrick Hubert " تردد الاجتهاد القضائي الفرنسي في اعتبار قواعد الشكل والإجراءات من قبيل أسباب الطعن غير المنتجة على اعتبار أن اعتبارها كذلك من شأنه أن يحرم هذه القواعد من خاصيتها الملزمة بالنسبة للإدارة, فإجبار الإدارة بهذه القواعد هو من أجل تحفيزها على العمل الجيد, الاستماع, القراءة, جمع وجهات النظر, ومن ثم فإذا كان هدف القانون الإداري منذ أبد بعيد إجبار الإدارة

[1] في نفس السياق فقد أشار المقرر العام Noël Chahid-Nouraï بصدد تعليقه على حكم (Ministre du Budget c/ Association pour favoriser la création d'entreprise) بأن " قيام الإدارة بتسبيب =قراراتها قد يجعلها تتراجع عن قرارات كانت ستتخذها لو لم تسبب قراراتها كما أن هذا التسبيب قد يجعل القاضي الإداري يتبين عناصر قد لا تؤدي به إلى اعتبارها غير منتجة كما أن هذا التسبيب قد يؤدي إلى عدم قيام الطعن القضائي من الأساس متى ما اقتنع المخاطب بالقرار به ", راجع في ذلك :

- C.E 6 mars 1992, Ministre du Budget c/ Association pour favoriser la création d'entrepris, Lebon p. 107, req.n°100445, Concl. Noël Chahid-Nouraï.

على احترام قواعد الشكل وعدم السماح للقاضي الإداري باستخدام سلطاته لتغطية هذا العيب, فإن هذه الضمانات الشكلية قد تم تقويضها تحت غطاء السلطة المقيدة للإدارة.

غير أن مجلس الدولة لم يأخذ بالحل الذي اقترحه المقرر العام وقام بتكريس مبدئه الكلاسيكي, فبعد أن دحض مزاعم المدعي فيما يتعلق بوجود خطأ قانوني يتعلق بتطبيق القرار البلدي والمتمثل في وجود الواجهتين على جهتين مختلفين في حين أن هذا القرار اشترط وجود 100 متر بينهما سواء كانا على نفس الجهة أو جهتين مختلفتين, قام بإعلان الإدعاءين المتعلقين بعدم احترام مبدأ المواجهة الناتج عن تطبيق المادة (08) من مرسوم 28 نوفمبر 1983 حول العلاقات بين الإدارة ومستخدميها وكذا تسبيب القرارات الإدارية الناتج عن المادة (01) من قانون 11 جويلية 1979 حول تسبيب القرارات الإدارية كأسباب طعن غير منتجة على اعتبار أن الإدارة كانت مقيدة في سلطتها ومن ثم فإن أسباب الطعن ليس لها أي نتيجة على القضية.

ومع ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر الأسباب المتعلقة بالطعن غير منتجة فيما يتعلق بالمشروعية الخارجية للقرار الإداري فقط بالنسبة لتلك الصادرة بموجب سلطته المقيدة فكلما كان للإدارة سلطة تقديرية فيما يتعلق بوقائع القرار الإداري فإن القاضي الإداري يأخذ في اعتباره عدم احترام القواعد المتعلقة بالشكل والإجراءات[1] نظرا لما يمكن أن ينتج عن هذه الشكليات والإجراءات من نتائج على تقييم الإدارة وكذا تقييم القاضي الإداري [2].

ثانيا: الطعن غير المؤثر في النزاع

حيث أن السبب الغير منتج هنا لا يتعلق باعتبارات راجعة إلى نتيجة الحكم بالإلغاء, وإنما الأمر يتعلق بالعناصر التي يمكن أن تؤثر في حكم القاضي, فالسبب الغير المنتج في هذه الحالة هو الذي ليس من شأنه أن يؤثر في مضمون الحكم

حيث أن السيد M.A قام بتاريخ 29 أفريل 2016 بتقديم طلب إلى اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات (CNIL) من أجل الإطلاع على المعلومات التي تخصه ولا سيما تلك الواردة في ملف الإدارة المركزية للأمن الداخلي (DGSI), وبناء على ذلك قامت اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات وفقا لمقتضيات

---

[1] C.E Sect. 7 juin 1957, Sieur Brissaud, Lebon p. 386, concl M. Guldner, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] J.L. Matt, Une innovation jurisprudentielle : l'inopérance des moyens de légalité externe en contentieux de la tarification sanitaire et sociale AJDA, 2016, p666.

المادة (41)[1] من قانون 06 جانفي 1978 بتعيين أحد أفرادها للقيام بالتحقيقات اللازمة وبتاريخ 01 جويلية 2016 قام رئيس اللجنة بإعلام السيد M.A بأنه قد تم الإطلاع على ملفه لدى (DGSI) وبأنهم قد قاموا بالتحقيقات اللازمة دون أي تفصيل آخر, وهو ما جعل السيد M.A يتقدم إلى مجلس الدولة من أجل إلغاء هذا القرار بحجة عدم احترامهم بصدد إصدار هذا القرار لمبدأ المواجهة وكذا تسبيب هذا القرار الذي يتضمن رفضا لحقه في الإطلاع على هذا الملف.

وبصدد هذا الطعن القضائي قام وزير الداخلية وكذا اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات بتقديم كافة الوثائق اللازمة إضافة إلى القرار التنظيمي المتضمن إنشاء هذا الملف, وهي المعلومات التي تولت النظر فيها التشكيلة المنظمة وفقا لنص المادة L733-2 من قانون العدالة الإدارية وذلك للنظر في مدى صحة مزاعم السيد M.A بوجود معلومات تخصه ضمن أحد الملفات التي المنشأة بموجب المادة R.841-2[2] من قانون الأمن الداخلي وذلك من خلال المعلومات المقدمة من طرف وزير الداخلية واللجنة خارج إجراءات المواجهة القضائية, ومن ثم فإذا كانت هذه المزاعم صحيحة فإنه يقع على عاتق مجلس الدولة التأكد من أن استخدام هذه المعلومات قد تم بالتناسب مع أهداف إنشاء هذا الملف أما في حالة لم عدم ورود أي معلومات تخص هذا الشخص ضمن هذا الملف أو أن المعلومات التي تخصه ضمن الملف لا

---

[1]حيث تنص المادة (41) منه على أنه " بالمخالفة لأحكام المادتين 39 و40 من هذا القانون فإنه عندما يكون هناك عملية معالجة للبيانات الشخصية تخص أمن الدولة والدفاع الوطني أو الأمن العام فإن حق الإطلاع على المعلومات يمارس وفق الشروط المنصوص عليها بموجب هذه المادة.يرسل الطلب إلى اللجنة التي تعين أحد أعضائها والذي ينتمي أو كان ينتمي إلى مجلس الدولة أو محكمة النقض أو مجلس المحاسبة للقيام بالتحقيقات اللازمة ويمكن أن يساعده في القيام بها أحد أعضاء اللجنة ويخطر صاحب الطلب بأنه قد تم التحقق من هذه المعلومات, وحينما ترى اللجنة بالإتفاق مع مراقب البيانات, بأن الكشف عن هذه البيانات لا يعرض أهداف المعالجة أو سلامة الدولة أو الدفاع أو الأمن العام للخطر يعلم صاحب هذه البيانات بها, كما أنه متى ما كانت المعالجة قد تنطوي على معلومات لا يؤثر الكشف عنها على الأهداف المسندة للمعالجة, فإنه يجوز أن ينص القرار التنظيمي المنشئ للملف على كيفية إبلاغ هذه المعلومات إلى مقدم الطلب من قبل مسير الملف ", راجع في ذلك :

Voir l'article (41) de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés,précité.

[2]حيث تنص المادة L 841-2 من قانون الأمن الداخلي على أنه " تشمل أحكام هذه المادة عمليات المعالجة أو أجزاء من المعالجة الآلية للبيانات ذات الطابع الشخصي والتي تخص أمن الدولة المرخص بها بموجب قرارات تنظيمية أو مراسيم تتضمن إنشاء ملفات لدى الإدارة المركزية للأمن الداخلي للقيام بعمليات معالجة للبيانات الشخصية....."، راجع في ذلك :

- Voir l'article (L.841-2) de la l'ordonnance n°2012-351 du 12 mars 2012 relative à la partie législative du code de la sécurité interieure,J.O.R.F n°0062 du 13 mars 2012,p4533.

تشوبها أي عدم مشروعية فإن التشكيلة الخاصة للنظر في الموضوع ترفض مطالب المدعي بدون أي إضافات, أما إذا كانت المعلومات الواردة ضمن الملف وكانت غير مشروعة لأنها غير صحيحة أو غير كاملة أو قديمة أو فيها لبس أو حتى لأن تجميعها و استخدامها ونقلها وحفظها ممنوع فإنها ملزمة بإعلام المدعي دون الإخلال بسرية المعلومات المحمية بموجب سرية الدفاع الوطني إضافة إلى إلزام الهيئة المكلفة بالملف بتصحيح المعلومات الخاطئة , غير أنه وبعد فحص القرار التنظيمي المنشئ للملف الذي يحتوى على معلومات تتعلق بالسيد M.A بالإضافة إلى الوثائق المقدمة من طرف وزير الداخلية و اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات فإن اللجنة لم تجد أي إخلال بالنصوص المتعلقة بمعالجة البيانات الشخصية أما فيما يتعلق بعيب مخالفة إجراء المواجهة والإخلال بالتسبيب فقد اعتبرا سببين غير منتجين.

غير أن المنحى الذي اتخذه مجلس الدولة الفرنسي بصدد تراخيص البناء المرفقة بشروط لمنحها هو الذي أثار حفيظة العديد من الفقهاء الفرنسيين[1], حيث دأب مجلس الدولة الفرنسي على اعتبار تسبيب هذه القرارات من أسباب الطعن غير المنتجة ليس على اعتبار أن هذه القرارات تخضع للسلطة المقيدة للإدارة ولا لأن التسبيب لا يؤثر من حيث المبدأ على حل النزاع وإنما على اعتبار أن التسبيب موجود ويتمثل في الشروط المرفقة في رخصة البناء في حد ذاتها[2] .

حيث أقر مجلس الدولة بصدد حكم Ciaud[3] والذي تتعلق وقائعه بقيام السيدة Moreau بتقديم تصريح مسبق بغرض القيام ببعض الأشغال التي تتعلق بتركيب باب كبير (potail) من أجل إغلاق طريق خاص يؤدي إلى ملكيتها الخاصة مع العلم أن هذه الملكية مثقلة بحق ارتفاق المرور, وعلى الرغم من أن هذا الباب لم يكن من شأنه أن يعطل هذا الحق إلا أن رئيس بلدية Locquirec والذي لم يعترض على هذه الأعمال إلا أنه اشترط بأن يكون وضع الباب على بعد 4,50 متر بين ملكية السيدة Moreau والطريق العام دون أن يسبب قراره على الرغم من أن قراره يجب أن يخضع للتسبيب بناء على نص المادة (R. 421-29)من قانون التعمير, وهو ما دفع بالسيدة Moreau إلى طلب إلغاء هذا القرار قضائيا بناء على عدم تسبيبه , إلا أن مجلس الدولة قد كرر جملته المعتادة بصدد هذه النوعية من القرارات وهي " أن

---

[1] P.Bonneville, La motivation des prescriptions d'urbanisme, AJDA, 2016,p 1588.

[2] C.E 17 juin 1996, Société a résponsabilité limitée Scieriedu tournois c/ Le maire de Teneur, req. n°108304, consulté:(www.légifrance.fr).

– C.E 04 Janvier 1958, M. Dognin c/Le maire de Paris, req. n°41301, consulté:(www.légifrance.fr).

[3] C.E 13 mars 2015,Ciaudo ,AJDA, 2015,p. 985, consulté:(www.AJDA.fr).

التسبيب يمكن أن يستنتج مباشرة من الشروط المرفقة بالترخيص في حد ذاتها وبناء على ذلك يعتبر هذا السبب غير منتج " وهو الموقف الذي انتقده البعض[1] على اعتبار أنه إذا كان من الممكن أن يستنتج الشق المتعلق بالعناصر الواقعية من هذه الشروط فما العمل بصدد العناصر القانونية التي تشكل عنصرا أساسيا في التسبيب, كما أن موقف مجلس الدولة من شأنه أن يحرم أصحاب الرخص التي تتضمن شروطا بأن يتحققوا من مدى صحتها وفي نفس الوقت فإنها تصعب من مهمة رقابة القاضي الإداري في الرقابة على عيب السبب.

وعلى الرغم من أن إلغاء التراخيص المشروطة لعيب عدم التسبيب أو لعدم كفايته من شأنه أن يحمل مضار تصل إلى إلغاء الترخيص وهو ما أكده هذا الحكم بإقراره أن " القاضي لا يمكنه إلغاء هذه الشروط عندما لا تكون مشروعة إلا إذا أثبتت التحقيقات بأن هذا الإلغاء ليس من شأنه أن يمس مشروعية الترخيص في حد ذاته وأن هذه الشروط لا تشكل مع الترخيص كلا غير قابل للانفصال " وبناء على ذلك فإنه حتى في ظل عدم مشروعية هذه الشروط نظرا لعدم تسبيبها فإنه لا يمكن إلغائها وهو ما جعل التسبيب سببا غير منتج.

الفرع الثالث :

حالات الإلغاء القضائي للقرارات الإدارية غير المسببة

إذا لم تقم الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية أو لم تقم بتسبيب قراراتها بشكل معاصر ومتزامن لإصدار القرار الإداري أو لم تقم بتسبيب قراراتها تسبيبا كافيا فإن هذا القرار يصبح غير مشروع, فإذا ما تم الطعن في هذا القرار لعدم تسبيبه (أولا) أو حتى لعدم إحترام شروط التسبيب (ثانيا) أمام المحكمة المختصة, فإن الجزاء لذلك هو بطلان القرار الإداري, على اعتبار أن التسبيب عندما يكون واجبا فهو يشكل شكلية جوهرية وتخلفه يعيب القرار الإداري.

أولا – إلغاء القرار الإداري قضائيا بسبب عدم تسبيبه

[1] P.Bonneville, op.cit, p1588.

لقد أكدت العديد من الأحكام القضائية لدى القضاء الإداري الفرنسي على عدم مشروعية القرار الإداري غير المسبب, وقد كانت المخالفة الناشئة عن الإخلال بالتسبيب كافية لإلغاء القرار حتى قبل صدور قانون 11 جويلية 1979, غير أن المثير للاستغراب هو عدم إشارة هذا القانون أو حتى القانون رقم 2015-1341 المتعلق بالعلاقات بين الجمهور والإدارة إلى الجزاء الذي يمكن أن يترتب على تخلف هذه الشكلية بل ترك هذه المهمة للقاضي الإداري والذي لم يتوانى في توقيع الإلغاء كجزاء لعدم تسبيب القرار الإداري وبناء على ذلك فقد صدرت العديد من الأحكام القضائية التي أقرت بذلك, حيث قامت المحكمة الإدارية للاستئناف ب Lyon بإلغاء قرار القسم الإقليمي للمساعدات العامة للإسكان التابع للمجلس الولائي للسكان ب Rhône لرفضه منح مساعدة إسكان شخصية للسيد Derai Mmeواعتبرت المحكمة بأنه " إذا لم يوجد ضمن مقتضيات قانون البناء والإسكان ما يلزم الإدارة بتسبيب قرارها المتعلق برفض منح هذه هذه المساعدات المخصصة للسكن, فإن هذا الرفض يشكل رفضا لمنح ميزة للشخص الذي يستوفي الشروط القانونية للحصول عليها وبالتالي فإنه يجب تسبيبه وفقا لقانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور " وبناء على ذلك قام القاضي الإداري بإلغاء هذا القرار الإداري لعد التسبيب[1] .

كما أقرت المحكمة الإدارية ب Rennes بصدد الدعوى المرفوعة أمامها من طرف السيد ضد القرار الصادر في مواجهته برفض حمل السلاح بأنه " إذا كانت مقتضيات قانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور تسمح للسلطة الإدارية بعدم ذكر الأسباب لطلب الحصول على رخصة سلاح أو تجديدها متى ما كان من شأن الإفشاء بهذه الأسباب من شأنه المساس بالأمن العام, إلا أنه وبالمقابل فإن قرار رفض منح رخصة حمل السلاح أو تجديده يمكن أن تسبب من الناحية القانونية عن طريق الإشارة إلى النصوص القانونية التي تشكل جزءا هاما من هذه الأسباب, حيث أن الإشارة إلى هذه النصوص القانونية التي تم بناء عليها اتخاذ القرار ليس من شأنه الإخلال بالأمن العام [2]" وبناء على ذلك قامت المحكمة بإلغاء القرار الإداري.

---

[1] C.A d'appel de lyon, 30 novembre 2004, Mme Derai c/ La section départementale des aides publiques au logement du conseil départemental de l'habitat du Rhône, AJDA,2005,p509. , consulté:(www.AJDA.fr).

[2] T.A de Rennes, 02 juin 2005, M. Penverne c/ Le préfet du Finistère, AJDA, 2005,p1966 , consulté:(www.AJDA.fr).

أما على مستوى القضاء المغربي فقد تم اعتبار انعدام المشروعية اللاصقة بالقرار الإداري المعيب شكلا من أجل تخلف شرط التسبيب كتابة وفي صلب القرار, يجعل ذلك القرار غير مقبول على حالته ولو كانت أسبابه الحقيقية التي لم يتم الإفصاح عنها جدية ومشروعة لأن عدم التسبيب كتابة وفي صلب القرار يحول بقوة القانون عن ترتيب أي آثار له[1] وبناء على ذلك قامت المحكمة الإدارية بوجدة بإلغاء قرار التخفيض من نقطة السلوك الممنوحة سابقا للطاعنة وذلك لعدم بيان الأسباب المؤدية إلى ذلك عن طريق تسبيب القرار الإداري[2].

وهو نفس الاتجاه الذي عبرت عنه المحكمة الإدارية بمراكش بقولها أن " سلطة الإدارة في منح أو رفض الترخيص لموظفيها من أجل التفرغ لمتابعة التكوين مع احتفاظهم خلال المدة المتطلبة لذلك بوضعيتهم الإدارية ومرتباتهم ليس سلطة مطلقة وإنما تخضع لرقابة القضاء فيما يخص صحة وشرعية السبب المعتمد في الرفض متى أعلنت عنه في صلب القرار أو كشفت عنه أمام القضاء, ومجرد توجيه النصح أو اقتراح لطالب الترخيص للجوء إلى رخصة الاستيداع من أجل تحقيق نفس الغاية لا يعتبر تسبيبا للقرار المطعون فيه, مما يتوجب معه إلغاء القرار الإداري[3] "

وعلى غرار نظيره الفرنسي والمغربي فقد أقر القاضي الإداري المصري بالإلغاء كجزاء على تخلف التسبيب متى ما كان وجوبيا على اعتبار أن التسبيب عندما يكون وجوبيا فهو يعتبر من الأشكال الجوهرية في القرار الإداري وتخلفه يعيب القرار ويؤدي إلى إلغائه قضاء, غير أن تخلفه في نفس الوقت لا يعتبر عيبا جسيما يفقد القرار صفته أو ينزل به إلى مصاف الأفعال المادية [4].

وفي نفس السياق أكدت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن القرار الصادر برفض الترخيص بحمل السلاح أو بسحب الرخصة يجب أن يكون مسببا, وبناء عليه يكون القرار المطعون فيه معيبا لسبب شكلي وهو خلوه من الأسباب وهذا السبب ولا شك مبطل له[5] .

---

[1] حيزوني خديجة, مرجع سابق, ص42.

[2] المحكمة الإدارية بوجدة, حكم عدد 224/98, ملف 148/98 بتاريخ 1998/12/23, السيدة رمضان عمارة ضد النائب الإقليمي لوزارة التربية الوطنية وجدة, مشار إليه في :

- سعيد النكاوي, مرجع سابق, ص84.

[3] المحكمة الإدارية بمراكش حكم عدد 01/2 بتاريخ 17/ 2002/04 بين السيد مالك امسيفي ضد وزارة التربية الوطنية , المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية, عدد 47, نوفمبر 2002, ص168.

[4] عبد الفتاح حسن, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري , مرجع سابق, ص190.

[5] حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في 25 جوان 1953, س.ق 07, ص799, مشار إليه في :

كما أكدت في حكم آخر بأن " تسبيب هذا القرار " قرار وقف إدارة المحلات الصناعية والتجارية " ليس مجرد إجراء شكلي يتطلبه القانون يترتب يترتب على قيامه أن يكون القرار معيبا بعيب شكلي فقط, وإنما هو بالإضافة إلى ما تقدم يتعين أن يكون سببا صحيحا يبرر إصدار هذا القرار بحيث يكون ركنا من أركان القرار باعتباره تصرفا قانونيا يجب أن يقوم على سببه "[1] وبالتالي فقد قضت بإلغاء هذا القرار الإداري.

أما على مستوى القضاء الإداري الجزائري فقد اعتبر القاضي الإداري الجزائري بأن التسبيب يعتبر شكلية جوهرية متى ما نص القانون على وجوب التزام الإدارة بها[2] , وبناء على ذلك قضت المحكمة العليا بتاريخ 10 مارس 1991[3] بإبطال مقرر والي ولاية تيزي وزو المؤرخ في 10 يناير 1987 لمخالفته المادتين 3 و4 من الأمر الصادر في 25 ماي 1976 اللتان توجبان عليه تسبيب قراره المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة, وهذا بالإشارة إلى تحقيق المنفعة العامة وكذا إلى المقرر المصرح بالمنفعة العامة.

وقد اعتبرت المحكمة العليا بأنه " وحيث أن والي تيزي وزو وانطلاقا من ضرورة إنجاز طريق رابط بين قريتين ببلدية إيلولا أو مالو, وأمام رفض ورثة (ح.م) اقتطاع الأرض الضرورية للمشروع, سخر بموجب مقرر مؤرخ في 10 يناير 1987 جمهرة الدرك الوطني بتيزي وزو, لمد يد المساعدة للإدارة القائمة بنزع الملكية من أجل حيازة الأراضي المذكورة.

حيث أن القرار المطعون فيه لم يشر في مقتضياته إلى أي تحقيق للمنفعة العامة ولا إلى أي مقرر مصرح للمنفعة العامة, وذلك مخالفة للمادتين 3 و 4 من الأمر 25 ماي 1976, ومن جهة أخرى كان على مقرر نزع الملكية المذكورة أن يحتوي على قائمة القطع الأرضية المراد نزع ملكيتها, كما تنص عليه المادة السابعة من الأمر المشار إليه أعلاه "

– سامي الطوخي, الإتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص348.

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية, جلسة 14 ديسمبر 1985, س.ق 31, ص587, مشار إليه في:

- محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص189.

[2] لحسن بن الشيخ آث ملويا, دروس في المنازعات الإدارية, وسائل المشروعية, الطبعة الخامسة, دار هومه, الجزائر, 2013, ص170.

[3] قرار المحكمة العليا الجزائرية, الغرفة الإدارية, قضية ح.م ضد والي ولاية تيزي وزو, م.ق, العدد الأول, 1993, ص139 وما بعدها.

حيث أوجب القانون أن يكون قرار نزع الملكية مسببا لكونه يشكل مساسا بالحق في الملكية العقارية, أي أنه يمس بحقوق وممتلكات الأفراد, لذلك أوجد المشرع مجموعة من الإجراءات والشكليات الواجب احترامها من طرف الإدارة قبل اللجوء إليه, ومن بينها تسبيب القرار القاضي بنزع الملكية[1].

كما أكد مجلس الدولة الجزائري على إلزامية التسبيب وبكونه من الأشكال الجوهرية التي تستوجب إلغاء القرار الإداري من خلال قراره بإلغاء قرار مجلس قضاء الجزائر المؤرخ في 19 نوفمبر 1995[2], وتصديا من جديد بإلغاء وإبطال عقد البيع الإداري المؤرخ في 04 سبتمبر 1989 تحت رقم 89/225 الصادر لصالح " عثماني عيسى" وهذا لعيب الشكل المتمثل في عدم التسبيب لعدم إشارته في ديباجته للمداولة التي منحت بموجبها للسيد عثماني قطعة أرضية ولقد أسس مجلس الدولة قراره على ما يلي " وحيث أن المستأنفة اكتسبت عن طريق الإرث ملكية فلاحية بمساحة 21 هكتارا و65 أرا بالشرارية بلدية الكاليتوس, بموجب عقد رسمي مؤرخ في 22 يونيو 1945.

حيث أنه وبعد تأميم أراضيها, استرجعتها بموجب شهادة استغلال مؤرخة في 23 أفريل 1991 صادرة عن ولاية الجزائر.

حيث أنها فوجئت بالمستأنف عليه الثاني " عثماني عيسى " ببناءه حائطا في أرضها, زاعما أنه يملك عقدا إداريا لم يبلغ لها, وعلمت به أثناء مرافعته استعجاليا لوقف الأشغال.

حيث أنها قامت بمقاضاته أمام الغرفة الإدارية طالبة إلغاء العقد الذي في حوزة المستأنف عليه الثاني لعدم مشروعيته, والذي يخلو من النص في ديباجته على المداولة التي منحت له قطعة الأرض وتسديد ثمن الشراء.

حيث أنه ثابت قانونا, أن القانون رقم 23/90 المؤرخ في 18 غشت 1990 ألغى إجراء الطعن المسبق ضد قرارات البلديات وعوضه بإجراء الصلح.

وحيث أن دعوى المستأنفة في الدرجة الأولى رفعت بتاريخ 1993/07/19 فيكون قضاة الدرجة الأولى قد أخطئوا في تطبيق القانون المعمول به, ويتعين إلغاء قرارهم, مع التصدي للدعوى من جديد.

---

[1] لحسن بن الشيخ آث ملويا, دروس في المنازعات الإدارية , مرجع سابق, ص171.

[2] قرار مجلس الدولة الجزائري, الغرفة الأولى, قضية موبارك نفيسة ضد رئيس بلدية الكاليتوس, مشار إليه في :
– لحسن بن الشيخ آث ملويا, المرجع نفسه, ص171

حيث أن القرار الإداري رقم 89/255, الصادر لصالح المستأنف عليه الثاني " عثماني عيسى " غير قانوني لعدم إشارته في ديباجته للمداولة التي على أساسها منحت له قطعة 400 م^2 من الأرض, إلى جانب عدم تسديد ثمن الشراء, كما أنه انصب على ملكية الغير, وهي ملكية المستأنفة, فيتعين إلغائه..."

ومن ثم فإنه وبناء على هذا القرار فقد اعتبر مجلس الدولة بأن عدم تسبيب القرار الذي تم بموجبه منح قطعة الأرض للسيد " عثماني " وذلك لعدم إشارته في ديباجته للمداولة التي تم على أساسها منح قطعة الأرض له يكون القرار واجب الإلغاء على اعتبار أن التسبيب يشكل شكلية جوهرية بالنسبة لهذا القرار الإداري.

ثانيا – إلغاء القرار الإداري بسبب عدم احترام شروط التسبيب

وعلى غرار القرارات التي لم تتضمن التسبيب فإن القاضي الإداري الفرنسي لم يتوانى عن فرض الإلغاء كجزاء على القرارات التي لم تحترم التسبيب متى ما كان احترامها واجبا بموجب قانون 1979 المتعلق بالتسبيب أو حتى بموجب قوانين خاصة وبناء على ذلك قامت المحكمة الإدارية بAmiensبإلغاء قرار رفض رئيس البلدية لمنح ترخيص بالبناء معللا قراره بالأخطار التي يمكن أن تلحق بالبيئة دون أن يحدد بدقة الأسباب التي جعلته يرى بأن البناء المزمع القيام به من شأنه أن يؤثر على البيئة وبناء على ذلك فإن هذا القرار غير مسبب تسبيبا كافيا, وهو ما أكدته المحكمة الإدارية ب Amiens والتي أكدت على أن " يتضح من الوثائق الواردة في الملف بأن رفض منح الترخيص الصادر عن رئيس بلدية Thourotte الصادر في 16 ماي 2002 والذي استند إلى الرأي والمسبب بالإحالة إلى رأي المهندس المعماري الصادر في 06 مارس 2002 فقط, والذي تم سحبه من طرف رئيس البلدية بتاريخ 19 سبتمبر 2002 بعد الطلب الذي قدم إليه من طرف المدعي, ليقوم بعد ذلك بإصدار قرار جديد بالرفض مسببا قراره بأن " المشروع مصمم بطريقة يمكن أن تشكل خطرا على البيئة بدون أن يحدد بدقة ماهية الأسباب التي دفعته إلى اعتبار مثل هذا البناء يشكل خطرا على البيئة ومن ثم فإن قرار رئيس البلدية مشوب بعدم المشروعية ...وبناء على ذلك يجب إلغائه [1]"

كما قامت المحكمة الإدارية ب Nantes بإلغاء قرار رفض منح الجنسية للسيد Cesare Battisti معتبرة بأن رفض الوزير المختص بتنفيذ الإجراءات الاستثنائية للتجنس المنصوص عليه في المادة 21-

[1] T.A d'Amiens, 17 mai 2005, Société Civile Immobilière (SCI) c/ Le maire de Thourotte ,AJDA ,p2087, consulté:(www.AJDA.fr)..

