جـامعة عين شمس – كـلية الحقـوق
قسـم الـدراسات الـعليا

رسالة بعنوان

:Ì zzzzzzzzîzç‡L

قاضـي الإلغـاء من سـلطة الإدارة فى تسبيب

:í zzè„\€ý:\k \„\.\.žÖ\

:<:í zzÞ¦zzïÚ:í zzˆ \„€<

إعداد
الباحث / أشـرف عبد الفتاح أبو المجد محمد
للحصول على درجة الدكتوراه فى القانون
إشـراف
رمضان محمد بطيخ :I€H^
أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق
جامعة عين شمس

جـامعة عين شمس – كـلية الحقوق
قسـم الـدراسات الـعليا

:Ì zzzzzzÎ çÉÚ

قاضـي الإلغـاء من سـلطة الإدارة فى تسبيب

:í zzè„\€ý:\k \„\.\.žÖ\

:<:í zzÞ¸zzžÚ:í zzˆ \„€<

رسالة مقدمة من الطالب
أشـرف عبد الفتاح أبو المجد محمد
للحصول على درجة الدكتوراه فى القانون

لجنة الحكم والمناقشة

الاستاذ الدكتور/ **رمضان محمد بطيخ**
أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق
مشرفاً ورئيساً

الاستاذ الدكتور/ •Ú¥ :•Ö\ê: ÖÜ\Ù¸ä‰3\Ö :ï ¸
أستاذ القانون العام ووكيل كلية الحقوق ـ جامعة حلوان
عضواً

الاستاذ الدكتور/ •Ú¥ :•é ^: ‰t:^¯Ú
أستاذ القانون العام المساعد بكلية الحقوق
عضواً

1426هـ -2005م

(ربنا لا تزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة إنك أنت الوهاب)

(صدق الله العظيم)

سورة آل عمران الآية الثامنة

شكر وتقدير

يقول الله تعالى فى حديثه القدسى:

"لم يشكرنى من لم يشكر من أجريت النعمة على يديه"i

فإلى أستاذى الفاضل الأستاذ الدكتور رمضان محمد بطيخ الذى أضاء لى الطريق على درب العلم والاجتهاد فلم يحجر على رأى ولم يقصف لى قلم، وإلى أستاذى الفاضل الدكتور محمد سعيد حسين أمين الذى كنت أجد فى ضياء وجهه ما يفرج عنى الهموم ويجدد بداخلى الأمل رجاء الوصول، وإلى أستاذى الفاضل الدكتور محمد عبدالعال السنارى لتفضله بالموافقة على حضور ميلاد باكورة أعمالى العلمية، وإلى كل من ساهم فى إخراج هذا العمل للنور.

لهم جميعا جزيل الشكر والعرفان وجزاهم الله عنى كل الخير

الباحث

إهداء

إلى سبب وجودى فى الحياة

والدتى ووالدى..... عرفاناً وتقديراً

إلى شريكة المستقبل القريب

مخطوبتى..... وفــاءً

إلى أقرب الخلق لقلبى

شقيقتيى وشقيقيى.... حسبى أن يكون

بحثى المتواضع حافزاً لهم على طريق العلم

إليهم جميعا أهدى ثمرة جهدى المتواضع

المقدمة

موضوع الدراسة:

المعنى اللغو ì للتسبيب: هو ذكر السبب [1]، والمعنى الاصطلاح ì للتسبيب والذ ì اعتمده الفقه الإدار ì المعاصر "هو التعبير الشكل ì عن أسباب القرار" [2]¡ أما السبب فيقصد به" حالة قانونية أو واقعيه بعيدة عن رجل الادارة، ومستقلة عن ارادته، تتم فتوحى له بامكانية التدخل لاتخاذ قرار ما "وهذا التعريف هو الراجح لدى غالبية الفقه المصرى المعاصر . وهو ما سوف أتناوله فيما بعد . وهو التعريف الذى أقرته محكمة القضاء الادارى ورددته المحكمة الادارية العليا فى كثير من الاحكام[3].

