أثر ظهور المصلحة المخفية على الطعن في مشروعية القرار الاداري

د. فؤاد صالح عمر البوعيشي
قسم القانون العام – كلية القانون
جامعة الزاوية

مقدمة:

تعتبر المصلحة أساس الدعوى، لأن قبول هذه الأخيرة متوقف على توافر الأولى، أي أن المصلحة شرط لقبول الدعوى وهو ما يعبر عنه بالقول (لا دعوى بدون مصلحة)، كذلك فإنه يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن يكون لرافعها مصلحة شخصية ومباشرة في الغاء القرار المطعون فيه، وإذا كان لا يوجد خلاف على أن المصلحة تتوافر إذا وجد الطاعن في حالة قانونية أو مركز قانوني أثر فيه القرار المطلوب إلغاؤه تأثيراً مباشراً. غير أن ما يمكن ملاحظته في هذا الخصوص أن صاحب الشأن قد لا يدرك وقت صدور القرار أن له مصلحة مباشرة في الطعن، لأن مصلحته كانت خافيه عليه، حيث أنه تأخر في اكتشافها إلى ما بعد انقضاء مواعيد الطعن، وبالتالي فإن العدالة فرضت أن يفتح لمثل هذا الشخص ميعاد جديد للطعن في القرار رغم تحصنه بانقضاء مواعيد الطعن فيه.

أولاً – أهمية الموضوع:

ترجع أهمية هذا الموضوع إلى الأسباب التالية:

1- لدراسة شرط المصلحة في دعوى الإلغاء وبصفة عامة أهمية كبيرة، وذلك يرجع إلى أن شرط المصلحة يمثل أساساً أو منطلقاً لدعوى الإلغاء (شرط قبول) ويعد بالتالي حجر

الزاوية في إقامتها والسير فيها إلى نهايتها، لذلك فإنه يلزم الإحاطة بكافة الجوانب المتعلقة بهذا الموضوع الهام.

2- من ناحية أخرى تبدو الأهمية الخاصة التي تحظى بها هذه الدراسة " أثر ظهور المصلحة المخفية على الطعن في مشروعية القرار الإداري "، وذلك بالنظر لأهمية الأثر المترتب على ظهور هذه المصلحة غير الظاهرة لأصحابها والذي يتمثل وكما سيتضح لنا في فتح ميعاد جديد للطعن الأمر الذي يعني إعادة حالة عدم الاستقرار للقرار الإداري الذي تحصن لفوات مواعيد الطعن، فيمكن لذي الشأن أن يطلب إلغاءه نتيجة لظهور مصلحته التي كانت خافيه عنه، وذلك بعد انقضاء مواعيد الطعن وتحصن القرار.

ثانياً – الاشكالية:

لقبول دعوى الإلغاء ينبغي أن يكون لرافعها مصلحة شخصية ومباشرة في إلغاء القرار الاداري المطعون فيه. وإذا كان لا يوجد خلاف على أن هذه المصلحة تتوافر إذا وجد الطاعن في حالة قانونية أو مركز قانوني أثر فيه القرار المطلوب إلغاؤه تأثيراً مباشراً، غير أن الاشكالية التي يثيرها هذا الموضوع تتمثل في أن ظهور المصلحة لصاحبها قد يتأخر إلى ما بعد انقضاء ميعاد الطعن القضائي بالإلغاء، وبالتالي هل ينفتح له ميعاد جديد؟ وما هو مقداره؟ وكيفية حسابه؟ كما يطرح التساؤل عن الأسباب التي يمكن من خلالها اكتشاف المصلحة المخفية؟ وهل تنطبق قاعدة المصلحة المخفية وآثارها على قرارات الإدارة التنظيمية؟. سنحاول من خلال هذا البحث الاجابة على هذه التساؤلات الهامة.

ثالثاً – منهج الدراسة وخطتها:

بناء على كل ما تقدم فقد اخترت أن أبحث في موضوع " أثر ظهور المصلحة المخفية على الطعن في مشروعية القرار الإداري " متبعاً الأسلوب الوصفي التحليلي المقارن ما أمكن. وعليه فقد رأينا تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين نخصص أولهما لتحديد مفهوم شرط المصلحة في دعوى الإلغاء بصفة عامة (مفهوم المصلحة وأنواعها ووقت توافرها) وأتناول في الثاني تحديد المقصود بالمصلحة المخفية وأسباب اكتشافها ومدى انطباقها على القرارات

اللائحية، ثم نختم دراستنا ببعض النتائج والتوصيات، بحيث تكون خطة الدراسة على النحو التالي:

المبحث الأول–الأحكام العامة لشرط المصلحة في دعوى الإلغاء.

المطلب الأول–مفهوم المصلحة في دعوى الإلغاء وتمييزها.

المطلب الثاني–أنواع المصلحة في دعوى الإلغاء ووقت توافرها.

المبحث الثاني–المصلحة المخفية وأثر ظهورها على الطعن في مشروعية القرار الإداري.

المطلب الأول–مفهوم المصلحة المخفية وأسباب اكتشافها.

المطلب الثاني–نطاق تطبيق قاعدة تأخر اكتشاف المصلحة.

الخاتمة.

المبحث الأول: ماهية شرط المصلحة في دعوى الإلغاء

تعتبر المصلحة أساس الدعوى، فبدون المصلحة لا يمكن أن توجد الدعوى، ولعل الهدف من هذا الاشتراط هو منع الدعاوى الكيدية، وما يترتب عليها من إرهاق كاهل القضاء بها بدون جدوى أو مبرر.

وبالنظر إلى الطبيعة الخاصة التي تميز دعوى الإلغاء عن الدعاوي العادية، أو حتى عن دعاوى القضاء الكامل[1]، فكان من الطبيعي أن تتميز هذه الدعوى وتختلف من حيث شروط قبولها، ومنها شرط المصلحة الذي أخذ مفهوماً متميزاً يتوافق مع الطبيعة المميزة لدعوى الإلغاء، وبناء على ذلك فقد ارتأيانا تناول هذا الموضوع من خلال مطلبين، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول– مفهوم المصلحة وتمييزها.

للمصلحة مفهوم متميز في دعوى الإلغاء، كما أن المصلحة تختلف عن الحق من ناحية، وعن الصفة من ناحية أخرى وفيما يلي توضيح لذلك.

أولاً– مفهوم المصلحة في دعوى الإلغاء.

يقصد بالمصلحة في إطار الدعوى، المنفعة التي يجنيها المدعي من تحريك دعواه. فالمصلحة على هذا الأساس هي أمر له وجهين يتمثل الأول في الباعث على تحريك الدعوى، ويتمثل الثاني في الغاية التي يرمي إليها المدعي من وراء تحريك دعواه[2].

وهذا يعني أنه لا يجوز اللجوء إلى القضاء دون تحقيق منفعة ما، ولذلك فإنه لا تقبل دعوى الإلغاء المرفوعة ضد قرار تنظيمي سبق أن حكم القضاء بإلغائه بناء على دعوى كان قد رفعها شخص آخر.

كما أنها " أي المصلحة " يجب أن تكون عملية، وذلك يعني استبعاد المسائل النظرية، فوظيفة القضاء هي حل المنازعات وليس ترجيح رأي نظري على الآخر.

ويلزم فيها كذلك أن تكون قانونية أي مشروعة، فالمصلحة بهذا المعنى ليست شرط لقبول الدعوى فقط، وإنما هي شرط لقبول كل طلب أو دفع أو طعن في حكم [3].

وتخضع دعوى الإلغاء كغيرها من الدعاوي القضائية الأخرى للمبدأ المقرر في الإجراءات القضائية والذي مفاده أنه " حيث لا مصلحة فلا دعوى " "ولا دعوى بدون مصلحة "، أي أن شرط المصلحة يعد ركنا من أركان دعوى الإلغاء لا تقبل بدونه. والحكمة من تقرير هذا الشرط هي أن القضاء مرفق عام ومن ثم فإنه لا يجوز أن يهدر وقته وجهده وامكاناته في دعاوى لا فائدة ترجى لمن حركها [4]. فإذا لم توجد مصلحة لرافع الدعوى فلا يجوز له أن يرفعها، ولا يقبل أي طلب أو طعن في حكم لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون، فالمصلحة هي التي تبرر قبول الدعوى [5].

ثانياً- تمييز المصلحة في دعوى الإلغاء.

قد يوجد خلط بين الحق والمصلحة، وبين المصلحة، والصفة، والأهلية، الأمر الذي أوجب علينا التمييز بين هذه المصطلحات، وذلك على النحو التالي:

1- المصلحة والحق:

ترتبط المصلحة في الدعاوي العادية أو المدنية بوجود حق ذاتي للمدعي تم الاعتداء عليه أو أنه مهدد بالاعتداء عليه، لكن الأمر مختلف في دعوى الإلغاء؛ إذ لا يشترط أن يكون لرافع الدعوى حق معتدى عليه أو مهدد بالاعتداء عليه، بل يكفي أن تكون له مصلحة شخصية ومباشرة لإلغاء القرار المطعون فيه، والعلة في ذلك هو أن دعوى الإلغاء تختلف في خصائصها عن الدعاوى العادية من حيث كونها ذات طبيعة عينية أو موضوعية يدور النزاع فيها حول مشروعية القرار المطعون فيه بذاته، وبالتالي فإن الخصومة فيها لا تتعلق بحقوق شخصية، وإنما بحماية مبدأ المشروعية [6].

كما أن ذلك يرجع أيضاً لضمان جدية الدعاوى المرفوعة وحتى لا تتحول دعوى الإلغاء إلى دعوى حسبة أو دعوى شعبية، لذلك اعتبر شرط المصلحة الشخصية المباشرة شرطاً متعلقاً بالنظام العام، يملك القاضي الإداري إثارته من تلقاء نفسه، وفي أي مرحلة تكون عليها الدعوى. لذلك يتطلب المشرع والقضاء ضرورة توافر المصلحة الشخصية المباشرة لدى رافع دعوى الإلغاء، باعتباره " أي شرط المصلحة " أحد الشروط الضرورية واللازمة لقبول الدعوى، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة التي تقضي أنه " لا دعوى بدون مصلحة".

