الأثـر الـرجعي في القـرارات الإداريـة

د/ يمينة خضار
كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة باتنة1
selmaalibi1993@gmail.com

ملـخص:

تناولت الدراســـــــة الأثر الرجعي وتطبيقاته في القرارات الادارية، حيث يعد الأثر الرجعي خروجا عن القاعدة العامة التي تفرض عدم الرجعية في القرارات الإدارية على اعتبار أنها تنتج أثارها القانونية بأثر فوري، ولا تســـــري أثارها على الماض بأثر رجعي تطبيقا لمبدأ المشــروعية، وحفاظ على الحقوق المكتســبة، وبالتالي تحقيق الاســتقرار والأمن القانوني وكاســـتثناء أجاز الفقه القضـــاء الاداريين الأثر الرجعي بحســـب ما تســـتوجبه مقتضـــيات العمل الاداري، وتراعي فيه المصـــلحة العامة والخاصـــة، وأهم تطبيقاته ما ورد بخصـــوص الرجعية لدوام ســـير المرافق العامة بانتظام وإطراد والرجعية للقرارات الادارية الأصلح للأفراد .

لتبقى في الأخير فكرة الرجعية مسلم بها، وليست حيلة ابتدعتها الإدارة لخرق مبدأ المشروعية.

الكلمات المفتاحية: الأثر الرجعي، القضـــــــاء الإداري، القرارات الإدارية، مبدأ المشروعية، الاستثناءات الواردة على الأثر الرجعي.

Abstract:

I Have Studied In This Paper The Retroactive Effect And Its Application On Administration Decisions. It Would Be Departure From A General Rule Because It Produce Its Judicial Effects Immediately In Accordance With, Legitimacy Principle, In Order To Preserve Subscriber Wrights And Materialization Of Stability And Judicial Security. For Exception The Jurisprudence And Administrative Judiciary Permit A Retroactive Effect In Accordance With Exigence Of Administrative Practice, Public And Private Interest. The Most

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Important Application Of Retroactivity With Regard To Permanence Of Public Utility Operations.

Finally, The Retro-Activity Idea Is Commonly Acknowledged, And Is Not A Fiction Invented By Administration For Violation Of The Legitimacy Principle.

Key words: Retroactive Effect, Administration decisions, Violation of the Legitimacy, Administrative Judiciary.

مقـدمـة:

يثير الأثر الرجعي صـعوبات كبيرة على أسـاس أن العمل الإداري سـيمتد آثاره إلى الماضي، وقد اعتنى القضاء الإداري بهذا الموضوع باعتبار أن التصرفات القانونية حتما سـترتب آثارها من وقت سـابق على إنشـائها، مما جعل غالبية الباحثين في هذا المجال يعتبرون الأثر الرجعي خروجا عن مبدأ المشـروعية ومسـاس بالحقوق المكتسـبة للأفراد مما قد تؤدي إلى عدم الاسـتقرار في الأوضـاع القانونية[1]، وانحراف في اسـتعمال السلطة وولا تتوقف خطورة تطبيق الأثر الرجعي إلى هذا الحد بل تشمل القرار الإداري الرجعي بأن يصبح معيب بعيب مخالفة القانون، مما يؤدي إلى بطلانه لما يترتب عنه من ضـرر بالمصـلحة العامة والخاصـة في حالات كثيرة وحالات أخرى قد يكون تأكيدا لها، وهذا ما يتجلى في الأثر الرجعي للحكم بعدم الدسـتورية وحكم الإلغاء للقرارات الإدارية...إلخ [2].

ومنه فإن أهمية الدراسة تظهر من خلال وضع إطار قانوني لمبدأ الأثر الرجعي وتكييفه مع متطلبات الإدارة الحديثة عند تطبيقه، وتبرز الإشـكالية التالية: ما مدى خطورة تطبيق الأثر الرجعي في القرارات الإدارية على الأمن القانوني ومبدأ المشـروعية؟ وللإجابة على هذا التسـاؤل سـأتطرق في هذه الدراسـة للأثر الرجعي من عديد الزوايا لإزالة اللبس الذي يحيط حالات سـريان القرارات الإدارية بأثر رجعي وبداية تكون بتحديد مفهوم الأثر الرجعي كاسـتثناء من المبدأ العام وهو عدم الرجعية ومدى إعماله من الناحية العملية .