æتعتبر مشكلة تسبيب القرارات الإدارية من الموضوعات الت ì اهتمت بها كتابات الفقه الإدار ì الحديث فـì إطار الاهتمام العالم ì بحقوق الإنسان ¡ على أساس أن أحد أهم هذه الحقوق . بل وف ì مقدمتها . حق العلم والمعرفة ¡ الذ ì يتعارض مع مبدأ عدم التسبيب الوجوب ì، ويعن ì مبدأ عدم التسبيب الوجوب ì عدم التزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب قراراتها إلا عند وجود نص يلزمها بذلك ¡ وهو مايتنافى ومقتضيات حق العلم والمعرفة، لذا نجد رياح التغير تهب ف ì شتى الأنظمة القانونية دافعة هذه الأنظمة لتقرير مبدأ التسبيب الوجوبì وصياغته فـì نصوص ملزمÉ وصل حد تقديسها إلى إقراره كمبدأ دستور ì ÝìÝ بعض هذه الأنظمة ¡ وبالرجوع إلى النظام القانون ì المصر ì نجده مازال عاكفاً فـì محراب مبدأ أنه "لاتسبيب إلابنص" بالرغم من

---

(1) للمزيد راجع المعجم العربى" مختار الصحاح" للشيخ الإمام محمدبن ابىبكر بن عبدالقادر الرازى، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1979¡ Õ281.

(2) (R.) Hostiou, « Procédure et formes de l'acte administratif en droit française », L.G.D.j . 1975, p. 69.

وجود بعض النصوص المتفرقة التي تقرر التسبيب الوجوبي كاستثناء على هذا المبدأ العام، وهو ما دفعنا إلى توجيه دعوة للمشرع المصري يقرر مبدأ التسبيب الوجوبي كمبدأ عام إيماناً منا بأن المشكلة هي مشكلة نصوص، نرى أنه ليس ثمة ما يمنع من تقرير مبدأ التسبيب الوجوبي لا سيما طبيعة القرار ولا في تأهيل الإدارة فكلاهما يقبل ويتوافق مع هذا المبدأ، والدليل على ذلك هو تقرير التسبيب الوجوبي على سبيل الاستثناء، وهو ما يعني أنه لايوجد ثمة عائق يحول دون قلب الاستثناء إلى قاعدة عامة، ونحن لانملك سوى انتظار هذا النص الذي يحقق بلا شك حماية لكل المخاطبين بالقرار بل وللإدارة نفسها الذي يجد مفارقة منطقية صارخة في تقرير هذه الشكلية المهمة لحمايته في مجال التأديب الإدارة[1] ويفتقدها في الوقت نفسه بصدد ما يتخذ تجاهه من قرارات أخرى كالنقل والندب وغيره بالرغم من وحدة الطبيعة الإدارية لهذه القرارات جميعاً، الأمر الذي يجعلنا نؤمن بأن الحل الأمثل لكل هذه المشكلات والثغرات لن يتأتى إلا بإصلاح تشريعي.

إن الادارة تملك أسبابا ودوافع لقراراتها هى بلاشك سليمة من وجهة نظرها، ولكن تصبح الحقيقة التى يجب ألا تغيب عن أذهاننا أن هناك ضحايا لهذه المسلمة هم المخاطبون بهذه القرارات، والذين لايستطيعون . فى غالب الأحيان . معرفة الأسباب والمبررات الدافعة لاتخاذ القرارات المخاطبين بها، لذا فإنهم يستسلمون لهذه القرارات وكأنها قدر محتوم، أو يصبحون فى مهب رياح التخمين لمعرفة أسباب هذه القرارات، أو يلجأ الكثيرون للطعن على هذه القرارات بدعاوى قضائية طويلة الإجراءات يفقدون فيها الوقت والمال مما يجعل معرفة الأسباب الحقيقية التى دفعت الإدارة لاتخاذ القرارات المخاطبين بها أمراً تكتنفه الصعوبة والمشقة بقدر الغموض الذى يكتنف أعمال الإدارة وتصرفاتها، ويترتب على هذا زعزعة الثقة وخلق جو من

---

(1) وأقصد هنا القرارات الادارية الصادرة من مجالس التأديب حيث يشترط المشرع المصري فيها أن تكون مسببة.