وتطبيقاً لما تقدم يقرر القضاء الإداري أنه: " لا يلزم في دعوى الإلغاء أن تستند إلى حق كما هو الشأن في الدعاوى المدنية، وإنما يكفي أن يكون لرافعها مصلحة شخصية ومباشرة، مادية أو أدبية بأن يكون في حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار الإداري من شأنها أن تجعله يؤثر فيها تأثيراً مباشراً " [7].

وهذا الحكم يعد مثالاً واضحاً على تساهل القضاء الإداري في قبول دعوى الإلغاء –وعلى خلاف قانون المرافعات –لا يلزم أن تستند دعوى الإلغاء إلى حق للمدعي. بل يكفي أن يكون لرافع الدعوى مجرد مصلحة لا ترقى إلى مرتبة الحق، لأن دعوى الإلغاء تعتبر موضوعية وليست شخصية، غير أن موضوعية هذه الدعوى لا يمكن أن يصل إلى حد إباحتها لكل مواطن، فلا بد من توافر المصلحة الشخصية، الأمر الذي يمكن من خلاله تمييز دعوى الإلغاء عن دعوى الحسبة [8].

ويتفق الباحث مع الرأي[9] الذي يرى أن معيار عدم ارتباط المصلحة في دعوى الإلغاء، بالحق لا يرجع فقط إلى الطبيعة العينية أو الموضوعية لدعوى الإلغاء، وبأن النزاع فيها يدور حول مدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه بذاته، وإنما يمكن الاستناد أيضا الى اختلاف وظيفة ودور كل من القضاء المدني والقضاء الإداري ؛ فمهمة الأخير مراقبة مشروعية أعمال الإدارة تحقيقاً للمصلحة العامة، وهو أمر يقضي بطبيعته التساهل في المصلحة كشرط لقبول الدعوى، من خلال عدم اشتراط ارتباطها بحق شخصي للطاعن، والاكتفاء بكونها مصلحة شخصية ومباشرة ؛ باعتبار أن الضوابط الأخيرة تمثل شروطاً ضرورية تحول دون جعل دعوى الإلغاء عبارة عن دعوى حسبة.

2- المصلحة والصفة:

ثار خلاف حول اندماج أو عدم اندماج شرط المصلحة والصفة في الدعوى، فالمصلحة وفقاً لما أشرنا إليه أعلاه تختلف عن الصفة في الدعوى والتي تعني إمكان رفعها قانوناً، أو الصلاحية للترافع أمام القضاء كطرف في الدعوى. فالشخص قد يكون ذا مصلحة ومع ذلك لا يملك مباشرة الدعوى بنفسه لعدم كمال أهليته، فصاحب الصفة هو نفس صاحب المصلحة في الدعوى أو من ينوب عنه قانوناً أو اتفاقاً. ويمكن بكل سهولة إيضاح الفارق بين المصلحة والصفة في الدعاوي التي ترفعها الأشخاص الاعتبارية. إذ أن صاحب المصلحة هو الشخص الاعتباري، أما صاحب الصفة فهو ممثل هذا الشخص[10].

والجدير بالذكر أنه قد يوجد نص قانوني يمنح أحد الأشخاص حق تمثيل جهة إدارية معينة أمام القضاء، فيحدد صفة هذا الشخص أو يسمى الوظيفة التي يستطيع شاغلها ممارسة هذا الحق، ومن ثم فإن كل من تحققت فيه هذه الصفة المحددة، أو شغل الوظيفة المسماة بصورة قانونية يصبح ذا صفة في التقاضي باسم الجهة التي يمثلها [11].

وينبغي أن يتوافر شرط الصفة في جانب المدعي رافع الدعوى، وأن يتحقق كذلك في جانب جهة الإدارة التي يتجه إليها طلب الإلغاء؛ إذ القاعدة في اختصام القرارات الإدارية هي: أن توجه الخصومة فيها إلى جهة الإدارة مصدرة القرار، أو من يمثلها، لتلقي وجه الطعن فيه، والدفاع عنه، وتنفيذ الحكم الذي تقضي به المحكمة. فعن طريق الصفة وحدها يتم تحديد المدعي عليه؛ لأن الدعوى الإدارية توجه ضد الجهة الإدارية التي اصدرت القرار الإداري المطعون فيه. فإذا لم تختصم هذه الجهة بالذات كانت الدعوى مرفوعة على غير ذي صفة [12].

من كل ما تقدم يمكن القول أن الصفة هي القدرة القانونية على رفع الخصومة للقضاء أو المثول أمامه لتلقيها. ومن المسلم به أن الدعوى القضائية لا يمكن أن يباشرها إلا ذو صفة، وهو إما صاحب الحق أو المصلحة نفسه أو النائب عنه نيابة قانونية أو اتفاقية، ومن عدا هؤلاء فهو غير ذي صفة في مباشرة الدعوى.

ويلاحظ أن صاحب المصلحة في الغالب هو صاحب الصفة أي أن الصفة وصف من أوصاف المصلحة وهي التي يستدل بها في الكثير من الأحيان على وجود المصلحة الشخصية المباشرة مثل صفة الموظف التي تكفي بذاتها للتيقن من توافر المصلحة.

غير أن الصفة تعد شرطاً قائماً بذاته من شروط الدعوى في الحالات التي يكون رافع الدعوى فيها هو النائب قانوناً أو اتفاق عن صاحب المصلحة مثل حالة رفع الدعوى عن شخص معنوي [13].

3- **المصلحة والأهلية:**

إذا لم يكن من باشر الدعوى أهلاً لمباشرتها فإن دعواه تكون مقبولة، على أن البطلان قد يشوب في هذه الحالة إجراءات الخصومة [14]، وذلك على اعتبار أن الأهلية ليست شرطاً لقبول الدعوى، فإذا باشرها من هو ليس أهلاً لها كانت إجراءات الخصومة باطلة [15].

المطلب الثاني- أنواع المصلحة ووقت توافرها

المصلحة في دعوى الإلغاء ليست من نوع واحد، كما أن التساؤل يطرح عن وقت توافرها فما هو الحكم لو زالت المصلحة أثناء نظر الدعوى؟ وسنبحث فيما يلي هذه الموضوعات محاولين الإجابة عن هذه التساؤلات التي تثيرها:

أولاً- انواع المصلحة في دعوى الإلغاء

المصلحة في دعوى الإلغاء بحسب ما استقر عليه الفقه، والقضاء، يجب أن تكون شخصية ومباشرة، سواء كانت مادية أو أدبية، محققة أو محتملة، وذلك على التفصيل التالي:

1- **المصلحة الشخصية المباشرة:**

المصلحة في دعوى الإلغاء يجب أن تكون شخصية ومباشرة بمعنى أن يكون رافع الدعوى في حالة قانونية أثر فيها القرار الإداري المطعون فيه تأثيراً مباشراً. ولعل هذا الاشتراط أو الوصف هو الذي ميز وكما رأينا سابقاً بين دعوى الإلغاء ودعوى الحسبة، فدعوى الإلغاء لا تقبل إلا من كل ذي مصلحة. لأنه لو فتح الباب على مصرعيه لرفع دعوى الإلغاء، ودون اشتراط توافر المصلحة في رافعها لغرق القضاء الإداري في سيل من الدعاوى الإدارية [16].

وبناء على هذا الأساس لا يقبل القضاء الاداري دعاوى الإلغاء التي ترفع من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية مباشرة في إلغاء القرار المطعون فيه، أياً كانت الصلة التي تربطهم بأصحاب المصالح الشخصية. ولقد طبق القضاء الإداري الليبي، والمقارن، هذه

المبادئ في العديد من أحكامه، نذكر منها على سبيل المثال حكم المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1970/1/11 والذي قررت فيه أنه:

(بالنسبة لطلب تأجيل الدعوى ليتدخل فيها ورثة الطاعن، فلا محل لإجابته، لأن هذه الدعوى أساسها المصلحة الشخصية المباشرة وهي لا تورث إذ هي صفة لصيقة برافع الدعوى المرحوم...)[17].

وعلى العكس فإنه في حالة وجود مصلحة شخصية مباشرة للورثة قبل القضاء الإداري تدخلهم،... مثل تدخل الورثة في الدعوى المتعلقة بترقية مورثهم، على اعتبار أن لهم مصلحة شخصية ومباشرة في هذا التدخل. إذ انهم سيرثون عن مورثهم ما قد يستحق له من فرق في الراتب، وبالتالي ما لذلك من أثر في ربط المعاش الذي يستحقونه، إذ أن الراتب والمعاش من الحقوق التي تورث [18].

كما أنه لا تقبل الدعوى المرفوعة من أحد الطلاب ضد القرارات الصادرة في شؤون أعضاء هيئة التدريس، ولا تقبل الدعوى المقدمة من أحد أعضاء هيئة التدريس بإلغاء قرار يتعلق بشؤون الطلاب، وكذلك الحال بالنسبة للدعوى المقدمة من أحد الموظفين بإلغاء قرار صادر بفصل أحد زملائه[19].

2- المصلحة المادية والأدبية:

لا يشترط في مصلحة الطاعن في دعوى الإلغاء أن تكون مادية أي يمكن تقويمها بالمال، بمعنى أن تكون الفائدة التي تعود عليه فيما لو قبلت طلباته فائدة مادية، إذ يجوز أن تكون هذه المصلحة أدبية أو معنوية لا تقوم بالمال[20]. وهذا يدل على توسع أحكام القضاء في تحديدها للمصلحة التي تجيز الطعن على القرارات الإدارية، فأجازت أن تكون هذه المصلحة مادية أو أدبية أو روحية [21].