24 من القانون المدني الفرنسي يجب أن يكون مسببا, وقد أكد القاضي الإداري بأن " أحكام المادة 21-24 من القانون المدني لا تقتضي بالضرورة بأن تكون الإدانات الصادرة في حق طالب التجنس عائقا أمام تجنسه, وبالتالي فإن الإدارة وفي أسوء الأحوال كان بإمكانها رفض أو طلب رأي مجلس الدولة, إلا أنه ومع ذلك فهي ملزمة بتسبيب قرارها بشكل صريح لتوضيح أسباب قرارها في اللجوء إلى خيار معين وليتأكد المدعي بأنها قد قامت بفحص شامل للملف وأنها لم تتجاهل نطاق اختصاصها" وبناء على ذلك فقد اعتبر القاضي الإداري بأن مجرد الإشارة إلى " وجود وطبيعة الإدانات الصادرة في حق المدعي بدون أن تقوم الإدارة بتحديد كيف اعتبرت هذه الإدانات سببا لعدم تنفيذ إجراءات التجنس فإنها بذلك لم تسبب قرارها [1].

وفي نفس السياق فإنه لم يكن موقف القاضي الإداري المصري أقل تشددا في ما يتعلق بالإخلال بشروط التسبيب الوجوبي ولا سيما في ما يتعلق بوجوب كون التسبيب معاصرا ومفصلا, وبناءا على ذلك قضت محكمة القضاء الإداري بأنه " لا يعتبر إحالة القرار إلى القانون وإلى الملفات والوظائف التي تقلدها المرشحون للترقية تسبيبا وإنما يقوم التسبيب في هذا المجال بذكر الأسباب التي دعت المجلس إلى تفضيل من رقوا أو ترجيحهم على من تخطوا في الترقية أو بالقليل بذكر الأسباب التي حملته على تخطي من تخطاه في الترقية وأن تكون هذه الأسباب أو تلك واردة في صلب القرار حيث يخرج القرار حاملا بذاته كل أسبابه أما الإحالة إلى أوراق أو وثائق أخرى فلا تكفي لقيام التسبيب...وبناء ذلك يجب إلغاء هذا القرار[2]", كما أقرت في حكم آخر بأن " قرارات التيسير الصادرة بقرارات مجلس الوزراء في 18 ماي و 25 جوان وكذا 28 أكتوبر 1950 فقد أجازت هذه القرارات تخطي الموظف في الترقية بالأقدمية المطلقة بقرار تبين فيه أسباب التخطي فقررت المحكمة أن تخطي الوزير موظفا لما لديه من معلومات عن عمله لا يعتبر تسبيبا كافيا وبناء على ذلك فإنه يجب إلغاؤه[3].

غير أن المحكمة الإدارية قد اتخذت موقفا أكثر ليونة فيما يتعلق بشروط التسبيب حيث اعتبرت في أحد أحكامها بأن التسبيب قد يكون ضمنيا في إحدى القضايا التي تتمثل في قيام لجنة شؤون الموظفين

---

[1] T.A Nantes , 14 avril 2006, Cesare Battisti c/ Le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement, AJDA, 2006,p849, consulté:(www.AJDA.fr).

[2] حكم محكمة القضاء الإداري, جلسة 29 جانفي 1958, مشار إليه في :

- مصطفى الديدموني, الإجراءات والأشكال في القرارات الإدارية, مرجع سابق, ص187.

[3] حكم محكمة القضاء الإداري, جلسة 04 مارس 1966, مشار إليه في :

- مصطفى الديدموني, الإجراءات والأشكال في القرارات الإدارية, مرجع سابق, ص 189.

بإحدى الوزارات بترشيح خمسة موظفين للترقية إلى الدرجة الثانية بالأقدمية, وعند عرض المحضر على الوزير المختص قرر اعتماد ترقية الأربعة الأوائل, أما بالنسبة إلى المرشح الخامس فقد أشار الوزير بما يفيد إستثناءه من الاعتماد وأمر بإعادة عرض حالته على لجنة شؤون الموظفين لبحثها من جديد خلال مدة حددها فثار التساؤل عما إذا كان هذا التصرف يعتبر من جانب الوزير اعتراضا مسببا في مفهوم المادة (28) من نظام موظفي الدولة, وانتهت المحكمة إلى أنه يعتبر اعتراضا مسببا[1] رغم أن هذا الاعتراض لا يحمل بذاته أي سبب, وبناء على ذلك فقد تعرض موقفها تجاه التسبيب إلى نقد شديد على اعتبار أن إجازة التسبيب الضمني من شأنها إهدار العلة من التسبيب[2].

أما في المغرب فقد أقر القضاء الإداري بضرورة إلغاء القرارات الإدارية متى ما أخلت الإدارة بشروط صحة التسبيب عندما يكون إلزاميا حيث أقرت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بأن " القرار التأديبي الناقص التسبيب يعتبر مشوبا بعيب انعدام التسبيب "[3] كما أكدت المحكمة الإدارية بمراكش في إحدى القضايا التي تتعلق بطعن يرمي إلى إلغاء القرار الصادر عن رئيس جماعة تمزوزت بعزل الطاعن من وظيفته كعون عمومي مؤقت, وقد استند القرار الإداري على مجموعة من الأسباب, كعدم الكفاءة, عدم احترام السلم الإداري, الإخلال بالواجبات الإدارية والمهنية, الغياب بدون إذن, التأخر وعدم الالتحاق بمقر العمل في الوقت بأنه " وحيث إنه بخصوص هذه الوسيلة الأخيرة (انعدام التسبيب) فإنه من الثابت أن القرار المطعون فيه, اعتمد فعلا على أسباب وتعليلات يطبعها العموم وبالتالي غموض وإبهام, وقد اكتفى مصدر هذا القرار في معرض جوابه على مجرد التأكيد على أن القرار مرتكز على أسباب واقعية وموضوعية سليمة بدون أن يعمل على إثبات ولو سبب واحد من تلك الأسباب...مما يجعل من القرار مشوبا بالتالي بعيب السبب ومن ثم متسما بالتجاوز في استعمال السلطة "[4]

وفي معرض تعليقه على هذا الحكم فقد اعتبر الأستاذ محمد الأعرج بأن القاضي الإداري قد أحسن صنعا عندما قضى بإلغاء القرار الإداري الذي اعتمد على تسبيبات يطبعها العموم والغموض والإبهام من

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا, جلسة 25 أفريل, 1959, مشار إليه في:

=- عبد الفتاح حسن, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري, مرجع سابق, ص188.

[2] عبد الفتاح حسن, المرجع نفسه, ص188.

[3] حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء, عدد 852, بتاريخ 1996/12/25, ملف إداري عدد 96/12, مشار إليه في :

- محمد قصري, مرجع سابق, ص182.

[4] حكم المحكمة الإدارية بمراكش, عدد 140 بتاريخ 2001/10/31, أحمد حبيبي ضد رئيس جماعة تمزوزت, م.م.إ.م.ت, عدد مزدوج 44-45, ماي 2002, ص180.

جهة, ولكن ما يثير التعليق هو ما قضى به من أن كثرة الأسباب والغموض يجعل القرار متسما بعيب السبب مما يصعب قبوله من جهة أخرى ...حيث أن القرار كان مشوبا بعدم صحة التسبيب على اعتبار أن التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري يهدف إلى هدفين, أولهما يتمثل في أنه يجنب كل ما من شأنه أن يؤدي إلى تخلف التسبيب أو إنعدامه ويكون التسبيب عند هذا الحد مجرد إجراء شكلي أما الهدف الثاني فهو كفاية التسبيب وهذه الكفاية هي التي تجعل التسبيب موجودا بشكل فعال ويحقق وظائف التسبيب[1].

وفي نفس السياق فقد أكد الأستاذ ابراهيم الزعيم بأنه لا تكفي صياغة التسبيب في شكل حيثيات عامة ومبهمة وإلا فقدت تلك الحيثيات مفهومها التسبيبي وأضحت من قبل المحسنات البديعية وغاب عن التطبيق المغزى الأسمى من التسبيب[2] , حيث أن القرار الواجب التسبيب يعتبر معيبا سواء لم يسبب أصلا أو إذا سبب ولكن على وجه غير كاف ومثال التعليل الناقص رفض طلب التسجيل لعدم توافر الشروط القانونية دون بيان للشروط التي رأت الجهة المختصة بالقيد أنها لا تتوافر في الطالب أو عدم تنفيذ قرار إداري بسبب عدم توفر الظروف الملائمة دون تحديد لوجه الظروف الملائمة, فمثل هذه العبارات المجملة لا تعني شيئا, فوجودها وعدمها سواء وبذلك قضت الغرفة الإدارية المغربية في إحدى قراراتها بأن " وحيث لأنه كان القرار المطعون فيه برفض طلب الطاعن تقييده في جدول الخبراء لعدم توفره على الشروط والمقاييس التي حددتها اللجنة, إلا أنه لم يبين هذه المقاييس والشروط الغير متوفرة في الطاعن مما يشكل نقصانا في التسبيب موازيا لانعدامه ويجعل المقرر المطعون فيه مشوبا بالشطط في استعمال السلطة يستوجب الإلغاء..."[3]

أما على مستوى القضاء الإداري الجزائري فإنه وعلى الرغم من توسيع رقابة القاضي الإداري للتسبيب حتى في الحالة التي لم ينص عليها المشرع إلا أن هذا القضاء لا يزال يكتفي بالحد الأدنى منه بحيث لا يزال يكتفي بأي إيضاح إضافي أو أي تبرير بسيط تقدمه الإدارة للقول بأن الإدارة قد قامت بالتزامها فيما يتعلق بتسبيب القرارات الإدارية التي استوجب المشرع تسبيبها, متناسيا بذلك المهمة الأساسية للتسبيب

---

[1] محمد الأعرج, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري وجزاء الإخلال بشروط صحته, م.م.إ.ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, الرباط,2003, ص162.

[2] ابراهيم زعيم, وقف التنفيذ والإستعجال في المادة الإدارية, م.م. إ. ت, عدد 12, الرباط, 1995, ص68.

[3] قرار الغرفة الإدارية المغربية, عدد 43, المؤرخ في 7 فيفري 1991, ملف إداري عدد 89/10216, أحمد لمزاح ضد وزير العدل, قرار غير منشور, مشار إليه في :

- محمد الأعرج, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري وجزاء الإخلال بشروط صحته, مرجع سابق, ص163.

وهي إعلام المخاطب بالقرار بأسباب القرار الصادر في مواجهته, وتدليلا على ذلك نجد قرار مجلس الدولة الجزائري الذي أقر بأنه "... حيث يعاب على القرار المطعون فيه انعدام التسبيب, ولكن بمراجعة القرار المطعون فيه فإن القرار المذكور اتخذ بناءا على اقتراح السيد مدير الشؤون المدنية, كما استدعي قبل هذا الإجراء أمام وكيل الجمهورية لدى محكمة خميس مليانة وقدم دفوعاته ومن ثم فإن القرار المطعون فيه مستوفي للأوضاع القانونية ومسببا بما فيه الكفاية "[1], وذلك بصدد قرار شطب أحد الخبراء القضائيين من قائمة الخبراء المعتمدين لدى قضاء مجلس شلف.

وفي معرض تعليقه على هذا الحكم رأى الأستاذ لحسن بن الشيخ آث ملويا بأن القاضي الإداري قد خالف الصواب حيث أن مقرر وزير العدل المتضمن شطب الخبير من قائمة الخبراء منعدم السبب, وبالتالي فهو مشوب بعيب السبب, والذي هو ركن من أركان القرار الإداري, وكان على مجلس الدولة إبطاله على أساس تجاوز السلطة لعيب السبب, على اعتبار أن المرسوم التنفيذي رقم 310/95 المحدد لشروط التسجيل في القوائم الخبراء الاقتصاديين ينص على أن هذه العقوبة لا يمكن أن توقع على الخبير إلا بعد قيام رئيس المجلس القضائي بالاستماع إلى الخبير وإعداد تقرير مسبب إلى الوزير وهو ما لم يتم فعلا حيث أن الوزير قد اتخذ العقوبة بناء على رأي مدير الشؤون المدنية بوزارة العدل ليكون سببا لمقرر الوزير بتوقيع العقوبة التأديبية[2] ومع احترامنا لهذا الرأي فإننا نرى بأن القاضي قد خالف الصواب في هذا الحكم على اعتبار أن مقرر الوزير كان واجب الإلغاء لعدة أسباب منها أن هذا القرار معيب بعيب شكلي وهو عدم التسبيب, حيث أن المشرع بموجب المادة (19) من هذا المرسوم قد أوجب على الوزير إصدار قراره بناء على تقرير مسبب أو ما يعرف بالتسبيب عن طريق الإحالة ومن ثم فإن مجرد الإشارة إلى اقتراح مدير الشؤون المدنية –والذي لا يعتبر مختصا أصلا بإصدار التقرير أو حتى تسبيبه– لا يعتبر تسبيبا من حيث الأصل, كما أن هذا القرار معيب أيضا بعيب في ركن الإجراء وليس في ركن السبب على اعتبار أن هذا التقرير ليس سببا لقرار الوزير إذ أن لسبب هذا القرار يتمثل في الأفعال الصادرة عن الخبير والتي دفعت إصدار قرار شطبه في حين أن التقرير المسبب الذي يوجه لوزير العدل من طرف رئيس المجلس القضائي يعتبر إجراء جوهري قبل إصدار قرار وزير العدل المتضمن العقوبة, ويبدو أن القاضي الإداري في هذا الحكم قد استعاض عن ضمانة التسبيب الوجوبي القبلي والذي يقوم به مصدر

---

[1] قرار غير منشور, فهرس 70, بتاريخ 2001/02/19, قضية (د) ضد وزير العدل, مشار إليه في :
– سايس جمال, الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري, ط 01, منشورات كليك, الجزائر, 2013, ص1237.

[2] لحسن بن الشيخ آث ملويا, المنتقى في قضاء مجلس الدولة, بدون طبعة , الجزء الثاني, دار هومة, الجزائر, 2005, ص346.

القرار, بإمكانية معرفة المخاطب بالقرار بأسباب القرار الصادر في مواجهته خلال النزاع القضائي بقوله " كما استدعي قبل هذا الإجراء أمام وكيل الجمهورية لدى محكمة خميس مليانة وقدم دفوعاته ومن ثم فإن القرار المطعون فيه مستوفي للأوضاع القانونية ومسببا بما فيه الكفاية " وهو أمر غير مقبول بتاتا, على اعتبار أنه متى ما استوجب المشرع التسبيب فإن إلغاء القرار قضائيا هو الجزاء الوحيد الذي يمكن أن يترتب عن الإخلال بهذا الالتزام, على اعتبار أن التسبيب الوجوبي القبلي من شأنه أن يبين للمخاطب بالقرار أسباب القرار الإداري قبل الخوض في متاهة المنازعات القضائية كما يسمح له بتقييم مدى مشروعية هذا القرار ويجنبه عناء وجهدا قد يكون لا فائدة منه.

المبحث الثاني :

الإخلال بالتسبيب الوجوبي وجواز تصحيحه و التعويض عنه

إذا كانت صحة الإلتزام بالتسبيب ترتبط بتوافر عدة شروط لتحقيق الغرض منه كزء من مضمون مبدأ الشفافية, تتمثل عموما في شروط التسبيب الداخلية والخارجية والتي يعد من أهمها كونه معاصرا و متزامنا مع صدور القرار الإداري حتى تكون الإدارة على بينة من أمرها عند إصدار القرار الإداري وحتى يكون المخاطب بالقرار على ثقة من قيام أسباب القرار الإداري عند صدوره, إلا أنه وبالمقابل فإن الإخلال بهذه الشروط كلها أو بعضها يعد إخلالا بالإلتزام بالتسبيب.

غير أنه وبالمقابل فإن الإخلال بالتسبيب كغيره من العيوب الشكلية غالبا ما يثير التساؤل حول إمكانية قيام الإدارة بتصحيحه متى ما تم إغفاله أو حتى الإخلال بأحد شروطه بإصدار قرار جديد (المطلب الأول) بالإضافة إلى مدى إمكانية التعويض عنه في حالة إلغائه, فإذا كان الفقه والقضاء الإداري قد استقرا على أن عدم مشروعية القرار لعيب يتعلق بالأركان الداخلية يعد سببا كافيا لإلغاء هذا القرار ومسؤولية الإدارة في التعويض عنه, إلا أن الأمر مختلف بالنسبة لركن الشكل (المطلب الثاني)

المطلب الأول :

الإخلال بالتسبيب الوجوبي ومدى جواز تصحيحه من طرف الإدارة

إذا كان تسبيب القرارات الإدارية يلعب دورا أساسيا في الكشف عن حقيقة نية الإدارة وتسهيل مهمة القضاء الإداري في ممارسة رقابته على مشروعية هذه القرارات وتسهيل مهمة الأفراد في عملية الإثبات أمامه فإنه يفترض لصحة هذا التسبيب أن يكون التسبيب معاصرا أو متزامنا مع صدور القرار الإداري حتى يتمكن من القيام بالدور المنوط به, إلا أن الإدارة قد تقوم أحيانا بمخالفة هذا الإلتزام وتلجأ إلى تصحيح قرارها المعيب بإصدار قرار جديد (الفرع الأول) غير أن هذه السلطة قد وجدت إختلافا لدى الفقه والقضاء الإداري, ففي حين اعترف البعض بوجود هذه المكنة, رفض البعض الآخر الاعتراف بها (الفرع الثاني).

الفرع الأول :

مفهوم سلطة الإدارة في تصحيح القرارات غير المسببة

يقصد بتصحيح القرار la régularisation هو الإتمام اللاحق لشكل القرار من جانب الإدارة, وهذا المعنى للتصحيح يفترض في أن القرار قد صدر مشوبا بعيب في الشكل, ويقوم مصدر القرار باستدراك وجه المخالفة فيما بعد, وبالتالي فان التصحيح يفترض عملا ايجابيا من جانب الإدارة يتمثلفي تصويب La Corréction القرار من المخالفة التي كانت تشوبه[1].

وبالتالي فان هذا التحديد لمفهوم القرار يختلف عن تغطية القرارLa couverture, فالاصطلاح الأخير يفترض وجود مخالفة ليس من شأنها أن تؤدي إلى إلغاء القرار قضائيا,إذ أن المخالفة في هذه الحالة ليس من شأنها التأثير على مشروعية القرار.

وباختصار يمكن القول بأن التصحيح يفترض تطهير القرار من العيب, أما تغطية القرار فتفترض عدم فاعلية المخالفة في التأثير على مشروعية القرار, وإذا كان التصحيح من عمل الإدارة إلا أن تغطية القرار من عمل القاضي[2].

---

[1] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص200.

[2] Houstiou.R.op.cit, P292 .

وبذلك تظهر هذه التقنية كتقنية تسمح بتجنب إلغاء القرارات الإدارية أو التخفيف من آثارها ولكنها وعلى خلاف آليتي تحييد الأسباب وكذا إحلال السبب أو القاعدة القانونية اللتين تعتبران ذات طبيعة قضائية, فإن هذه الوسيلة تعتبر إمكانية ممنوحة للإدارة[1], على الرغم من أنها ليست واضحة المعالم قضائيا إلا أنها محل اهتمام كبير فقهيا[2].

إلا أن عدم اهتمام القضاء الإداري الفرنسي بوضع تعريف لهذه المكنة أو حتى تحديد شروط صارمة لممارستها لا يعني أنه لم يقر للإدارة استخدامها في حالات عديدة, فحق الإدارة في تصحيح قراراتها المعيبة يعتبر واقعا متكررا أقره الاجتهاد القضائي الفرنسي في العديد من المجالات على غرار القرارات المتعلقة برخص البناء المشوبة بعيب إجرائي[3] وكذا في مجال التراخيص المتعلقة بمعالجة المعطيات الشخصية متى تجاهلت استشارة إلزامية[4] أو حتى شكلية معينة نص عليها القانون[5], غير أنه لا يعتبر من قبيل التصحيح إقرار وضعية قانونية غير مشروعة نتيجة لغياب القرار الإداري الذي يبررها وتصحيحها بواسطة إصدار قرار إداري آخر[6]

---

[1] F. Blanco, Pouvoirs du juge et contentieux administratif de la légalité – Contribution à l'étude de l'évolution et du renouveau des techniques juridictionnelles dans le contentieux de l'excès de pouvoir, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2010,p106.

[2] Voir : – J.-J. Israël,op ,cit ,p 1981 .

=-M. Woehrling, Un aspect méconnu de la gestion administrative : la régularisation des procédures et décisions illégales, R.F.A.P , n° 111, 2004, p. 533-546

– E. Langelier, A. Virot-Landais, Mérites et limites du recours à la régularisation des actes viciés, S.J.A.C.T n° 30-34, 27 juill. 2015,p 2245

[3] C.E, 2 févr. 2004, SCI La Fontaine de Villiers, AJDA 2004. p1103.

[4] C.E, 11 janv. 2006, , Association des familles victimes du saturnisme, Association « Droit au logement », AJDA 2006.p 116. .

[5] C.E, 13 mars 2015, Office de développement de l'économie agricole d'outre-mer (ODEADOM), AJDA 2015.p 549, consulté:(www.AJDA.fr).

[6] على الرغم من رفض القضاء الإداري الفرنسي لهذا النوع من قرارات التصحيح إلا أن هذا الموقف قد وجد إستثناءا لديه في أحكام سابقة على مستوى المباني التي بدأت الأشغال فيها ولم تتحصل على رخصة بناء, أنظر في ذلك :

-C.E, 12 oct. 1956, Syndicat départemental de la boulangerie de l'Eure et Consorts Simenel, AJDA, 1956,p480, consulté:(www.AJDA.fr).

ومن حيث المبدأ فإن تصحيح القرار الإداري لا يثير إشكالية كبيرة عندما يكون هدفه الوحيد بأن يجعل القرار مطابقا للمشروعية بالنسبة للآثار الناجمة عنه مستقبلا[1], ولكن ما هو مؤكد أن هذا ليس هو الهدف الوحيد لقرار التصحيح, حيث أن الهدف الأساسي من التصحيح هو السماح بتطهير العيب الذي يشوب القرار الإداري بالنسبة للماضي من أجل تجنب التشكيك في الآثار التي سبق وأن قام القاضي بإلغائها أو سيقوم بذلك.[2]

وبناء على ما سبق يمكن القول بأن قرار التصحيح يتعرض مع مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية أو على الأقل فإنه يبدوا كذلك, في حين اعتبر البعض بأن هذا التعارض ظاهري, كما أن هناك أسبابا وجيهة لعدم رؤية هذا المبدأ كعائق أمام الاعتراف بهذه السلطة للإدارة, يأتي في مقدمتها أنه على الرغم من تكريس الأحكام القضائية لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية كمبدأ عام للقانون[3] إلا أنه ومع ذلك فإن نطاق تطبيقه لا يزال غير واضح بالنظر إلى كثرة الاستثناءات التي ترد عليه والتي اعترف بها القضاء الإداري[4].

ومن ثم فإنه إذا كانت عدم رجعية القرارات الإدارية تفترض أن هذه الأخيرة لا يمكن أن تنتج من الناحية القانونية آثارا سابقة على تاريخ إصدارها[5], فإنه من غير المؤكد أنها تتعارض مع مقتضيات قرار التصحيح[6], على اعتبار أن هذا الأخير ليس هدفه تعديل آثار القرارات الإدارية المصححة وإنما فقط تخليصها من العيب الذي يشوبها أو بمعنى آخر فإن الهدف الذي يسعى قرار التصحيح إلى تحقيقه ليس

---

[1] لقد أكد الفقيه في رسالته على أن قرار التصحيح لا تسري آثاره إلا بالنسبة للمستقبل ولم يقبل بسريان آثاره بالنسبة للماضي إلا في حالات نادرة تتعلق خاصة بسد ثغرة قانونية, راجع في ذلك:

J.-J. Israël, op. cit. p. 211 et s.

[2] J.-J. Israël, op.cit, p 211 et s.

[3] C.E, 25 juin 1948, Société du Journal « L'aurore », req.n° 94511.

[4] Voir sur ce sujet, R. Moulin, Pour une simplification du contentieux économique : en finir avec le principe de non-rétroactivité des actes administratifs ?, in Études en l'honneur du professeur Michel Bazex, Litec, 2009, p. 245.

[5] M. Letourneur, Le principe de non-rétroactivité des actes administratifs, in EDCE, Imprimerie nationale, 1955, p. 37.

[6] O. Dupeyroux, La règle de la non-rétroactivité des actes administratifs, LGDJ, 1953, p. 272 et s.

إنتاج آثار قانونية بالنسبة للماضي, وإنما فقط الحفاظ على الآثار القانونية التي أنتجت بالفعل من قبل قرار إداري آخر[1].

بل و بالغ البعض في التمسك بسلطة تصحيح القرارات الإدارية بقولهم " ... وحتى إذا لم تكونوا مقتنعين بهذا التعايش السلمي بين قرار التصحيح ومبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية المفروض على نفس هذه القرارات الإدارية, وحتى لو كنتم تعتقدون أن هذه المواجهة لا بد منها بينهما, فإننا ندعوكم إلى حل هذا الصراع على حساب مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية, وحتى و لو اعترفنا بأن لقرار التصحيح أثر رجعي فإننا لا بد أن نتسامح معه بالنظر إلى الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه والذي يخدم مبدأين من أهم مبادئ القانون العام والتي لا تقل أهمية عن مبدأ عدم الرجعية والمتمثلين في المشروعية القانونية والأمن القانوني والذي كرسه اجتهادكم منذ أكثر من 10 سنوات"[2]

ومن ناحية أخرى فإن قرار التصحيح ليس له هدف آخر سوى استعادة المشروعية المفقودة بالنسبة للقرار الأول المعيب, كما أن الإدارة من خلال التصحيح وحتى ولو كان ذلك على حساب الأثر الرجعي, لا تسعى لتحقيق أي غرض آخر سوى إزالة رجعية أخرى, أكثر قسوة ووحشية وهي تلك المتعلقة بالإلغاء القضائي.

أولا: حدود سلطة الإدارة في تصحيح القرارات غير المسببة

لقد اختف الفقهاء بصدد تحديد نطاق سلطة الإدارة في تصحيح قراراتها المعيبة حيث رأى البعض[3] بأن سلطة التصحيح تقتصر على بعض القرارات الإدارية مبررين ذلك بوجود اعتبارات متعلقة بالأمن القانوني ومن ثم تم حصر هذه السلطة بالنسبة لبعض القرارات المرتبطة بهذه الاعتبارات على غرار القرارات الإدارية الصادرة لصالح المخاطبين بها, وبدقة تلك القرارات الإدارية المنشأة للحقوق, أو بشكل أكثر دقة بعض القرارات الإدارية المنشأة للحقوق.

[1] V. Daumas, La régularisation d'un acte illegal, R.F.D.A, 2017, p.289

[2] V. Daumas, ibid, p.289

[3] L.Dutheillet de Lamothe, La régularisation, nouvelle frontière de l'excès de pouvoir, AJDA, 2016, p.1859.