عدم التفاهم بين الإدارة والمتعاملين معها [1]، ويعنى مبدأ التسبيب الوجوب ì للقرارات الإدارية "أن الإدارة تلتزم حين إصدارها للقرار أن تضمنه أسبابه القانونية والواقعية"¡ وكقاعدة عامة أنه فـì ظل هذا المبدأ يجب السماح لذ ì الشأن بالاطلاع على أسباب القرار فـì وقت إطلاعهم على القرار المخاطبين به والمؤثر على مراكزهم القانونية، الأمÑ الذى يحقق التفاهم والتعاون بين الإدارة والمتعاملين معها، ويقوى جسور الثقة بين الطرفين ممايسهل على الإدارة مهمتها فى تحقيق الصالح العام، من خلال أعمال وتصرفات تستند الى مبدأ الوضوح الإدارى، وتحاط بالشفافية وتكتسب قناعة المخاطبين بها.

ولقد فطن النظام القانونى الفرنسى لأهمية التسبيب الوجوبى للقرارات الإدارية، فسعى الفقه الإدارى الفرنسى إلى توجيه سهام نقده إلى تمسك الإدارة الفرنسية بمبدأ "لاتسبيب إلا بنص"، مبينا مدى الفوائد التى يحققها الالتزام بمبدأ التسبيب الوجوبى للقرارات الادارية، ومن ذلك أذكر على سبيل المثال ما جاء فى مقال السيد"**L.Gingembre**" " من أن الأهمية التى يكتسبها وجوب تسبيب القرارات الإدارية ترجع الى ذلك الشعور بالرضا والتفهم والاقتناع الذى يتولد لدى المخاطبين بتلك القرارات مما يساعد على التكيف مع هذه القرارات" [2] ¡ واقتنع بذلك الإداريون وصرحوا بأهمية التسبيب الوجوبى، ومن ذلك أذكر على سبيل المثال ماجاء على لسان وزير الداخلية الفرنسى فى ذلك الوقت من أنه " لمنع حدوث أى لبس أو تحوير سوف أقرر أن تؤدى جميع الخدمات التى تدخل فى نطاق اختصاص وزارة الداخلية بقرارات مسببة تسبيبا كافيا" [3]، وجاء دور المشرع الفرنسى الذى تمثل فى إصدار سلسلة من التشريعات استهدفت تقرير مبدأ الوضوح الإدارى، ومهدت الطريق أمام قانون رقم

---

(1) (J.) Manesse : «Le problème de la motivation des décisions administratives », thèse pour le doctorat d'Etat, CUJAS, 1976, p. 5.

(2) L.Gingembre:"Le syndicalisme patronal et administration", Revue administrative, 1949, p.592.

(3) R. ; Marcellin, lettre au monde, 22/23 novembre 1970.

79/587 بشأن تقرير التسبيب الوجوبى للقرارات الادارية، وفى ضوء تشابه الأوضاع بين فرنسا ومصر كان من المنطقى أن أستند فى بحثى إلى دراسة مقارنة بين النظامين القانونيين الفرنسى والمصرى، بهدف إبراز أهمية تقرير مبدأ التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية في النظام القانونى المصرى أسوة بنظيره الفرنسى.