3- المصلحة الحالة والمحتملة:

لا يشترط القضاء الإداري لقبول دعوى الإلغاء أن تكون المصلحة المادية، أو الأدبية للطاعن محققة ومعاصرة، وإنما يكفي أن تكون محتملة أي قابلة للتحقيق في المستقبل [22]، والمصلحة الحالة أو المحققة هي التي يكون من المؤكد أن فائدة مادية أو أدبية ستعود على المدعى من إلغاء القرار، أما المصلحة المحتملة فهي التي يكون من شأنها أن تهيء الفرصة لجلب نفع أو دفع ضرر دون أن يكون ذلك مؤكداً، أي انه من الممكن أن

يثور حولها الشك [23]، وبالتطبيق لذلك يقرر القضاء الإداري إن: " للموظف الحق في الطعن في قرارات الترقية التي تتم بمخالفة القانون إذا كان من شأنها أن تلحق به ضرراً ولو محتملاً....." [24].

والذي يراه الباحث أن هذا التوسع في شرط المصلحة من خلال تبني القضاء لفكرة المصلحة المحتملة له ما يبرره من الناحيتين القانونية والعملية ؛ فمن الناحية القانونية يتماشى مع طبيعة قضاء الإلغاء كقضاء موضوعي يحمي مبدأ المشروعية، من خلال توسيع دائرة الطعن لتشمل أكبر عدد من الأشخاص للدفاع عن مصالحهم المحتملة، كما أنه من الناحية القانونية يراعى قصر ميعاد دعوى الإلغاء الذي قد ينقضي قبل أن تصبح مصلحة صاحب الشأن محققة [25].

4- المصلحة الفردية والجماعية:

جرت أحكام القضاء واستقرت على قبول دعوى الإلغاء سواء كانت مقدمة من فرد، أو مجموعة من الأفراد، تجمع بينهم المصلحة المشتركة والمتمثلة في إلغاء القرار الذي أضربهم – وهذا ما حرصت على تقريره الفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون رقم (88) لسنة 1971 في شأن القضاء الإداري والتي تنص على اختصاص دوائر القضاء الإداري بالفصل في الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية".

وتطبيقاً لذلك يقرر القضاء الإداري: " إن المدعين تجمعهم في هذا الطعن وحدة المصلحة في الدعوى التي تهدف إلى مخاصمة قرار معين وجدوا فيه مساساً بمصلحتهم الماثلة في المهنة التي ينتمون إليها جميعاً...."[26] ويستفاد كذلك من نص المادة الثانية من القانون رقم (88) لسنة 1971 في شأن القضاء الإداري أن دعوى الإلغاء تكون مقبولة سواء رفعت من فرد بعينه دفاعاً عن مصلحته الشخصية الخاصة به، أو رفعت من مجموعة أفراد دفاعاً عن مصالحهم المشتركة، أو من الأشخاص الاعتبارية دفاعاً عن مصلحة المرفق الذي تمثله، وهذه الأخيرة قد تكون اشخاصاً اعتبارية خاصة كالشركات العامة، والشركات التجارية والجمعيات، أو أشخاصا اعتبارية عامة كالوزرات، وفروعها، والبلديات، والهيئات العامة، والمؤسسات العامة والاتحادات والنقابات المهنية[27].

ثانياً– وقت توافر المصلحة:

يطرح التساؤل عن وقت توافر المصلحة، فهل يكفي توافرها عند رفع الدعوى فقط؟ أم أنه يلزم استمرارها إلى حين الفصل فيها؟

في إطار الإجابة على هذا التساؤل علينا أن نفرق بين الدعوى المدنية والإدارية. ففيما يتعلق بالدعوى المدنية نجد أن المصلحة شرط بداية واستمرار، بمعنى أنه لو زالت مصلحة الطاعن بعد رفع الدعوى وجب الحكم بعدم قبولها لأنها " أي المصلحة " يجب أن تتوافر في كل مراحل الدعوى إلى الحكم فيها [28].

أما فيما يتعلق بالقانون الإداري، والدعوى الإدارية، فإن الأمر يبدو مختلفاً. حيث أن مجلس الدولة الفرنسي يكتفي بقيام المصلحة وقت رفع الدعوى، ولا يشترط استمرارها، ويرجع ذلك الى عدة اعتبارات منها أن دعوى الإلغاء تستهدف تحقيق مصلحتين في الوقت نفسه وهما: مصلحة شخصية لرافع الدعوى، ومصلحة عامة للجماعة بالدفاع عن المشروعية. وقد يحدث أن تزول المصلحة الشخصية لرافع الدعوى لسبب ما، ومع ذلك تبقى المصلحة العامة التي يتعلق بها حق الجماعة بمجرد رفع الدعوى.

ويضاف إلى هذا أن دعوى الإلغاء مقيدة بميعاد قصير لرفعها، فإذا رفع أحد الأفراد الدعوى ضد قرار فإن أثر هذا الطعن يمتد إلى جماعة كبيرة، والتي قد تكتفي بتلك الدعوى المرفوعة من هذا الفرد استناداً إلى إن حكم الإلغاء سيكون له أثره قبل الكافة، وبالتالي إذا زالت مصلحة رافعها فيما بعد لأمر ما –وقد يكون ذلك من فعل الإدارة لغاية في نفسها – فإن ذلك سيرتب ضياع المصلحة العامة، فيما لو قلنا بعدم السير في الدعوى حتى نهايتها، كما إن هناك مصلحة مؤكدة من صدور حكم في قضايا الإلغاء، لأنه أي المجلس بقضائه هذا يوجه الإدارة، ويكون وسيلة لحسن الإدارة [29].أما مجلس الدولة المصري فقد تضاربت أحكامه في هذا المجال فساير في عدد من أحكامه اتجاه مجلس الدولة الفرنسي[30]، وفي أحكام أخرى ناقض اتجاه القضاء الفرنسي حيث تطلب ضرورة استمرار المصلحة إلى حين الفصل في الدعوى [31] وهذا الاتجاه الأخير منتقد من غالبية الفقه، ولا يتفق مع طبيعة دعوى الإلغاء الموضوعية، وما هو مرسوم لها من أهداف تتمثل في حماية مبدأ المشروعية [32].

أما عن موقف القضاء الإداري الليبي، فإنه يختلف عن موقف القضاء المصري، ويتوافق مع مجلس الدولة الفرنسي، وذلك لأنه يشترط لقبول دعوى الإلغاء توافر المصلحة يوم رفعها، ولا يشترط استمرارها حتى الفصل في الدعوى. وهو ما قررته المحكمة العليا مؤكدة على إن: " العبرة بتوافر المصلحة أثناء رفع الدعوى، أما زوال هذه المصلحة أثناء نظر الدعوى.... فإنه لا تأثير له على قبول دعوى الإلغاء، ذلك لأن دعوى الإلغاء تهدف إلى تحقيق مصلحتين أحدهما خاصة تتعلق برافع الدعوى، والأخرى عامة وتتعلق بالدفاع عن المشروعية وتوجيه الإدارة إلى الصالح العام " [33]. ولا يسعنا إلا أن نثني على هذا الموقف للقضاء الإداري الليبي على اعتبار أنه ينسجم مع طبيعة دعوى الإلغاء، وهي الدعوى التي تهدف في المقام الأول إلى ضمان احترام مبدأ المشروعية ورد الإدارة عند انحرافها إلى جادة الصواب، ولن يتحقق هذا الهدف النبيل إذا ما تطلبنا توافر واستمرار بقاء هذه المصلحة إلى حين الفصل في الدعوى، أضف إلى ذلك أن زوال المصلحة لا يعني شهادة لمشروعية القرار، ذلك لأن القضاء لم يقرر بعد مشروعيته من عدمها [34].

وبعد أن فرغنا من دراسة ماهية شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، فإن التساؤل يطرح عن حكم القانون في حالة خفاء المصلحة عن صاحبها، وعدم ظهورها له إلا بعد فوات الميعاد المقرر للطعن، وهذا ما سوف نتناوله بالدراسة من خلال المبحث الثاني من هذا البحث.

المبحث الثاني: المصلحة المخفية وأثر ظهورها على الطعن في مشروعية القرار الإداري

يترتب على انقضاء ميعاد الطعن القضائي بالإلغاء دون طعن تحصن القرار الإداري رغم عدم مشروعيته، غير أن هذا المبدأ ليس مبدأ مطلقاً أو جامداً، حيث أوجد القضاء الإداري الكثير من الحلول أو الاستثناءات التي من شأنها أن تحد من شدة وخطورة هذا المبدأ، وهدف القضاء من وضع هذه الاستثناءات هو تحقيق الموازنة العادلة بين مصالح الأفراد وحقوقهم من جهة، والمصلحة العامة من جهة أخرى، وتعد المصلحة المخفية وآثارها أحد أهم جوانب هذه الموازنة.

فرغم خضوع دعوى الإلغاء كغيرها من الدعاوي الأخرى لشرط المصلحة والذي مفاده "أنه حيث لا مصلحه فلا دعوى" وأنه "لا دعوى بدون مصلحه" وأن هذه الدعوى لا

تستند لحق كما هو الشأن في الدعاوى المدنية، وبذلك فإن شرط المصلحة يعد شرطاً أساسياً لا تقبل دعوى الإلغاء بدونه[35].

ألا إن مصلحة الطاعن قد تتأخر في الظهور لأنها كانت خافية عنه رغم أنها قائمة وموجودة منذ البداية، لكن ظهورها للمّعنى بها قد تأخر إلى ما بعد انقضاء ميعاد الطعن، وذلك لعدة أسباب، الأمر الذي يطرح الكثير من التساؤلات التي يلزم من خلال هذا المبحث الإجابة عليها والتي تتمثل في تحديد ما هو المقصود بالمصلحة المخفية؟ وما هي أسباب اكتشافها؟ وهل تشمل فكرة المصلحة المخفية القرارات التنظيمية؟ وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم المصلحة المخفية وأسباب اكتشافها

إذا كان المبدأ العام يقضي أنه لا مصلحة بدون دعوى. غير أن الطاعن قد يتأخر في اكتشاف مصلحته وقت صدور القرار فما هو المقصود بالمصلحة المخفية(اولاً). وما هي الحالات والأسباب التي يمكن من خلالها لذي الشأن اكتشاف مصلحته المخفية (ثانياً)، وفيما يلي توضيح لذلك:

اولاً- مفهوم المصلحة المخفية:

يفضل بعض الفقه التعبير عن المصلحة المخفية بمصطلح (تأخر اكتشاف المصلحة) حيث أنه يرفض مصطلح ظهور المصلحة بعد انقضاء الميعاد على اعتبار أن المصلحة موجودة وقائمة منذ البداية، لكن ظهورها للمعني بها تأخر فيعبر أحدهم[36] عن ذلك بقوله "ليس المقصود بظهور المصلحة في هذا المجال أن مجرد نشأة أي مصلحة لأحد الأفراد في الطعن في القرار الفردي بعد فوات ميعاد الطعن يفتح له ميعاداً جديداً رغم تحصن هذا القرار. وإنما المقصود أن تكون المصلحة في رفع الدعوي موجودة منذ صدور القرار، ولكن ظهورها لصاحبها تأخر بفعل الإدارة التي أخفت هدفها الحقيقي من إصدار القرار".

