جامعة عين شمس
كلية الحقوق
قسم القانون العام

أثر تغير الظروف الواقعية و القانونية على مشروعية القرارات الإدارية وتطبيقاتها العملية

رسالة

لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحثة

ناهد أحمد أحمد فرحات

تحت إشراف

أ.د / رمضان محمد بطيخ

أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة عين شمس

لجنة المناقشة والحكم

الأستاذ الدكتور /محمـــد إسماعيل فرحـــات

أستاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية - كلية الحقوق – جامعة عين شمس (رئيساً)

الأستاذ الدكتور/ رمضـــان محمـــد بطيـــخ

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس (مشرفاً عضواً)

الأستاذ المستشار الدكتور /طـــه سعيـــد

نائب رئيس مجلس الدولة (عضواً)

١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م

جامعة عين شمس

كلية الحقوق

الدكتوراه

رسالة دكتوراه

اسم الطالب : ناهد أحمد أحمد فرحات

عنوان الرسالة: أثر تغير الظروف الواقعية والقانونية على مشروعية القرارات الإدارية وتطبيقاتها العملية.

اسم الدرجة : الدكتوراه

لجنة الإشراف: ألأستاذ الدكتور/ محمد فرحات

أستاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية – كلية الحقوق – جامعة عين شمس (رئيساً)

الأستاذ الدكتور/ رمضان محمد بطيخ

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس *(مشرفًا وعضواً)*

الأستاذ المستشار الدكتور/ طه سعيد

نائب رئيس مجلس الدولة *(عضواً)*

تاريخ البحث : / / ١٩٩

الدراسات العليا:

ختم الإجازة : أجيزة الرسالة / / ٢٠٠٩

بتاريخ : / / ٢٠٠٩

جامعة عين شمس
كلية الحقوق
الماجستير والدكتوراه

صفحة العنوان

اسم الطالب : ناهد أحمد أحمد فرحات
الدرجة العلمية: الدكتوراه
القسم التابع له: القانون العام
اسم الكلية : كلية الحقوق
الجامعة : عين شمس
سنة التخرج : ١٩٨١
سنة المنح : ٢٠٠٩

صدق الله العظيم

" سورة النساء - أية ١١٣ "

إهداء

إلى روح والدي ووالدتي

إلى أخواتي الأعزاء

إلي وحيدتي نرمين

وإلى أساتذتي الكرام وإلي كل من قدم

لي يد المساعدة

شكر وتقدير

أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى أستاذنا الدكتور/ رمضان محمد بطيخ علي كل ما قدمه لي من عون ... جزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير لكل من الأستاذ الدكتور / محمد فرحات والأستاذ المستشار الدكتور /طه سعيد على تفضلهما بالموافقة على الاشتراك في مناقشة هذه الرسالة

الباحثة

ناهد أحمد أحمد فرحات

بسم الله الرحمن الرحيم

مقـــدمة

رغم تطور الزمن فما يزال ينظر إلى القرار الإداري على أنه الأداة الأساسية للنشاط الإداري إذ بمقتضاه تفرض الإدارة إرادتها على الفرد، إنـــه الأسلوب الأكثر شيوعا إنه باختصار أحد امتيازات السلطة العامة [١].

وتعتبر القرارات الإدارية من أهم وسائل مباشرة الوظيفة الإداريـــة، ومظهرا من أهم مظاهر السلطات والامتيازات القانونية التـــي تتمتـــع بهـــا الإدارة، والتي ترجح كفتها على كفة الأفراد، والتي يفسرها بل يبررها أنهـــا تعمل باسم المجموع، وتستهدف في كل ما تعمل تحقيق الصالح العام .

فالنظام القانوني للقرار الإداري يجعل منه أداة في يد الإدارة لتحقيق الأهداف المنوط بها تحقيقها،وهذه القوة التي يتمتع بها القرار الإداري، هـــي التي حدت بالعميد " فيـــدل" [٢] إلى إطلاق تعبير قوة الشئ المقررة .

" L'autorité de la chose decidée"

وذلك على غرار قوة الشيء المقضي به

---

(1)Rivero (j.) Droit administratif, Precis, Dalioz, 1997. p. 93 etss.
-راجع د/ سامي جمال الدين: أصول القانون الإداري – منشأة المعارف بالإسكندرية -٢٠٠٤ ص ٥٦٨ وما بعدها. د/ أنس جعفر: القرارات الإدارية – دار النهضة العربية ٢٠٠٤ ص٩ وما بعدها. د/ عبد الغنى بسيوني عبد الله : النظرية العامة في القانون الإداري – منشأة المعارف بالإسكندرية ٢٠٠٣ص٤٦١ وما بعدها.
(2) .(Voir) VEDEL (G.) Droit administratif, 1964, 3éd p. 169 -

"L'autorité de la chose jugé "

التي تتمتع بها الأحكام القضائية. فالأفراد إزاء هذه السلطة في مركز خضوع" ***Situation de soumission"*** مما يقتضي حمايتهم، هذا هو شأن القرار الإداري كوسيلة فعالة لتحقيق أهداف الإدارة .