في حين انتقد البعض الآخر[1] حصر سلطة التصحيح بالنسبة هذه النوعية من القرارات على اعتبار أنه من جهة يصعب التمييز بين القرارات الصادرة لصالح المخاطبين بها وتلك الضارة بهم على اعتبار أن طبيعة العمل الإداري تعتبر أكثر تعقيدا في الواقع بحسبان أن الإدارة تكون مضطرة في أغلب الأحيان للتحكيم بين مصالح مختلفة, ومن النادر كنتيجة أن يكون القرار الإداري ببساطة مفيدا أوضارا بالمخاطب به, كما أنه من ناحية أخرى, وقبل كل شيء إذا كانت سلطة التصحيح تستند إلى مبادئ عامة كمبدأ الشرعية والأمن القانوني فإنه يجب الاعتراف بأن جميع القرارات الإدارية تقبل التصحيح[2].

ويبدوا أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد قبل بممارسة هذه السلطة بالنسبة لقرارات مختلفة وفي فرضيات عديدة على غرار القرارات الإدارية الضارة بالمخاطبين بها[3] وكذا القرارات الإدارية التنظيمية[4], وهو ما جعل بعض الفقهاء يتساءل عن مدى إمكانية تمديد هذه السلطة إلى القرارات جد الخطيرة والضارة بالمخاطبين بها على غرار قرارات فرض العقوبات [5].

غير أنه وإذا كان يبدوا بأنه يجب عدم الربط بين طبيعة القرار الإداري وسلطة التصحيح فإنه من المؤكد أن هذا الربط سيظهر من جهة أخرى فيما يتعلق بأوجه اللامشروعية التي يمكن أن تشوب القرار الإداري, مع العلم أنه ليس من السهل ولا يمكن مسبقا وضع لائحة محددة من أوجه اللامشروعية التي يمكن تصحيحها, إلا أن التمييز بين أوجه اللامشروعية الداخلية والخارجية يلعب دورا أساسيا في هذا المجال, فإذا كانت عدم المشروعية الداخلية يعتبر تعبيرا عن وجود عائق موضوعي, فهذا يعني ضمنا بأنه لا يمكن الحفاظ على وجود أو معنى القرار الإداري سواء تعلق الأمر بخطأ في تقييم الوقائع أو خطأ في تكييفهم أو حتى خطأ في القانون, ومن ثم فإن هذا العيب من حيث المبدأ لا يمكن تصحيحه, أما فيما يتعلق بعدم المشروعية الخارجية فإنه لا يؤثر سوى في كيفية اتخاذ القرار الإداري وهذا يعني أنه من حيث المبدأ بأنه ولو تصرفت الإدارة بطريقة أخرى فإنه لا يستبعد أن تحقق الإدارة نفس النتيجة[6] وهو ما يؤكد

---

[1] V. Daumas, op.cit, p.289

[2] C.E, 13 déc. 2006, , Mme Lacroix, AJDA, 2007.p 358, consulté:(www.AJDA.fr)..

[3] C.E, 13 mars 2015, Office de développement de l'économie agricole d'outre-mer (ODEADOM), AJDA 2015,p 549, consulté:(www.AJDA.fr)..

[4] C.E, 11 janv. 2006, Association des familles victimes du saturnisme, Association « Droit au logement », AJDA 2006,p 116, consulté:(www.AJDA.fr)..

[5] V. Daumas, op.cit, p.289

[6] C.E, 23 mars 1956, Dame veuve Ginestet, req.n°3587 , consulté: (www.légifrance.fr)

دون شك بأن معظم المخالفات الشكلية والإجرائية[1] قابلة للتصحيح بما فيها مثلا عدم كفاية التسبيب مبدئيا[2].

وبناء على ما سبق يمكن القول بأن أوجه عدم المشروعية الغير قابلة للتصحيح هي تلك التي تكشف بأن معنى أو وجود القرار الإداري لا يمكن المحافظة عليه وبالتالي فهي محدودة وتتجسد فقط في العيوب التي تشوب القرار الإداري والتي تؤثر على معناه ووجوده وغالبا ما تتعلق بأوجه عدم المشروعية الموضوعية.

ثانيا: أنواع قرارات تصحيح القرارات الإدارية غير المسببة

إذا كان الهدف الأساسي لقرارات التصحيح هو إرجاع القرار الإداري إلى نطاق المشروعية, فإن هذه القرارات تختلف بحسب وقت تدخلها وكذا الهدف منها إلى :

1- قرارات التصحيح الوقائية

حيث تلجأ الإدارة إلى هذا النوع من قرارات التصحيح من قبل رفع دعوى قضائية ضد قرارها المعيب أو بعد رفع الدعوى وقبل الفصل فيها من أجل تصحيح القرار المعيب وتعزيز الآثار الناشئة عنه[3].

وفي الحقيقة فإنه وإن كانت قرارات التصحيح الوقائية من الناحية القانونية قرارات مستقلة عن القرارات المعيبة التي قامت بتصحيحها إلا أن القضاء الإداري الفرنسي قد ربط بينهما عند الطعن أمامه في القرارات المعيبة واعتبر بأن هذه القرارات على الرغم من أنه يجب تقدير مشروعيتها وقت إصدارها إلا أنه يجب الأخذ في الاعتبار صدور القرارات المصححة لها[4], أما في حالة الطعن في القرار المصحح للقرار المعيب فإنه يجب حصر النزاع حول ما إذا بإمكان هذا القرار إزالة عدم المشروعية التي تشوب القرار الأول من

---

[1] V. Daumas, op.cit , p.289

[2] على الرغم من أن بعض الفقهاء قد طالبوا بجواز تصحيح القرارات المعيبة بعيب شكلي كما سنرى لا حقا إلا أن أحكام القضاء الإداري الفرنسي قد رفضت منح الإدارة هذه الإمكانية, راجع في ذلك :

-C.E, 5 mai 1986, Ministre des affaires sociales et de la solidarité nationale c/ Leblanc, req n° 59121, consulté: (www.légifrance.fr).

[3] L. Dutheillet de Lamothe, op.cit, p 1859.

[4] C.E, 8 décembre 1995 , Association de défense des riverains de Central Park, req.n° 122319, consulté: (www.légifrance.fr).

الناحية القانونية, فإذا الإجابة بالتأكيد فإنه يجب رفض الطعن, أما في حالة النفي فإنه يجب إلغاء هذا القرار.[1]

ومن ناحية أخرى فقد طالب بعض الفقهاء الفرنسيين بإعادة فتح آجال الطعن القضائي عند تدخل الإدارة بإصدار قراراتها التصحيحية واعتبروا فتح الأجل هو المقابل الذي يجب أن يحظى به المخاطب بالقرار الإداري في مواجهة سلطة الإدارة في إصدار قراراتها التصحيحية والتي لا زال القضاء الإداري الفرنسي في طور وضع السمات الرئيسية لوضع نظرية متكاملة حولها.

إذ وعلى الرغم من أن الهدف الأساسي للتصحيح هو الإبقاء على الآثار القانونية للقرار المعيب إلا أنه يضمن في الواقع استبدالا لبعض المعطيات المتعلقة بالقرار الأول, فعلى سبيل المثال: إذا كان القرار الأول لم يتم تسبيبه على اعتبار أن الشخص الذي أصدره والذي لا يعتبر مختصا من الناحية القانونية لا تخضع قراراته للتسبيب في حين تم هذا التسبيب بموجب قرار التصحيح, فإن الطاعن الذي أقام دعواه على أساس عدم اختصاص مصدر القرار سيجد نفسه أمام أدلة جديدة توضع أمامه لأول مرة بموجب التسبيب الذي قامت به الإدارة على قد تكون أساسا لعدم صحة ركن السبب فيفي هذا القرار[2].

فإذا كان المدعي قد افتقد الأدلة بموجب القرار الأول والذي يعتبر معيبا فإن تصحيحه من شأنه في أغلب الأحيان تدعيمه بالأدلة الكافية لتعزيز حجته, فإذا كان عدم تسبيب القرار الأول يترك المخاطب بالقرار الإداري عاجزا إلى حد كبير عن إيجاد الحجج لتقديم طعنه , فإن تصحيح القرار عن طريق القيام بالتسبيب اللازم بإمكانه منح الطاعن الحجج اللازمة لتأييده, هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإن قرارات التصحيح من شأنها إعادة تحوير مجرى المنازعات القضائية, فإذا كانت هذه القرارات تسمح للإدارة بمحو العيب الذي يعيب القرار الأول فإنه يجب الاعتراف بأنه عندما يتم استخدام هذا الأسلوب فإنه يتم تعريض القرار الأول لخطر عرضه على القضاء ولكن بأسباب متجددة وهنا تكمن المفارقة, فلماذا يتم منح إمكانية للإدارة للتصحيح باسم الأمن القانوني إذا كانت هذه الإمكانية من شأنها إضعاف قرار التصحيح في حد ذاته إذا ما تم تمديد آجال الطعن القضائية؟

وبصدد الإجابة على هذا التساؤل يرى بعض الفقهاء بأن هذه المفارقة ليست سوى ظاهرية على اعتبار أن الهدف الأساسي من قرارا التصحيح هو إزالة العيوب التي قد تؤدي بالقرار الإداري إلى الإلغاء, ومن

---

[1] V. Daumas, op.cit, p.289.

[2] V. Daumas, ibid, p.289.

ثم فإن مقارنة بسيطة بين ما يمكن أن ينجر عن هذه القرارات من مزايا أو مساوئ سيظل دائما لصالح خدمة المشروعية والأمن القانوني.[1]

2- قرارات التصحيح العلاجية

وتلجأ الإدارة إلى هذا النوع من قرارات التصحيح عندما يتم إلغاء قرارها المعيب من طرف القضاء ليحل قرار التصحيح محل القرار المعيب من أجل أن يوفر الأساس القانوني للآثار القانونية للآثار التي أنتجها القرار المعيب, مع العلم بأن قرار التصحيح لا يقوم أبدا بإنشاء آثار جديدة لم تكن قد وجدت بمقتضى القرار الملغى[2], وفي هذه الحالة فإنه لا يجب النظر إلى قرار التصحيح على أساس أنه مرتبط بالقرار الأول أو بديلا له, لسبب هام وهو أن القرار الأول قد تم إلغاؤه من طرف القاضي الإداري, ومن ثم فإن قرار التصحيح يأتي ليحل القرار الملغى من أجل تزويده بقاعدة قانونية للآثار التي أنتجها, ومن ثم فإنه يبقى قرار إداري واحد يهدف إلى تصحيح القرار الملغى, ومن ثم فإنه يبقى قرار إداري واحد يهدف إلى تصحيح القرار الملغى عن طريق إزالة أوجه عدم المشروعية التي تم بسببها إلغاء القرار من طرف القاضي[3].

ومن ثم فإن إعادة فتح نقاش قضائي كامل حول مشروعية القرار الإداري المصحح تخص أكثر قرارات التصحيح الوقائية وليس العلاجية, ومن ثم فإنه في حالة تقديم طعن قضائي ضد قرار التصحيح, فإنه يجب مناقشته ليس فقط على مستوى هل يمكن للإدارة قانونا تصحيح القرار الملغى وإنما يجب أيضا مناقشة المسائل المتعلقة بمشروعية القرار المصحح والتي تقدر منذ تاريخ إصدار إصداره مع الأخذ في الاعتبار الإجراءات والأشكال التي يجب على الإدارة احترامها في ذلك الوقت.[4]

الفرع الثاني:

مدى جواز تصحيح القرارات الإدارية غير المسببة

إذا كان الفقه والقضاء الإداري قد اتفق على حق الإدارة في تصحيح قراراتها الإدارية, إلا أنه قد اختلف في الحالات التي يجوز لها فيها ممارسة هذه السلطة.

---

[1] V. Daumas, ibid, p.289.

[2] L.Dutheillet de Lamothe, op.cit,p1859.

[3] V. Daumas, op.cit, p.289.

[4] V. Daumas, ibid, p.289.

فبالنسبة للعيوب التي تشوب ركن الشكل نجد بأن مشكلة التصحيح لا تثار إلا بالنسبة للقرارات التي يؤثر عيب الشكل في مشروعيتها فيجعلها مستحقة للإلغاء فهي تثار بالنسبة لعيب الشكل الجوهري دون العيب الثانوي الذي لا يؤثر على صحة القرار[1], وبصدد هذا الموضوع اختلف الفقه والقضاء, فذهب جانب إلى اجازة التصحيح اللاحق للشكل المعيب بينما ذهب البعض الآخر إلى عدم جواز التصحيح اللاحق للشكل المعيب.

أولا: الإتجاه المؤيد لتصحيح القرارات الإدارية غير المسببة

حيث يرى أنصار هذا الاتجاه جواز التصحيح اللاحق لعيب الشكل بصفة عامة والتسبيب بصفة خاصة وذلك بإجراء تالي تصدره الإدارة لتصحيح عيب الشكل وذلك لأن الإدارة حتى بعد صدور القرار يبقى لها الحق في تعديله وقد تستعمل هذا الحق نتيجة للإتمام اللاحق للشكليات التي كانت قد أغفلتها أو التي تمت بطريقة غير صحيحة, وأنه من الأوفق إقرار مبدأ تصحيح عيب الشكل بإجازة الإتمام اللاحق للشكليات من أجل تصحيح القرار وإزالة عدم مشروعيته وذلك منعا لتقرير الإلغاء حيث تكون في غنى عنه في واقع الأمر[2].

وقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى إجازة التصحيح اللاحق لعيب الشكل ومنهم الأستاذ Alibertوالذي أيد بدوره إجازة التصحيح اللاحق للأشكال المعيبة وذلك بإجراء تال تصدره الإدارة, لأن الإدارة حتى بعد صدور القرار مازال لها الحق في تعديله, وقد تستعمل هذا الحق نتيجة للإتمام اللاحق للشكليات وبما أن هذا الإتمام اللاحق سيحقق نفس الأثر على القرار المتخذ, فلا بأس إذن من القول بأنه يغطي عيب الشكل[(3)], كما أن هذا هو المستفاد مما كتبه الأستاذ Berlia والذي يرى بأن الحياة الإدارية يجب أن لا تحتوي على أية شكلية جامدة تعوقها دون فائدة, لذا فان الإتمام اللاحق للشكل يعيد القرار إلى نطاق المشروعية حتى لا يبقى داخل الحياة الإدارية أية شكلية جامدة, ويستند هذا الفقيه إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي في 13 فبراير 1903 والذي أجاز فيه المجلس تصحيح أحد المحاضر بتوقيعه بعد فوات الأوان[4].

---

[1] مصطفى الديدموني, الاجراءات والأشكال في القرار الإداري, مرجع سابق, ص261.

[2] ماجد راغب الحلو, مرجع سابق, ص336.

[3] R.Alibert,op.cit , p234.

[4] G.Berlia, Le vice de forme et le controle de la légalité des actes administratifs, R.D.P, 1940, P389 .

أما الأستاذ Jean-Paul Haesaert فقد رأى بأنه انطلاقا من أنه لا بطلان بدون ضرر, فان ذلك يعني أن البطلان لا يقع إلا إذا كان العيب من شأنه الإضرار بحقوق الغير, لذا يجب إقرار التصحيح إذا راعت الإدارة كافة الضمانات المقررة للأفراد, ويستند الفقيه إلى أن أحكام القضاء الفرنسي أجازت التصحيح بأثر رجعي[1].

ومن الفقهاء المصريين الذين أجازوا التصحيح اللاحق لعيب الشكل الدكتور محسن خليل الذي ذهب إلى ضرورة إقرار تصحيح عيب الشكل بإجراء لاحق, ويقول أنه ما جدوى تحريم تصحيح القرار الباطل بإجراء لاحق يزيل عيب القرار ويمنع إلغائه, مادام أنه في وسع الإدارة أن تعيد تصحيحه وفقا للأوضاع الشكلية المقررة, وما هو جدوى تحريم قبول ذوي المصلحة للقرار المعيب إذا لم يكن الشكل متعلقا بالنظام العام, مادام أن الهدف من تقرير الأشكال قد تحقق في كلتا الحالتين, سواء بالتصحيح أو بالرضا, وينتهي إلى النتيجة النهائية وهي أنه "لذلك يبدو أنه من الأوفق إقرار مبدأ تغطية الشكل بإجازة الإتمام اللاحق للشكليات التي تعمل على تصحيح القرار وإزالة عدم المشروعية وكذا إجازة قبول ذوي المصلحة للقرار المعيب إذا لم يتعلق الشكل بالنظام العام, وذلك منعا لتقرير الإلغاء في كلتا الحالتين, حيث يكون في غنى عنه في واقع الأمر.[2]"

وذهب البعض الآخر إلى إقرار مبدأ التصحيح اللاحق للأشكال مرددا في ذلك العبارات التي ذكرتها محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر في 1948/2/10 والتي تقر فيه بأن " ... من المسلمات في فقه القانون الإداري أنه يجوز تصحيح القرار الإداري الباطل بإجراء لاحق يزيل ما كان ينطوي عليه القرار من عيب ومن ثم تصبح الدعوى بطلب إلغائه وهي تقوم على اختصام القرار في ذاته لما يشوبه من عيب غير ذات موضوع...وأن التصحيح كما يكون بإجراء إداري تصدره السلطة التنفيذية إذا كان ذلك مما تملكه بمقتضى القانون فانه قد يكون نتيجة عمل تشريعي تصدره السلطة التشريعية بمقتضى وظيفتها[3].

وفي نفس الإطار فقد ذهب مجلس الدولة المصري إلى أن تدارك الإدارة للشكل الذي فاتها أن تتخذه، قبل إصدار القرار أو إتمامها اللاحق لهذا الشكل، من الممكن أن يصحح عيب الشكل في القرار الاداري، ويمنع إلغاؤه نتيجة التنفيذ اللاحق للشكل، ولكن هذه الإمكانية التي أتاحها القضاء للإدارة مشروطة بشرط

---

[1] R.Hostiou, op.cit, P276.

[2] محسن خليل, مرجع سابق, ص455 وما بعدها.

[3] الديدموني مصطفى, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, مرجع سابق, ص263.

هام: هو أن يكون التدارك اللاحق للشكل غير مؤثر في مضمون القرار أو في ملاءمة إصداره، بمعنى أن إتمام الشكل فيما بعد إصدار القرار لم يكن من شأنه أن يضيف جديداً من عناصر التقدير وبالتالي لم يكن من شأنه أن يغير من محتوى القرار الصادر أو أن يجعل إصداره غير ملائم[1], وبذلك فإنه يمكن للإدارة تصحيح قرارها المعيب بطريقتين:

الطريقة الأولى: التصحيح بواسطة مصدر القرار المعيب

فإذا ما قام مصدر القرار بتصحيح الشكل المعيب فانه يتعين عليه أن ينشر الجزء الجديد الذي صحح, والقاضي يراقب بشدة هذا النشر ويضع الشروط الخاصة التي تحد من استخدامه بحيث لا يخرج بالتصحيح من المجال المقرر له, فهو يميز بين مجرد تصحيح الخطأ المادي في العمل ومطابقة ذلك التعديل بالنص الأصلي من جهة ومن جهة أخرى فانه يقابل بين التصحيح الذي من شأنه إحداث تعديل في النصوص المتبناة بواسطة السلطات المختصة ومدى تطابق هذا التعديل أو التصحيح للنص الأصلي والقاضي في هذه هو الذي يقرر ما إذا كان التصحيح صحيحا أو غير صحيح فهو يراقب وقوف التصحيح عند حد الشكل المعيب دون أن يتعدى ذلك إلى موضوع العمل[2].

الطريقة الثانية: التصحيح بواسطة السلطة الرئاسية

تهيمن على القانون الإداري فكرة التدرج, فكل موظف يتبع آخر أعلى منه, والذي يملك إزائه سلطات تتمثل في الرقابة على القرارات الصادرة عنه[3].

إن السلطة الرئاسية يقع عليها التزام بإلغاء جميع القرارات الصادرة عن السلطة التابعة لها وذلك عند اتسامها بعدم المشروعية حتى لأسباب غير تلك المثارة في التظلم الإداري المقدم من الطرف المتظلم من القرار المعيب في شكله[4].

ولكن هل يجب الاستنتاج مما قيل بأن كل عدم مشروعية في الشكل من شأنها أن تلزم السلطة الأعلى بتصحيح القرار الصادر عن السلطة التابعة والمعيب في شكله؟

---

[1] محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، د.ط, منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص186وما بعدها

[2] R.Hostiou, OP.CIT.P277,178 .

[3] J.Rivero, Remarques a` propos du pouvoir hiérarchique,AJDA,1966,P140.

[4] C.E, 02 Decembre 1960, Dame Franc,AJDA, 1962,P6, consulté: (www.AJDA.FR) .

بشأن هذا السؤال لم يجب القضاء الإداري الفرنسي بصفة صريحة وبشكل قاطع ولكنه قبل في بعض الفرضيات بأن السلطة الأعلى بإمكانها تصحيح القرار المعيب في شكله سواء بممارسة سلطتها في الحلول أو سلطتها في التعديل[1].

أ- سلطة الرئيس الإداري في الحلول (La substitution) :

بصفة عامة لا يمكن القول بأنه للسلطة الرئاسية الحلول محل السلطة الأدنى, فلا يجوز للرئيس من حيث المبدأ التصرف ابتداء بدلا من السلطة الأدنى حتى ولو كانت الأخيرة خاضعة للأولى بعلاقة التبعية, غير أنه يمكن للرئيس الإداري أحيانا سواء بإرادته الخالصة أو عن طريق تظلم إداري, أن يحل قراره محل القرار المعيب بعيب شكلي الصادر عن السلطة الأدنى منه, ومن ثم يقوم بتصحيح القرار[2].

إلا أنه يجب أن نلاحظ أن تدخل الرئيس الإداري مشروط باستنفاد مصدر القرار لسلطته فلا يجوز للأصيل أن يتدخل بداية إلا إذا ثبت قصور من مصدر القرار في تصحيح العيب.

وتعتبر منازعات ضم الأراضي الزراعية من أهم الأمثلة التي تبين دور سلطة الحلول في تصحيح القرار الإداري المعيب من الناحية الشكلية, حيث تتمتع اللجنة الإقليمية بسلطة مراقبة القرارات الصادرة عن اللجنة البلدية و بمقتضى هذه السلطة فانه يحق للجنة الإقليمية تعديل القرارات المعيبة الصادرة عن اللجنة البلدية, أو إعادة إرسال الملف إلى هذه اللجنة مع منحها مدة معينة من أجل فحص الملف وذلك من أجل تعديل قرارها المعيب, وفي حالة عدم احترامها لهذا الأجل تقوم اللجنة الإقليمية بتصحيح هذا القرار[3].

وبناء على ما سبق فقد رأى مجلس الدولة الفرنسي أنه بالنظر إلى السلطات الممنوحة للجان الإقليمية فان قرارات اللجنة الإقليمية تحل محل قرارات اللجان البلدية والقروية وبالتالي فان أي طعن يخص الناحية الشكلية موجه اتجاه هذه القرارات, يكون معدوم الأثر تجاه قرارات تلك اللجان[4].

---

[1] R.Hostiou, op.cit, P280 .

[2] R.Hostiou, ibid, P281 .

[3] Art 2, alinéa 2 du décret n°42-37 du 07 janvier 1942 pris pour l'application de la loi du 09 mars 1941 sur la réorganisation de la propriété foncière et le remembrement, J.O.R.F du 29 janvier 1942, p. 408.

[4] C.E, 19 Novembre 1965,Epoux Delattre-Floury, AJDA,1966,p54, consulté: (www.AJDA.FR)

إننا في هذه الحالة بصدد تعديل ضمني لعيب في الشكل, وبالمقابل فإننا نكون بصدد تعديل صريح,إذا استخدم الرئيس سلطته في تعديل القرار[1].

ب- سلطة الرئيس الإداري في التعديل(La réformation):

يجوز للسلطة الرئاسية إصدار قرار جديد, بذات مضمون القرار الصادر عن السلطة الأدنى مع مراعاة العناصر الشكلية للقرار,ونكون هنا أمام قرار جديد مستقل عن القرار الأول, وذلك خلافا للحالة التي يستخدم فيها الرئيس سلطته في الحلول, إذ نكون أمام قرار واحد هو قرار السلطة الرئاسية, وبالتالي ففي حالة إصدار قرار جديد, فان المخالفة الناشئة عن عيب الشكل ضد القرار الأول تبقى قائمة ويجوز التمسك بها[(2)].

وبناء على هذه الفرضية فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بإمكانية الرئيس الإداري تعديل تسبيب القرار الإداري الصادر عن الأصيل, ومثال ذلك حكم (VeuveDucreux) والذي تتلخص وقائعه في أن السيدة Ducreux والتي تعتبر موزعة بريد تم فصلها من طرف مراقب بريد Bézons وذلك باعتبار أنها بحسب بعض الشهود تقوم بتوزيع الجرائد أثناء العمل" فقامت بالطعن في هذا القرار أمام وزير البريد والمواصلات والذي أكد الجزاء الواقع عليها وإنما عدل في تسبيب قرار مراقب بريد Bézons وأصبح "الأداء السيئ والمستمر لصاحبة الشأن, والذي تمثل في التأخير في تسليم التليغراف." مما دفع هذه الأخيرة إلى رفع قضيتها إلى المحكمة الإدارية لVersaille مطالبة هذه الأخيرة بإلغاء قراري مراقب البريد ووزير البريد والمواصلات إلى أن المحكمة رفضت طلبها.

فقامت السيدة بالطعن أمام مجلس الدولة الذي قام بإلغاء قرار مدير البريد باعتبار أن لا دليل على الأسباب المثارة في قراره بينما أكد على صحة القرار الصادر من وزير البريد والمواصلات الصادر برفض التظلم الإداري الصادر من المعنية وأقر بأنه يحق للوزير في ممارسته للسلطة الرئاسية أن يبحث ما إذا كان الجزاء قائما على سبب آخر غير الذي استند إليه القرار المتظلم منه, وللوزير قانونا أن يحل سببا جديدا محل السبب غير القانوني والذي استند إليه مراقب البريد.[(3)]"

وبمقتضى هذا الحكم نستنتج أنه يحق للرئيس الإداري تصحيح القرارات الإدارية المعيبة في شكلها ولكن بشرط عدم تجاوز قواعد الاختصاص.

---

[1]R.Hostiou.op.cit, p281.

[2]محمد عبد اللطيف, مرجع سابق,ص 209.

[3] C.E 23 avril 1965, Dame Veuve Ducreoux, AJDA,1965, P348, consulté: (www.AJDA.FR) .

أما في مصر فقد سايرت أحكام القضاء الإداري المصري نظيرتها في فرنسا وذلك بإجازة التصحيح اللاحق للأشكال حيث أقرت محكمة القضاء الإداري بأنه "من المسلمات في فقه القانون الإداري أنه يجوز تصحيح القرار الإداري الباطل بإجراء يزيل ما كان عليه القرار من عيب ومن ثم تصبح الدعوى بطلب إلغائه, وهي تقوم على اختصام القرار في ذاته لما يشوبه من عيب غير ذات موضوع, وأن تصحيح القرار الإداري الباطل كما يكون بإجراء إداري تصدره السلطة التنفيذية إذا كان ذلك مما تملكه بمقتضى القانون فانه يكون نتيجة لعمل تشريعي تصدره السلطة التشريعية بمقتضى وظيفتها."