أي أن القضاء الإداري ينظر بعين الاعتبار إلى تاريخ قيام المصلحة الخاصة بالطاعن بالنسبة لبعض القرارات الفردية، ويتخذ من ذلك وسيلة لفتح ميعاد الطعن فيها، وبدء ميعاد جديد رغم انقضاء الميعاد الأصلي للطعن، والذي لم تكن خلاله هذه المصلحة موجودة أو قائمة بالنسبة له [37] فصاحب المصلحة (المخفية) في هذه الحالة معذور في تفويت ميعاد الطعن لذلك أجاز له القضاء رفع الدعوى خلال ستين يوماً من ظهور المصلحة، بعد

أن كانت خافية عليه، والمصلحة التي يعتد بها في فتح الميعاد من جديد في هذا المجال هي المصلحة المصاحبة لصدور القرار، وليست المصلحة اللاحقة على اكتساب القرار للحصانة، فالمصلحة المعول عليها هنا هي المصلحة الموجودة منذ صدور القرار، لكن ظهورها لصاحبها تأخر بفعل الإدارة التي أخفت عنه هدفها الحقيقي من إصدار القرار[38]. وبالتالي يطرح التساؤل عن الأسباب أو الحالات التي يمكن من خلالها أن يستدل صاحب الشأن على مصلحته المخفية أو غير الظاهرة؟

ثانياً- الحالات التي يمكن من خلالها استظهار المصلحة المخفية:

أشرنا أعلاه إلى أن المصلحة المخفية أو غير الظاهرة هي التي تظهر لصاحبها في وقت لاحق لانقضاء ميعاد الطعن القضائي بالإلغاء، فإن القضاء ورغم ذلك ومن باب العدالة ورفع الظلم يقبل منه الطعن بالإلغاء، وذلك رغم تحصن القرار بمضي المدة. ويرجع ظهور المصلحة لصاحبها في وقت متأخر لأسباب أو حالات عديدة، يمكن لذى الشأن من خلالها اكتشاف مصلحته، ويمكن أن نورد بعض هذه الحالات على سبيل المثال:

الحالة الأولى – صدور قرار بالنقل:-

في هذه الحالة يعتقد الموظف المنقول أن هدف الإدارة من النقل هو الصالح العام فلا يطعن فيه، وتنقضي بالتالي مدة الطعن فيتحصن القرار كنتيجة لمضي المدة، ثم تكشف الإدارة بعد ذلك عن هدفها الحقيقي من النقل، إذ أنها تتبع هذا القرار " قرار النقل" بقرار ترقية زملائه وبالتالي استثناؤه من هذه الترقية، وترقيه الأحدث منه، أي أن سبب نقله أنه كان يحجب الترقية عن الآخرين، ومن هذه اللحظة تبدأ مصلحته في الظهور بشكل واضح، ولكنه يتفاجأ بأن المواعيد قد انقضت – وهذا لا شك أنه قمة الظلم – لذلك أجاز القضاء لهذا الموظف رفع دعوى الإلغاء والتي يحسب ميعادها من تاريخ علمه يقيناً بتواجد مصلحته في الطعن على هذا القرار وتبدأ المدة من اليوم التالي لهذا العلم، فإن ضيعها، تحْصن القرار فلا يجوز له مخاصمته بعد ذلك [39].

يتضح من كل ما تقدم أن الإدارة عندما تتخذ قرارها قد يكون هدفها هو الانتقام من صاحب المصلحة، كأن تقصد من قرار نقله عدم ترقيته، أو ترقية غيره، ولا يتضح له ذلك إلا بعد فوات الميعاد[40] غير أن الميعاد لا يسرى في حقه لأن القضاء الإداري أصبح يربط في حالات معينه بين تاريخ تحقق المصلحة وسريان ميعاد الطعن، فحساب الميعاد لم يعد

بعد قاصراً على تاريخ النشر، أو الإعلان، أو العلم اليقيني فقط، و إنما أدخل في حسابه التاريخ الذى تحققت فيه المصلحة في الطعن بالإلغاء بالنسبة للطاعن فمن غير المقبول أو المنطقي أن نغلق باب الطعن أمامه[41] لأنه وبحسب المثال السابق لم يتبصر نية الإدارة عند إصدارها للقرار في المرة الأولى، ولم يتبين هذا القصد إلا في وقت لاحق أي بعد صدور قرار نقله، وتحصنه بمضي المدة، حيث أصدرت الإدارة قراراً بترقية زملائه الموظفين في المكان الأول وبالتالي تخطيه في الترقية، والظاهر هنا أن الإدارة كانت تقصد من نقله تفويت حقه في الترقية مع زملائه [42]

الحالة الثانية: صدور حكم قضائي:-

في هذه الحالة يكون الحكم القضائي هو الكاشف لصاحب الشأن عن مصلحته المخفية، وبالتالي فإن ميعاد الطعن لا يبدأ إلا من تاريخ صدور هذا الحكم، وقد أوضحت أحكام القضاء هذه الحالة مقررة: " أنه متى كان من الثابت أن تاريخ تحديد أقدمية المدعى في الدرجة الخامسة..... ظل مثار النزاع بين الوزارة والمدعي حتى حسم الأمر بحكم المحكمة الإدارية العليا، فإنه من الطبيعي ألا يبدأ حساب المواعيد المقررة للطعن في القرارات المؤسسة على الحكم في هذا النزاع إلا من تاريخ صدوره، فمن هذا التاريخ يتحدد مركز المدعى نهائياً بحيث يستطيع أن يختار طريقة الطعن أو عدم الطعن"[43].

يتضح مما تقدم أن الحكم في هذه الحالة يرسى المركز القانوني لصاحب الشأن، فيستطيع من خلاله تحديد موقفه من القرارات السابقة [44]

الحالة الثالثة: صدور حكم بعدم دستوريه قانون يفتح باب الطعن مجدداً:

ترتبط هذه الحالة بزوال النص القانوني المانع من التقاضي في شأن القرار الإداري، والذى صدر حكم بعدم دستوريته، الأمر الذى يؤدى الى انفتاح ميعاد الطعن مجدداً في القرار وهو ما عبرت عنه المحكمة الدستورية المصرية بقولها: "يترتب على حكم المحكمة العليا بتاريخ 4 ديسمبر سنه 1971م في الدعوى رقم (5) لسنه 2 قضائية بعدم دستوريه الفقرة السادسة من المادة الخامسة من القانون رقم 46 لسنه 1962 المشار اليه انفتاح باب الطعن في قرارات مجالس المراجعة" [45].

وقضت المحكمة الدستورية العليا في هذا السياق نفسه بأنه: " يترتب على صدور الحكم بعدم دستوريه نص تشريعي أن يمتد إلى القرارات الإدارية السابقة على صدوره والتي

استندت إلى النص التشريعي المقضي بعدم دستوريته، فتفتقد هذه القرارات مشروعيتها وأساس وجودها بزوال سندها، فلا يعصمها من الإلغاء القضائي بعد ذلك عاصم، كما لا يحصنها من رقابه قاضي المشروعية فوات المدة مهما استطالت"[46].

يلاحظ على هذه الحالة أن أحكام القضاء قد ساوت في انفتاح أو تجدد ميعاد الطعن بين القرارات الصادرة قبل نشر الحكم، وتلك الصادرة بعد نشر الحكم بعدم الدستورية، وأنه يجوز لذي الشأن من اليوم التالي لنشر الحكم بعدم الدستورية الطعن في القرارات التي كانت قد صدرت استناداً للقاعدة القانونية المقضي بعدم دستوريتها، ويستوى القرار الفردي والتنظيمي الصادر استناداً للنص الذى قضى بعدم دستوريته [47].

الحالة الرابعة: صدور قانون جديد يفتح باب الطعن في القرار الإداري:

يرتب القضاء الإداري الليبي على صدور مثل هذا القانون الجديد أثره المتمثل في إحياء ميعاد دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية حتى وأن سبق لهذا القضاء أن حكم بعدم قبولها لرفعها بعد الميعاد في ظل القانون القديم، وينفتح لذوي الشأن ميعاداً جديداً قدره ستون يوماً يبدأ سريانه من تاريخ نشر القانون الجديد، أي أنه بصدور هذا القانون ظهرت مصلحة ذي الشأن في الطعن، وهذا ما أكدته المحكمة العليا الليبية في العديد من أحكامها من ذلك حكمها الصادر بتاريخ 1980/4/2 والذي قررت فيه: "وحيث أن قرار مجلس قيادة الثورة الصادر في 1970/7/21 باسترداد الشعب لأملاكه المغصوبة، المعدل بالقرار الصادر في 1971/11/14 والذي يقضي بعدم الاعتداد بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكامه إلا اذا كانت صادرة لأحد الليبيين ومثبتة في محرر رسمي قبل 1969/11/20، مالم تكن قد تمت بعد ذلك بناء على إذن السلطات المختصة، قد عدل بالقرار الصادر في 1972/8/8 وبمقتضى هذا التعديل أصبح للجنه متابعة تصفية الأموال المستردة أن تقرر الاعتداد بالتصرفات المتعلقة بالعقارات والمنقولات على السواء إذا كانت صادرة لأحد الليبيين واقتنعت بجدية التصرف وكان ثابت التاريخ قبل يوم 1970/7/21 وقد نصت المادة الثانية منه على ان يعمل بها اعتباراً من تاريخ العمل بقرار مجلس قيادة الثورة الصادر في 1971/1/14 المشار اليه.