وقد بلورت محكمتنا الإدارية العليا هذه الأفكار في تعريفها للقرار الإداري في حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١/٢٧ [١] حيث قضت، بأنه – حسبما جري عليه قضاء هذه المحكمة ــ هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة، بما لها

---

(١) راجع مجموعة المحكمة الإدارية العليا، ق٤٣٢ ل ٢٣ جلسة ١٩٧٩/١/٢٧ مبدأ ٥٥ س ٢٤، في الطعن المقدم من إبراهيم أحمد فهمي ضد وزير الدولة لاستصلاح الأراضي بصفته رئيس مجلس إدارة شركة مساهمة البحيرة أو شركة وادي كوم امبو (غير منشور)، مبدأ مستمر راجع أيضا «أبو شادي»، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات (١٩٥٥ – ١٩٦٥)، ق ١٩٦٥ ل ٦ جلسة ٣١ من مارس ١٩٦٢ الجزء الثاني ص ١٣٥٢ وأيضا المجموعة نفسها والجزء نفسه ق ١٠٥٩ ل ٧ جلسة ٢٥ من مايو ١٩٦٣ ص ١٣٥١، وأيضاً «أبو شادي» مجموعة الفتوى والتشريع في عشر سنوات (١٩٦٠ ــ ١٩٧٠) فتوى رقم ٢٨٥ في ١٩٦٧/٦/٢٩) الجزء الثالث ص ٢٢٦٨.أيضًا الطعن رقم ٦٦٧٠ لسنة ٤٢ق.ع جلسة ١٩٩٩/٥/٩

– راجع " الدكتور محمد فؤاد مهنا، القرار الإداري في القانون الإداري المصري والفرنسي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية (بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية) السنة السابعة (١٩٥٦ ــ ١٦٥٧) العددان الأول والثاني ص ٢٩٥، في نقده للتعريف بالقرار الإداري الذي استقر قضاؤنا الإداري بأنه، إفصاح عن إرادة جهة الإدارة بقوله إن هذا التعريف لا يشمل القرارات التي تستشف ضمنا من سكوت الإدارة، ولكن نري عدم التوقف عند هذا النقد واعتبار أن لفظ الإفصاح اصطلاح يشمل كل صور صدور القرار الصريح أو الضمني حتى تستقيم الأمور وتلافيا للاختلاف في وجهات النظر. وأيضا د. إسماعيل علم الدين تطوير القرار الإداري مجلة العلوم الإدارية السنة العاشرة العدد الثاني ١٩٦٨ ص ١٣٧. راجع مقال المستشار مصطفي مرعي، بعنوان « القرارات الإدارية، (ماهيتها وشروط صحتها)، مجلة مجلس الدولة السنة الثانية عدد يناير س ٣ ــ ص ٨ » .د/سامي جمال الدين الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية – منشأة المعارف بالإسكندرية – الطبعة الأولى ٢٠٠٤ ص١١١ وما بعدها.

من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، بقصد إحداث أثر قانوني ممكن وجائز قانوناً وبباعث من المصلحة العامة .

وإذا كانت المصلحة العامة – والتي يجب أن يتجه إليها القرار ويكون محققاً لها – هي الهدف من كل قرار إداري سواء كان منشئا أو معدلا لمركز قانوني أو منهياً له، فإن هذا الهدف لن يتحقق عملا إلا إذا قام القرار علي أسباب مبررَة تؤدي به إلي تحقيق هذا الهدف، بأن يكون صدور القرار استجابة لمتطلبات الحياة الواقعية واحتياجاتها بحيث يستجيب مضمونه لحاجات حقيقية في المجتمع ويعكس رأياً عاماً موجوداً أو في حالة التكوين ويتأسس على معلومات ودراسات صحيحة وعلى مشاركة فعالة خاصة من جانب مَنْ سوف يتأثرون بأحكام هذه القرارات لأن ذلك يكفل للقرار تحقيق غرضه المحدد [١].

وهذه المتطلبات الواقعية هي التي تدفع الإدارة إلي اصدار قراراتها وهي بالتالي التي يجب أن تنصب عليها الرقابة القضائية بوصفها المؤدية إلي تحقيق الهدف من القرار أو عدم تحقيقه .