وما قضت به أيضا من أن عدم استيفاء القرار الإداري للشكليات المقررة في القوانين واللوائح أو مخالفته لها, الأصل أن تكون نتيجته البطلان ولو لم ينص على ذلك إلا أن القضاء خفف من شدة هذا الأصل وخرج عنه في بعض الحالات فقرر أنه لا بطلان عند مخالفة الأشكال المقررة لصالح الإدارة أو الأشكال القانونية أو الأشكال التي يتنازل عنها من شرعت لمصلحته ولا عندما تصحح الإدارة الشكل الباطل بإجراء لاحق."[1]

كما أن المحكمة الإدارية العليا المصرية قد سلكت المسلك السابق ذكره في بعض أحكامها ومن هذه الأحكام :

حكمها الذي تقرر فيه "...أما إذا كان الشكل ليس ركنا بل مجرد شرط متطلب في القرار فان كان هذا الشكل جوهريا كان لا معدى من استيفائه وفقا لما نص عليه القانون إما في ذات القرار وإما بتصحيح لاحق..."[2]

كما أجاز مجلس الدولة المصري تصحيح الخطأ المادي الذي وقعت فيه الإدارة ومن أحكامه في هذا الشأن ما قضى به من أن " هناك فارقا بين الخطأ المادي الذي هو مجرد خطأ في الكتابة أو النقل فلا يدل بذاته على إرادة ملزمة بقصد إنشاء مركز قانوني, والخطأ القانوني الذي يعيب القرار الإداري فيجعله قابلا للطعن بالإلغاء من ذوي الشأن وبالتالي سحبه من جانب الإدارة في الميعاد المحدد ولذلك ففي الحالة الأولى يجوز لجهة الإدارة تصحيح الخطأ في أي وقت لأنه لا يوجد قرار إداري بالمعنى القانوني[3]."

ومن العرض السابق للأحكام القضائية نستنتج بان الرأي المجيز للتصحيح اللاحق لعيب الشكل قد وجد صدى له في أحكام القضاء الإداري المصري أيضا.

ثانيا : الإتجاه المعارض لتصحيح القرارات الإدارية غير المسببة

[1] مجموعة القضاء الإداري في 15 سنة (46– 1961), القضية رقم 345, س.ق 2, جلسة 1948/6/29, ص2417.

[2] مجموعة المحكمة الإدارية العليا في 10 سنوات (1965–55), القضية 3, س.ق 01, جلسة 1960/4/26, ص1174.

[3] مجموعة القضاء الإداري, القضية رقم 318, س.ق 04, م. السنة السادسة , جلسة 1951/10/31, ص14.

حيثذهب جانب من الفقه إلى عدم إجازة التصحيح اللاحق للقرار المعيب بعيب الشكل استنادا إلى أن إجازة ذلك التصحيح تعد إخلالا بمبدأ عدم الرجعية في القرارات الإدارية وإهدارا لما يكون قد قرر من ضمانات للأفراد أصحاب الشأن.

حيث يرى مناصرو هذا الرأي وهم كثر بأنه لا يجوز تصحيح القرار المعيب بعيب شكلي وفي هذا الإطار يأكد الفقيه Stassinopoulos بأنه يجب إتباع الشكل في الوقت المحدد باعتبار أن هذه القاعدة تتفق مع قاعدة أخرى وهي عدم رجعية القرارات[1].

كما يرى كل من الفقيهين Fournier و Braibant بأن القرار الإداري المعيب بعيب شكلي لا يجوز تصحيحه ويستعينان في ذلك بحجتين أولهما أن القرار الإداري يتم تقدير شرعيته وقت اتخاذه, ومن ناحية ثانية فان القواعد الشكلية والإجرائية تشكل ضمانات لن تكون لها قيمة إلا إذا كانت مرافقة للقرار أو سابقة عليه[2].

كما أوضح الأستاذ Jéze بأن إقرار التصرفات المعيبة أو إجازتها في نطاق القانون الخاص إنما يملكه من شرع لمصلحته, والقاعدة في القانون العام أن البطلان من النظام العام ومن ثم فان القرار الباطل لا يملك أحد إجازته أو إقراره, وأن إقرار التصرفات المعيبة التي تصدر من هيئة غير مختصة هو بمثابة إنابة لاحقة وهذه الإنابة غير جائزة في القانون العام, كما أن التصحيح في هذه الحالة يتضمن اعتداء على قواعد الاختصاص والتي بمقتضاها لا تستطيع سلطة إدارية أن تحقق أثرا في الماضي إلا بمقتضى نص تشريعي يخولها هذه السلطة[3].

وقد علق الأستاذ Jézeعلى أحكام مجلس الدولة الفرنسي الصادرة في هذا الشأن والتي أجاز فيها مجلس الدولة التصحيح اللاحق لعيب الشكل بقوله"إن القرار غير المشروع رغم تصحيحه يبقى غير مشروع ويترتب على ذلك أن كل ذي مصلحة يستطيع التمسك بعدم مشروعيته إذا كان هناك محل لذلك[4]"

ويرى الأستاذ André De Laubadere أنه في بعض الحالات يمكن تغطية عيب الشكل, إلا أن المسألة التي تكون محلا للبحث تلك التي تتعلق بالإتمام اللاحق للشكل أو الإجراءات...ففي هذا الفرض فان القضاء يعطي حلولا متنوعة ومن حيث المبدأ فان الإدارة لا يمكن أن تمحو أو تزيل عيب الشكل

---

[1] M.Stassinopoulos, op.cit, P135.

[2] J.Fournier et G.Braibant, encyclopidie,T.02, Dalloz, Paris, 1959 ,p459.

[3] الديدموني مصطفى, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, مرجع سابق, ص273.

[4] الديدموني مصطفى, المرجع نفسه, ص274.

بإتمامه بعد إغفاله ويكون تصحيحه بأثر رجعي غير مشروع إلا أن تصحيح الخطأ المادي يمكن أن يصحح عيب الإجراءات أو الشكل[1].

كما يرى الأستاذان Auby وDrago أنه بصفة عامة لا يجوز الاستيفاء اللاحق لعيب الشكل, وذلك استنادا إلى قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية[2], غير أن قيمة هذا الرأي تكمن ليس فقط في التأكيد على

[1] A.De Laubadere, Traité élémentaire de droit administratif,1953, p563, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[2] J.M.Auby et R. Drago, op.cit, p1178.

عدم جواز التصحيح اللاحق, ولكن في تحديد الاستثناءات على هذا المبدأ,إذ وفقا لهذا الفقه فانه لا يجوز التصحيح إلا فيما يتعلق بالأخطاء المادية فقط أو للأشكال غير الجوهرية, وبالتالي يمكن القول في ضوء هذا الرأي بأنه يجوز التصحيح استثناءا إذا لم يكن من شأن عيب الشكل إلغاء القرار[1].

أما في الفقه المصري فقد ذهب الأستاذ سليمان الطماوي إلى القول بأنه " والحقيقة فان جواز تصحيح القرارات الإدارية التي ولدت معيبة يهدر قواعد المشروعية لأن الإدارة لا تستطيع أن تمس المراكز القانونية المشروعة بقراراتها الإدارية إلا إذا احترمت قواعد المشروعية فيما يتعلق بالشكل والاختصاص والمحل...فإذا أبيح لها تصحيح قراراتها المعيبة فمعنى ذلك تفويض الإدارة في الخروج على تلك القواعد كما تشاء على أن تصحح موقفها فيما بعد وهو مالا يجوز التسليم به, هذا فضلا عن أن الرجعية محرمة كقاعدة عامة وقد قصد بها حماية حقوق الأفراد وعدم المساس بالمراكز الخاصة التي اكتسبت في ظل أوضاع قانونية مشروعة[2] " .

كما يرى البعض بأنه " يجب أن نقول أن الإتمام اللاحق للإجراءات والأشكال الجوهرية لا يعد وسيلة لتصحيح عيب الشكل لأن المفروض أن هذه الإجراءات والأشكال تمثل ضمانة لحماية الأفراد وللمصلحة العامة أن تتم نهائيا قبل إصدار الإدارة لقرارها لتحقق بذلك الغرض من تقريرها وكونها ضمانة ضد اتخاذ قرارات بتسرع وبغير وزن للملابسات.

---

[1] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص204.

[2] سليمان الطماوي, النظرية العامة للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص596 وما بعدها.

كما أضاف هذا الرأي قائلا بأنه قد يقال أن هذه الأشكال يمكن أن تتم حتى بعد صدور القرار لأن الإدارة مازال لها الحق في تعديل القرار وقد تستعمل هذا الحق نتيجة للإتمام اللاحق للشكليات وبما أن هذا الإتمام اللاحق سيحقق نفس الأثر على القرار المتخذ فلا بأس إذن من القول بأنه يغطي عيب الشكل[1].

أما فيما يتعلق برأي القضاء الإداري فإنه بالرغم من وجود بعض أحكام لمجلس الدولة الفرنسي والمصري التي أجازت التصحيح اللاحق لعيب الشكل إلا أن أحكام القضاء بصفة عامة قد أقرت بعدم جواز تصحيح عيب الشكل[2].

وقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي عدة أحكام أقرت بعدم جواز تصحيح عيب الشكل في القرار الإداري, فقد أكد مجلس الدولة الفرنسي أنه إذا اتخذ وزير التعليم قرارا جديدا يتضمن تسبيبا للقرار المطعون فيه, فليس من شأن القرار اللاحق إزالة عيب الشكل الذي يؤدي إلى بطلان القرار المطعون فيه [3].

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي, بمفهوم المخالفة للحكم السابق, بأن عدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة والموجهة إلى قرار يتضمن تسبيب قرار اعتقد مصدره أنه غير مسبب تسبيبا كافيا, غير أن مجلس الدولة رأى أن هذا القرار سليم ومن ثم فان القرار الثاني لا يضيف جديدا للقرار الأول, وبمفهوم المخالفة, يمكن أن نستنتج أنه إذا كان القرار الثاني يضيف شيئا هاما في التسبيب في القرار الأول, فان القاضي هنا كان سيبحث مشروعية القرار الثاني, وأنه بالتالي كان سيقضى بالغاءه لأنه لم يكن الغرض منه إلا تصحيح قرار العزل على نحو غير مشروع[4].

كما أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا القضاء بعد قانون 11 يوليو 1979, فقد قرر أنه إذا صدر قرار بمنح ترخيص بفتح صيدلية, على سبيل الاستثناء, استنادا إلى أن احتياجات الصحة العامة تبرر إنشاء الصيدلية في الموقع المقترح, فان هذا التسبيب لا تتوافر فيه الشروط التي يتطلبها قانون 11 يوليو 1979 وبالتالي يكون هذا القرار غير مشروع وأن عدم المشروعية هنا لا يجوز تغطيتها بقيام المحافظ بإصدار قرار لاحق يتضمن تسبيبا كافيا للقرار الأول في ضوء الشروط الواردة في هذا القانون, فيكون ذي أثر رجعي وبالتالي غير مشروع[5].

---

[1] مصطفى أبو زيد فهمي, مرجع سابق, ص519

[2] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص204.

[3] C.E,29 Janvier 1947, Brevet, Rec,P 35, consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[4] C.E, 9 Novembre 1954,Labeyrie,Rec,P581, consulté:

[5] C.E, 5 mai 1986, Leblanc et Tissier, AJDA, 1986,P390,consulté: (www.AJDA.fr).

وإذا كانت أغلب أحكام مجلس الدولة الفرنسي قد أقرت بعدم جواز تصحيح العيب الشكلي المتعلق بالتسبيب, غير أن هناك تطورا قضائيا بدأ يظهر واتجه نحو قبول التسبيب اللاحق للقرار استنادا إلى التفسير الواسع لمصطلح "Sans délai" الوارد بالفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون 11 يوليو 1979 , حيث قرر المجلس في حكمه المعروف باسم (Le Duff) قبول التسبيب الذي اتخذته الإدارة

المضمون, غير أنه فيما يتعلق بالأشكال الجوهرية فإنه يبدو بأن الاتجاه المعارض للتصحيح اللاحق لعيب الشكل هو الأصح, وذلك باعتبار أن جواز التصحيح اللاحق بالنسبة لها يجردها من كل قيمة خاصة بها بحسبان أنها أساسا تشكل ضمانة للمخاطبين بالقرار وبالتالي يجب توافرها عند إصدار القرار حتى يتحقق الهدف المنشود منها.

المطلب الثاني :

الإخلال بالتسبيب الوجوبي والمسؤولية الإدارية

إذا كانت حماية التسبيب أو الشكليات في مجال قضاء الإلغاء تبدو أحيانا غير كافية إلا أن هذه الحماية في مجال قضاء التعويض تبدو غالبا غير قائمة وبعبارة أخرى فان الالتزام بالشكل وإن أدى إلى إلغاء القرار إلا أنه لا يؤدي غالبا إلى التعويض عنه.

الفرع الأول:

موقف الفقه والقضاء من التعويض عن القرار الغير مسبب.

إذا كان الفقه والقضاء في الدول محل المقارنة لم يختلف من حيث المبدأ على وجوب الحكم بالتعويض إذا كان القرار الإداري غير مشروع بسبب عيب الشكل, إلا أنهما اختلفا في مدى هذا التعويض وهل يجب أن يشمل كل عيوب الشكل أم أنه يشمل عيوبا معينة بذاتها.

أولا:موقف الفقه والقضاء الفرنسي من التعويض عن القرار الغير مسبب

يرى الفقيه Réné chapus "أن المعادلة التي مفادها " اللامشروعية تساوى خطأ لا تعني دائما أن الخطأ الذي يشكل لا مشروعية هو من طبيعته دائما أن يؤدي إلى إثارة المسؤولية الإدارية .

فكما نعرف، فان عيوب الإجراء أو الشكل التي تشوب قرارات عزل الموظفين بإمكانها، إذا كان العزل مبررا من حيث الموضوع، أن لا تكون مصدرا للمسؤولية الإدارية.[1] "

[1]R. chapus, droit administratif général, tome 1, 15 éd, montchrestien, Paris, 2001, p 1295-1296.

كما يرى الفقيه Gaudmet أن " القرار الإداري غير المشروع يقدّم بشكل عام ، عيّنة نموذجية للخطأ المصلحي، و اللامشروعية بالإمكان مجازاتها بصفة مزدوجة: إلغاء القرار غير المشروع ، وفي حالة حصول ضرر، إعمال المسؤولية الإدارية."

كما رأى الفقيه Marcovici " بأن إلغاء القرار الإداري لعيب في الشكل سيصبح ذو تأثير(أفلاطوني)– بدون جدوى– إذا ما ألغينا كل حق للمتضررين منه من الحصول على التعويض.

يجب على القاضي أن يحكم بالتعويض, ليس بناء على نوعية العيب الذي أصاب القرار, وإنما بناء على العلاقة بين الخطأ المرتكب والأضرار المسببة[1] ".

في حين رأى البعض بأن الأمر ليس دائما على هذا النحو, فمن جهة فصل القضاء بين مفهوم اللامشروعية و المسؤولية، فأي قرار غير مشروع، وهو بهذه الصفة قابل للإلغاء ، لا يعطي دائما الحق في التعويض ولا سيما إذا كانت اللامشروعية شكلية، وكان بالإمكان اتخاذ نفس القرار وفق الشكلية القانونية, بحيث لا يمكن أن يوجد ضرر حقيقي[2]."

بينما يرى الأستاذ بول دويز أن هناك أشكالا ثانوية وأشكالا جوهرية وأن مخالفة الأولى وحدها لا تؤدي إلى مسؤولية الإدارة بعكس الثانية.[3]

وتحديد الأستاذ بول دويز– حسبما ذهب البعض[4]– يحتاج إلى تحديد وضبط, فمن المقرر أن غياب الشكلية الثانوية لا يؤثر على في صحة القرار الإداري ولا يؤدي إلى إلغائه ومن باب أولى فان تجاهلها لا يكون له أي أثر في نطاق المسؤولية لأن المسؤولية لا تكون إلا عن القرارات غير المشروعة, والقرار حتى بعد تجاهل الأشكال الثانوية صحيح بمنأى من البطلان ولذلك فان مقصد الأستاذ بول دويز أن يقول إننا يجب أن نفرق في الأشكال الأساسية أو الجوهرية التي تؤدي إلى الإلغاء بين طائفتين طائفة يؤدي تجاهلها إلى قيام المسؤولية الإدارية وطائفة أخرى ليس لتجاهلها هذا الأثر[5].

أما بالنسبة لموقف مجلس الدولة الفرنسي فالمستخلص من أحكامه أنه جرى على إقامة التفرقة بين أوجه الإلغاء المختلفة فجعل بعضها سببا موجبا للمسؤولية وجعل البعض الآخر ليس كذلك, كما أن موقفه من عيب الشكل ليس موقفا واحدا فقد فرق بين الأشكال الجوهرية التي يترتب على تخلفها تغيير في مضمون

---

[1] L.Marcovici, Les conséquences d'annulation pour illégalité extérne, AJDA 2007, p34.

[2] Y.Gaudmet, Droit Administratif Général L. G.D.I , D.ELTA , 2004, p 807-809

[3] P. Duez, La responsabilité de la puissance publique, Dalloz, 1938, p23 et ce qui suit.

[4] مصطفى أبو زيد فهمي, مرجع سابق, ص959.

[5] الديدموني مصطفى, أثر عيب الإجراءات والشكل في إثارة مسؤولية الإدارة, مجلة العلوم الإدارية, العدد الأول, السنة الرابعة والثلاثون, 1992, ص46 وما بعدها.

القرار وبين الأشكال الثانوية التي لا يترتب على تخلفها تغيير في مضمون العمل الإداري[1]فقضى بالحكم بالتعويض في الحالة الأولى, إذا ما توافرت الأركان الأخرى للمسؤولية دون الثانية[2]ويتضح هذا من عرض الأحكام التالية:

1- حكم مجلس الدولة الفرنسي والذي قضى فيه بأن استناد القرار إلى أسبابه القانونية والواقعية, دون احترامه لشكلية التسبيب متى فرضها القانون من شأنه أن يثير مسؤولية الإدارة[3].

2- كما أقر أيضا بأنه إذا كان الإجراء أو الشكل جوهريا ولكنه غير مؤثر على مضمون القرار الإداري فان مجلس الدولة رغم عدم مشروعية القرار يرفض الحكم بالتعويض عنه[4].

ومن ثم نستنتج بأن الفقه والقضاء الفرنسي قد أقرا بمسؤولية الإدارة عن القرار المعيب بعيب شكلي بشرط أن يكون هذا العيب مؤثرا على موضوع أو مضمون القرار فان لم يكن مؤثرا رفض الحكم بالتعويض والملاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي يعدُّ أن الأشكال التي تمثل ضمانة أساسية للأفراد تعد دائما وفي جميع الأحوال خطأ مرفقيا يؤثر على مضمون القرار[5] وهذا ما أكده في العديد من أحكامه ولا سيما تلك التي تتعلق بفرض جزاءات[6], غير أنه في نفس الوقت رفض التعويض عن الأضرار المعنوية الناتجة عن القرارات المعيبة بعيب شكلي فقط[7].

ثانيا: موقف الفقه والقضاء العربي من التعويض عن القرار غير المسبب

تنوعت آراء الفقه العربي في هذا الشأن فذهب بعض الفقهاء المصريين إلى القول بأنه " إذا كان القرار معيبا بأي عيب وترتب عليه ضرر وجب التعويض دون حاجة لإقامة تلك التفرقة التي جرى عليها مجلس الدولة الفرنسي من جعل بعض أوجه الإلغاء سببا للحكم بالمسؤولية والبعض الآخر ليس كذلك لأن هذه التفرقة لا تستقيم مع النصوص عندنا والتي تتطلب مسؤولية الإدارة في جميع الحالات كلما كان القرار

---

[1] M.C .Montecler, Un arrêté illégal mais justifié au fond n'engage pas la résponsabilité de =l'Etat, AJDA, 2003 , p2336 .

[2] L. Delbez, De l'exés de pouvoir comme source de responsabilité, R.D.P, 1932,P441.

[3] C.E, 30 Juillet 1949,Patureau Mirand, Rec,P410 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[4] C.E, 24 Mars 1950, Torregrosa, Dalloz, 1950, P371 , consulté: (www.galicca.bnf.fr).

[5] مصطفى أبو زيد فهمي, مرجع سابق, ص960.

[6] B. Blanchet, L'Etat est responsable du fait d'une sanction infligée à un détenu sans =respect les formes et procédures, AJDA 2007, p. 817.

[7] CE 28 janvier 1987, André Khalifa, req. n° 57504, consulté: (www.légifrance.fr). .

معيبا وترتب عليه ضرر, لان الإدارة ليس لها أن تلحق أضرارا بالأفراد إلا نتيجة للنشاط غير المشروع, والقانون إذ يفرض عليها أن تتبع قواعد معينة في الاختصاص أو في الشكل فإنها يجب أن تلتزم بهذه القواعد وتسأل عن مخالفتها في كل مرة تخالفها وذلك ليس فقط فيما يتعلق بقضاء الإلغاء فحسب, ولكن بالنسبة لقضاء التعويض بصفة مطلقة, وإذا كان في وسع الإدارة أن تعيد القرار المعيب في شكله الصحيح فهذه حقيقة تراعى عند تقدير التعويض ولكنها لا تؤدي إلى نفي المسؤولية عن الإدارة[1].

وذهب الأستاذ عزيز خير الدين إلى القول بأن القضاء المصري لا يلغي القرار لعيب في الشكل إلا إذا كان هذا العيب جسيما كأن يقر حق الفرد في التعويض عن القرار المعيب في الشكل إذا كان هذا العيب جسيما[2].

ومن ثم فإنه لا يتعين الحكم بالتعويض بسبب عيب الشكل إلا إذا كان هذا العيب مؤثرا على مضمون القرار فإذا كان من شأن هذا العيب التأثير على مضمون أو موضوع القرار تعين الحكم بالتعويض وإلا فلا يحكم بالتعويض رغم الحكم بإلغاء القرار المعيب بعيب الشكل[3].

في حين اعتبر الفقه الجزائري بأن مخالفة الشكليات الجوهرية هي التي من شأنها منح الحق في التعويض حيث يرى الدكتور أحمد محيو بأنه " "عندما تكمن اللامشروعية في عيب الشكل ، وكما نعلم فان القاضي لا يستخلص النتائج بخصوص الإلغاء إلا إذا كانت الأشكال المخالفة جوهرية, و مخالفة كهذه هل تعطي الحق في التعويض ؟ يمنح التعويض إذا بيّن المدعي بأن احترام الأشكال قد يؤدي بالإدارة إلى عدم اتخاذ القرار الضار[4]."

كما يرى الدكتور عمار عوابدي أن " القضاء الإداري لا يجعل عيب الشكل دائما خطأ مرفقيا يرتب مسؤولية الإدارة فهو يشترط لقيام مسؤولية الإدارة في هذا النطاق أن يكون الشكل أساسيا أو جوهريا، والشكل الجوهري هو الذي ينص القانون صراحة على مراعاته, أما إذا كان الشكل ثانويا بحيث تملك الإدارة عدم إصدار الإدارة في الشكل المطلوب فلا مسؤولية[5].

---

[1] الديدموني مصطفى, أثر عيب الإجراءات والشكل في مسؤولية الإدارة, مرجع سابق, ص49.

[2] الديدموني مصطفى, المرجع نفسه, ص50.

[3] مصطفى أبو زيد فهمي, مرجع سابق, ص960.

[4] أحمد محيو, المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق، د.ط, ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ب.س.ن، ص216.

[5] عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، ط 02, ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص159

أما بالنسبة لأحكام القضاء الإداري المصري فانه يتبين من خلالها بأنه لم يسلك منهجا واحدا في أثر عيب الشكل على مسؤولية السلطة الإدارية, فقد تركزت أحكامه في اتجاهين أولهما اشترط لاعتبار عيب الشكل موجبا لمسؤولية الإدارية أن يشكل خطأ جسيما ومن أحكامه في هذا الشأنما قضت به محكمة القضاء الإداري من أنه" من المبادئ المسلم بها في القانون الإداري والتي استقر عليها قضاء مجلس الدولة أن مجرد العيب الشكلي وحده لا يرتب حقا في التعويض وأن الخطأ اليسير في تفسير القوانين واللوائح والذي تختلف فيه وجهات النظر لا يرتب أيضا حقا في التعويض[1]."

كما أقرت في حكم آخر بأن " عيب الشكل في القرار الإداري شأنه شأن غيره من العيوب التي تتعلق بهذا القرار ويكون ركن الخطأ في دعوى المسؤولية إلا أنه يشترط في هذا العيب بصفة خاصة أن يبلغ مبلغ الخطأ الجسيم بحيث يؤثر في موضوع القرار وجوهره وإلا فلا يشكل الخطأ المعني في دعوى التعويض[2]."

في حين اشترط البعض الآخر من الفقهاء المصريين و المغربيين[3] بأن يكون عيب الشكل مؤثرا في موضوع القرار وجوهره بحيث أنه إذا كان هذا العيب لا ينال من صحته موضوعا فانه لا يكون سببا في الحكم بالتعويض ومن الأحكام التي تؤيد ذلكما قضت به محكمة القضاء الإداري المصرية من أن مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية التي تقوم على الخطأ تستلزم توافر أركان ثلاثة...وإذا كان كل وجه من وجوه عدم المشروعية في القرار كافيا بذاته لتبرير إلغائه فانه ليس من المحتم أن يكون مصدرا للمسؤولية وسببا للحكم بالتعويض إذا ما ترتب على تنفيذ القرار المشوب به ضرر للفرد ذلك أن عدم المشروعية هو في الحقيقة خطأ مصلحي لأن أول واجبات الإدارة أن تحترم القوانين واللوائح فإذا قامت باتخاذ قرار غير

---

[1] القضية رقم 6514, لسنة 8ق, جلسة 3/9/ 1958, مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في 15 سنة (1961-46), الجزء الثالث, ص2352.

[2] القضية رقم 73, لسنة 1ق, جلسة 1960/6/30, المرجع نفسه, ص23364.

[3] حيث يرى الأستاذ باينة عبد القادر بقوله " إن القرار المعيب بسبب تسبيب قاصر, قد يكون إذن محلا لدعوى بالإلغاء, دون التعويض وذلك ما لم يكن معيبا في جوانب أخرى, فالحالات المؤدية إلى إلغاء القرارات الإدارية ليس من الضروري أن تكون هي نفس الحالات المؤدية إلى مسؤولية الإدارة...ولكن يمكن للقاضي أن يحكم على الإدارة بمصاريف الدعوى على أساس أنها ارتكبت خطأ دون أن يحكم بآداء التعويض ", مشار إليه في :

-محمد الأعرج, تعليل القرارات الإدارية على ضوء قانون 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية بتعليل قراراتها, مرجع سابق, ص79.

مشروع فإنها تكون قد خرجت على أول واجباتها وبالتالي قد أتت عملا ايجابيا ضارا بيد أنه بالنسبة لعيب الشكل والاختصاص سواء أكانت الشكلية مقررة لمصلحة الفرد أم الإدارة فان مسؤولية الإدارة لا تتقرر بمجرد تحقق الضرر في جميع الحالات, فإذا كانت مخالفة الشكل التي تؤدي إلى الحكم بإلغاء القرار المعيب لا تنال من صحته موضوعا فإنها لا تكون سببا في الحكم بالتعويض مادام أن القرار سليم من حيث الموضوع وأن الوقائع التي قام عليها تبرر صدوره وأنه في وسع الإدارة أو كان في وسعها أن تعيد تصحيحه وفقا للأوضاع الشكلية المطلوبة وكذلك الشأن فيما يتعلق بعيب عدم الاختصاص إذا كان الضرر لا محالة حاقا بالفرد بناء على مثل أية حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت[1].

وقد أخذت المحكمة الإدارية العليا بهذا الاتجاه الذي سلكته محكمة القضاء الإداري حيث أقرت بأن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء بل لكل من القضائين أساسه الخاص الذي يقوم عليه, كما أن عيب الاختصاص أو عيب الشكل الذي قد يشوب القرار الإداري فيؤدي إلى إلغائه لا يصلح حتما وبالضرورة أساسا للتعويض ما لم يكن العيب مؤثرا في موضوع القرار, فإذا كان القرار سليما في مضمونه محمولا على أسبابه المبررة رغم مخالفة قاعدة الاختصاص أو الشكل فانه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة الإدارية عنه والقضاء عليها بالتعويض لأن القرار كان سيصدر على أي حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت[2].