"ومفاد ذلك أن التاريخ الذى يجب أن يتخذ أساساً للاعتداد أو عدم الاعتداد بالتصرفات هو يوم 1970/7/21 وليس يوم 1969/11/20 وأنه يلزم للاعتداد بها أن تكون ثابتة التاريخ قبل ذلك اليوم.

وحيث أن مودى هذا التعديل أن يصبح كل قرار إداري صادر بعدم الاعتداد بالتصرف استناداً إلى أنه لم يثبت في محرر رسمي قبل 1969/11/20 مخالفاً للقانون إعمالاً للأثر الرجعي للتشريع الجديد ولو كان القرار الإداري بعدم الاعتداد صادراً قبل العمل بالتشريع الجديد، وينفتح للمستفيد من أحكامه ميعاد جديد للتظلم من القرار السابق، وإذا كان قد صدر حكم نهائي برفض دعواه استناداً إلى أن التصرف الصادر إليه لم يكن مثبتاً في محرر رسمي قبل 1969/11/20. فإن حجية هذا الحكم لا تمنع من تجديد الدعوى استناداً إلى التشريع الجديد المعدل للتشريع السابق والذى أنشأ سبباً جديداً للدعوى لم يكن مقرراً من قبل ..... وللقضاء الإداري أن يسلط رقابته على هذا القرار المطعون فيه متى أصبح مخالفاً للقانون بمقتضى التشريع الجديد، كما يجب على الجهة الإدارية أن تبادر إلى سحبه....."[48]

الحالة الخامسة: استقرار القضاء على تفسير جديد للنص يتعارض و التفسير القديم الذي كان قد أعطاه له:

وذلك لأن اللائحة قد تكون ساريه المفعول استناداً إلى تفسير معين يعتنقه القضاء الإداري ثم تغير القضاء عن هذا التفسير، في هذه الحالة يخول مجلس الدولة الفرنسي لذي المصلحة أن يتقدم إلى الإدارة بطلب تصحيح الوضع تبعاً للتفسير الجديد، و يحق له أن يطلب من القضاء الإداري إلغاء قرارها الصريح أو الضمني بالرفض خلال مدة الطعن التي تبدأ من تاريخ قرار الرفض الصريح أو الضمني[49] فالمجلس قدر أن الذى منع الفرد من طلب إلغاء اللائحة عند صدورها هو علمه بأن المجلس لن يجيبه إلى طلبه على الراجح، ووفقاً للقضاء الذى يسير عليه. ولهذا يكون من العدل أن يستفيد الأفراد إذا ما غير المجلس من قضائه[50].

ومن المتصور دائماً إمكان عدول القضاء عما قرره من مبادئ، أن رأى إن ذلك لا مفر منه تماشياً مع التطورات التي تحدث في المجتمع، ويبدو ذلك أمراً منطقياً وغير

مستبعد، فإذا كان النص التشريعي المكتوب يتغير ويتم تعديله تماشياً مع هذه التطورات، فإن ذلك أولى أن يحدث بالنسبة للأحكام القضائية مهما بلغت منزلتها[51].

على أن الصعوبة الأساسية تتحصل في الإجابة على التساؤل المتمثل في تحديد متى نكون أمام تحول أو تغير حقيقي في أحكام القضاء لأنه في الكثير من الأحيان يصدر حكم قضائي على خلاف اتجاه مستقر، ويرى الفقه في هذا الحكم ثورة على هذا الاتجاه المستقر " السابق " ثم لا يلبث القضاء أن يعود إلى اتجاهه السابق بأحكام لاحقة، ويبقى هذا الحكم نشازاً بين ما سبقه وما لا حقه من قضاء. وهذا ما يشير إليه أحد الفقهاء [52] مؤكداً إن تغير القضاء يحتاج إلى الكثير من الأناة والتريث، وبخاصة إذا كان تغير القضاء يتضمن التخلي عن مذهب أو تفسير معين تمتد أصوله إلى زمن بعيد، فلا بد من الانتظار حتى تصدر أحكام متتالية تدل بشكل قطعي على ثبات القضاء واستقراره على المبدأ الجديد، وأنه بالفعل قد عدل وتخلى على المبدأ السابق " القديم "، وأن ذلك كله خاضع لتقدير القضاء نفسه مع الأخذ في الاعتبار طبيعة المحكمة الصادر عنها هذه الأحكام الجديدة كمجلس الدولة الفرنسي، أو قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر، أو المحكمة العليا في ليبيا، وذلك لأن للأحكام الصادرة عن هذه المحاكم قيمة لا شك أنها تعلو تلك الصادرة عن المحاكم الأدنى منها [53].

كما ينبغي التنبيه على أن التفسير الجديد لا يعني أن اللائحة أصبحت ملغاة وإنما فقط يعني أنها تطبق بصورة جديدة، فهي قائمة ولكنها تنفذ بشكل آخر، فالتفسير ينصب على كيفية التطبيق لا على وجود اللائحة.

ومعنى ذلك أن ما ستصدره الإدارة من قرارات فردية –بعد ظهور التفسير الجديد – ينبغي أن ترعى فيه المعنى الجديد الذي استقر عليه القضاء وتلائم أوضاعها معه، فإن هي رفضت طعن في إقرار الرفض بالإلغاء لعدم المشروعية من تاريخ علمه يقيناً بالتفسير الجديد الذي تبناه القضاء كما في حالة التشريع الجديد الذي يفتح باب الطعن مجدداً في القرار.

اذاً تلك هي الأسباب التي يؤدي وجود أياً منها إلى ظهور مصلحة الطاعن، لكن في وقت متأخر أي في وقت لاحق لميعاد الطعن ضد القرار الذي كان قد تحصن ضد الإلغاء.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق قاعدة تأخر اكتشاف المصلحة

اتضح لنا فيما سبق إنه إذا ظهرت لصاحب الشأن مصلحته التي كانت خافية عليه، فإنه يملك الطعن بالإلغاء في القرار الذي كان قد أضر به، رغم أنه" أي القرار" قد تحصن بمضي، المدة، على أنه يطرح التساؤل عن مدى شمول هذا الاستثناء لقرارات الإدارة الفردية والتنظيمية:

اولاً- موقف الفقه:

نجد أن الفقه وفي سبيل الإجابة على هذا التساؤل قد انقسم على نفسه إلى اتجاهين، وذلك على النحو التالي:

الاتجاه الأول -يرى انصار هذا الاتجاه أن هذه القاعدة بجميع صورها وحالاتها صالحة للتطبيق على جميع القرارات الإدارية فردية وتنظيمية على حد سواء، فعندما ما يتبين للشخص (صاحب المصلحة) أنه خلال فترة الطعن لم تكن له مصلحة شخصية ومباشرة في الطعن بالإلغاء، على اعتبار أن مركزه القانوني لم يكن قد اكتمل بعد، أو قد تبين له أنه في حالة رفعه لدعواه خلال الميعاد أن مصيرها سيكون الرفض، أو عدم القبول لانعدام الصفة، والمصلحة، ثم بعد فوات وانقضاء الميعاد ظهر وتأكد مركزه بالنسبة للقرار، واتضح له أنه غير مشروع، أو أنه أضر به، هنا تقضي قواعد العدالة والرحمة بألا يعاقب هذا الشخص لفوات ميعاد الطعن، ولأنه لم يكن له يد في ذلك، وهنا تقبل الدعوى الجديدة التي تبدأ من تاريخ علم صاحب الشأن بتحقق مصلحته[54].

الاتجاه الثاني- يرى أنصار هذا الاتجاه أن تأخر اكتشاف المصلحة إلى ما بعد انقضاء ميعاد الطعن في القرار الإداري لا أثر له في حالة القرارات الإدارية التنظيمية أي اللوائح، لأن مدة الطعن فيها تبدأ من تاريخ النشر، وهو بلا شك يمثل واقعة مادية مستقلة عن الأفراد، وأن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للقرارات الفردية، حيث غلب القضاء الإداري وانحاز في خصوصها إلى اعتبارات العدالة المجردة والرحمة والشفقة على اعتبارات استقرار الأوضاع الإدارية مدداً طويلة، فالقضاء الإداري يعمل -وبحق -على الربط بين تحقق المصلحة وبين سريان مدد التقاضي، فلا تحسب المدة من مجرد العلم بالقرار - كما تتطلب دواعي الاستقرار- بل يضاف إلى ذلك تحقق مصلحة رافع الدعوى.[55]

ثانياً –الرأي الذي نعتقد بصحته:

وبعد عرض الاتجاهين يرى الباحث ترجيح الاتجاه الأول، وذلك لأن من حق الأفراد المطالبة بالاستفادة من القرارات الإدارية غير المشهرة (المنشورة والمعلنة)، وهذا أمر يحتاج إلى توضيح نظراً لأن آراء الفقه، وأحكام القضاء قد اختلفت في مسألة قدرة الأفراد على التمسك بالقرارات التنظيمية التي لم تنشر، أو التي تأخر نشرها ونبدأ هنا بموقف القضاء حيث تؤكد المحكمة العليا على أنه من حق الأفراد المطالبة بالاستفادة من القرارات الإدارية التنظيمية فور صدورها، وذلك على الرغم من كونها لا تعتبر حجة عليهم إلا بعد نشرها، حيث أشارت إلى ذلك في أحد قراراتها بقولها: " إن نشر القرار إنما قصد به أن يؤخذ الأفراد بأحكامه قصراً عنهم بافتراض علمهم به علماً لا يقبل إثبات العكس بالنشر في الجريدة الرسمية، ولهم أن يستفيدوا من أحكامه لمجرد صدوره وقبل نشره " [56] يتضح لنا من استعراض هذا الحكم أن الأفراد (ذوى المصلحة) لهم أن يطالبوا بالاستفادة من القرار فور صدوره، دون حاجة للانتظار إلى نشره، والذي نراه أن هذا التوجه يتفق مع كون القرار يكتمل بتوقيعه أي بصدوره، ولأن النشر أو الإعلان هي شرط للنفاذ، وليست شرط للصحة.