فمعروف أن جميع التصرفات الإدارية إنما تتخذ نتيجة لتحقق ظروف مختلفة واقعية أو قانونية تعتبر بمثابة شرط أساسي وسبب لإصدار القرار بها.

وعلي هذا استقر كل من الفقه والقضاء الإداري على أن كل قرار إداري وأيا كانت السلطة التي كان يصدر عنها مقيدة أم تقديرية يجب أن يستند إلى مجموعة من الظروف الواقعية أو القانونية السابقة والتي تعد بمثابة

---

(١) دكتور " محمد حسنين عبد العال " فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء " رسالة، جامعة القاهرة – ١٩٧١– ص ٣٤٥.

المسوغ الذي يدفع رجل الإدارة لاتخاذه. وهي التي تؤخذ في الاعتبار عند النظر في مشروعية التصرف .

فالقاعدة العامة أن الحكم على مشروعية القرار الإداري سواء تعلق الأمر بالمشروعية الخارجية أو بالمشروعية الداخلية، يكون بالنظر إليه وقت "إصدار القرار" وليس في وقت سابق أو لاحق عليه، ولا خلاف حول أهمية هذه القاعدة(١).

فمشروعية القرار تقدر في الحقيقة في تاريخ صدوره ولا تستطيع الظروف اللاحقة سواء كانت ظروفاً واقعية أو قانونية أن تمس رجعيا صحته الأصلية.

على أن هذه القاعدة لا تكفل حلاً للمشكلة عندما تجدّ ظروف جديدة قد تُغيّر وجه النظر إلي القرار من حيث مشروعيته بعد صدوره. والتي بدورها أثارت بعض التساؤلات الهامة.

ما حكم القرار الإداري الذي صدر صحيحا لأنه بني على أسباب صحيحة تبرره إذا فقد مبررات وجوده بعد ذلك بسبب تغير الظروف القانونية أو الواقعية التي بررت إصداره وأصبح بذلك مفتقداً لركن من أركانه وهو السبب الصحيح، هل يترتب على ذلك أن يصبح القرار معيبا مستحقا للإلغاء ويجوز تبعا لذلك رفع دعوى الإلغاء ضده وصدور حكم القضاء الإداري بإلغائه؟ أما إنه وقد صدر صحيحا بناء على سبب صحيح يبرره يبقى سليما بعد ذلك بمنجاة من الطعن رغم زوال الأسباب التي بني عليها بفعل تغير الظروف؟

---

(١) م . ا. ع .٢٦ مارس ١٩٦٦ – س ١١ ص ٥٦٥

وما الحكم إذا صدر القرار من أول الأمر معيباً بعَيْب السبب بمعنى أنه لم يقم علي سبب صحيح يبرره لكن صاحب المصلحة لم يطعن فيه في الميعاد القانوني وبعد مدة من الزمان طالت أو قصرت تغيرّت الظروف القانونية أو الواقعية التي بُنيَ عليها القرار. هل يبقى القرار رغم تغير الظروف محصّناً ضد الإلغاء بمعني أن صاحب المصلحة لا يكون له الحق في الاستفادة من تغير الظروف والمطالبة بإلغاء القرار أو تعديله بما يتفق مع الظروف الجديدة؟.. وإذا كان يمكن تصور ذلك ففي أي الحالات يمكن أن يكون لتغير الظروف أثره وطبقا لأية شروط يمكن أن تؤدي لنتائج في هذا الشأن؟ .. وإذا كان لتغير الظروف أثر في صحة القرار فهل معني ذلك أن القرار يزول بأثر رجعي *disparition de I'acte* أي يعتبر وكأنه لم يكن؟ وهل يتحقق هذا الأثر تلقائياً نتيجةً لتُغيرّ الظروف؟ أم أن ذلك يقتضي تدخلا من الإدارة بإصدار قرار جديد؟ أم إنه يجب أن يتم بحكم يصدره القاضي؟ كل ذلك مع افتراض انقضاء المواعيد التي كان يمكن خلالها الطعن في القرار.

تجيب على هذه التساؤلات نظرية " تَغُيرّ الظروف الواقعية والقانونية وأثرها في شرعية القرارات الإدارية "، التي ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي بناء على الفهم الصحيح لطبيعة العلاقة بين الإدارة والمتعاملين معها رائده في ذلك التوفيق بين ضرورات التصرف الإداري وضمانات حقوق الأفراد، وذلك من منطلق حرصه علي تحقيق أكبر قدر من الضمان والفاعلية لحقوق الأفراد وحماية مصالحهم المشروعة من ناحية، ولحقوق الإدارة وحريتها في تقدير وتقييم ملاءمة أعمالها من ناحية أخري .