كما أقرت فيحكم آخر بأنه "...ومن حيث أن عيب عدم الاختصاص أو الشكل الذي قد يشوب القرار فيؤدي إلى إلغائه لا يصلح حتما بالضرورة أساسا للتعويض ما لم يكن العيب مؤثرا في موضوع القرار فإذا كان القرار سليما في مضمونه محمولا على أسبابه المبررة رغم مخالفة قاعدة الاختصاص أو الشكل فانه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة التي أصدرت هذا القرار عنه والقضاء عليها بالتعويض لان القرار كان سيصدر على أية حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت..[3]

وهو نفس الاتجاه الذي أكدته محكمة القضاء الإداري المصري في أحد أحكامها المتعلق بعيب عدم التسبيب, حيث أكدت على أن " الضمانات الجوهرية التي قررها المشرع لضابط الشرطة والمنصوص عليها في القوانين السارية آنذاك لم تراع في حق المدعي حين إحالته على المعاش, على الرغم من أن

---

[1] القضية رقم 1072 لسنة 5ق, جلسة 1953/5/6, مجموعة القضاء الإداري في 15 سنة (1961-46) الجزء الأول,ص648.

[2] مجموعة المحكمة الإدارية العليا, السنة الثانية عشر, العدد الأول, القضيتين رقمي 743,748,لسنة 9ق, جلسة 5 نوفمبر 1966, ص33 وما بعدها.

[3] مجموعة المحكمة الإدارية العليا, السنة العشرون, القضية 1006, لسنة 20ق, جلسة 22 مارس 1975, ص302.

هذه الإحالة تمت أثناء سريان أحكام القانون رقم 40 لسنة 1944, فلم يعرض أمره وهو من موظفي هيئات البوليس الدائمين غير المعنيين بمرسوم المجلس الأعلى للبوليس, فلم يمكن من إبداء دفاعه أمامه فيما هو منسوب إليه ولم يصدر المجلس قرارا مسببا في شأنه..., وأنه وإن كان عدم مشروعية القرار بذاته لا تنهض كمصدر لمساءلة الإدارة ولا يستلزم الحكم بالتعويض لمجرد تضرر الفرد منه إذا كان القرار سليما في موضوعه, فلا تسأل الإدارة إذا كان الضرر سيصيب الفرد بناء على القرار نفسه فيما لو صدر صحيحا من الجهة المختصة ووفقا للشكل المطلوب, فإن الأمر يقتضي إظهار ما إذا كانت الأفعال المنسوبة للمدعي تبرر القرار الصادر من مجلس الوزراء بإحالته للمعاش أم لا, فإذا كانت الوقائع على إيجازها تلقي ظلالا من الشك على مسلك المدعي, بيد أن الشك نفسه لا يسمح بالقطع بإدانته بما يوجب فصله من الخدمة, إلا أن المحكمة ترى تغليبا لقواعد العدالة نظرا لصراحة الجزاء ولحرمان المدعي من الضمانات التي كفلها قانون نظام هيئات البوليس, وبعد موازنة ما ينهض لصالحه من الوقائع أو ضده أن تقضي له بتعويض مناسب على الدولة [1]".

ومن العرض السابق لموقف الفقه والقضاء الفرنسي والمصري تبين لنا أنهما لم يتفقا على معيار واحد لمسؤولية الإدارة عن عيب الشكل في القرار الإداري وإنما وجدت معايير ثلاثة.

الأول: ذهب إلى اعتبار عيب الشكل شأنه شأن سائر العيوب موجبا لمسؤولية الإدارية دون بحث لما إذا كان هذا العيب مؤثرا في موضوع القرار أو غير مؤثر.

الثاني: قرر أن عيب الشكل لا يرتب مسؤولية الإدارة إلا إذا كان هذا العيب جسيما بحيث يمكن معه القول بأن هناك خطأ جسيما ترتب على هذا العيب.

الثالث: يرى أن عيب الشكل لا يرتب مسؤولية الإدارة إلا إذا كان هذا العيب مؤثرا في موضوع القرار الإداري.

غير أن الباحث في حقيقة هذه المعايير يجد بأنه يشوبها بعض الغموض وهذا الغموض بدا واضحا في عدم تقديمها تبريرا عاما وواضحا يمكن عن طريقه تفسير مسلك القضاء في هذا الشأن.

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري , 27 ماي 1953, مجموعة السنة السابعة, ص1335, مشار إليه في :
– أشرف عبد الفتاح أبو المجد, مرجع سابق, ص390.

فالمعيار الأول لم يكن له صدى في قضاء مجلس الدولة سواء الفرنسي أم المصري إذ أنه يتبين لنا من الأحكام السالفة الذكر أن القضاء الإداري لا يحكم بالتعويض لمجرد توافر عيب الشكل بصفة مطلقة لذلك فلا يمكن الاعتماد على هذا المعيار لتفسير مسلك القضاء الإداري في هذا الشأن[1].

وبالنسبة للمعيار الثاني فان فكرة تدرج الخطأ فكرة منتقدة وأن المحكمة الإدارية العليا قد رفضت الأخذ بها[2].

وأخيرا بالنسبة للمعيار الثالث فانه من المقرر حسبما وضح لنا مما سبق دراسته أن الشكل لا يكون جوهريا إلا إذا كان مؤثرا على مضمون القرار الإداري فإذا لم يكن مؤثرا على مضمونه فانه لا يعد جوهريا وبالتالي لا يعيب القرار, وكان مقتضى منطق هذا المعيار أنه في كل حالة يكون فيها العيب مؤثرا على القرار, يصبح هذا القرار موجبا لمسؤولية الإدارة أي أنه يتعين أن يكون هناك تلازم بين عيب الشكل والتعويض إلا أن القضاء يسير عكس ذلك فبالرغم من أنه يحكم بإلغاء القرار لعيب جوهري في الشكل إلا أنه يحكم برفض التعويض عن ذات القرار الذي حكم بالغاءه وهذا كله واضح في القضاء السابق عرضه.

وأمام إخفاق المعايير السابقة في إيجاد مبرر واضح عام لتفسير أحكام القضاء الإداري بالنسبة لموقفه من مسؤولية الإدارة عن عيب الشكل, حاول البعض[3] إيجاد تفسير لهذا القضاء على هدى أركان المسؤولية ذاتها.

حيث رأى الدكتور الديدموني على أنه وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري والتي أقرت بأن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بان يكون القرار الإداري غير مشروع ويكون القرار غير مشروع إذا ألحق به عيب أو أكثر من العيوب التي نص عليها في قانون مجلس الدولة المصري(المادة 10 منه) ويلحق صاحب الشأن ضررا وان تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر..."[4]

وبالتالي فانه يتعين لقيام مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية توافر ثلاثة أركان, الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

---

[1] الديدموني مصطفى, أثر عيب الإجراءات والشكل في مسؤولية الإدارة, مرجع سابق, ص53.

[2] مجموعة المحكمة الإدارية العليا, م.السنة 25, القضية رقم 421, س.ق, جلسة 1979/12/15.

[3] الديدموني مصطفى, أثر عيب الإجراءات والشكل في مسؤولية الإدارة, مرجع سابق, ص53 وما بعدها.

[4] مجموعة المحكمة الإدارية العليا في 15 سنة (1980-65), القضية رقم 879, س.ق 12, جلسة 1971/4/10, ص2230.

1- الخطأ : تقوم مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة كمبدأ عام على أساس الخطأ, أي الخطأ الذي يرتكبه أحد موظفيها أو التابعين لها, وقد يكون هذا الخطأ شخصيا وبالتالي يتحمل الموظف عبء التعويض النهائي في ماله الخاص وعلى العكس قد يكون هذا الخطأ مرفقيا, وبالتالي تتحمل الإدارة نفسها هذا العبء النهائي للتعويض في ميزانيتها[1].

وقد حددت أحكام القضاء الإداري بان الخطأ هو أن يكون القرار غير مشروع ويكون القرار غير مشروع إذا لحقه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في المادة 10 من القانون رقم 47 لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة واستقر عليها الفقه وهي عيب الاختصاص والإجراء والشكل وعيب السبب والمحل وعيب الغاية.

2- الضرر: يمكن القول -أيا كان الخلاف في تعريفه- بصورة عامة أنه اعتداء على حق شخصي أو مالي أو الحرمان من هذا الحق, فالاعتداء على حياة إنسان أو جسمه أو ماله أو حقوقه بصفة عامة يكون ركن الضرر سواء في القانون الإداري أم المدني[2].

3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر: قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر ركن أساسي في المسؤولية في القانون المدني والإداري على السواء, اقتضاء لنص المادة (163)من القانون المدني المصري[3]التي تنص على أن " كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض."

والفقه والقضاء متفقان في القانون المدني على وجوب توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر وعلى أنه يشترط أن يكون الخطأ هو السبب المباشر للضرر الذي وقع ويرى أغلبية فقهاء القانون المدني أن السبب المباشر هو السبب المنتج أي السبب الذي يكفي وحده لإحداث الضرر[4].

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري التي رفض فيها الحكم بالتعويض نجد أن سبب ذلك يرجع إلى انتفاء علاقة السببية بين خطأ الإدارة المتمثل في عيب الشكل وبين الضرر الذي لحق بالمدعي وليس بسبب قصور في إحداث عيب الشكل أثره في قيام المسؤولية فان دور العيب سواء في دعوى الإلغاء أم

---

[1] محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص215.

[2]سليمان الطماوي, القضاء الإداري, مرجع سابق, ص449 وما بعدها.

[3] وتوازيها المادة (124) من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم, وكذا المادة (77) من قانون الالتزامات والعقود, الصادر بموجب ظهير 12 أوت 1913, منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية, سلسلة النصوص القانونية, عدد 14, يناير 2009.

[4]عبد الله طلبة, القانون الإداري والرقابة القضائية على أعمال الإدارة, د.ط, د.د.ن, سورية, 1989, ص366 وما بعدها.

دعوى التعويض واحد وان اختلفت المسميات فأثره لا يختلف في الحالتين فعدم مشروعية القرار لعيب في الشكل يصمه بعيب الشكل والقاضي يعبر عن انتفاء ركن السببية بأن العيب لم يكن ذا تأثير على موضوع القرار الإداري[1].

ويتبين أنه في الحالات التي قضى فيها القضاء بقيام مسؤولية الإدارة عن القرار المعيب بعيب الشكل كان مرجع ذلك إلى توافر علاقة السببية بين الخطأ المتمثل في عيب الشكل وبين الضرر الذي لحق بالمدعي, ويعبر القضاء عن ذلك بأن عيب الشكل كان ذا تأثير على مضمون القرار الإداري.

إلا أنه يجب أن نلاحظ أنه قد يكون عيب الشكل في بعض الحالات سببا في الضرر ولكن ليس هو السبب المباشر أي ليس هو السبب المنتج وفي هذه الحالة لا يحكم بالتعويض لعيب في الشكل لان السبب الذي بموجبه تتوافر علاقة السببية هو السبب المباشر فقط.

وهذا الفرض يختلف عن فرض آخر هو حالة إذا كان عيب الشكل مشتركا مع عيب آخر في إحداث الضرر ففي هذه الحالة تتوافر أركان المسؤولية ويكون السبب الموجب للتعويض مشتركا بين عيب الشكل والعيب الآخر ويكونا بذلك السبب المنتج[2].

وباختصار يمكن القول بأن عيب الشكل بصفة عامة يكون كافيا بذاته لقيام ركن الخطأ في المسؤولية الإدارية وقد اتجه بعض الفقه في مصر وفرنسا إلى اعتناق هذا الرأي, فعلى سبيل المثال, رأى بعض الفقه الفرنسي أن مخالفة قانون 11 يوليو 1979 والمتعلق بالتسبيب الوجوبي يمكن أن يرتب مسؤولية الإدارة ويمكن أن نتصور تقرير المسؤولية الإدارية في حالة عدم تسبيب قرار مما يجب تسبيبه بشرط توافر الشروط المعتادة لدعوى المسؤولية, وعلى الأخص وجود ضرر يمكن التعويض عنه[3], والإشارة إلى أن عدم تسبيب القرار يمكن أن يؤدي إلى تقرير المسؤولية الإدارية يعني أن عدم التسبيب يشكل ركن الخطأ, مع مراعاة الشروط المعتادة لدعوى المسؤولية وهي الضرر وعلاقة السببية وهذا يعني أنه ليس ضروريا أن يكون القرار مشوبا بعيب آخر[4].

ومما سبق نستنتج أنه بالرغم من اختلاف الآراء في الدول محل المقارنة إلا أنهم اتفقوا جميعا على قيام مسؤولية الإدارة إزاء قراراتها المعيبة بعيوب شكلية جوهرية.

---

[1] الديدموني, أثر عيب الإجراءات والشكل في مسؤولية الإدارة, مرجع سابق, ص55.

[2] الديدموني مصطفى, المرجع نفسه, ص55.

[3] J.C .Venezia, Delaubadere.A, Y.Gaudmet, Traité de droit administratif, L.G.D.J,1947,p742.

[4] محمد عبد الطيف, مرجع سابق, ص224.

الفرع الثاني :

إعفاء الإدارة من جزاء المسؤولية عن القرارات الإدارية غير المسببة

جزاء المسؤولية هو الأثر المترتب على توافر أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية ويتمثل هذا الجزاء في التعويض الذي يستحقه صاحب الشأن قبل الإدارة.

وقد ذهب رأي إلى القول بأن حق الفرد في التعويض لا يقوم إذا تنازل من جانبه عن الشكل الذي كان قد تقرر لمصلحته أو إذا قامت الإدارة بتدارك ما فاتها دون أن يكون ذلك مؤثرا في موضوع القرار المعيب أو كان الشكل قد شرع لمصلحة الإدارة[1].

وذهب رأي آخر إلى القول بأن توافر الأسباب التي ذكرت في الرأي الأول لا تؤدي إلى إعفاء الإدارة من المسؤولية بصفة مطلقة ولكنها تراعى فقط عند تقدير التعويض,إلا أن هناك حالة يقتضيها المنطق وطبيعة الأمور وهي حالة إذا كانت الشكلية مقررة لمصلحة الإدارة إذ ليس من المعقول أن يتمسك الفرد بعدم القيام بشكل لم يقصد منه حماية مصلحته[2].

وتجدر الإشارة إلى أن الإعفاء أو عدم الإعفاء من جزاء المسؤولية لا يثور إلا إذا انعقدت هذه المسؤولية وذلك بتوافر أركانها أما قبل ذلك فان المناقشة تكون حول قيام أو عدم قيام هذه المسؤولية.

وبالعودة إلى الرأيين السابقين نجد أن الإدارة تعفى من جزاء المسؤولية وهو التعويض في الحالات التالية:

1-إذا تنازل صاحب الشأن من جانبه عن الشكل الذي تقرر لمصلحته .

2-إذا قامت الإدارة بتدارك ما فاتها أو إذا كان من الممكن أن تقوم بتدارك ما فاتها دون أن يكون ذلك مؤثرا في موضوع القرار المعيب.

3-إذا كانت الشكلية مقررة لمصلحة الإدارة.

وبالنسبة للحالة الأولى فان المستقر عليه فقها وقضاء سواء في القانون المدني أو الإداري أنه لا يوجد خلاف بالنسبة لركن السببية بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الإدارية, وحتى تقوم المسؤولية يجب أن تتوافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر إلا أن هذه الرابطة قد تنتفي وبالتالي فلا تقوم المسؤولية, ونفي رابط السببية يكون عن طريق إثبات السبب الأجنبي الذي يرجع إليه الضرر الذي لحق بالمضرور والسبب

---

[1] الديدموني مصطفى, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, مرجع سابق, ص355.

[2] سليمان الطماوي, مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية, د.ط, .د.د.ن, مصر, 1953, ص229.

الأجنبي إما أن يكون القوة القاهرة أو الحادث الفجائي وإما أن يكون خطأ المضرور وأخيرا قد يكون خطأ الغير[1].

وإلى هذا أشارت المادة (165) من التقنين المدني المصري بقولها " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك.

وبالتالي فان خطأ المضرور يعد أحد الأسباب التي تنفي رابطة السببية بين الخطأ والضرر ويتعين الاعتداد بفعل المضرور سواء اعتبر خطأ أم لا إذا كان هذا الفعل هو السبب الوحيد في وقوع الضرر[2].

ولما كان تنازل صاحب الشأن عن الشكل الذي قرر لمصلحته – برغم ما يوجه لذلك من نقد باعتبار أن الشكل لا يقرر إلا لصالح العمل الإداري نفسه– يعد بمثابة فعل من جانب المضرور فان من شأن هذا التنازل نفي علاقة السببية بين الخطأ وهو عيب الشكل وبين الضرر الذي لحق بصاحب الشأن ومن ثم فان المسؤولية في هذه الحالة لا تنعقد وبالتالي يكون إعفاء الإدارة من التعويض في هذه الحالة راجعا لعدم توافر أركان المسؤولية وليس لإعفائها من التعويض بعد انعقاد هذه المسؤولية.

وفيما يتعلق بالحالة الثانية فانه إذا قامت الإدارة بتدارك الشكل أي تصحيحه فان من شأن ذلك إزالة العيب الذي شاب القرار وبذلك ينتفي ركن الخطأ المتمثل في عدم مشروعية القرار وبانتفاء الخطأ لا تقوم المسؤولية وعلى ذلك فان عدم إلزام الإدارة بالتعويض في هذه الحالة يرجع إلى عدم انعقاد المسؤولية وليس لإعفاء الإدارة من هذا التعويض[3].

وأخيرا بالنسبة للحالة الثالثة والخاصة بالشكل المقرر لمصلحة الإدارة فانه رغم عدم تسليم الفقه بصحة هذا القول على إطلاقه, فان التأمل في هذه الحالة يدفعنا إلى القول بأنه إذا كان الشكل مقررا لمصلحة الإدارة فانه لا يجوز المطالبة بالتعويض عنه في حالة إغفاله ويرجع سبب ذلك إلى أنه على فرض أن هذا الشكل مؤثر على مضمون القرار وبالتالي يكون مكونا لركن الخطأ فان ركن الضرر في هذه الحالة لا يتصور قيامه لانتفاء التعدي على حق صاحب الشأن وبالتالي عدم انعقاد المسؤولية.

---

[1] أنور سلطان, النظرية العامة للالتزام, الجزء الأول, د.ط, دار النهظة العربية للطباعة والنشر,القاهرة, 1974 ,ص502.

[2] أنور سلطان, المرجع نفسه, ص506.

[3] الديدموني مصطفى, أثر عيب الإجراءات والشكل في مسؤولية الإدارة, مرجع سابق, ص62 وما بعدها.

وبالتالي نخلص مما سبق ذكره إلى أن الحالات التي ناقشناها سلفا ليست من حالات إعفاء الإدارة من التعويض لأن مسؤولية الإدارة لم تنعقد بالنسبة لها وبالتالي فلا يتصور القول بالإعفاء كون المسؤولية لم تقم أصلا.

بقي مناقشة حالة أخيرة هي حالة الظروف الاستثنائية والضرورة وهل توافر هذه الحالة من شأنه إعفاء الإدارة من جزاء المسؤولية؟

يذهب الفقه إلى القول أن حالة الضرورة والظروف الاستثنائية لا تعفي الإدارة من المسؤولية بصفة مطلقة ولكن معيار المشروعية يتسع بالقدر الذي تقتضيه حالة الضرورة والظروف الاستثنائية إذ من المقرر أن الضرورة تقدر بقدرها وعلى ذلك فان مسؤولية الإدارة في أوقات الضرورة والظروف الاستثنائية يمكن أن تقوم ويترتب عليها جزاء التعويض ولكن بشروط أكثر تشددا منها في ظل الظروف العادية[1].

وعليه فلا يمكن اعتبار حالة الضرورة والظروف الاستثنائية من الحالات التي تعفي الإدارة من جزاء المسؤولية إذا ما توافرت أركان المسؤولية المتطلبة في هذه الظروف.

أما بالنسبة لحالات الإعفاء من جزاء المسؤولية فيمكن القول أن الإدارة تعفى من جزاء المسؤولية إذا ما تنازل صاحب الشأن عن هذا الجزاء أو إذا نص المشرع على إعفاء الإدارة من التعويض عن بعض قراراتها غير المشروعة[2].

النتائج

- يعد التسبيب أحد عناصر الشكل وهو بذلك يختلف عن ركن السبب الذي يعد وجوده لازما في كل قرار إداري, ما لم يكن هناك إلزام قانوني أو قضائي يفرض التسبيب
- تعد التوجيهات الإدارية تسبيبا جماعيا للقرارات الإدارية المتماثلة إلا أنها بالمقابل لا يمكن أن تشكل بديلا لحق المواطن في تسبيب القرارات الإدارية الصادرة في مواجهته على اعتبار أن التسبيب يضمن علم المخاطب بالقرار الإداري بالأسباب الحقيقية و الدقيقة التي دفعت الإدارة لإصدار القرار في مواجهته.

[1] سليمان الطماوي, النظرية العامة للقرارات الإدارية, مرجع سابق, ص118 وما بعدها.

[2] الديدموني مصطفى, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, مرجع سابق, ص358.

- لا يمكن للتسبيب أن يقوم بالمهمة المنوطة بهم مالم يكن هذا التسبيب مباشرا ومعاصرا لصدور القرار الإداري
- على الرغم من قيام المشرع المصري والجزائري بفرض تسبيب بعض القرارات الإدارية إلا أن هذا الإلتزام غير كاف لفرض مبدأ التسبيب ضمن المنظومة القانونية في هذين البلدين, إذ لا زالت السرية والتعتيم اللذان يكرسهما مبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية هو السمة الغالبة في تسير الإدارة فيهما وهو ما يخل إلى حد كبير بضمانات حماية حقوق وحريات الأفراد فيهما
- إذا كان القاضي الإداري المصري قد أفلح في خلق استثناء حقيقي على مبدأ عدم التسبيب بالنسبة للقرارات التي تفرض جزاء على اعتبار أنها تشكل الحد الأدنى من الضمانات المقدمة للمخاطبين بهذه النوعية من القرارات الإدارية, فإنه وبالمقابل فإن القضاء الإداري الجزائري لا زال يكرس مبدأ لا تسبيب إلا بنص ما عدا في حالات استثنائية لا تشكل اجتهادا راسخا لديه
- اعترافا بالأهمية البالغة للتسبيب في ضمان حقوق وحريات الأفراد قام المشرع الفرنسي بتكريس هذه الضمانة بموجب قانونين قاما بفرض هذا الالتزام بالنسبة لطائفة كبيرة من القرارات الإدارية إلا أنه وعلى الرغم من ذلك لا زال المبدأ السائد في فرنسا هو أن لا تسبيب إلا بنص على الرغم من الآمال التي كانت معقودة على قانون 2005 والذي وان كان قد قام بتوسيع قائمة القرارات التي يستوجب تسبيبها إلا أنه لم ينجح في فرض مبدأ عام بالتسبيب
- لم يكن إدراج المشرع المغربي لمبدأ تسبيب القرارات الإدارية ضمن منظومته القانونية وليدة الصدفة, وإنما كان نتيجة إرادة سياسية قوية تجلت فيّ إصدار العديد من القوانين التي تهدف إلى إصلاح علاقة الإدارة بالمواطن كإحداث محاكم إدارية وإحداث مؤسسة ديوان المظالم " مؤسسة الوسيط حاليا " وهو ما شكل أرضية صلبة لتطبيق هذا القانون, إلا أنه وعلى الرغم من ذلك لازال المبدأ القائم في المغرب هو أن لا تسبيب

إلا بنص وهو المبدأ الذي ما لبث القضاء المغربي في ترديده في العديد من أحكامه دون محاولة فرض أي استثناءات عليه على غرار ما فعل المشرع المصري والفرنسي

- على الرغم من إقرار القضاء المقارن لجزاء الإلغاء بالنسبة لقرارات التي لم تحترم فيها الإدارة للتسبيب الوجوبي, إلا أنه وفيما يتعلق باحترام شروط صحته فإنه لازال متساهلا حيث لا زال القاضي الإداري الجزائري يقبل بأي توضيح بسيط تقدمه الإدارة وهو الأمر الذي ساهم في إضعاف فعالية هذه الضمانة .
- إذا كان الأصل هو صدور القرار الإداري الذي يتوجب تسبيبه قانونا معاصرا ومباشرا, إلا أن القضاء الفرنسي وعلى غراره المغربي قد أجازا التسبيب عن طريق الإحالة بشرط أن تكون الوثيقة المحال إليها مسببة تسبيبا كافيا, في حين اكتفى القضاء الإداري المصري والجزائري بإجازة التسبيب عن طريق الإحالة دون وضع أي شروط أخرى مما سينعكس سلبا على دور التسبيب في نقل الأسباب الدقيقة والحقيقة لإصدار القرار الإداري
- تعتبر الإشارات جزءا لا يتجزأ من التسبيب وبالتالي يجب أن تخضع لنفس الرقابة الممارسة على التسبيب متى كان هذا الأخير وجوبيا, أما إذا لم يكن هذا الأخير وجوبيا فإن الإشارات يجب أن تكون سندا للقاضي في الرقابة على ركن السبب متى ما شكلت عنصرا من العناصر القانونية لهذا الركن
- يعتبر الإلغاء القضائي هو جزاء عدم احترام شكلية التسبيب الوجوبي, إلا أن تنازل الإدارة بقيامها بتسبيب القرار الإداري لا يعفيها من مسؤولية الأسباب التي تدعيها لقراراتها, بحيث تظل تلك الأسباب خاضعة لرقابة القضاء الإداري تحت طائلة الإلغاء في حالة عدم احترامها للقانون الذي تخضع له
- على الرغم من الأهمية البالغة لضمانة التسبيب في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية إلا أن القضاء الإداري المقارن لم يعتبرها من أسباب الطعن المتعلقة بالنظام

العام بل واعتبرها غالبا وسيلة طعن غير منتجة كلما تعلق الأمر بممارسة الإدارة لسلطتها المقيدة

- ان وجود التزام قانوني أو قضائي بفرض التسبيب يجب أن لا يعفي القاضي الإداري من استخدام سلطاته للتحقق من صحة الأسباب المدعاة من طرف الإدارة, إلا أنه وبالمقابل يجب أن يلغي حق الإدارة في تصحيح قراراتها الإدارية التي لم تسبب

المقترحات :

- تسبيب جميع القرارات التي تحمل طابع الجزاءفي الجزائر وإقرانها بضمانة المواجهة بالنسبة للجزائر ومصر والمغرب على غرار ما فعل المشرع الفرنسي,على اعتبار أنه إذا كان القاضي الإداري المصري قد نجح في فرض استثناء حقيقي على مبدأ عدم التسبيب بالنسبة لهذه النوعية من القرارات, فإنه وعلى العكس من ذلك لا زالت العديد من هذه القرارات في الجزائر محرومة من هذه الضمانات, كما أنه وإذا كان التسبيب يسمح للمخاطب بالقرار الإداري من التعرف على أسباب هذه القرارات الخطيرة فإن المواجهة ستسمح له بإبداء دفاعه حولها
- إعادة صياغة نص المادة (830) من قانون الاجراءات الادارية والمدنية بحيث يجب أن تكون القرارات التي تتضمن رفضا للتظلمات المقدمة من طرف المخاطبين بالقرارات الإدارية في الجزائر مقرونة بضمانة التسبيب حتى يتمكن الأفراد من معرفة أسباب إصدار هذه القرارات
-
- إعادة صياغة نص المادة (45) من المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المتضمنة حق الإدارة في اللجوء إلى طلب العروض المحدود حتى يتمكن باقي المرشحون من التأكد بأن لجوء الإدارة لهذا الأسلوب مبرر, بالإضافة إلى نص المادة (49) المتضمنة حق الإدارة في اللجوء إلى التراضي البسيط بحيث يجب أن يكون لجوء الإدارة إلى هذا الاستثناء المقررعلى المبدأ العام المتمثل

في طلب العروض مقرونا بضمانةالتسبيب حتى يتمكن المعنيون وكذا القاضي الإداريمن التحقق من صحة مزاعم الإدارة حول أسباب لجوئها إليه,وكذا نص المادة (07) من قانون المناقصات والمزايدات المصري والتي تتضمن حق لجوء الإدارة إلى التعاقد عن طريق الاتفاق المباشر باعتباره استثناء خطيرا على طريقة المناقصة والتي تعتبر هي المبدأ العام في إبرام العقود الإدارية في مصر