أما مجلس الدولة الفرنسي فإنه لا يجيز للأفراد الاحتجاج على الإدارة بالقرارات الإدارية التنظيمية قبل نشرها، قاصراً هذه الإمكانية على القرارات الإدارية الفردية دون التنظيمية [57]، وذلك فيما عدا حالة الظروف الاستثنائية [58]

أما مجلس الدولة المصري فإنه يجري في بعض أحكامه النادرة على السماح للأفراد بالتمسك بالقرارات التنظيمية قبل نشرها، وهو يساوي في الحكم بين القرارات الإدارية الفردية والتنظيمية، حيث أجاز للأفراد التمسك بأي منهما في مواجهة الإدارة، وبمجرد صدورها وقبل نشرها [59].

وإذا كان القضاء الإداري يشير إلى إمكانية مطالبة الأفراد بالاستفادة من القرارات التي لم تنشر، وأن من هذه الأحكام ما فرقت بين القرارات الفردية والتنظيمية في هذا الخصوص. فإن جانباً من الفقه يرى أن الأفراد من حقهم التمسك بالقرارات الإدارية في مواجهة الإدارة قبل نشرها، لأن القرار الإداري يعترف به من لحظة صدوره.

فهناك من يعبر [60] عن هذا الإتجاه بقوله: " أن القرار الإداري يسري في مواجهة الإدارة من تاريخ صدوره وأنها تلتزم بالآثار المترتبة عليه حتى لو ابقته في أدراج مكتبها،

ومن هذا الوقت (وقت الصدور) تتحدد مشروعية القرار وأنه لا يجوز للإدارة الاحتجاج بعدم إشهار القرار للتحلل من أحكام القرارات التي تصدرها ذلك أن عملية الإشهار ما هي إلا إجراء لا يعدو أن يكون تسجيلاً لما تم، فلا يرتد أثرها إلى ذات القرار ولا يمس صحته ".

ويؤكد فقيه آخر [61] على ذات الاتجاه بقوله: " أن القرارات الإدارية سواء أكانت فردية أو تنظيمية تكون ملزمة لجهة الإدارة التي أصدرتها بمجرد التوقيع عليها ".

ومن الفقه الفرنسي نجد الأستاذ إيزاك [62] يؤيد هذا الاتجاه بقوله: " أن الأفراد يستطيعون التمسك في مواجهة الإدارة بالقرارات الإدارية التي لم تنشر لأن النشر إنما تقرر لمصلحة الأفراد، وليس لمصلحة الإدارة، فالمفروض أن الإدارة على علم بقراراتها بمجرد صدورها وقبل نشرها لأنه لا يوجد مبرر لتأجيل الآثار القانونية التي يبتغيها الأفراد من القرار الإداري. إلى أن تقوم الإدارة بشهره. غير أن هناك وفي المقابل جانب آخر من الفقه يرى أنه لا يجوز التمسك في مواجهة الإدارة بالقرارات التنظيمية غير المشهرة، مستندين في ذلك بالحجج التالية:

أ-الأفراد لا يجوز لهم التمسك بالقرارات التنظيمية قبل نشرها في مواجهة الإدارة، لأن هذه الأخيرة لا تستطيع الاحتجاج بها في مواجهتهم قبل نشرها.

ب-إذا كان القضاء والفقه متفقين على أنه لا يجوز التمسك بقانون لم ينشر في مواجهة الإدارة، فإن اللائحة وكما هو معروف تتساوى مع القانون باعتبار أن كليهما يتضمن قواعد عامة ومجردة ويخاطبان عدداً غير محدد من الناس، وبالتالي فإن ما ينطبق على اللائحة ينطبق كذلك على القانون، من عدم جواز الاحتجاج بها في مواجهة الإدارة قبل النشر.

ج-من ناحية أخرى نجد أن حسن عمل الإدارة يتطلب وضع نقطة محددة ينتهي عندها النظام القديم ليبدأ النظام الجديد، ومن المعلوم أنه لا يمكن تحديد نهاية اللائحة القديمة، وبتحديد بداية العمل باللائحة الجديدة إلا بإجراء عملية النشر بالنسبة للائحة الجديدة، وأنه بنشرها تسقط اللائحة القديمة وليس بصدور اللائحة الجديدة [63].

والذي نراه هو صحة الاتجاه الأول نظراً لقوة الحجج والأسانيد التي يقوم عليها، فمن حق الأفراد التمسك بالقرار التنظيمي غير المشهر والتمتع بالحقوق التي يخولها لهم،

وذلك لأن نشر القرار تقرر لصالح الأفراد لتحديد موقفهم منه على أساس هذا العلم، أما الإدارة فهي عالمة بصدور قرارها.

ويؤكد ذلك حرص أحكام القضاء على التأكيد إن: " النشر ليس لازماً لصحة القرارات الإدارية أو لنفادها ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير بمضمونها حتى تكون حجة عليه ويفتح بها ميعاد طلب إلغائها [64].

أي أنه لا علاقة بين فاعلية وقوة القرار التي يتمتع بها فور صدوره، وواقعة نشر القرار وهذا يعني أن فكرة المصلحة المخفية صالحة للتطبيق حتى على قرارات الإدارة التنظيمية. لأن النشر هو عملية لاحقة فإذا وجد به عيب فإنه متعلق به ولا يمس صحة القرار.

وبعد أن تناولنا شرط المصلحة في دعوى الإلغاء وحالة خفاء هذه المصلحة فور صدور القرار، اتضح لنا أنه يترتب على اكتشاف صاحب الشأن لمصلحته بعد أن كانت خافية عليه. أن ينفتح أمامه من جديد مجال الطعن في القرارات الإدارية، وأن ذلك يكون بناءًا على أسباب وحالات أشرنا إليها أعلاه، فالقضاء الإداري ومن خلال تقريره لهذا الاستثناء يعمل – وبحق –على التيسير على الأفراد من خلال تمكينهم من الطعن على القرار الذي فات عليه أكثر من ستين يوماً أيًّا كانت طبيعته.

لكن وعلى الرغم من منطقية وعدالة هذا الاستثناء وما يقف وراءه من اعتبارات إنسانية. إلا أن الباحث يتفق مع رأي الدكتور الطماوي [65] والذي يحبذ عدم التوسع في هذا القضاء بالنظر لما يشكله من خطورة على استقرار الأوضاع الإدارية.

والذي يؤكد صحة هذا التخوف من التوسع في هذا القضاء المتعلق بتأخر اكتشاف المصلحة، حرص القضاء الإداري عند إعماله لهذا الاستثناء على التوفيق بين اعتبارات العدالة، واستقرار المراكز القانونية المترتبة على القرارات الإدارية، وذلك من خلال تقييد هذا الاستثناء بحسب ملابسات وظروف كل حالة على حدة بالشكل الذي يوفق بين اعتبارات العدالة، واعتبارات الاستقرار والتأمين القانوني للمراكز القانونية، ولقد ظهر ذلك وعلى سبيل المثال في تمييز القضاء بين حالة عدم تحديد صاحب المصلحة لمركزه القانوني بالنسبة للقرار المطعون فيه، وبالتالي انفتاح ميعاد الطعن في هذا القرار من جديد، وحالة جهله

بأسباب القرار وبواعثه ومبرراته، والذي لا ينفي بطبيعة الحال علمه بما أحدثه القرار من تأثير في مركزه القانوني، وبالتالي سريان الميعاد من هذا التاريخ الأخير.

ويقرر القضاء الإداري بالتطبيق لذلك أن: " خفاء سبب القرار الإداري لا يحجب الحقيقة الثابتة في أن المدعي قد توافرت له يقيناً الدراية بفحوى القرار وأتصل علمه بمضمونه في حينه وتأكد له أنه صدر مجحفاً بحقوقه في الترقية وهذا القدر من العلم يكفي لأن يسعى إلى نقضه بدعوى الإلغاء ولأن يجري من تاريخه ميعاد هذه الدعوى، فإن فوته المدعي عامداً أو مقصراً فلا يلومنّ إلا نفسه ولا يقبلن منه الحجاج بأنه كان يجهل أسبابه وبواعثه أو لم يحط خبراً بمبرراته لأن الجهل بأسباب القرار لا يقدح في العلم بما أحدثه من مركز قانوني ولا في الإحاطة بمضمونه كما أنه لا ينفي أن المدعي كان يدرك تماما أنه قد فوت عليه حقاً وحرمه من استحقاقه في الترقية في الدور وهذا القدر كاف للطعن عليه وتأثيمه[66].

ومن ناحية أخرى نجد أن هذا الاستثناء الذي تبرره اعتبارات العدالة لا يمكن أن يستفيد منه من يتربص وينظر حتى يستظهر حقيقة وضعه ويتقن من صحة ما يدعيه، ذلك أن القانون لا يرتب أوضاعاً لمثل هؤلاء الذين ينتظرون حتى يتأكدوا من صحة ما يدعون، وإنما يضع قواعد من المفروض على الجميع معرفتها والدفاع عنها دون انتظار أو تربص[67].

الخاتمــة

نصل إلى المحطة الأخيرة في دراستنا (أثر ظهور المصلحة المخفية على الطعن في مشروعية القرار الإداري)، وذلك من خلال بيان نتائج الدراسة والتوصيات التي أمكن التوصل إليها:

أولاً- النتائج:

1- اتضح لنا من خلال دراستنا للمصلحة المخفية وأثر ظهورها على الطعن في مشروعية القرار الإداري، أن المصلحة هي الشرط الأول والأساسي لإقامة الدعوى، فإذا لم تتوفر المصلحة ترفض الدعوى بدون النظر في موضوعها، وهو ما يعبر عنه بمقولة لا دعوى بدون مصلحة، وبالتالي فإن وجود المصلحة هو مسألة أساسية لوجود الدعوى.