أهمية الدراسة:

تحظى دراسة تسبيب القرارات الإدارية بأهمية بالغة تفرض نفسها على واقع الأمر سواء فى فرنسا أو مصر وذلك لاعتبارين: **الاعتبار الأول**: يتمثل فى أن تسبيب القرارات الإدارية هو أحد الموضوعات التى تدخل فى نطاق دراسة الإجراءات الإدارية غير القضائية، وهو مجال بدأت تتجه إليه جهود الباحثين مؤخراً، **الاعتبار الثانى:** يتمثل فى أن تسبيب القرارات الإدارية يعتبر أيضا أحد الموضوعات المهمة فى مجال الرقابة على القرارات الإدارية، فهو لايعد ضمانة للمخاطبين بالقرار وحسب بل وفى الوقت نفسه يعد من أهم الوسائل التى يعتمد عليها القاضى الإدارى فى ممارسته للرقابة على مشروعية القرار الإدارى [1]، ويزيد من أهمية الدراسة قلة المراجع المتخصصة التى تناولت الفكرة بالتحليل فى نطاق القانون الإدارى، ففى فرنسا الرائدة تعرض العميد" **GerogesVedel**" فى سنة 1934 لدراسة طبيعة السبب فى القانون الإدارى الفرنسى، وأشار فيها إلى دور قاضى الإلغاء فى إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب قراراتها، ومنذ ذلك الحين توالت الكتابات الفقهية التى تناولت الإشارة إلى موضوع التسبيب ولكن بطريقة غير مباشرة، حتى جاءت حركة الإصلاح الإدارى فى الستينيات وظهرت فيها الكتابات التى تناولت موضوع تسبيب القرارات الإدارية ومنها رسالة السيد" **(J.) Manesse** " والتى جاءت بعنوان "مشكلة تسبيب القرارات الإدارية".

---

(1) Ï. محمد عبداللطيف، تسبيب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، 1993¡ Õ2.

أما فى مصر فلاتوجد سوى دراسة واحدة متخصصة تعرضت للفكرة وهو مؤلف الدكتور محمد عبداللطيف، والذى جاء بعنوان"تسبيب القرارات الإدارية" سنة 1993، وإن كان الفقه المصرى فى مجمله قد اكتفى بالإشارة إلى التفرقة بين فكرتي السبب والتسبيب في المراجع العامة فلديه العذر فى ذلك، إذ أن المبدأ ـ كما سنرى ـ قد دخل فى نطاق القانون الإدارى الفرنسى متثاقل الخطى، كما أن التعرف على مسلك القضاء الإدارى المصرى لمن الصعوبة بمكان مع قلة وندرة أحكامه التى تتناول فكرة التسبيب استقلالا عن فكرة السبب، وهو ما يعنى صعوبة جديدة تضاف إلى جملة الصعوبات التى تواجه دراسة الأفكار القانونية التى تستند إلى اعتبارات العدالة لدخولها فى إطار فلسفة القانون.

منهج الدراسة:

اتبعت فى إنجاز البحث منهجا تحليليا يقوم على المقارنة بين موقف المشرع فى كل من فرنسا ومصر، كما يقوم من زاوية أخرى على تحليل مسلك مجلس الدولة المصرى ومقارنته بما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسى، كما أتناول بالتحليل العلاقة بين التسبيب كأحد الإجراءات الإدارية غير القضائية، وبين عبء الإثبات فى الدعوى الادارية وصولا إلى أهمية تقرير مبدأ التسبيب الوجوبى، لتحقيق التوازن المفقود بين طرفى الدعوى الإدارية.

خطة الدراسة:

وأبدأ بحثى بإلقاء الضوء على التطور التاريخى لفكرتى السبب والتسبيب في ضوء تطور دعوى الإلغاء، وذلك من خلال تناول تعريف السبب وتكييفه بين عناصر القرار الإدارى، والفرق بينه وبين السبب فى نطاق القانون الخاص، وماهية المراحل التى مرت بها الرقابة القضائية على ركن السبب، وكيف مثلت كل مرحلة منها مدخلاً طبيعياً للمرحلة التي تليها فى سلسلة متتالية ومتعاقبة، ثم أتناول بعد ذلك التطور التاريخي لفكرة التسبيب، وذلك من خلال التمييز بين التسبيب ومايتشاب åمعه من

أفكار قانونية أخرى، ومدى أهمية الأخذ بمبدأ التسبيب الوجوبى فى ظل ازدياد دور السلطة التنفيذية.