- إعادة النظر في نص المادة (45) القانون رقم 145 لسنة 1988 بشأن الإدارة المحلية المصري بحيث يجب أن تقترن قرارات حل المجالس البلدية بضمانة التسبيب, كما يجب على المشرع الجزائري إعادة النظر في نصوص المواد (43) من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية على اعتبار أنه من غير المعقول أن تقترن ضمانة التسبيب بقرارات المتعلقة بالرقابة على أعضاء المجلس الشعبي الولائي في حين يتم حرمان نفس القرارات المتعلقة بالرقابة على أعضاء المجلس الشعبي البلدي منها, هذا بالإضافة إلى أنه يجب تكريس هذه الضمانة بالنسبة لقرارات حل المجالس المنتخبة
- إعادة النظر في نصوص المواد (39) من القانون 12-06 المتعلق بالجمعيات والمادة (61) وكذا المادة (65) من هذا القانون, والتي تتضمن على التوالي حل ورفض منح اعتماد وكذا تعليق أو سحب اعتمادالجمعيات بحيث يجب أن تقترن ضمانة التسبيب بهذه القرارات بالنظر لارتباطها الوثيق بتقييد وممارسة حقوق وحريات المواطنين.
- إعادة النظر في المرسوم 88-131 المنظم لعلاقة الإدارة بالمواطن في الجزائر والذي لم يجسد في الحقيقة الأهداف التي وضعت له, حيث جاءت نصوصه في شكل شعارات خالية من أي آليات لتجسيدها أو ضمانات لتفعيلها, إضافة إلى وجوب تنظيم العلاقة بين المواطن والإدارة بموجب قانون وليس مرسوم لضمان حماية قانونية أكثر فاعلية

- نقترح على المشرع المصري والجزائري إصدار نصوص قانونية تهدف إلى القضاء على السرية وتكرس مبادئ الشفافية والتي يعد تسبيب القرارات الإدارية أحد أهم محاورها
- نقترح على القاضي الإداري الجزائري التراجع عن مبدئه المكرس في العديد من أحكامه والمتمثل في أن لا تسبيب إلا بنص وذلك عن طريق فرض استثناءات حقيقية على هذا المبدأ المنتقد بالنظر إلى دوره المفترض في حماية حقوق وحريات المتعاملين مع الإدارة و اقتداء بالتجربة الفرنسية في هذا المجال والتي لعب القاضي الإداري الفرنسي دورا هاما في تكريس تسبيب القرارات الإدارية كمبدأ حتى قبل صدور قانون خاص به

نقترح على المشرع المغربي وكذا الفرنسي إقرار مبدأ عام بالتسبيب كخطوة موالية بعد نجاح تجربتهما في مجال فرض هذه الضمانة إلا أنه ومبدئيا

نقترح على المشرع المغربي والفرنسي تسبيب القرارات التنظيمية على اعتبار أن العبرة في فرض التسبيب ليس فقط بكونه ضارا على المركز القانوني للمخاطب به وإنما هو ضمان لقيام الإدارة بدراسة جدوى قراراتها قبل إصدارها وهذا الاعتبار يتحقق بالنسبة للقرارات الفردية كما بالنسبة للقرارات التنظيمية

- نقترح على القاضي الإداري في الدول محل المقارنة الامتناع عن استخدام سلطته في تحييد واحلال وطلب الإفصاح عن الأسباب كلما تعلق الامر بفرض التسبيب الالزامي على اعتبار أن الهدف الأساسي من وجود ضمانة التسبيب ليس فقط حماية حقوق وحريات الأفراد والذين قد يتفاجؤون بوجود أسباب تدعيها الإدارة لأول مرة أمام القاضي الإداري وإنما حماية المشروعية القانونية بصفة عامة

- نقترح على القاضي الإداري المغربي وكذا الفرنسي توفير نفس شدة الرقابة الممارسة على القرارات التي يتوجب تسبيبها بموجب القوانين التي تفرض التسبيب وتلك التي تفرضه بموجب نصوص خاصة
- نقترح على القاضي الإداري المصري والفرنسي الرجوع عن موقفه فيما يتعلق بصحة القرارات المسببة تسبيبا نمطيا والتي سبقتها اجراء المواجهة على اعتبار أنه اذا كانت المواجهة تضمن للمخاطب بالقرار الإداري العلم بأسبابه إلا أنها لا تضمن قيام الإدارة بدراسة جدوى قراراتها قبل إصدارها
- نقترح على القضاء الإداري المقارن فتح آجال الطعن القضائي عند تدخلالإدارة

قائمة المراجع

أولا : قائمة المراجع باللغة العربية

I. الكتب

أ-المؤلفات العامة

1- ابراهيم درويش, الوسيط في الإدارة العامة (النظرية والممارسة), د.ط, دار النهظة العربية, مصر,1988.

2- إبراهيم سالم العقيلي, إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية, دراسة مقارنة, د.ط, دار قنديل للنشر والتوزيع, عمان, 2008.

3- ابن منظور,جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور,لسان اللسان:تهذيب لسان العرب, الجزء الأول, دار الكتب العلمية, بيروت, ,1993.

4- أحمد بن محمد بن علي المغربي الفيومي, المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي, الجزء الأول, صححه على النسخة المطبوعة بالمطبعة الأميرية مصطفى السقا, كلية الآداب, جامعة فؤاد الأول, مصر , د.س, ص281.

5- أحمد فتحي أبو كريم, الشفافية والقيادة في الإدارة, ط01, دار الحامد للنشر والتوزيع, الأردن, 2009.

6- أحمد محيو, المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق، د.ط, ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ب.س.ن.عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، ط 02, ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004

7- إعاد القيسي, القضاء الإداري, ط 01, المطابع التعاونية,الأردن, د.س.ن

8- أنور سلطان, النظرية العامة للالتزام, الجزء الأول, د.ط, دار النهظة العربية للطباعة والنشر,القاهرة, 1974

9- جار الله أبي القاسم محمود بن عمر الزمخشري, أساس البلاغة, معجم في اللغة والبلاغة, ط 01 , مكتبة لبنان, لبنان, 1999.

10-حسنين عبد العال, فكرة السبب في القرار الإداري, د.ط, دار النهظة العربية, القاهرة, 1971

11- حمد محمد حمد الشلماني ، دعوى الإثبات في القانون الإداري في ظل امتيازات السلطة العامة, د.ط, دار المطبوعات الجامعية، مصر , 2008

12-حمدي ياسين عكاشة, القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة, شرح وتحليل لموضوعات القرارات الإدارية في ضوء أحكام محكمة القضاء الإداري و الإدارية العلي, د.ط, منشأة المعارف, مصر , 1987.

13-خالد خلف القطارنة, إثبات دعوى الإلغاء(دراسة مقارنة), د.ط, دار قنديل للنشر والتوزيع, الأردن, 2006

14-خطار شطناوي, القضاء الإداري الأردني, الكتاب الأول , قضاء الإلغاء, ط 01, المركز العربي للخدمات الطلابية, الأردن, 1995.

15-رأفت فودة, مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها, د.ط, دار النهظة العربية, مصر , 2012

16-رشيد خلوفي, قانون المنازعات الإدارية, الجزء الثالث, ط 02, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر , 2013

17-رشيد خلوفي, قانون المنازعات الإدارية, الجزء الثالث, ط 02, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر , ,2013

18-رمضان بطيخ, الرقابة على آداء الجهاز الإداري (دراسة علمية وعملية في النظم الوضعية والإسلامية), دار الفلاح للنشر والتوزيع, القاهرة, 2010.

19-سامي الطوخي, النظام القانوني للحكومة تحت ضوء الشمس (الشفافية في إدارة الشئون العامة الطريق للتنمية والإصلاح الإداري), دار النهظة العربية, القاهرة, 2014

20-سامي جمال الدين, أصول القانون الإداري, الجزء الثاني, دار المطبوعات الجامعية, مصر , 1996.

21-سائدة الكيلاني و باسم سكجها, نحو شفافية أردنية, د.ط, مؤسسة الأرشيف العربي, الأردن, 2000.

22-سايس جمال, الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري, ط 01, منشورات كليك, الجزائر , 2013.

23-سايس جمال, الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري,الجزء الثاني, ط 01, منشورات كلينك, الجزائر العاصمة, 2013.

24-سدجاري علي، الدولة والإدارة بين التقليد والتحديث، د.ط, دار المناهل للطباعة والنشر،المغرب, 1994.

25-سعاد الشرقاوي, نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على النظام القانوني, ب ط, دار النهظة العربية, القاهرة, 1979

26-سليمان الطماوي, النظرية العامة للقرارات الإدارية, ط 04, دار الفكر العربي, القاهرة, 1976.

27-سليمان الطماوي, مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية, د.ط, .د.د.ن, مصر , 1953

28-سليمان الطماوي, نظرية التعسف في استعمال السلطة, ط 02, دار الفكر العربي,القاهرة,1996.

29-سيف الدين البلعاوي, عيب الانحراف بالسلطة في القرار الإداري وأثره بالنسبة لدعوى الالغاء, د.ط, ديوان الفتوى والتشريع الفلسطيني, غزة, 2009

30-طعيمة الجرف, مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون, د.ط, دار النهضة العربية,1976

31-عبد الحفيظ الشيمي, القضاء الدستوري وحماية الحريات الأساسية في القانون المصري والفرنسي,ب ط, دار النهظة العربية, القاهرة, 2001.

32-عبد العزيز خليفة, دعوى إلغاء القرار الإداري, د.ط, منشأة المعارف, مصر , 2004.

33-عبد العزيز عبد المنعم خليفة, الإثبات أمام القضاء الإداري, (الإثبات المباشر، الإثبات الغير مباشر، دور القاضي في الإثبات)، ط 1 ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية,2008.

34-عبد العزيز عبد المنعم خليفة, الانحراف في استعمال السلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري, د.ط, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, 2002.

35-عبد العزيز عبد المنعم خليفة, ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة, ط1, المركز القومي للإصدارات القانونية, مصر , 2008

36-عبد الفتاح حسن, التفويض في القانون الإداري وعلم الإدارة العامة, د.ط, دار النهضة العربية, مصر , 1971.

37-عبد الفتاح عزمي, تسبيب الأحكام وأعمال القضاة, بدون طبعة, دار الفكر العربي, مصر , 1983.

38-عدو عبد القادر , المنازعات الإدارية, ط 02, دار هومه, الجزائر , 2014

39-علي خطار شطناوي, دراسات في القرارات الإدارية,عمادة البحث العلمي لجامعة عمان, د.ط, الأردن, 1998

40-علي خطار شطناوي, موسوعة القضاء الإداري, الجزء الثاني,ط 01, دار وائل للنشر , الأردن, 2004 .

41-عمار بوضياف, دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والادارية (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية), د.ط, جسور للنشر والتوزيع, الجزائر , 2009.

42-فاطمة بن سنوسي, دور التظلم في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري, د.ط, دار مدني, الجزائر , 2003.

43-فؤاد العطار , القانون الإداري, دار النهضة العربية, القاهرة, 1976.

44-كوسة فوضيل, القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة, د.ط, دار هومة, الجزائر , 2013

45-لحسن بن الشيخ آث ملويا, المنتقى في قضاء مجلس الدولة الجزائري, الجزء الثاني, د.ط, دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع, الجزائر ,2005.

46-لحسن بن الشيخ آث ملويا, المنتقى في قضاء مجلس الدولة, الجزء الثاني, د.ط, دار هومة, الجزائر , 2005.

47-لحسن بن الشيخ آث ملويا, المنتقى في قضاء مجلس الدولة, بدون طبعة , الجزء الثاني, دار هومة, الجزائر , 2005

48-لحسن بن الشيخ آث ملويا, دروس في المنازعات الإدارية, وسائل المشروعية, الطبعة الخامسة, دار هومه, الجزائر , 2013.

49-لويس معلوف, المنجد في اللغة والإعلام, طبعة 28, دار المشرق العربي , بيروت,1997.

50-ماجد راغب الحلو, السرية في أعمال السلطة التنفيذية, مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية, العدد 01, جامعة الإسكندرية, 1975.

51-محمد الأعرج، نظام العقود الإدارية والصفقات العمومية وفق قرارات وأحكام القضاء الإداري المغربي، مطبعة المعارف الجديدة 2011.

52-محمد باهي أبو يونس, الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة, الجامعة الجديدة للنشر, مصر, 2000 .

53-محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، د.ط, منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003

54-محمد كامل ليلة, الرقابة على أعمال الإدارة, الرقابة القضائية (القضاء الإداري), د.ط, الكتاب الثاني, دار النهضة العربية, بيروت, 1970, ص1205.

55-محمد ماهر أبو العينين, دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري, الكتاب الثاني, أسباب إلغاء القرارات الإدارية, دار الطباعة الحديثة, 1996.

56-محمد مصطفى شلبي, تعليل الأحكام, عرض وتحليل لطريقة التعليل, د.ط, دار النهظة, بيروت, 1981.

57-محمود عبد العزيز محمد, القرار الإداري في هيئة الشرطة, د.ط, دار الكتب القانونية, مصر, 2007

58-مصطفى أبو زيد فهمي, القضاء الإداري ومجلس الدولة, ط 04, منشأة المعارف, مصر, 1979.

59-مصطفى أبو زيد فهمي, القضاء الإداري, ومجلس الدولة, الجزء الأول, د.ط, قضاء الإلغاء, منشأة المعارف للنشر, مصر, 1999

60-مليكة الصاروخ, القانون الإداري, د.ط, مطبعة النجاح, المغرب, 1990.

ب- المؤلفات الخاصة

01-أشرف عبد الفتاح أبو المجد, تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء (دراسة مقارنة), د.ط, دار النهظة العربية, القاهرة, 2006, ص80.

02-سامي الطوخي, الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, ط 01, دار النهظة العربية, مصر, 2016

03-سعيد النكاوي, تسبيب القرارات الإدارية على ضوء القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية (دراسة مقارنة), دار نشر المعرفة, الرباط, 2014.

04-عبد الوهاب السنداري, العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام, د.ط, دار الفكر العربي, مصر , د.س.ن.

05-محمد بن مرهون بن سعيد الذيب المعمري, تسبيب القرارات الإدارية, ط 02, دار وائل للنشر , الأردن, 2002

06-محمد عبد اللطيف, تسبيب القرارات الإدارية, د.ط, دار النهضة العربية, مصر , 1993

07-مصطفى أحمد الديدموني, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, الإجراءات والأشكال في القرار الإداري, د.ط, الهيئة المصرية العامة للكتاب, القاهرة, 1992.

II. الأطروحات والمذكرات

أ- أطروحات الدكتوراه :

01-أحمد كمال الدين موسى, نظرية الإثبات في القانون الإداري, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة القاهرة, القاهرة, 1976.

02-اسماعيل زكي, ضمانات الموظفين في التعيين والترقية والتأديب, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة القاهرة, 1936

03-آمال يعيش تمام, سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة, أطروحة دكتوراه في القانون العام, جامعة محمد خيضر , كلية الحقوق والعلوم السياسية, بسكرة, 2012/2011.

04-آيت مولود فاتح, حماية الادخار والمستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري, رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة تيزي وزو , 2012

05-بوفراش سفيان, مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية في الجزائر , رسالة دكتوراه, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مولود معمري, تيزي وزو , 2015.

06-سالم خليف عليمات, الرقابة القضائية على المشروعية الموضوعية لقرارات الضبط الإداري (دراسة مقارنة), أطروحة دكتوراه في القانون العام, كلية الدراسات القانونية العليا, جامعة عمان العربية للدراسات العليا, الأردن, 2007.

07-سالم خليف عليمات, الرقابة القضائية على مشروعية الموضوعية لقرارات الضبط الإداري "دراسة مقارنة", رسالة دكتوراه, كلية الدراسات القانونية العليا, جامعة عمان, 2007

08-سامي الطوخي, شفافية أعمال الإدارة مدخل رقابي للإصلاح الإداري, رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق, كلية الحقوق, جامعة بني سويف, مصر ,2005.

09-سكاكني باية, دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية, رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مولود معمري, تيزي وزو, 2011

10- عبد الباسط علي أبو العز, حق الدفاع وضمانات المحال للمحاكمات التأديبية في القانون الإداري وقانون المرافعات المصري (دراسة مقارنة), رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق, كلية الحقوق, جامعة أسيوط, 2004.

11- عزاوي عبد الرحمن, الرخص الإدارية في التشريع الجزائري, رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة الجزائر, 2007

12- عصام عبد الوهاب البرزنجي, السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية عليها, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة القاهرة, 1971

13-فارس بن علوش بن بادي السبيعي, دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية, أطروحة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه الفلسفة في العلوم الأمنية, كلية الدراسات العليا, جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية,الرياض,2010

14-محمد جمال عثمان جبريل, الترخيص الإداري, , رسالة دكتوراه دولة, كلية الحقوق, جامعة عين شمس, 1992.

15-محمد عمر يونس النجار, فاعلية القرار التأديبي ومبدأ الضمان في فلسطين, دراسة مقارنة, رسالة دكتوراه, معهد البحوث والدراسات العربية, جامعة الدول العربية, القاهرة,2009.

16-مهند مختار نوح, الإيجاب والقبول في العقد الإداري, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة عين شمس,القاهرة, 2001

17- هيبة سردوك, الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية, رسالة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة, 2015/2014.

18-وسن مازن القرعان, الرقابة القضائية على تسبيب القرار الإداري, أطروحة دكتوراه في القانون العام, كلية الدراسات العليا, الجامعة الأردنية, 2015.

ب-مذكرات الماجستير

01-بوالشعور وفاء, سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر, مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير, كلية الحقوق, جامعة باجي مختار, عنابة, 2010.

02-عبديش ليلة, اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون, فرع تحولات الدولة, كلية الحقوق, جامعة مولود معمري تيزي وزو, 2010.

03-عيساني علي, التظلم والصلح في المنازعات الإدارية, مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة تلمسان, 2008/2007

04-فرحات بوخرباب, عبء الإثبات في المنازعات الإدارية في ظل القانون 08-09, مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء, المدرسة العليا للقضاء, الدفعة التاسعة عشر, الجزائر, 2011.

05-قاضي أنيس فيصل, دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة منتوري, قسنطينة, 2010

06-قاضي أنيس فيصل, دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة منتوري, قسنطينة, 2010/2009

07-قوراري مجدوب, سلطات الضبط في المجال الاقتصادي (لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات), مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة تلمسان, 2010/2009.

08-الكوشة يوسف, مسؤولية المحضر القضائي, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون, فرع قانون المسؤولية المهنية, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة تيزي وزو, 2013.

09-مريم عروس, النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر, بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون, فرع الإدارة والمالية, كلية الحقوق والعلوم الإدارية, جامعة الجزائر, 1999.

10-مؤذن مامون, ركن السبب في القرارات الإدارية والرقابة القضائية عليها, مذكرة ماجستير في القانون العام, كلية الحقوق, جامعة تلمسان, تلمسان, 2006

11-ناديا عبد اللطيف دعبول, انتهاء نفاذ القرار الإداري عن غير طريق القضاء, رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الحقوق, كلية الحقوق, جامعة دمشق, 2011

12-نوبال لزهر, المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري, فرع الإدارة العامة و إقليمية القانون, كلية الحقوق, جامعة قسنطينة, 2012/2011

13-وهيبة بلباقي, الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية , مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد, تلمسان, 2010/2009

ج- البحوث المتخصصة:

01-أحمد ازغاري, سلطة الإدارة التقديرية, مذكرة لنيل دبلوم الدراسات العليا, كلية الحقوق, الرباط, 1984.

02-عدنان سليمان, الوصاية على الهيئات المحلية, دراسة عربية مقارنة, رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا, قانون عام, كلية الحقوق, الرباط, 1982

03-عدي ناجي, محمد الديك, أحمد القط, مدى تأثير نظم المعلومات الإدارية على جودة القرارات الإدارية في شركة جوال الفلسطينية, بحث معد لاستكمال متطلبات الحصول على درجة البكالوريوس في إدارة الأعمال والتسويق, جامعة النجاح الوطنية, كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية, نابلس,2010.

04-يسري الحسنات, واقع متطلبات الشفافية الإدارية لدى منظمات المجتمع المدني ودور الجهات ذات العلاقة في تعزيزها, بحث دبلوم مهني متخصص في إدارة منظمات المجتمع المدني, معهد التنمية المجتمعية, الجامعة الإسلامية, فلسطين, 2013/2012.

III. المقالات

05-أمال المشرفي, كلمة تقديمية للمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية حول القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية, م م إ م ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003

06-أنيس فوزي عبد المجيد, شروط صحة التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية, مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية, المجلد 27, العدد الثاني, دمشق, 2011.

07-بركات كريم, دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات, مقال منشور على الموقع: http://dspace.univ-bouira.dz:8080/jspui/bitstream.pdf , تم الإطلاع عليه بتاريخ :2016/06/28, على الساعة 23:41.

08-بوحنية قوي, هبة لعوادي, إصلاح قانون الأحزاب الجزائري, دفاتر السياسة والقانون, العدد 12, الجزائر, 2015.

09-بودريوه عبد الكريم, القضاء الإداري في الجزائري, الواقع والآفاق, م.م.د, العدد 06, الجزائر, 2005.

10-الجيلالي أمزيد, إلزامية تسبيب القرارات الإدارية في مادة الصفقات العمومية, المجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية, سلسلة " مواضيع الساعة ", عدد 43, 2003

11-حيزوني خديجة, أهمية إلزامية تسبيب القرارات الإدارية في بلورة المفهوم الجديد للسلطة, م م إ م ت, عدد مزدوج 51-52, الرباط, أكتوبر 2003

12-الديدموني مصطفى, أثر عيب الإجراءات والشكل في إثارة مسؤولية الإدارة, مجلة العلوم الإدارية, العدد الأول, السنة الرابعة والثلاثون, 1992.

13-سعيد سليماني, دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الفردية, مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية, عدد خاص, كلية الحقوق والعلوم الاجتماعية, جامعة عمار ثلجي, الأغواط, 2006

14-السيد محمد إبراهيم, مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية, مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية, السنة الخامسة عشر,العدد الثاني, مصر,1970.

15-سيفي عثمانية, الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي الإداري فيه, مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عام معمق, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة أبو بكر بلقايد, تلمسان, 2014.

16-عبد العالي حاحة, أمال يعيش تمام, الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحله في دعوى الإلغاء, مجلة المنتدى القانوني, العدد الخامس,بسكرة, 2008

17-عبد العزيز اليعقوبي, تطور الرقابة إلى شرط المنفعة العمومية في حالة نزع الملكية من خلال نظرية الموازنة,م م إ ت, عدد 14, الرباط,1999.

18-عبد الفتاح حسن, التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري, مجلة العلوم الإدارية, جامعة الكويت, العدد 2, السنة الثامنة, 1966

19-عبد القادر مساعد, تسبيب القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب, م م إ ت, عدد 37,الرباط, 2001.

20-عبدالإله فونتير, دور والي المظالم ووسائل تدخله من أجل ترسيخ مفهوم الإدارة المواطنة, مجلة ديوان المظالم, العدد الثالث, الرباط, دجنبر 2005

21-علي العرنان مولود, العلاقة بين الإدارة والمواطن: قراءة في جدلية الإدارة الحاكمة أو الخادمة (الوضع في الجزائر), مجلة العلوم الإنسانية, عدد 35, جامعة بسكرة,2011.

22-فريدة أبركان, رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة, ترجمة عبد العزيز أمقران, مجلة مجلس الدولة, العدد 01, 2002, ص40.

23-قاسم ميلود, علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر(بين الأزمة ومحاولات الإصلاح), دفاتر السياسة والقانون, العدد 05, جامعة ورقلة, 2011.

24-محمد الأعرج, تسبيب القرارات الإدارية على ضوء قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003.

25-محمد الأعرج, مدلول التسبيب في أحكام التشريع الإسلامي وأحكام القوانين الوضعية, م.م.إ.م.ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, الرباط, 2003.

26-محمد اليعكوبي, تحليل القانون المغربي المتعلق بتعليل القرارات الإدارية, م.م.إ.م.ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد43, 2003.

27-محمد زين الدين, مؤسسة ديوان المظالم : نحو مصالحة فعلية مع المواطن, م م إ ت, عدد مزدوج 51-52 , الرباط, أكتوبر 2003.

28-محمد سليم محمد أمين, تسبيب قرار فرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام في التشريع العراقي, مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية, العدد 23, جامعة كركوك, 2013.

29-محمد عبو, كلمة تقديمية للمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية حول القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003.

30-محمد قصري, إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية ضمانة للحقوق والحريات ورقابة قضائية فعالة, المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, المغرب, 2003.

31-محمود حلمي, القرار الإداري أركانه وشروط صحته, مجلة العلوم الإدارية, العدد الثاني, السنة التاسعة, مصر, 1967.

32-مراد الخروبي, إطلالة على تعليل القرارات الإدارية من خلال التشريعين المغربي والفرنسي, المجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003.

33-مصطفى التراب, إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها تخليق للمرفق العام وترسيخ لقيم المواطنة, ديوان المظالم, العدد الثالث, 2005.

34-منور أوسرير, دراسة نظرية عن المناطق الحرة (مشروع منطقة بلارة) , مجلة الباحث, العدد 02, باتنة, 2003.

35-مهند نوح, القاضي الإداري والأمر القضائي, مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية, المجلد 20, العدد الثاني, دمشق,2004

36-ميمون يشو, تقديم وشرح مقتضيات القانون 03.01 المتعلق بإلزام إدارات الدولة والجماعات المحلية وهيئاتها والمؤسسات العمومية والمصالح التي عهد إليها بتسيير مرفق عام بتسبيب قراراتها الإدارية الفردية السلبية, م م إ م ت, سلسلة مواضيع الساعة, عدد 43, 2003.

37-نجم الأحمد, التظلم الإداري, مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية, المجلد 29, العدد الثالث, دمشق, 2013.

38-نواف كنعان, تسبيب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي, مجلة مؤتة للبحوث والدراسات, المجلد السابع, العدد السادس, الأردن,1992.

IV. الملتقيات والأيام الدراسية:

01-الحسن الوزاني الشاهدي, مداخلة بعنوان: تشخيص الاختلالات الرئيسية في علاقة الإدارة مع المواطنين, يوم دراسي حول جودة الخدمات العمومية , الدار البيضاء, 26 ديسمبر .2003

02-سليماني السعيد, دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الفردية, مداخلة ملقات ضمن فعاليات الملتقى الوطني الأول حول الحقوق والحريات الفردية وآليات حمايتها في التشريع الجزائري, كلية الحقوق والعلوم الإجتماعية, جامعة عمار ثلجي, الأغواط, 08-10 ماي 2006.

03-عبد الله ادريسي, نظرات في تعليل القرارات الإدارية شكلا ومضمونا حصيلة قضائية وآفاق, أعمال الندوة العلمية الدولية, المحاكم الإدارية ودولة القانون, كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية, مراكش, 1994.

04-عزيزة بغدادي, مراقبة شرعية أعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري, ملتقى قضاة الغرف الإدارية, الديوان الوطني للأشغال التربوية, الجزائر,1992.

V. مواقع الأنترنت

01-أحمد الزروالي, تسبيب القرارات الإدارية بين الحماية القضائية المتناقصة والأهمية المتزايدة, http://www.marocdroit.com _4363.html, تم العودة إليه بتاريخ 2016/05/12 على الساعة 23:41.

02-دافيد سمعون, مؤسسة ديوان المظالم, مقال منشور على الموقع : http://www.startimes.com/?t=11441785, تم الرجوع إليه بتاريخ, 2016/08/07, على الساعة , 21:08.

03-سامي الطوخي, التسبيب والسبب في القرارات الإدارية, مقال منشور على موقع: http://kenanaonline.com/users/toukhy/posts/449369, تم الاطلاع بتاريخ 2016/06/10 على الساعة 15:27.

04-مدين أمال, الأنظمة القانونية للرقابة على المنشآت المصنفة, مقال منشور على الموقع :http://www.droitetentreprise.org/web/الأنظمة-القانونية-للرقابة-الإدارية, تم الرجوع إليه بتاريخ: 2016/10/23 على الساعة 20:47.