2- اتضح لنا أن اشتراط المصلحة الشخصية المباشرة يرجع إلى أسباب مالية وعملية، فبدون هذا الاشتراط تصبح دعوى الإلغاء دعوى شعبية أي دعوى حسبة الأمر الذي سيثقل كاهل القضاء ويعيق عمل الإدارة والمرافق العامة، لذلك عمل القضاء وفي الكثير من الحالات على رفض الدعوى لانتقاء المصلحة الشخصية المباشرة.

3- اتضح لنا فيما يتعلق بوقت توافر المصلحة إن مجلس الدولة الفرنسي يتساهل كثيراً في هذا الخصوص، ويكتفي بتوافر المصلحة وقت تقديم الطعن، وإذ ما زالت المصلحة فيما بعد فإنه يستمر في نظر الدعوى حتى الفصل فيها، وذلك يرجع إلى أن دعوى الإلغاء هي دعوى مشروعية هدفها إزالة عدم المشروعية، بصرف النظر عن استمرار أو عدم استمرار وجود مصلحة للطاعن، وهذا الاتجاه يأخذ به القضاء الإداري الليبي، في حين يتجه القضاء المصري إلى اشتراط المصلحة عند رفع الدعوى، ويتطلب استمرارها قائمة إلى حين الفصل فيها. ولعلنا هنا نشيد بموقف القضاء الليبي ونحثه على المحافظة على هذا التوجه والاستمرار فيه نظراً لأنه يتماشى مع طبيعة دعوى الإلغاء.

4- اتضح لنا أنه في حالة خفاء مصلحة صاحب الشأن نتيجة عدم إدراكه للغاية الحقيقية من إصدار القرار، أو أنه لم يكن في استطاعته تحديد مصلحته التي يمسها القرار، وبالتالي لم يدرك في حينه تأثير القرار في مركزه القانوني، فإن ميعاد الطعن بالإلغاء في هذه الحالة يتجدد من جديد، وذلك رغم إعلان القرار، فإذا صدر قرار بنقل موظف من إدارة إلى أخرى وكان لكل منهما استقلال عن الأخرى، ونفذ القرار ومضت مدة طويلة على تنفيذه، ولكن المعنى به لم يدرك في حينه غايته، وبالتالي فإن ميعاد الطعن في هذه الحالة لا يحسب من تاريخ النقل الذي لم تتكشف فيه غاية القرار وهدفه، فصاحب الشأن لم يتضح له هدف وقصد الإدارة المستتر، ولم يدرك مدى تأثيره في مركزه القانوني إلا حين تم تخطيه في الترقية، فمن حقه في هذه الحالة ومن باب العدالة أن يبدأ احتساب ميعاد الطعن من تاريخ نشر القرار، أو إعلانه، أو علمه به علماً يقينياً، فتكون الدعوى بطلب إلغاء قرار النقل مرفوعة في ميعادها القانوني.

ثانياً – التوصيات:

1- نوصي بأن يشمل تطبيق هذا الاستثناء قرارات الإدارة الفردية، والتنظيمية على السواء، بالنظر لقوة الحجج والمبررات التي تدعم ذلك، والتي أشرنا إليها في متن البحث.

2- نوصي أن تبقى فكرة المصلحة المخفية وأثرها في حدود الاستثناء، بالنظر لما يشكله تطبيقها من خطر على استقرار الأوضاع والمراكز القانونية، وهو ما تدعمه تطبيقات القضاء التي أشرنا إليها فيما سبق.

هوامش البحث :

(1) القضاء الكامل هو قضاء شخصي موجه إلى الإدارة لمطالبتها بحق للمدعي. ولا يقتصر هذا القضاء على بحث مشروعية العمل الإداري وإنما يتضمن أيضاً تعديله والحكم بالتعويض عن الأضرار الناجمة عنه وذلك لتصحيح المركز القانوني للطاعن. ومن أمثلة دعاوى القضاء الكامل الطعون الخاصة بانتخاب الهيئات المحلية، والمنازعات الخاصة بالمرتبات والمكافآت، والطعون المتعلقة بالضرائب والرسوم، ومنازعات العقود الإدارية، راجع: د. ماجد راغب الحلو، دعاوى القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص18.

(2) د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، صـ43.

(3) د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، صـ264.

(4) د. محمد الشافعي أبوراس، الوجيز في القضاء الإداري، دار الهناء للطباعة، 1987، صـ45.

(5) د. اسماعيل البدوي، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، ج3، 1996، صـ163.

(6) د. منصور ابراهيم العتوم، أثر زوال المصلحة على السير في دعوى الإلغاء في ضوء اجتهادات القضاء الإداري الأردني والمقارن، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة السادسة والعشرون، العدد التاسع والأربعون، صفر 1433، 2012ف، صـ11

(7) راجع حكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم 16، لسنة 22 ف، جلسة 1976/6/24، مجلة المحكمة العليا، السنة الثالثة عشر، العدد الثاني– صـ16.

(8) دعوى الحسبة هي الدعوى التي يجوز لكل مسلم أن يرفعها – طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية – للمطالبة بإزالة ما يقع من منكر، وذلك عملاً بقوله تعالى: " ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر" الآية 104 من سورة آل عمران، ولقول الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ: (من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان) راجع في ذلك د. ماجد راغب الحلو، دعاوى القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ46، وراجع د. سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، 1971، صـ345، الهامش، وراجع الدكتور اسماعيل البدوي، الحسبة في الشريعة الإسلامية، مقال منشور في مجلة (المحامي) صادرة عن جمعية المحامين الكويتية، السنة العاشرة، عدد 1 ابريل، مايو ويونيو، للعام 1987، صـ330 وما تلاها.

(9) د. منصور ابراهيم العتوم، أثر زوال المصلحة في دعوى الإلغاء، مقال سبقت الإشارة اليه، صـ73.

(10) د. محمد عبدالله الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي، المكتبة الجامعة للطباعة والنشر، ط1، 2019، صـ329.

(11) د. عدنان الخطيب، الإجراءات الإدارية، بدون ناشر، 1968، صـ122.

(12) د. إسماعيل البدوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ169.

(13) د. سامي جمال الدين، الدعاوي الإدارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2003، صـ79.

(14) د. عبدالغني بسيوني عبدالله، ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة " قضاء الإلغاء " الاسكندرية، منشأة المعارف، 1983، صـ98.

(15) د. عبدالعزيز خليل بديوي، الوجيز في المبادي العامة للدعوى الإدارية وإجراءاتها، 1970، صـ88.

(16) د. ماجد راغب الحلو، الدعاوي الإدارية مرجع سابق، صـ82، في حين ينتقد جانب آخر من الفقه شرط المصلحة الشخصية المباشرة معتبراً أنه يضفي على دعوى الإلغاء طابعاً شخصياً بحتاً يؤدي من الناحية العملية إلى تضييق حالات قبول دعوى الإلغاء إلى حد كبير، الأمر الذي يتعارض مع الطبيعة الموضوعية لدعوى الإلغاء راجع. د. محمد عبدالله الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي، مرجع سابق، صـ335.

(17) راجع حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 7، لسنة 12 ق، جلسة 1970/2/11، السنة السادسة، العدد الثالث، صـ37.

(18) راجع حكم محكمة القضاء الإداري في مصر القضية رقم 48، لسنة 2ق بتاريخ 1949/4/23، مجموعة أحكام المجلس، السنة الثالثة، صـ56.

(19) د. محمد عبدالله الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي، مرجع سابق، صـ332.

(20) ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، مرجع سابق صـ46.

(21) د. سامي جمال الدين، الدعاوي الإدارية، مرجع سابق، صـ88.

(22) حكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم 59، لسنة 42 ف جلسة 1965/1/16، مجلة المحكمة العليا، السنة الحادية والثلاثون، صـ9.

(23) د. محمد عبدالله الحراري، الرقابة على اعمال الإدارة في القانون الليبي، مرجع سابق، 338.

(24) حكم المحكمة في الطعن الإداري رقم 7، سنة 8ق، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الأول، صـ23.

(25) د. شعبان أحمد رمضان، أثر انقضاء المصلحة على السير في دعوى الإلغاء والدعوى الدستورية في النظام القانوني المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009 ف، صـ22 وما تلاها.

(26) راجع حكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم 3، لسنة 2 ق، جلسة 1956/11/18، قضاء المحكمة العليا، القضاء الإداري والدستوري، الجزء الأول، صـ56.

(27) د. محمد عبدالله الحراري، الرقابة على اعمال الإدارة في القانون الليبي، مرجع سابق، صـ 342.

(28) د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، 2001، صـ72 و 72.

(29) راجع د سليمان الطماوي الوجيز في القضاء الاداري، مرجع سابق، صـ348، وراجع د. أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، دار النهضة العربية، 1999 م، صـ 477 وراجع د. سعد عصفور، ومحسن خليل، القضاء الإداري منشأة المعارف بالإسكندرية، بدون سنة طبع، صـ383.

(30) راجع حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 1323، لسنة7 ق، مجموعة المبادي القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة، صـ390.

(31) راجع حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 1716، لسنة 7ق، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الاداري، السنة التاسعة، صـ243، ويراجع هذا الاتجاه للقضاء المصري في مؤلف، ماجد راغب الحلو، دعاوى القضاء الاداري، مرجع سابق، صـ 50.

(32) د. محمد الشافعي أبوراس، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ227.

(33) راجع حكمها في الطعن الإداري رقم 11، لسنة، 7 ق، جلسة 1963/12/14، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الأول صـ11، وتؤكد في أحكام أخرى على ذات التوجه مؤكدة: "إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يكفي لتحقيق شرط المصلحة توافرها وقت رفع الدعوى ولا عبرة بما يطرا عليها بعد ذلك. ولما كانت مصلحة المطعون ضدهم المتمثلة في إلغاء القرار الإداري المطعون فيه باعتباره قد أضر بمراكزهم القانونية قائمة ومتوفرة وقت رفع الدعوى، فإن ذلك يكفي لقبول المحكمة لدعواهم "

(34) راجع د. ماجد راغب الحلو، دعاوى القضاء الإداري، مرجع سابق صـ51، وراجع د- سليمان الطماوي، القضاء الإداري،1974، صـ316، وراجع د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، صـ145 وما تلاها، وعلى خلاف هذا الرأي راجع د. فؤاد العطار، القضاء الإداري 1968، صـ547 والذي يعبر عن رايه بقوله أن دعوى الإلغاء لا تخرج عن كونها دعوى قضائية مناطها توافر شرط المصلحة عند رفع الدعوى وحتى الفصل فيها.