ثم أتناول موقف المشرع الفرنسى من مبدأ التسبيب الوجوبى، وكيف تحول من مبدأ "لا تسبيب إلا بنص" إلى مبدأ "التسبيب الوجوبى" وذلك بصدور القانون رقم 79/587 والذى يعد . بحق . عملاً تشريعياً توافرت له مقومات النجاح، الأمر الذى يقوى دعوتنا للمشرع المصرى لتقرير مبدأ التسبيب الوجوبى فى مجال القرارات الإدارية، ليس على سبيل التقليد بل رجاء تحقيق فوائد ومغانم تحققت فى جميع النظم القانونية التي أخذت بهذا المبدأ.

كما أستعرض موقف القضاء الإدارى الفرنسى والمصرى من سلطة الإدارة فى تسبيب القرارات الإدارية، وصولا لإبراز أهمية التدخل التشريعى لتحقيق الإصلاح المنشود، وعدم الاكتفاء بسلطة القضاء الإدارى فى إلزام الإدارة بالإفصاح عن أسباب القرارات الإدارية، ثم أتناول أهمية تقرير التسبيب الوجوبى للقرارات الإدارية من زاوية تيسير عبء الإثبات للمدعى، الذى يكون . فى غالب الأمر . المخاطب بالقرار الإدارى، والذى يكون بطبيعة الحال مفتقرا لأهم وسائل الإثبات ألا وهى الأوراق الإدارية، التى تكون عادة فى حوزة الإدارة التى تتمتع بجانب ذلك بقرينة السلامة بجانب امتيازات قانونية أخرى تقوى موقفها فى الدعوى الإدارية، وتبرز هنا أهمية إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية لتحقيق التوازن المنشود بين طرفي الدعوى الإدارية، وذلك على النحو التالى:

الباب التمهيد ì: التطور التاريخ ì لفكرت ì السبب والتسبيب على ضوء تطور دعوى الإلغاء.

الباب الأول: موقف المشرع الفرنسى والمصرى من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية.

الباب الثانى: موقف ÇãÇ القضاء الإدارى من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإداريÉ.

الباب الثالث: مبدأ التسبيب الوجوب ì وعبء الإثبات.

الباب التمهيدي

التطور التاريخ ì لفكرت ì السبب والتسبيب على ضوء تطور دعوى الإلغاء

مقدم É:

جذبت دراسة ركن السبب في القرار الإدار Çì هتمام كثير من الفقهاء لما يمثل هذا الركن من أهمية بالغة كأساس للقرار الإدار ìj كما أن فكرة تسبيب القرارات الإدارية تعتبر بالرغم من حداثتها أهم مجالات البحث للفقه الحديث، ولما كانت دراسة التطور التاريخ ì لفكرة السبب ه ì المدخل الطبيع ì للوصول بدراست ì إلى نتائج مرضية.

فسوف أتناول فيما يل ì التطور التاريخ ì لفكرة السبب والتسبيب فى ضوء تطور دعوى الإلغاء j وذلك من خلال دراسة الموضوعين التاليين مخصصا لكل موضوع منهما فصلا مستقلا:

الفصل الأول: تطور فكرة السبب فـì أحكام القضاء الإدار ì الفرنس ì والمصر ì.

الفصل الثان ى: تطور فكرة ال Ê ب È Ý ì أحكام القضاء الإدار ì الفرنس ì والمصر ì.

Ùæ ù:\Øzz‘ËÖ\

ï…‘ ¸æ: ïŠ ÞËÖ:\ï „€ý:ð] •ÏÖ:\Ý]Ót^ **تطور فكرة السبب ف**

:

:Ü è‰ïh

أتناول ف ì هذا الفصل تعريف السبب ف ì كل من الفقه والقضاء الفرنس ì والمصر ì كأحد أركان القرار الإدار ì، ثم أتناول الفرق بين فكرة السبب ف ì القانون العام وبين فكرة السبب ف ì القانون الخاص، وأخير ì حديثي بالإشارة إلى التطور التاريخ ì للرقابة القضائية على ركن السبب وذلك على التفصيل التال ì:

المبحث الأول: تعريف السبب وموقعه بين عناصر القرار الإدار ì.