26 النصوص التشريعية والتنظيمية

أ- في الجزائر:

01-القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 12 جانفي 2012, يتعلق بالأحزاب السياسية, ج.ر, عدد 02, الصادرة في 15 جانفي 2012.

02-الأمر رقم 67-24 المؤرخ في 18 جانفي 1967, يتضمن القانون البلدي, ج.ر, عدد 06 الصادرة في 1967/01/18, معدل ومتتم بالقانون رقم 09/81, مؤرخ في 04 جويلية 1981, ج.ر, عدد 27, الصادرة بتاريخ 1981/07/07, ملغى بموجب القانون رقم 90_08 مؤرخ في 07 أفريل 1990 يتعلق بالبلدية, ج ر عدد 15, الصادرة في 11 أفريل 1990.

03-الأمر رقم 69-38 المؤرخ في 23 ماي 1969, يتضمن قانون الولاية, ج.ر,عدد 44, الصادرة بتاريخ 23 ماي 1969, معدل ومتمم بموجب قانون 81-02, مؤرخ في 14 فيفري 1981, ج.ر,عدد 07 الصادرة بتاريخ 17 فيفري 1981 ملغى بموجب القانون رقم 90-09 مؤرخ في 07 أفريل 1990, يتعلق بالولاية, ج ر عدد 15 الصادرة بتاريخ 1990/04/11.

04-القانون 90-09 المؤرخ في 07 أفريل 1990, يتعلق بالولاية, ج.ر, عدد 15, الصادرة في 11 أفريل 1990, متمم بالأمر رقم 05-04 المؤرخ في 18 جويلية 2005, ج ر عدد 50, الصادرة بتاريخ 2005/07/19 ملغى بموجب القانون رقم 12-07, مؤرخ في 21 فيفري 2012, يتعلق بالولاية, ج ر عدد 12, الصادرة بتاريخ 29 فيفري 2012.

05-القانون رقم 90-08 مؤرخ في 07 أفريل 1990, يتعلق بالبلدية, ج.ر, عدد 15, الصادرة بتاريخ 11 أفريل 1990, متمم بالأمر رقم 05-03 المؤرخ في 18 جويلية 2005, ج.ر, عدد 50, الصادرة بتاريخ 2005/07/19 ملغى بموجب القانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011, يتعلق بالبلدية, ج ر عدد 37, الصادرة في 2011/07/03.

06-القانون رقم 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990, يتعلق بالتهيئة والتعمير, ج.ر, عدد 52, الصادرة بتاريخ 02 ديسمبر 1990 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت 2004, ج.ر, عدد 51, الصادرة بتاريخ 15 أوت 2004.

07-المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 32 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة, ج.ر عدد 34 بتاريخ 23 ماي 1993, المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-10 المؤرخ في 10 جانفي 1996, ج.ر عدد 03 بتاريخ 14 جانفي 1996, المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003, ج.ر عدد 11 بتاريخ 19 فيفري 2003.

08-المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996, يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية, ج.ر, عدد 20, الصادرة في 1996/03/30.

09-المرسوم الرئاسي رقم 99-170, المؤرخ في 02 أوت 1999, يتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية, ج.ر, عدد 52, الصادرة في 04 أوت 1999.

10-القانون رقم 2000-03 مؤرخ في 05 أوت 2000, يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية, ج ر عدد 48, الصادرة بتاريخ 06 أوت 2000.

11-القانون رقم 02-01 الصادر بتاريخ 2002/02/05 والمتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات, ج.ر, عدد 08, بتاريخ 2002/02/06.

12-القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003, يتعلق ببورصة القيم المنقولة, ج.ر, عدد 11, الصادرة بتاريخ 19 فيفري 2003.

13-الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة , ج ر, عدد 43, الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2003, معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جويلية 2008, ج ر عدد 36, الصادرة بتاريخ 02 جويلية 2008, معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05/10 مؤرخ في 15 أوت 2010, ج ر عدد 46, الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010.

14-الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض, ج.ر, عدد 52 الصادرة بتاريخ 27 أوت 2003.

15-القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006, المتعلق بالفساد ومكافحته, ج.ر عدد 14, الصادر بتاريخ 08 مارس 2006, المتمم بالأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته, ج.ر, عدد 56 الصادرة بتاريخ 01 سبتمبر 2010, المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته , ج.ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 10 أوت 2011

16-القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فيفري 2006, يتضمن تنظيم مهنة الموثق, ج.ر, عدد 14, الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

17-القانون رقم 06-03 المؤرخ في 20 فيفري 2006, يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي, ج.ر, عدد 14, الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

18-الأمر رقم 06-03 الصادر في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة, ج.ر, عدد 46 الصادرة في 16 يوليو 2006.

19-القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008, يتضمن ق.إ.م.إ , ج ر, عدد 21, الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

20-القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010, يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد, ج.ر عدد42, الصادرة بتاريخ 11 جويلية 2010

21-المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية, ج ر عدد 58, الصادرة في 07 أكتوبر 2010, معدل ومتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 مؤرخ في 18 جانفي 2012, ج ر عدد 04 الصادرة في 26 جانفي 2013, بموجب المرسوم رقم 13-03, مؤرخ في 13 جانفي 2013, ج ر عدد 02, الصادرة بتاريخ 2013/01/13.

22-القانون رقم 11-10, المؤرخ في 22 جوان 2011, يتعلق بالبلدية, ج.ر, عدد 37, الصادرة بتاريخ 2011/07/03.

23-الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 2011/08/26, يتعلق بالنقض والقرض, ج.ر عدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010, يعدل ويتمم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003, ج ر عدد 52 الصادرة في 27 أوت 2003.

24-القانون رقم 12-06, مؤرخ في 01/12/ 2012, يتعلق بالجمعيات, ج.ر, عدد 02, الصادرة بتاريخ 15 جانفي, 2012.

25-القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فيفري 2012, يتعلق بالولاية, ج.ر عدد 12, الصادرة في 29 فيفري 2012.

26-القانون رقم 13- 07, مؤرخ في 29 أكتوبر 2013, يتضمن تنظيم مهنة المحاماة, ج.ر, عدد 55, الصادرة بتاريخ 30 أكتوبر 2013.

27-القانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فبراير 2014 يتعلق بالنشاط السمعي البصري, ج.ر عدد 16, الصادرة بتاريخ 23 مارس 2014.

28-المرسوم التنفيذي رقم 11-30, المؤرخ في 27 جانفي 2011 يحدد شروط وكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد, ج.ر, عدد 07, الصادرة بتاريخ 02 فيفري 2011.

29-المرسوم التنفيذي رقم 12- 84 المؤرخ في 20 فيفري 1012, يحدد كيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين, ج.ر, عدد 11, الصادرة بتاريخ 26 فيفري 2012.

30-المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المتعلق بإدارة الأملاك العامة والخاصة التابعة للدولة وتسييرها, ج.ر العدد 60 لسنة 1991

31-النظام رقم 92-05 المؤرخ في 1992/03/22 المتعلق بالشروط الواجبة التوفر في مؤسسي ومسيري وممثلي البنوك والمؤسسات المالية , ج.ر عدد 08 بتاريخ 1993/02/07.

ب- في مصر:

01-القانون رقم 453 لسنة 1954 بشأن المحال الصناعية والتجارية, الوقائع المصرية67 مكرر, في 26 أوت 1954, المعدل بالقانون رقم 359 لسنة 1956.

02-القانون رقم 49 لسنة 1972 بشأن تنظيم الجامعات المعدل بالقانون رقم 52 لسنة 2014 ,ج.ر, العدد25 مكرر(أ) في 24 يونيه 2014.

03-قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972, الجريدة الرسمية العدد 19 تابع, في 10 فبراير 1970.

04-القانون رقم 66 لسنة 1974 بشأن نقابة المهندسين, ج.ر, العدد 30, في 25 يوليو 1974.

05-القانون رقم 121 لسنة 1975 بشأن المحافظة على الوثائق الرسمية للدولة وتنظيم أسلوب نشرها, ج.ر, العدد 11 مكرر (أ) في 25 مارس 1975.

06-القانون رقم 47 لسنة 1978 المتعلق بقانون العاملين المدنيين بالدولة, ج.ر, العدد 29 تابع, في 20 جويلية 1978, المعدل بالقانون رقم 5 لسنة 2000, ج.ر, العدد 10 تابع, في 09 فيفري 2000

07-قرار رئيس مجل الوزراء رقم 707 لسنة 1979 بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون نظام الإدارة المحلية, ج.ر, العدد 29, بتاريخ 25 جويلية 1979.

08-القانون رقم 43 لسنة 1979 بإصدار قانون نظام الإدارة المحلية, ج.ر, العدد 29, بتاريخ 25 جويلية 1979

09-القانون رقم 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماه, ج.ر, العدد 12, في 31 مارس 1983.

10-القانون رقم 145 لسنة 1988, بإصدار قانون نظام الإدارة المحلية, ج.ر, العدد رقم 23 تابع (01), بتاريخ 09 جوان 1988.

11-القانون رقم 08 لسنة 1997 بشأن ضمانات وحوافز الاستثمار, ج.ر, العدد 19 مكرر, في 11 ماي 1997

12-القانون رقم 89 لسنة 1998, بشأن المناقصات والمزايدات, ج.ر, العدد 19 مكرر في 08 ماي 1998.

13-القانون رقم 89 لسنة 1998, بشأن المناقصات والمزايدات, ج.ر, العدد 19 مكرر في 08 ماي 1998.

14-القانون 24 لسنة 2002 بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية, ج.ر, العدد 25 تابع, في 03 فبراير 2002.

15-قانون البناء رقم 119 لسنة 2008 , الجريدة الرسمية , العدد 19 مكرر (أ) فى 11 مايو سنة 2008.

16-قانون هيئة الشرطة المصري رقم25 لسنة 2012, الجريدة الرسمية, العدد 13 مكرر (أ) في 6 يوليو 2012, المعدل لأحكام القانون رقم 109 لسنة 1971, الجريدة الرسمية, العدد 10 مكرر, في 10 يونييه 1971.

17-القرار الجمهوري رقم 2915 لسنة 1964 المتضمن إنشاء وتنظيم الجهاز المركزي للتعبئة العامة والإحصاء, ج.ر, العدد 14, في 11 أبريل 1964.

18-القرار الجمهوري رقم 472 لسنة 1979 بشأن نظام المحافظة على الوثائق الرسمية للدولة وأسلوب نشرها واستعمالها, ج.ر, العدد 12 تابع, في 12 جوان 1979.

ج- في المغرب

1- ظهير شريف رقم 1.58.250 بسن قانون الجنسية, ج ر عدد 2395 بتاريخ 19 شتنمبر 1958.

2- الظهير الشريف رقم 008-58-1 بتاريخ 24 فيفري 1958 بشأن النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية, ج ر عدد 2372, بتاريخ 11 أفريل 1958

3- القانون رقم 75.00 المغير والمتمم بموجب الظهير الشريف رقم 01.58.376 الصادر في 15 نوفمبر 1958 بتنظيم حق تأسيس الجمعيات الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 01.02.206 بتاريخ 23 يوليو 2002, ج.ر عدد 5046 الصادرة في 10 أكتوبر 2002

4- الظهير الشريف رقم 1.58.008 الصادر في 24 فبراير 1958 بمثابة النظام الأساسي للوظيفة العمومية, ج ر, عدد 2372, بتاريخ 11 أبريل 1958

5- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 28 شتنمبر 1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية, ج ر عدد 3230 مكرر, بتاريخ 30 شتمير 1974

6- الظهير الشريف رقم 1.76.583 بتاريخ 30 شتمبر 1976 بمثابة قانون يتعلق بالتنظيم الجماعي, ج ر, عدد 3335 مكرر الصادر بتاريخ الفاتح أكتوبر 1976

7- الظهير الشريف رقم 1.90.12 الصادر في 20 أبريل 1990, يتعلق بالمجلس الاستشاري لحقوق الإنسان, ج ر,عدد 4044, بتاريخ 02 ماي 1990, ص759 والذي تم تعديله بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.00.350 الصادر في 10 أبريل 2001, ج ر, عدد 4926, بتاريخ 16 أوت 2001.

8- ظهير شريف رقم 1.91.225 صادر في 10 سبتمبر 1993 بتنفيذ القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية, ج ر عدد 4227, بتاريخ 03/11/1993.

9- الظهير الشريف رقم 1.95.9 الصادر في 22 فبراير 1995, بتنفيذ القانون رقم 94-21 المتعلق بالنظام الأساسي للصحفيين المهنيين بالمغرب, ج ر عدد 4381 بتاريخ 2 غشت 1995

10- الظهير الشريف رقم 1.67.84 الصادر بتاريخ 2 ابريل 1997 والمتعلق بتطبيق أو تنفيذ القانون رقم 47/96 المتعلق بتنظيم الجهات بالمغرب

11- الظهير الشريف رقم 1.67.84 الصادر بتاريخ 2 ابريل 1997 والمتعلق بتطبيق أو تنفيذ القانون رقم 47/96 المتعلق بتنظيم الجهات بالمغرب, ج.ر عدد 4470, بتاريخ 1997/04/03

12- الظهير الشريف رقم 1.97.162 الصادر في في 2 ربيع الأخر 1418 بتنفيذ القانون رقم 24.96 المتعلق بالبريد والمواصلات, ج ر, رقم 4518, بتاريخ 18 سبتمبر 1997, المغير والمتمم بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.01.123 بتاريخ 22 يونيو 2001 الصادر بتنفيذ القانون رقم 79.99 , ج ر رقم 4914 بتاريخ 5 يوليوز 2001,وبمقتضى القانون رقم 55.01 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.154 بتاريخ 4 نوفمبر 2004 , ج ر رقم 5263 بتاريخ 8 نوفمبر 2004,وكذا القانون رقم 29.06 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.43 بتاريخ 17 أفريل 2007, ج ر, رقم 5520 , بتاريخ 26 أبريل 2007.

13- الظهير الشريف رقم 1.00.202 الصادر في 19 ماي 2000 بتنفيذ القانون رقم 06.00 بمثابة النظام الأساسي للتعليم المدرسي الخصوصي, ج ر, عدد 4798, بتاريخ 25 ماي 2000.

14- ظهير شريف رقم 1.01.298 صادر في 9 ديسمبر 2001 بإحداث مؤسسة "ديوان المظالم", ج ر,عدد 4963 بتاريخ 2001/12/4.

15- ظهير شريف, رقم 202-02-01 المؤرخ في 23 جويلية 2002, بتنفيذ القانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية, ج ر, عدد 5029, الصادرة بتاريخ 12 أوت 2002

16- ظهير شريف رقم 01.02.297 صدر في 3 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي, ج.ر عدد 5058 الصادرة بتاريخ 2002/22/21

17- ظهير شريف رقم 1.02.297 صادر في 3 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي, ج ر, عدد 5058, بتاريخ 21 نوفمبر 2002, مغير بظهير شريف رقم 01.03.82 صادر في 24 مارس 2003

18- الظهير الشريف رقم 1.08.101 الصادر في 20 أكتوبر 2008 بتنفيذ القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة, ج ر عدد 5680, الصادرة بتاريخ 6 نوفمبر 2008

19- الظهير الشريف رقم 1.11.25 الصادر في 17 مارس 2011 بإحداث مؤسسة الوسيط, ج ر, عدد 5926, بتاريخ 17 مارس 2011.

20- الظهير الشريف رقم 01.11.91 الصادر في 29 يوليو 2011 بتنفيذ نص الدستور, ج ر عدد 5964 مكرر, بتاريخ 30 يوليو 2011

ثانيا : المراجع باللغة الفرنسية

I. Les ouvrages généraux

1-M Auby et R.Drago, Traité de contentieux administratif, L.G.D.J, Paris , 1962

2- M.Auby .R.Drago, Traité de contentieux administratif, Dalloz, Paris,1990.

3-A. Mestre, Le Conseil d'Etat, protecteur des prérogatives de l'administration, LGDJ, 1974,

3-A.De Laubadere, Traité élémentaire de droit administratif,1953

4-B.Lasserre N. Lenoir, B.stirn, La transparence administrative, PUF, Paris, 1987.

5-B.Mathieu, M.Verpeaux, Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux, LGDJ, 2002

6-B.Pacteau, Le Juge de l´excés de pouvoir et les motifs de l´acte administratif, LGDJ,1977

7-C. Yannakopoulos, La notion de droits d´acquis en droit administrative française, L.G.D.J, Paris, 1997

8-CH.Debbasch, Contentieux administratif,Dalloz, Paris,1990

dition,Paris 2013. é J.Chevallier, L´etat de droit, Montchrestien,4éme

9-Dupeyroux, La règle de la non-rétroactivité des actes administratifs, LGDJ, 1953

10-E.Eisenberg, l'audition du citoyen et motivation des décisions administrative individuelles, harmattan , 2000.

11-F. Blanco, Pouvoirs du juge et contentieux administratif de la légalité - Contribution à l'étude de l'évolution et du renouveau des techniques juridictionnelles dans le contentieux de l'excès de pouvoir, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2010

12-F.P.Benoit, Le Droit administratif français, Dalloz, 1968.
Fournier et Braibant, encyclopidie,T.02, Dalloz, Paris, 1959

13-G.Issac, La procédure administrative non contentieuse, LGDJ, paris, 1968

14- G.Vedel ,P.Dévolvé,Droit administratif,tome1,12 édition,PUF,1993.

15- H. Berthélemy, Traité élémentaire de droit administratif, Librairie A. Rousseau, 1930

16-H. Pauliat, travaux de l´Association Henri Capitant, LGDJ, 1998.

17-J.C .Venezia, Delaubadere.A, Y.Gaudmet, Traité de droit administratif, L.G.D.J,1947

18-J.C.Venezia, Sur le degré d'originalité du contentieux économique, in mélanges en l'honneur du professeur Michel Stassinopoulos,Paris, LGDJ, 1974

19-J.Fournier et G.Braibant, encyclopidie,T.02, Dalloz, Paris, 1959

20-J.M Auby et R.Drago, Traité de contentieux administratif, Paris, Ed.Pedone, 1951

21-J.M Auby et R.Drago, Traité des recours en matiére administrative, Litec, 1992

22-J.M Auby, R Drago, Traité de contentieux administrative, LGDJ, 2eme vol,Paris,1975.

23-J.M. Auby, R. Drago, Traité des recours en matière administrative, Litec, 1992

24-J.Rivero et J.Waline, Droit administratif, 20e éd, Dalloz, Collection "Précis", Dalloz,2002

25-J.Rivero, a propos des métamorphoses de l´administration d´aujourd´hui: démocratie et administration, mélanges René Savatier, Dalloz,1965

26-M. Delnoy, La participation du public en droit de l'urbanisme et de l'environnement, Bruxelles, Larcier,2007,n° 1.229 et 1.233

27-M. Waline, Droit administrative, 9e ed, 1963.

28-M. Waline, Précis de droit administratif, Montchrestien, Paris, 1969.

29-M.Gentot, Les autorités administratives indépendantes ,02 édition, France, Montechrestien,1992

30-M.J Guédon et P. Chrétien, Droit Administratif,11ém.ed Sirey,2008

31-M.Stassinopoulos, Traité des actes administratifs, L.G.D.J,Paris,1973

32-M.Waline, Droit administratif, 9eme ed, S. Paris, 1963

33-P. Duez, La responsabilité de la puissance publique, Dalloz, 1938.

34-P.L. Frier et J. Petit, Droit administratif, Montchrestien, 2014, 9e éd., n° 517

35-P.L. Frier, Les motifs, Répertoire des contentieux administratif, Dalloz, 2005

36-R. chapus, droit administratif général, tome 1, 15 éd, montchrestien, Paris, 2001

37-R. Chapus, Droit du contentieux administratif,Montchrestien, 5e éd, 1995

38-R. Moulin, Pour une simplification du contentieux économique : en finir avec le principe de non-rétroactivité des actes administratifs ?, in Études en l'honneur du professeur Michel Bazex, Litec, 2009

39-R. Odent, Contentieux administratif, Les cours de droit ,Paris,1980

40-R. Odent, Contentieux Administratifs, Dalloz, T2, 2007.

41-R. zouaimia, M.C.Rouault, droit administratif, collection droit pratique, Berti édition, Alger, 2009

42-R.Alibert, Le contrôle juridictionnel de l'administration au moyen du recours pour excès de pouvoir ,Payot ,1926

43-R.Drago, Les défaut de base légale dans le recours pour excès de pouvoir, EDCE, 1960

44-R.Hostiou, Procédure et forme de l´acte administratif unilatéral en droit français, L.G.D.J 1975

45-V. B. Kornprobst, La Notion de partie et le recours pour excès de pouvoir, LGDJ, 1959.

46-V. Giscard d´Estaing, La démocratie française, Fayard, 1976.

47-Y.Gaudmet, Droit Administratif Général, L. G.D.I , D.ELTA , 2004.

48-H.Pauliat, La motivation des actes administratifs unilatéraux, L.G.D.J,Paris,2000

II. Théses

1-J.H Jeang, La réforme de la motivation en droit coréen a la lumiére des expériences étrangéres, thése, paris,1989.

2-M. El yaagoubi , La motivation des actes administratifs, thèse pour le doctorat d´état en droit, université des sciences sociales de Grenoble, 1981.

3-P.Bernard, La notion d'ordre public en droit administratif, Thèse, Montpellire , 1962

4-W. Zagorski, Le contentieux des actes administratifs non décisoires, Contribution à une typologie du droit souple, thése de doctorat, Université d'Orléans, 2014.

III. Articles

1-. Woehrling, Un aspect méconnu de la gestion administrative : la régularisation des procédures et décisions illégales, R.F.A.P, n° 111, 2004.

2-.Bonneville, La motivation des prescriptions d'urbanisme, AJDA, 2016

3-M. Auby, Le décret du 28 Novembre 1983, AJDA, 1984.

4-.Marcovici, Les conséquences d'annulation pour illégalité extérne, AJDA 2007

5-A. Gandolif, Les motifs déterminants dans le recours pour exés de pouvoir, JCP, 1964, n°1835.

6-A.Baux, Un acte rendu illégale du fait de l´absence de motivation peut être rapporté, AJDA, 2004,p978.

7-A.Dumas, Le remembrement rural, Sirey,Paris 1963

8-A.Harsi, L´obligation de motiver les décisions administratives : étendue de la régle, REMALD, RABAT, série˝Thémes actuels˝, n°43, 2003

9- A.Heurte, La notion d'ordre public dans la procédure administrative, RDP, 1957

10-B. Blanchet, L'Etat est responsable du fait d'une sanction infligée à un détenu sans respect les formes et procédures, AJDA 2007

11-B.Zaïm, Traité pratique de la jurisprudence administrative,R.D.A.n°417,1996

12-C.Wiener, la motivation des décisions administratives en droit comparé, Revue internationale de droit comparé, 1969

13-CH.Soraya, K.Moustapha, le droit d´accés aux document administratifs en droit algérien, Revue Idara, n°1 ,2005

14-D.costa, Des directives aux lignes directrices: une variation en clairs-obscurs, AJDA, 2015

15-D.Vincent, La naissance de la CNIL. Étude d'une modification de l'action politique en France , Mémoire de DEA Paris I, 2006

16-E. Langelier, A. Virot-Landais, Mérites et limites du recours à la régularisation des actes viciés, S.J.A.C.T n° 30-34, 27 juill. 2015

17-E. Sauvignon, La pluralité des motifs dans l´exercise d'un pouvoir discrétionnaire devant le juge de l'exes de pouvoir, AJDA, 1971

18-E. Untermaier-Kerléo, Le droit souple, un regard circonspect sur la jurisprudence Crédit foncier de France, R.F.D.A, 2014

19-E. Untermaier-Kerléo, Le tiers à l'acte administratif unilatéral : un administré et un justiciable de second rang, RFDA 2013

20-E.Honorat, Procédure contradictoire et actes administratifs, AJDA, 1990.

21-F. Donnat, La substitution de base légale et l'office du juge de l'excès de pouvoir, AJDA 2004

22-F. Donnat, L'administration doit-elle pouvoir invoquer devant le juge de l'excès de pouvoir de nouveaux motifs à ses décisions ?, AJDA, 2004

23-F. Gazier, Essai de présentation nouvelle des ouvertures du recours pour axés de pouvoir en 1950, EDCE

24-F. Raynaud, Théorie de la compétence liée, AJDA,1999

25-F.Bourrachot, Substitution de motifs et décision implicite de rejet, AJDA, 2003

26-F.Donnat, Le juge administratif et la sauvegarde des actes de l'annulation : étude sur la neutralisation et la substitution des motifs, AJDA 1996

27-G. Blanc, Motifs et motivation des décisions administratives, R.A, 1998.

28-G. Braibant, Une condition de la démocratie: la transparence de l´administration, les cahier du communisme, juin 1977.

29-G. Eveillard, L'adoption des actes administratifs unilatéraux – Forme, délais, signature, RFDA 2016

30-G.Berlia, Le vice de forme et le controle de la légalité des actes administratifs, R.D.P, 1940

31-G.Berlia, Le vice de forme et le contrôle de la légalité des actes administratifs ,RDP ,1940.

32-G.Dupuis, Les motifs des actes administratifs, Etudes et documents du conseil d´état, 1975

33-G.Piquignot, La loi français du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs, Le cahiers de droit, volume 21,numéro 3-4

34-G.Vedel, La soumission de l´administration a la loi,RDP,1952

35-H.El yaâgoubi, Le contrôle des motifs de l´acte administratif unilatéral par le juge de l´excés de pouvoir au maroc,D.E.S,Droit public,casa,1984

36-I.de Silva, Substitution de motifs, deux ans d'application de la jurisprudence Hallal, AJDA 2006

37-J. Casanova, Une nouvelle étape de l´amélioration des relation entre l´administration et les citoyen: la loi du 12 avril 2000, RFDA, 2000.

38-J. Flafaix, Du décalage entre neutralisation des motifs et exécution de la chose jugée, AJDA, 2009.

39-J. Mégret, De l'obligation pour l'administration de procéder à un examen particulier des circonstances de l'affaire avant de prendre une décision, même discrétionnaire, Et. et doc, 1953

40-J.C.Bonichot, Le contrôle juridictionnel du pouvoir discrétionnaire dans l´expulsion et l´extradition des étrangers, revue de droit comparé, vol.38, n°02,1986.

41-J.Chevalier, De l´administration démocratique à la démocratique administrative, Revue française d'administration publique, n° 137,Paris.

42-J.F Lachaume, Formalisme, AJDA, 1995.

43-J.H Stahl, Les pouvoirs du juge en matiére de substitution de base légale dans le contentieux de l'excès de pouvoir, RFDA, 2004

44-J.J. Israël,La Régularisation en droit administratif français. Etude sur le régime de l'acte administratif unilatéral, LGDJ, 1981

45-J.L. Autin, La motivation des actes administratifs unilatéraux entre tradition nationale et évolution des droits européens, R.F.A.P, n°137-138, 2011

46-J.L. Matt, Une innovation jurisprudentielle : l'inopérance des moyens de légalité externe en contentieux de la tarification sanitaire et sociale AJDA, 2016.

47-J.Lessi, le juge administratif et la sécurité sociale, Regards, n°47, mars 2015

48-J.Lessi, Les limites des pouvoirs d´instruction du juge administratif, AJDA, 2014

49-J.M Peyrical, Le juge administratif et la sauvegarde des actes de l'annulation : étude sur la neutralisation et la substitution des motifs, AJDA 1996

50-J.M. Auby, Les moyens inopérants dans la jurisprudence administrative, AJDA, 1966

51-J.M.Adrien, motivation des actes administratifs et secret médical,AJDA,2006

52-J.M.Auby, Les moyens inopérants dans la jurisprudance administrative, AJDA, 1966

53-J.Michel, Substitution de motifs et office du juge d´appel, AJDA, 2004

54-J.Rivero, Remarques a` propos du pouvoir hiérarchique,AJDA,1966

55-J.Singer, La motivation des actes administratifs, R.A, 1980.