(35) راجع حكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم 9 لسنة 46 ق، جلسة 2003/4/16ف، مجموعة أحكام المحكمة العليا، القضاء الإداري، 2003ف، ج1، صـ 236.

(36) د. ماجد راغب الحلو، ود مصطفى أبوزيد فهمي، دعاوي القضاء الإداري، مرجع سابق صـ 78.

(37) د. جورجي شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري، " دراسة مقارنة " دار النهضة العربية، ط5، 2003ف، صـ400.

(38) د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ355.

(39) د. رأفت فودة، النظام القانوني للميعاد في دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، صـ277.

(40) د. ناصر غنيم الزيد، رقابة القضاء الإداري الكويتي على أعمال الإدارة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2004، صـ185.

(41) د. جورجي شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ158.

(42) راجع د. إسماعيل البدوي، القضاء الإداري، (قضاء الإلغاء)، مرجع سابق، صـ442. ومن تطبيقات القضاء الإداري لهذه الحالة حكم المحكمة الادارية العليا المصرية في الطعن الإداري رقم 1201، لسنة 14 ق، بتاريخ 1972/5/7، مجموعة المحكمة في خمسة عشر عاماً (1980/1965)، ج2، ص 1219، والذي قررت فيه بأنه: " وأن كان المطعون عليه قد علم بقرار نقله الا أنه لم يكن في وسعه وقت صدور ذلك القرار أن يستظهر ما شابه من عيب تمثل – في تقديره – في تفويته الدور عليه في الترقية

بالأقدمية في الجهة المنقول منها. وتكشف له من تاريخ علمه بقرار تخطيه في الترقية المطعون فيه والصادر في تلك الجهة وبذلك فإن مركز المطعون عليه حيال قرار النقل لم يتحدد بصورة قاطعة في مجال الطعن فيه إلا اعتباراً من تاريخ علمه بقرار التخطي المشار إليه وهو التاريخ الذي تكشف له فيه ما شاب قرار نقله من عيب والذي يبدأ منه بالتالي سريان ميعاد التظلم منه ".

(43) راجع هذا الحكم في مؤلف د. عبدالغني عبدالله بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف الاسكندرية، بدون طبعه، 1996، صـ564.

(44) د. ناصر غنيم الزيد، رقابة القضاء الإداري الكويتي على اعمال الإدارة، مرجع سابق، صـ159.

(45) راجع حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم 17 لسنة 1ق، (تنازع) بتاريخ 1981/9/7، مجموعة الأحكام والقرارات التي أصدرتها المحكمة، الجزء الأول، رقم 11، صـ 284.

(46) راجع حكمها في الطعن رقم 3973، لسنة 43 ق، جلسة 2001/5/12 و راجع في هذا المعنى نفسه حكمها في الطعن رقم 372، لسنة 48ق جلسة 2007/2/17 ف وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 383، لسنة22ق، جلسة 1982/1/16، مجموعة السنة السابعة والعشرون، بند32، ضـ228.

(47) راجع هذه المعاني في حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم 445، لسنة 2ق، بتاريخ 1973/6/26، ومجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة27، رقم 135، صـ266.

(48) راجع د. محمد عبدالله الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، صـ390. بالاستعانة بحكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم 37، لسنة23ق، ج، م، ع، السنة الثالثة عشر، العدد الرابع، صـ27، والطعن الإداري رقم 14، لسنة22ق، م، م، ع، السنة الثالثة عشر، العدد الثالث، صـ48.

(49) د. جورجي شفيق ساري، قواعد واحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ405، وراجع هذا المعنى د. اسماعيل البدوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ446، في

حين يرى بعض الفقه أن الميعاد يبدأ في حالة تغير القضاء خلال ستين يوماً من تاريخ العلم بتغير القضاء في المسألة، راجع في ذلك د. محمود حلمي، رسالته عن سريان القرار الإداري من حيث الزمان رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، 1962، صـ40. حيث يعتبر أن حكم تغير اتجاه القضاء بالنسبة للقرارات الإدارية هو حكم تغير التشريع، وأن ميعاد الطعن بالإلغاء في هذه الحالة – من وجهة نظرنا– خلال ستين يوم من تاريخ العلم بتغير القضاء، والذي يراه الباحث في هذا الخصوص أن هذه الحالة يمكن بالفعل أن تأخذ حكم حالة التشريع الجديد، مع ملاحظة أن التشريع يسهل الاطلاع عليه من خلال وجوب نشره في الجريدة الرسمية، فالعلم به مفترض، عكس الحكم القضائي والذي لا يلزم نشره، وعلى الرغم من ذلك نرى أنه يجب على صاحب المصلحة أن يتقدم بطلب إلى الإدارة لتصحيح الوضع تبعا للتفسير القضائي الجديد، وأن الميعاد المتعلق بتقديم الطلب إلى الإدارة يبدأ من تاريخ العام اليقيني بتغير القضاء، وأن مدة ميعاد الطعن تبدأ في هذه الحالة من تاريخ قرار الرفض الصريح أو الضمني للطلب كما في حالة تغير التشريع، مع الأخذ في الاعتبار بالملاحظة التي أوردها الدكتور الطماوي الذي يرفض ويحذر من التعويل على العلم اليقيني كمبدأ لسريان الميعاد في حالة تغير القضاء، وذلك بالنظر لخطورة مثل هذا الطرح على استقرار الأوضاع الإدارية. يراجع مؤلف سيادته القضاء الإداري– قضاء الإلغاء– سابق الإشارة إليه، صـ567.

(50) د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ425.

(51) د. محمود حمدي عباس عطية، آثر تغير الظروف في القرار الإداري والطعن فيه، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، 2011، صـ240

(52) د. عبد المنعم عبدالعظيم جيره، آثار حكم الإلغاء، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، كلية الحقوق، صـ422–423.

(53)– نذكر على سبيل المثال الدور الذي تلعبه المحكمة العليا الليبية في إرساء المبادئ العامة للقانون وهو ما اوضحته المادة 31 من القانون رقم (6) لسنة 1982 بشأن إعادة تنظيم المحكمة العليا والتي نصت على إن: " تكون المبادئ القانونية التي تقررها

المحكمة العليا في احكامها ملزمة لجميع المحاكم وكافة الجهات الأخرى ". وهو ما كانت تنص عليه المادة 28 من قانون المحكمة العليا1953. والتي نصت على: " أن تكون المبادئ التي تقررها المحكمة العليا في أحكامها ملزمة لجميع المحاكم والسلطات في الدولة". وبالتالي فإن مثل هذه المبادئ تعد وبلا ادنى شك مصدراً من مصادر المشروعية الإدارية، وهي ملزمة للسلطات الإدارية عند إصدار قرارتها وإلا جاز الطعن عليها، ولعل ذلك يرجع إلى حداثة القانون الإداري وعدم تقنينه الأمر الذي يؤدي إلى وجود فراغ تشريعي، فيخطر القاضي الإداري إلى مواجهة هذا الفراغ من خلال خلق وارساء قواعد قانونية لحل النزاع المطروح أمامه.

(54) د. رافت فودة، النظام القانوني للميعاد في دعوى الإلغاء، مرجع سابق، صـ281.

(55) د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق،صـ561

(56) د. محمد عبدالله الحراري، أصول القانون الإداري الليبي، ج2، صـ192 بالاستعانة بحكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم 8، لسنة 23 ق، م. م. ع، السنة الرابعة عشر، العدد الأول، صـ60.

(57) د. محمد فؤاد عبدالباسط، الأعمال الإدارية القانونية، الكتاب الأول، القرار الإداري دار النهضة العربية، 2012، صـ664.

(58) د. عبدالفتاح حسن، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر، مقال منشور بمجلة العلوم الإدارية، دراسة في القانون الفرنسي، صـ88.

(59) د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، مرجع سابق، صـ86.

(60) د. رحيم سليمان الكبيسي، مبادئ القانون الإداري الليبي، مذكرات مطبوعة، 2005، صـ 147.

(61) د. محمد فؤاد مهنا، دروس في القانون الإداري(السلطة)، 1956، صـ 309.

(62) مشار اليه في مؤلف د. محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، بدون طبعة، بدون تاريخ، صـ127.

(63) د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، مرجع سابق، صـ88.

(64) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعنان رقم 4/3، لسنة 1 ق، جلسة 1952/4/26، المجموعة، السنة7، بند 88، صـ131.

(65) د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ423.

(66) حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 949، لسنة 6 ق، جلسة 1954/3/16، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة، السنة الثامنة، رقم 507، صـ969.

(67) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم 1705، لسنة6 ق، بتاريخ 1963/5/12، مجموعة السنة الثامنة، العدد الثالث، قاعدة 112، ص1190. والذي قررت فيه: " ومن حيث أن المدعي وقد تظلم من عدم ترقيته في 5 من فبراير سنة 1952، ولم يقم دعواه إلا عام 1957 فإن الدعوى تكون مرفوعة بعد الميعاد ويتعين عدم قبولها ولا يشفع له في ذلك أنه لم يستظهر حقيقة وضعه إلا بعد صدور الحكم في الطعن رقم 68، لسنة 1 ق قضائية، إذ أنه كان يعلم بها كزملائه منذ 5 فبراير سنة 1952.أنما كل ما حصل عليه من الحكم الأخير انه استيقن من وضع كان من الممكن أن يحصل عليه لو أنه انتهج كزملائه النهج القانوني السليم في الموعد المحدد لذلك، ولا يمكن أن يرتب القانون أوضاعاً خاصة لمثل هؤلاء الذين ينتظرون حتى يتأكدوا من صحة ما يدعون، وإنما يضع قواعد مفروض على الجميع معرفتها والدفاع عنها دون انتظار أو تربص..."