إن نقطة التوازن *Point d'équilibre* بين هذه الناحية وتلك تعد في حقيقة الأمر وكما قال الأستاذ *Waline*، المشكلة الأساسية في القانون

الإداري، بل والمشكلة الأساسية التي واجهها القضاء الإداري خلال مراحل تطوره المختلفة، باعتبار أنها نقطة لا تتسم بالثبات والجمود، وإنما بالتغير والحركة تبعاً لتغَيُرّ حركة أحداث الحياة بصفة عامة، الأمر الذي يتطلب دوما من هذا القضاء، البحث والتجديد والتطوير في نظرياته بما يتلاءم مع تلك الأحداث.

من هنا يمكن القول إن نظرية تغير الظروف الواقعية والقانونية تُعَدُّ واحدةً من نتائج هذا البحث والتجديد والتطوير .

وإذا كانت هذه النظرية من خلق القضاء الإداري الذي يمتاز بصفة أساسية بأنه قضاء إنشائي في الغالب الأعم، ومن طبيعته أنه قضاء متطور ومرن، فانه لم يقف عند حد ابتداع هذه النظرية، وإنما ظل يطورّ أحكامهَا استجابةً لما يجِدُّ من مشكلات في التطبيق العملي، لاسيما بعد تأسيس الاتحاد الأوروبي حينما تجسدت هذه المشكلات في عدد من المنازعات التي طُرِحَت أمامه. بالإضافة إلى ذلك فان هذا التطور لم يكن بمعزل عن التطورات الاقتصادية التي شهدتها العديد من الدول ومن بينها فرنسا كعضو في الاتحاد الأوروبي تلتزم بتحقيق الآثار القانونية لأهداف وتوجيهات المجموعة الأوروبية المشتركة في النظام الداخلي الفرنسي، والتي أدت إلى تغيير الأفكار التقليدية التي نشأت في ظلها هذه النظرية، وكان لذلك أثره على الذاتية الخاصة لنظرية تغير الظروف، وبصفة خاصة فيما يتعلق بمصدر الظرف الذي يؤثر في شرعية القرار، فأصبح النص الصادر عن المجموعة الأوروبية سواء كان لائحة أو توجيهاً إنما يشكل ظرفاً قانونياً جديداً يجيز المطالبة بالتوافق للتنظيم الوطني [1].

(1) Tel est le point de vue de M. BONICHOT, Convergences et divergences …., R . F. D. A ., 1989, précité, P. 598.

ومما له دلالته في هذا الصدد، ما أشار إليه تقرير مجلس الدولة الفرنسي عام ١٩٨٨" من ضرورة توافق القانون الإداري مع توجيهات المجموعة الأوروبية" (١).

من هنا وقع الاختيارعلى موضوع أثر تغير الظروف الواقعية والقانونية في شرعية القرارات الإدارية، ليكون مجالا لدراستنا التي تستهدف إبراز الأثر الذي يترتب علي تغيرّ الظروف الواقعية أو القانونية على مشروعية القرارات الإدارية، وكيف تحوّل مقُتضَى الصالح العام فأصبح داعيا إلى إنهاء المركز القانوني بعد أن كان داعياً إلى إنشائه، في محاولة لإبراز أنَّه لتغير الظروف بعض الآثار على صحة القرارات الإدارية .وإن سلطة الإدارة في إمكان تعديل تصرفاتها القانونية وإنهائها تكاد تكون مُطلقة في القرارات التنظيمية، على خلاف الحال، بالنسبة للقرارات الفردية، التي يقيّد سلطتها فيها، ضرورة احترام الحقوق والمراكز القانونية، التي تتولد من تلك القرارات.

وتظهر أهمية موضوع الدراسة على الجوانب الإدارية والقضائية والتشريعية. فعلى الجانب الإداري يوضح للإدارة ضرورة مراعاتها لتغير الظروف الواقعية والقانونية التي تبرر إصدار القرار.وعلى الجانب القضائي تأتى أهمية الدراسة أنها تجعل القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة على بصر وبصيرة بتغير الظروف الواقعية والقانونية عند إصدار الحكم لإقامة نوعاً من التوازن بين حقوق الأفراد وحرياتهم وتغير الظروف الواقعية والقانونية . وعلى المستوى التشريعي فإنها تخص المشرع على أن

(1) E. D.C. E., n° 40 - 1988, p.19. Voir également L.COHEN – TANUGI, L’avenir de la jurisdiction administrative, in pouvoirs, n°46- 1988, Droit administratif, précité, p. 13.