56-J.Y. Vincent et G. Quillévéré, Motivation de l´acte administratif, Fasc.10, voir:

57-J-F.Struilou, Motifs et motivation de la décision de préemption, AJDA, 2008

58-L. Cytermann, Le droit souple, un nouveau regard sur la jurisprudence Crédit foncier de France, R.F.D.A 2013

59-L. Delbez, De l'exés de pouvoir comme source de responsabilité, R.D.P, 1932

60-L. Janicot, Formes et procédures administratives non contentieuses: un domaine de compétence réservé au pouvoir réglementaire? Une fausse idée claire, A.J.D.A, 2010

61-L.Dutheillet de Lamothe, La régularisation, nouvelle frontière de l'excès de pouvoir, AJDA, 2016.

62-L.Janicot, Forme et procédure administratives non contentieuses: un domaine de compétence réservé au pouvoir réglementaire, AJDA, 2002.

63-L.Janicot, Forme et procédures administratives non contentieuses: un domaine de compétence réservé au pouvoir réglementaire, AJDA, 2010,

64-M, Auby, Le décret du 28 novembre 1983, AJDA, 1984, P124.

65-M. Charlier, La technique de notre droit public est-elle appropriée à sa fonction ,EDCE, 1951

66-M. Cliquennois, Que reste-t-il des directives ? A propos du vingtième anniversaire de l'arrêt Crédit foncier de France, AJDA , 1992.

67-M. Karadji. S.Chaib, Le droit á la motivation des actes administratifs en droit français et algérien revue idara, n°01,2005.

68-M. Labetoule et Cabanes, chron. Sous C.E. 23 juin 1972,Société la plage de la Forêt ,A.J.D.A.1972

69-M. Revert, Les moyens inopérants sont-ils vraiment tous inoffensifs?, AJDA, 2011

70-M.A Benbdallah, Bréves reflexions sur la motivation des actes administratifs, REMELD, série Théme actuels, n°43,Rabat, 2003.

71-M.A, Benabdallah, Bréve réflexions sur la motivation des actes administratifs, REMALD,série"Thémes actuels" n^{0} 43,Rabat,2003

72-M.A.Benabdallah, Bréves réfléxions sur la motivation des actes administratifs, REMALD, Série " Thémes actuels" n°43, , Rabat, 2003

73-M.C .Montecler, Un arrêté illégal mais justifié au fond n'engage pas la résponsabilité de l'Etat, AJDA, 2003.

74-M.C. Rouault Le décret du 28 novembre concernant les relations entre l´administration et les usager, R.A,1984.

75-M.D Leger, La preuve devant le juge administratif français, voir:
M.Letourneur, L´apparition de nouveaux élément subjectifs dans le recours pour excès de pouvoir, EDCE,1953

76-M.Letourneur, Les principes généraux de droit dans la jurisprudence du conseil d´état, Conseil d´état, ét. et doc, paris, 1951

77-M.Letourneur, L'étendue du contrôle du juge de l'excés de pouvoir, EDCE, 1962

78-M.Rousset, L´obligation général de motivation des décisions administratives individuelles au Maroc, REMALD, Série " Thémes actuels" n˚43, RABAT, 2003

79-M.Sirinelli, Refus d´admission exceptionnelle au séjours et motivation,AJDA, 2010

80-M.Waline, Etendue et limites du contrôle du juge administratif,ET et DOC, 1956

81-M.J Guédon, Régularité interne de l'acte administratif et pouvoir de substitution du juge, AJDA 1981

82-N. Carpentier-Daubresse, Pouvoir ou devoir d'instruction du juge administratif ?, AJDA 2014

83-N.Poulet, L.Gibot, Le conseil d'etat et la motivation des actes administratifs, E.D.C.E, 1986

84-O. Yeznikian, La substitution de motifs devant le juge d´appel, R.F.D.A,2004

85-O.Gabarda, Vers la généralisation de la motivation obligatoire des actes administratifs? Enjeux et perspectives d´évolutions autour du principe de la motivation facultative, R.F.D.A, 2012

86-P. Dibout, La liberté d´accès aux documents administratifs, R.A, 1979

87-P.Ferrari, Les droit des citoyens dans leurs relations avec les administrations, AJDA, 2000.

88-R. Bonnard, Le pouvoir discrétionnaire des autorités administratives et le recours pour excès de pouvoir, RDP ,1923

89-R.Denoix de Saint Marc et D. Labetoulle, Les pouvoirs d'instruction du juge administratif, E.D.C.E 1970

90-R.G Etienne, La comité supérieur du tarif des douanes et les recours judiciaires contre ses décisions, G.P,1956

91-R.Lindon, L´ombudsman à la mode française, J.C.P

92-S.Benbachir, La motivation de l´acte administratif dans son contexte national et international, REMALD, Rabat, Série " Thémes actuels" n°43, 2003

93-S.Douteaud, Pour une clarification de la distinction entre moyens inopérants et moyens irrecevables en contentieux administratif, RFDA, 2016.

94-S.M Denoix,M.Labetoulle, Les pouvoirs d´instruction du juge administratif, E.D.C.E,1970.

95-S.Sur, l´obligation de motiver formellement les actes administratifs ,AJDA, 1974.

96-S.Sur, Motivation ou non-motivation des actes administratifs?, AJDA, 1979.

97-V. Daumas, La régularisation d'un acte illegal, R.F.D.A, 2017.

www.juradmin.eu/colloquia/1972/france-1.pdf, consulté le 09/07/2016 ,à 00:45

IV. Etudes et rapports

1-Conseil d'Etat, Etude annuelle 2013 du Conseil d'Etat - Le droit souple, La Documentation française, 2013

2-H.Portelli, rapport n°742,rapport fait au nom de la comission des lois, la documentation française ,paris,2013

3-J.Thyraud, rapport fait au nom de la comission des lois constitutionnelles, Doc, Senat, 1979, N.352

4-M. Aurillac, Rapport fait au nom de la commission de la loi , Doc. sénat, 1979, N°991

5-M.Poniatowski, Proposition de loi tendant à la création d'un Comité de surveillance et d'un Tribunal de l'informatique enregistrée à de l'Assemblée Nationale le 30 octobre 1970. Annexe au procès-verbal de la séance du 25 novembre 1970. N° 1454 Assemblée Nationale première session ordinaire de 1970-1971

V. Colloques et Congrès

1-Congré international de droit comparé, Basel, 1970.

2-Congré international des sciences administratives, La protection des citoyens dans les procédures administratives, Dublin, 1968

3-J.F.Brisson, les recours administratifs préalables obligatoires en droit public français, alternative au juge ou voie sans issue?, problème de procédure

administrative non contentieuse, table ronde organisée le 13/03/2009 par la chaire "mutations de l´action publique et du droit public" science PO

4-Ministére de la fonction public et de la réforme administrative, Amélioration de la relation administration-usagers, colloque nationale sur la réforme administrative, Rabat, 7 et 8 mai 2002

VI. Sites internet

1-Herbert Simon est l'auteur du modèle **IMC (Intelligence, Modélisation, choix)** www.surf21.com/?p=1521 consultaté le: 19/06/2016,à 17:00.
http://www.les-infostrateges.com/actu/16012116/entree-en-vigueur-du-code-des-relations-entre-le-public-et-l-administration

2-P.Tifine, La substitution de motif devant le juge administratif, revue générale du droit on line, n°1618, 2008, http://www.revuegeneraledudroit.eu/?p=1618, consulté le 15/08/2017 à 23:30.

3-P.Cossalter, Recours contre les décisions opposant la prescription quadriennale, http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2012/11/18/recours-contre-les-decisions-opposant-la-prescription-quadriennale, vu le: 21/07/2016, heure 11:30

4-D. Frochot, L´entrée en vigueur du code des relations entre le public et l'administration, article publiée sur le site: http://www.lexisnexis.fr/droit-document/fascicules/jcl-administratif/814_EG_AD0_468814CH_1_PRO_074992.htm#.WpmnInyPPIUb, consulté le 12/03/2017 à 01:15

5-T.Iaroulovna khabrieva.G.Marcou, Les procédures administratives et le contrôle à la lumiére de l'expérience européenne en France et en Russie, voir:

http://www.legiscompare.fr/web/IMG/pdf/ouvrage_UMR_vol_26.pdf, consulté le 25/02/2018 à 15:31.

6-R. Bonnard, Précis de droit public, Paris, 6e ed, 1944,Voir: http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64726083, consulté le: 01/03/2017 , à 14:04.

7-www.gallica.bnf.fr

8-www.AJDA.fr

9-www.légifrance.fr

VII. Textes juridiques français

a. Textes législatifs

1-Loi du 13 juillet 1900 Portant modification de la loi du 05-08-1899 sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit ,J.O.R.F du 17 juillet 1900.

2-Loi du 31 décembre 1940 instituant l´ordre des architectes et règlement le titre et la profession d´architecte, J.O.R.F du 02 janvier 1941.

3-Ordonnance n°45-2658 du 2 novembre 1945 relative a l'entrée et au séjour des étrangers en France et portant création de l'office national d'immigration, J.O.R.F du 4 novembre 1945

4-Loi n°462294 du 19 octobre 1946 relative au statut général des fonctionnaires, J.O.R.F DU 22 octobre 1946.

5-Ordonnance n°59.244 du 4 février 1959 relative au statut général des fonctionnaires, J.O.R.F, 8 février 1959

6-Loi n° 76-1211 complétant la loi n°73-06 du 03 janvier 1973 instituant un médiateur,J.O du 27 décembre 1976

7-Loi du 27 décembre 1973 d´orientation du commerce et de l´industrie, J.O.R.F du 30 décembre 1973.

8-Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, J.O.R.F du 7 janvier 1978

9-La loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal;J.O du 18 juillet 1978 p.2851

10-Loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public, J.O.R.F.n°12,du 12 juillet 1979,modifié par la loi n°86-76 du 17 janvier 1986, pourtant diverse disposition d'ordre sociale, ,J.O.R.F. du 18 janvier 1986, modifié par la loi n°2011-525 du 17 mai 2011, relative à la simplification et d'amélioration de qualité du droit J.O.R.F. n°0115, du 17mai 2011.

11-Loi n°81-973 du 29 octobre 1981 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, J.O du 30 octobre 1981

12-Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, J.O.R.F, du 14 juillet 1983

13-Loi n° 96-142 du 21 février 1996 relative à la partie Législative du code général des collectivités territoriales, J.O.R.F n° 47 du 24 février 1996

14-Loi n°2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, J.O.R.F .N°88,du 13 avil 2000.

15-Ordonnance n° 2000-387 du 4 mai 2000 relative à la partie Législative du code de justice administrative, J.O.R.F n°0107 du 7 mai 2000

16-Ordonnance n°2000-548 du 15 juin 2000 relative á la partie législative du code de la santé publique, J.O.R.F du 22 juin 2000,p9340.

17-Ordonnance n°2004-1248 du 24 novembre 2004 relative á la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, J.O.R.F du 25 novembre 2004,p1804.

18-code pénal, modifié par la loi **n° 2009-928 du 29 juillet 2009 relative à la programmation militaire pour les années 2009 à 2014 et portant diverses dispositions concernant la défense, J.O.R.F du**31 juillet 2009

19-Loi du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, J.O.R.F n°0160 du 13 juillet 2010

20-Loi du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales, J.O.R.F n°0292 du 17 décembre 2010

21-Loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit, J.O.R.F, n°0115 du 18 mai 2011

22-Ordonnance n°2012-351 du 12 mars 2012 relative à la partie législative du code de la sécurité interieure,J.O.R.F n°0062 du 13 mars 2012,p4533.

23- Code des relation entre le public et l´administration publié sous l´ordonnance n°2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relation entre le public et l´administration, J.O.R.F n°0248 du 25 octobre 2015 p.19872 et le décret n°2015-1342 du 23 octobre 2015 relatif aux dispositions réglementaires du même code, J.O.R.F n°0248 du 25 octobre 2015

24-Loi du 10 aout 1871 relative aux conseils généraux, J.O.R.F du 29 aout 1871, p3041.

b. Textes réglementaires

b.1. Décrets

1-Décret du 2 novembre 1864 Procédure devant le conseil d'état en matière contentieuse, Rec. Duvergier.

2-Décret n°42-37 du 07 janvier 1942 pris pour l'application de la loi du 09 mars 1941 sur la réorganisation de la propriété fonciére et le remembrement, J.O.R.Fdu 29 janvier 1942

3-Décret n° 48-1985 du 8 décembre 1948 portant portant refonte du code des douanes, J.O.R.F du 01 janvier 1949,p 1005

4-Décret n°53-1001 du 5 octobre 1953 Portant codification des textes législatifs concernant la santé publique, J.O.R.F du 7 octobre 1953

5-Décret n°54-766 du 26 juillet 1954 portant codification des textes législatifs concernant l´urbanisme et l´habitation, J.O.R.F du 27 juillet 1954,p 7080.

6-Décret n°55-1265 du 27 septembre 1955 portant révision du code rural, J.O.R.F du 28 septembre 1955, p9514.

7-Décret n° 57-657 du 22 mai 1957 portant codification des textes législatifs concernant l´administration communale,J.O.R.F du 02 juin 1957, p1022.

8-Décret n° 60-643 du 04 juillet 1960, relatif aux attributions, à la composition et au fonctionnement des commissions paritaires D.S, 1960, Législation, p240

9-Décret n°65-29 du 11 janvier 1965 relatif aux délais de recours contentieux en matière administrative,J.O.R.F du15 janvier 1965

10-Décret no 88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents non titulaires de la fonction publique territoriale (extrait d'une décision d'annulation du Conseil d'Etat , J.O.R.F, n°259 du 7 novembre 1995

10-Décret du 28 novembre 1983 concernant les relations entre l´administration et les usagers, J.O.R.F du 03 décembre 1989

11-Décret n° 2010-422 du 27 avril 2010 portant incorporation au livre des procédures fiscales de divers textes modifiant et complétant certaines dispositions de ce livre, J.O.R.F n°0101 du 30 avril 2010 p.7862.

12-Décret n° 2012-430 du 29 mars 2012 portant adaptation de dispositions pour faire suite à la fusion de la direction générale des impôts et de la direction générale de la comptabilité publique, J.O.R.F n°0078 du 31 mars 2012 p. 585

13-Décret n° 2016-766 du 9 juin 2016 relatif au comité consultatif du crédit d'impôt pour dépenses de recherche, J.O.R.F n°0135 du 11 juin 2016

b.2. Circulaires et instructions

1-Instruction n°434 FB relative a l´entré en vigueur de l´ordonnance du 04 février 1959 ,A.J.D.A, 1959

2-Circulaire du 31 août 1979 relative a la motivation des actes administratifs, J.O.R.F du 4/09/1979

3-Circulaire du 8 juillet 1980 portant désignation des décisions a motiver prises par les institutions visées a l´article L.351-2 du code du travail (garantie de ressources des travailleurs prives d´emploi), J.O.R.F du 11 juillet 1980

4-Circulaire du 28 septembre 1987 relative à la motivation des actes administratifs, J.O.R.F n°0243 du 20 octobre 1987

VIII. Textes d'origine international

1-La charte des droits fondamentaux de l'union européenne (2000/C 364/01) Nice 18.12.2000 , J.O des Communautés européennes C 364/1.

IX. Les avis

1-Avis du 13 aout 1974, Etudes et documents du conseil d'état, 1956

فهرس المحتويات

الفهرس	الصفحة
مقدمة	10
الباب الأول : القرارات الإدارية بين عدم التسبيب كمبدأ تقليدي وفرض التسبيب كاتجاه حديث	13
الفصل الأول: عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية كمبدأ تقليدي	15
المبحث الأول:ماهية تسبيب القرارات الادارية	16
المطلب الأول:مفهوم التسبيب و تمييزه عن بعض المصطلحات القانونية المشابهة	16
الفرع الأول: مفهوم تسبيب القرارات الإدارية	17
أولا– المدلول اللغوي للتسبيب	17
ثانيا : المدلول الاصطلاحي للتسبيب	19
الفرع الثاني : التمييز بين التسبيب وبعض المصطلحات القانونية المشابهة له	22
أولا– التمييز بين التسبيب والسبب في القرار الإداري	22
ثانيا– التمييز بين التسبيب والمواجهة في الإجراءات الإدارية غير القضائية	30
ثالثا– التمييز بين التسبيب والتوجيهات	43
المطلب الثاني: أنواع التسبيب وشروط صحته	51
الفرع الأول : أنواع تسبيب القرارات الإدارية	52
أولا – تسبيب القرارات الإدارية من حيث مدى إلزاميته	52
ثانيا– تسبيب القرارات الإدارية من حيث مصدرها	54
ثالثا– تسبيب القرار الإداري من حيث وقت تسبيبها	56
الفرع الثاني: شروط صحة تسبيب القرارات الإدارية	57
أولا – الشروط الخارجية للتسبيب	58
ثانيا – الشروط الداخلية للتسبيب	70
المبحث الثاني:الطبيعة الاستثنائية لتسبيب القرارات الإدارية في مصر والجزائر	78
المطلب الأول :التكريس القانوني لمبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية	79
الفرع الأول : نطاق مبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية تشريعيا	80
أولا: التكريس الجزئي لمبدأ تسبيب القرارات الإدارية بالنسبة لبعض القرارات الإدارية	80
ثانيا: تغيب مبدأ تسبيب القرارات الإدارية بالنسبة للعديد من القرارات الإدارية الهامة	91
الفرع الثاني : تقييم الموقف التشريعي المكرس لمبدأ عدم تسبيب القرارات الإدارية	99
أولا : القصور التشريعي في فرض تسبيب القرارات الإدارية	99
ثانيا : محدودية النصوص التي تفرض تسبيب القرارات الإدارية	104

المطلب الثاني : الحماية القضائية لمبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية 107
الفرع الأول : التكريس القضائي لمبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية 108
أولا : التكريس القضائي لمبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية في مصر. 108
ثانيا : التكريس القضائي لمبدأ عدم الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية في الجزائر 110
الفرع الثاني : العدول الجزئي للقاضي الإداري عن تطبيق قاعدة " لا تسبيب إلا بنص " 111
أولا : التكريس القضائي لتسبيب القرارات الإدارية كاستثناء 112
ثانيا : تقييم الموقف القضائي من إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية على سبيل الاستثناء 115
الفصل الثاني: الالتزام بتسبيب القرارات الإدارية كاتجاه تقدمي 117
المبحث الأول :الاتجاه التقدمي للقانون الفرنسي في مجال تسبيب القرارات الإدارية 118
المطلب الأول : تسبيب القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب 119
الفرع الأول : نطاق تسبيب القرارات الإدارية قبل صدور قانون 1979 المتعلق بالتسبيب الوجوبي وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور 120
أولا : تسبيب القرارات الإدارية بناء على نص قانوني 120
ثانيا : موقف القضاء من تسبيب القرارات الإدارية 125
الفرع الثاني : إلزام الإدارة بالتسبيب كخطوة من خطوات الإصلاح 130
أولا : أسباب تبني قانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور 131
ثانيا : الظروف المحيطة بصدور قانون 11 جويلية 1979 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور 134
المطلب الثاني: نطاق تطبيق مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية 138
الفرع الأول : القرارات الخاضعة للتسبيب الوجوبي في التشريع الفرنسي 140
أولا : تسبيب القرارات الإدارية بموجب نصوص خاصة 140
ثانيا : القرارات الإدارية الخاضعة للتسبيب الإلزامي بموجب قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة 144
الفرع الثاني: القرارات المستثناة من نطاق التسبيب الوجوبي بموجب قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة 155
أولا : القرارات الإدارية المعفاة كليا من التسبيب الوجوبي 155
ثانيا: القرارات الإدارية المعفاة بصفة مؤقتة من التسبيب الوجوبي 159
المبحث الثاني :الاتجاه التقدمي للقانون المغربي في مجال تسبيب القرارات الإدارية 164
المطلب الأول: تسبيب القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب 165
الفرع الأول: تسبيب القرارات الإدارية قبل صدور القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية 166

أولا : تسبيب القرارات الإدارية بناء على نص قانوني 167
ثانيا : موقف القضاء الإداري من تسبيب القرارات الإدارية 171
الفرع الثاني : إلزام الإدارة بالتسبيب كخطوة من خطوات الإصلاح 176
أولا: أسباب إصدار القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية 177
ثانيا: الظروف المحيطة بإصدار القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية 179
المطلب الثاني : نطاق تطبيق مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية 183
الفرع الأول: القرارات الخاضعة للتسبيب بمقتضى القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية 184
أولا : الهيئات المعنية بتسبيب قراراتها الإدارية 184
ثانيا: القرارات الإدارية الخاضعة للتسبيب الإلزامي 185
الفرع الثاني: القرارات المستثناة من نطاق تطبيق القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتسبيب قراراتها الفردية السلبية 189
أولا : القرارات الإدارية المعفاة كليا من التسبيب الوجوبي 190
ثانيا: القرارات الإدارية المعفاة بصفة مؤقتة من التسبيب الوجوبي 192
الباب الثاني: تسبيب القرارات بين الأهمية المتزايدة الإدارية والحماية القضائية المتناقصة 198
الفصل الأول:الأهمية المتزايدة لتسبيب القرارات الإدارية 200
المبحث الأول: أهمية التسبيب كضمان لحقوق الأفراد في مواجهة الإدارة 201
المطلب الأول: التسبيب كوسيلة لتحقق الأفراد من مشروعية القرارات الإدارية 202
الفرع الأول: التسبيب يؤدي إلى توفير الأمان والاطمئنان القانونيين 202
أولا: التسبيب وسيلة للإحاطة بأسباب القرارات الإدارية والاقتناع بمشروعيتها 203
ثانيا: التسبيب وسيلة للحد من احتمالات الطعون أمام القضاء 206
الفرع الثاني: دور التسبيب في تسهيل مهمة الإثبات عند ممارسة الطعن القضائي من ذوي الشأن 209
أولا : توزيع عبء الإثبات في المنازعة الإدارية 210
ثانيا : التسبيب كأداة لتسهيل مهمة المدعي في الإثبات 216
المطلب الثاني: التسبيب كأداة لتقرير التواصل بين الإدارة والأفراد 220
الفرع الأول: التسبيب والتأثير المتبادل بين الإدارة والمواطن 221
أولا : التسبيب كأداة لتحسين علاقة الإدارة بالأفراد 221
ثانيا: التسبيب وسيلة لزيادة ثقافة الفرد والإدارة بالنصوص القانونية 226
الفرع الثاني: التسبيب لتكريس ديمقراطية العمل الإداري 228

أولا : التسبيب وسيلة لتكريس مبدأ التشاور 228
ثانيا: التسبيب كأداة للقضاء على السرية الإدارية و تحقيق الشفافية الإدارية 233
المبحث الثاني:أهمية التسبيب كضمان لفاعلية الرقابة على القرارات الإدارية 236
المطلب الأول: مساهمة التسبيب في فعالية الرقابة الإدارية 237
الفرع الأول: التسبيب التزام يفرض على الإدارة الاهتمام بقراراتها الإدارية (الرقابة الإدارية القبلية) 238
أولا : التسبيب مدعاة لاهتمام الإدارة بوجوب القيام بدراسة جدوى لقراراتها 239
ثانيا: التسبيب يؤدي إلى تأني و تناسق سلوك العمل الإداري 244
الفرع الثاني أهمية التسبيب كأداة لتفعيل الرقابة الذاتية للإدارة على قراراتها الإدارية (الرقابة الإدارية البعدية) 247
أولا : التسبيب أداة الإدارة لممارسة الرقابة الداخلية وتقييم الأداء 247
ثانيا: التسبيب كآلية لرقابة الإدارة على قراراتها الغير مكتوبة 249
المطلب الثاني: التسبيب و الرقابة القضائية على القرارات الإدارية 254
الفرع الأول : التسبيب كآلية لدعم نجاعة مهمة القاضي الإداري في حماية مشروعية القرارات الإدارية 255
أولا : التسبيب كأحد الوسائل الهامة لفاعلية الرقابة القضائية 256
ثانيا: دور التسبيب في تسهيل مهمة القاضي في الرقابة على القرارات الإدارية 259
الفرع الثاني: دور التسبيب في الرقابة القضائية على ركن السبب والغاية في القرار الإداري 262
أولا : دور التسبيب في الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار الإداري 262
ثانيا: التسبيب والرقابة على ركن الغاية في القرار الإداري 269
الفصل الثاني:الحماية القضائية المتناقصة لتسبيب القرارات الإدارية 275
المبحث الأول :تأثير السلطات الممنوحة للقاضي الإداري في مجال تحديد الأسباب على تسبيب القرارات الإدارية 276
المطلب الأول: تسبيب القرارات الإدارية وسلطة القاضي في تحييد الأسباب و إلزام الإدارة بالإفصاح عنها 277
الفرع الأول: تسبيب القرارات الإدارية و تحييد الأسباب 278
أولا : مضمون سلطة القاضي الإداري في تحييد الأسباب 278
ثانيا: تقيم تأثير سلطة القاضي الإداري في تحييد الأسباب على تسبيب القرارات الإدارية 285
الفرع الثاني :التسبيب و سلطة القاضي في إلزام الإدارة بالإفصاح عن الأسباب 288
أولا : سلطة القاضي في إلزام الإدارة بالإفصاح عن الأسباب 288
ثانيا: تقيم تأثير سلطة القاضي الإداري في إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب القرارات الإدارية 295
المطلب الثاني:التسبيب وإحلال الأسباب 298
الفرع الأول : مضمون سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب 299

أولا : سلطة القاضي في إحلال الأسباب الواقعية 299
ثانيا: سلطة القاضي الإداري في إحلال السند القانوني 305
الفرع الثاني : تقيم تأثير سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب على تسبيب القرارات الإدارية 308
أولا : تقيم تأثير سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب الواقعية على تسبيب القرارات الإدارية 308
ثانيا : : تقيم تأثير سلطة القاضي الإداري في إحلال الأسباب القانونية على تسبيب القرارات الإدارية 312
المبحث الثاني:جزاء الإخلال بتسبيب القرارات الإدارية 313
المطلب الأول :إلغاء القرار الإداري كجزاء للإخلال بالتسبيب الوجوبي 314
الفرع الأول : التسبيب وأسباب الطعن المتعلقة بالنظام العام 314
أولا : مفهوم الأسباب المتعلقة بالنظام العام 314
ثانيا: طبيعة أسباب الطعن المتعلقة بتسبيب القرارات الإدارية 316
الفرع الثاني :التسبيب وأسباب الطعن غير المنتجة 319
أولا : أسباب الطعن غير المنتجة المتعلقة بالقرارات الصادرة ضمن الاختصاص المقيد للإدارة 320
ثانيا : أن يكون الطعن غير مؤثر في النزاع 324
الفرع الثالث :حالات الإلغاء القضائي للقرارات الإدارية الغير مسببة 327
أولا – إلغاء القرار الإداري قضائيا بسبب عدم تسبيب القرار الإداري 328
ثانيا – إلغاء القرار الإداري بسبب عدم احترام شروط التسبيب 332
المطلب الثاني :الإخلال بالتسبيب الوجوبي وجواز تصحيحه أوالتعويض عنه 338
الفرع الأول : الإخلال بالتسبيب الوجوبي وجواز تصحيحه 338
أولا : مضمون سلطة الإدارة في تصحيح القرارات الإدارية غير المسببة 339
ثانيا: مدى جواز تصحيح القرارات الإدارية غير المسببة 346
المطلب الثالث : الإخلال بالتسبيب الوجوبي والمسؤولية الإدارية 357
الفرع الأول: موقف الفقه والقضاء من التعويض عن القرار المعيب بعيب شكلي 357
أولا: موقف الفقه والقضاء الفرنسي من التعويض عن القرار غير المسبب 357
ثانيا: موقف الفقه والقضاء العربي من التعويض عن القرار غير المسبب 359
الفرع الثاني: إعفاء الإدارة من جزاء المسؤولية عن القرارات الإدارية المعيبة بعيب شكلي 367
خاتمة 370
قائمة المراجع 385
فهرس المحتويات 427