المبحث الثاني: الفرق بين فكرة السبب فـì القانون العام والقانون الخاص.

المبحث الثالث: التطور التاريخ ì للرقابة القضائية على ركن السبب.

Ùæ ù:\n ue¸\

: ï „€ý:\„.\ÏÖ:\..•]ß:¯ dbÄ Î çÚæ: f ê‰Ö:\Ì èÄ.h

اكتسب موضوع تعريف السبب وتحديد عناصره وأشكاله وصوره أهمية كبيرة نتيجة للدور المهم الذي يلعبه السبب بالنسبة للقرار الإداري، لذا نجد الكثير من الفقهاء يقفون بالتحليل أمام هذا الموضوع مما ترتب عليه اتفاق بعض هذه الكتابات واختلاف البعض الآخر سواء فى فرنسا أو فى مصر، كما تناولت هذا الموضوع أيضا العديد من أحكام القضاء الإدارى سواء في فرنسا أو فى مصر، وه æ ما أتناوله على النحو التالى:

المطلب الأول: تعريف الفقه الفرنسي والمصري للسبب.

المطلب الثاني: موقع السبب بين عناصر القرار الإدارى.

ÇÞمطلب الثالث: صور وأشكال السبب وعناصره.

المطلب الأول

: f ‰ÛÙ ï…‘ ¸à: ïŠ ÞËÖ:äÏËÖ:Ì èÃ. h

: TïŠ ÞËÖ:äÏËÖ:Ì Î ¢Ú: T æ ^

يرجع فضل السبق فـì تعريف وتحديد فكرة السبب فى المجال الإدارى إلى كل من الفقيه " **Duguit** "æ" **Bonnard** "¡ وذلك فيما تÇولاه من أبحاث ودراسات¡ فلقد أطلق العميد" **Duguit** " على السبب مصطلح" **السبب الملهم** "[**Le motif impulsif**]¡æيُقصد به " الحالة الخارجية التì تولد فì نفس رجل الإدارة احتمال ÉÑÇÅ عمل مع ين"¡ ويوضح فكرته هذه قائلاÅنه:" باستعراض جميع الأعمال الإدارية أيا كان مصدرها، نجد أن هناك واقعة سابقة على صدور العمل، وهذه الواقعة تمثل الإجابة المنطقية للتساؤل القائل : كيف وجدت لدى رجل الإدارة فكرة اتخاذ العمل؟ "[1]¡ وهذه الواقعة غالبا ما تكون مادية، ولكنها قد تكون عملاً إراديا لشخص آخر غير مصدر القرار الإداري¡ وقد تكون عملا قانونيا ولكن ما يميزها أنها مستقلة عن رجل الإدارة وسابقة على العمل الإداري¡ ويرى الفقيه" **Duguit**" أن السبب لا يؤثر على صحة القرارات الإدارية¡ لأنåأمر خارج عنÉÑÇÅ متخذ القرار وأثره لايعدو أن يكون مجرد Åلهام فكرة اتخاذ القرار لرجل الإدارة¡ أما التصميم على اتخاذ القرار نفسه فهو وليد أمر آخر هو الغاية الدافعة.

æيتفق العميد " Bonnard " مع العميد " Duguit " ìÝ تحديد فكرة السبب بأنه " تلك الحالة الواقعيÉ أو القانونية التìتسبق العمل الإدار ì وتبرر احتمال اتخاذه"[2]¡ بل ويتفق معه أيضا حتى فى الأمثلة التìيسوقها لتوضيح فكرة السبب¡ ومثá ذلك

---

(1) (L.) Duguit, « Traité de droit constitutionnel », 3e ed. , T. 2, 1928, p. 405.
(2) (R.) Bonnard, " Précis de droit public", Paris, 6e ed. , 1944, p. 28 etss.