يمارس دوره التشريعي في تغير التشريعات واللوائح عند تغير الظروف الواقعية والقانونية التي كانت مصاحبة لها عند إصدارها وبالتالي ضرورة تطور التشريعات بتطور الزمان والذي هو من أهم سمات حقوق الإنسان . وإذا كنا نزعم أن تلك النظرية لم تنل حظها من اهتمامات الفقهاء عبر مؤلفاتهم العامة أو الخاصة. وإن كانت هناك إشارات قليلة وردت في بعض المؤلفات[١] أو التعليقات الفقهية تُلقِي بعضا من الضوء عليها.

إلا أن الحديث عن أثر تغير الظروف في هذه المؤلفات كان مركَّزاً بصفة أساسية علي شرط المدة المحددة لقبول الطعن بالإلغاء وأثر تغير الظروف بالنسبة لمد هذه المدة أو فتح ميعاد جديد للطعن بعد انتهاء الميعاد المحدد قانونا من تاريخ إعلان القرار أو نشره، مما جعلنا ونحن بصدد اختيار منهج البحث أن نبحث عن المنهج الأكثر ملاءمة لموضوع دراستنا، من خلال الوقوف علي انعكاسات هذه التغيرات بالنسبة لسلامة القرارات الإدارية، والحلول التي وضعها الفقه والقضاء لمواجهتها وتذليلها.

ونظراً لأن النظرية محل البحث من خَلق وإبداع مجلس الدولة الفرنسي، شأنها في ذلك شأن نظريات العقود الإدارية، بل القانون الإداري ذاته الذي يَدين بوجوده للقضاء الإداري الفرنسي. ونظراً لأن مجلس الدولة المصري قد سلَّم بتلك النظرية، علي الرغم من عدم نضوجها، وذلك بتحديد نطاقها وتأصيلها علي غرار المسلك الذي انتهجه مجلس الدولة الفرنسي، فإن دراستنا لتلك النظرية سوف تكون دراسة مقارِنة بما عليه الحال في فرنسا، ووفقا لأحدث التطورات التي شهدتها النظرية محل البحث.

---

(١) د/ سليمان الطماوى –القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة – الطبعة الثالثة ص ٥٠٠ – ٥٠٤ د / مصطفى أبو زيد –القضاء الإداري ومجلس الدولة– ١٩٦٦ ص ٣٤٨، ٣٤٩ د/فؤاد مهنا " دروس القانون الإداري. الرقابة القضائية على أعمال الإدارة" (١٩٥٦ – ١٩٥٧) ص ٢٥٨ .

وعلي الرغم من أن الأحكام التي صدرت من محكمة القضـــاء الإداري المصرية ومن المحكمة الإدارية العليا والمتعلقة بتلك النظرية، تكشف عـــن فهم وإدراك عميق للمبادئ الأساسية التي تقوم عليها هذه النظرية، إلا أن تلك الأحكام مازالت قليلة نظرا لعدم اتساع الفرصة لكي تطرح أمامه العديد مـــن المشكلات المختلفة التي تثيرها فكرة تغير الظروف الواقعية والقانونية مـــن جانب المتعاملين مع الإدارة.

وهو ما يؤكد أهمية هذه الدراسة المقارنة الرغبة في الوقوف علـــى المبادئ والحلول التي أرسى قواعدها القضاء الغزير لمجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، مما يمكن الاعتماد عليه في استنباط الحلول لكل ما يســـتجد من مشاكل خليقة بأن تطرح أمام القضاء الإداري المصري مستقبلا... هـــذا فيما بتعلق بالأنظمة القانونية الوضعية.

أما نظرية تغير الظروف في الشريعة الإسلامية، فإنها رغـــم عـــدم اهتمام الفقهاء بدراستها، وشح الدراسات المباشرة المتعلقة بها، فهذه النظرية شأنها شأن النظريات والمبادئ القانونية، التي يباهى بها العصـــر الحـــديث، وتزهى بها فلسفات القانون وأنظمته، فقد سبقت بهـــا الشـــريعة الإســـلامية وأرست قواعدها، وقام على ذلك فقهها وتشريعها وقضـــاؤها وحفـــل بـــذلك تاريخها.

ولنأخذ من طريقة الشارع الحكيم في التشريع دليلا عمليا قويا علـــي صحة هذه النظرية .

فمن الأمور المسلمة عند كل مسلم ثبوت النسخ والتدرج في التشريع ونزول الأحكام تبعا للحوادث والمناسبات. وكل ذلك يدل دلالة واضحة علي تَغُيِّرِ الأحكامِ تبعاً لتغير المصالح .