وقد قسمت الموضوع إلى محورين:

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

المحور الأول: الإطار المفاهيمي للأثر الرجعي

المحور الثاني: الرجعية في القرارات الإدارية

المحور الأول: الإطار المفاهيمي للأثر الرجعي

أولا: مفهوم الأثر الرجعي: يقصد بالأثر لغة ما نرى من كل شيء ويقال أثر السيف ضربته، والمصدر الإثارة والأثر هو الحاكي للحديث.[3]

ويقصد أيضا بالأثر أن يتبع الأثر أي ما يترتب على الشيء أو ما بقي من رسم الشيء، لقوله تعالى: فأرتد على أثارهما قصصا.[4]

أما كلمة الرجعي في اللغة، فجاءت من كلمة رجع أي عاد والرجعي يقصد به الرجعة، وهي الاسترداد والعودة، ويقال رجع عن رأيه، أي عدل عنه ومنه عود المطلق إلى مطلقته.[5]

أما إذا جمعنا بين الكلمتين أي الأثر الرجعي فإنها تعني إرتداد النتيجة إلى الماضي، وفي التشريع يعني سريان القانون الجديد إلى المدة التي سبقت صدوره[6] وارتداد النتيجة المترتبة عليه إلى الماضي أي إلى تاريخ سابق على دخوله حيز النفاذ، ولكي تكون هناك رجعية يفترض أن يكون هناك مركز قانوني ذاتي قد اكتملت عناصره في ظل وضع قانون معين، وبالتالي عدم المساس به إذا ما تغيرت الأوضاع القانونية بعد ذلك وأن تكون الرجعية في تلك الحالة مساس بتلك المراكز الذاتية التي تكاملت عناصرها قبل صيرورة القرار النافذ.[7]

ثانيا: تعريف الأثر الرجعي: يدخل في تعريف الأثر الرجعي العديد من المصطلحات، فقد يقصد بالأثر الرجعي لحكم الإلغاء والذي يعني به أنه إذا ما قرر القاضي الإداري إلغاء القرار الإداري لعدم مشروعيته، فإن الإلغاء يهدم القرار الإداري بأثر رجعي ويعتبر في هذه الحالة القرار ملغى وكأنه لم يكن[8]، أو الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية والتي لا تثار إلا بعد تحريك الرقابة على دستورية القوانين، وصدور حكم في الدعوى الدستورية بعدم دستورية القانون محل الدعوى.[9]

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو الأثر الرجعي للسحب في القرارات الإدارية الذي يعد عملية قانونية بموجبها تستطيع الإدارة من إعادة النظر في القرار غير المشروع الذي أصدرته بشروط معينة حيث ينتج عن السحب إلغاء القرارات الإدارية وإنهاء جميع الآثار المترتبة عنها.[10]

والأثر الرجعي للقوانين والأثر الرجعي للقانون الأصلح للمتهم....إلخ.[11]

ولهذا فإن التعريف يجب دائما أن ينحصر في المصطلح المرتبط بالأثر الرجعي، أو السابق له لتعدد تطبيقاته لهذا يفترض أن يحدد دائما نطاق الأثر الرجعي ليتضح مجاله، وقد ثار نقاش كبير في محاولة لوضع تعريف للأثر الرجعي مما نتج عنه ثلاث نظريات في غاية الأهمية كانت بدايتها النظرية الكلاسيكية التي سادت في القرن 19 عشر ميلادي والتي ارتبطت بالتشريع، وقد حاولت هذه النظرية التفرقة بين الحق المكتسب ومجرد الأمل وانتشرت في الفقه والقضاء الفرنسي، كما كان أساسها مبدأ عدم رجعية القوانين، وترى أن القواعد القانونية الجديدة تكون ذات أثر رجعي إذا استتبع تطبيقها المساس بحق مكتسب، أما إذا كان مجرد أمل فلا يعد ذلك سريانا على الماضي.[12]

و لم يضع أنصار هذه النظرية حد فاصل بين الحق المكتسب ومجرد الأمل، حيث يعرفوا الحق المكتسب على أنه الحق الذي يقوم على سند قانوني في حين مجرد الأمل فهو ليس بحق دخل ذمة الشخص وإنما مجرد أمل في اكتسابه[13] أو أمنية يتوخاها الأفراد بشأن واقعة يقرها القانون الساري المفعول قد تتحقق أولا تحقق[14]، ووضع أنصار هذه النظرية بعض الأمثلة تخص التقادم، الوصية، الميراث، كما لقيت هذه النظرية انتقادات معظمها كانت حادة أولها ان الحق المكتسب ومجرد الأمثل يكتنفه الكثير من الغموض ويعود ذلك ربما لعدم تمكنهم من وضع ضابط للتفرقة بين الحق المكتسب ومجرد الأمل، وكان ذلك واضحا من خلال بعض التصرفات القانونية التي تولدت من الواقع ومنها وجود حق معلق على شرط بحيث يطرح السؤال هل هذا حق مكتسب أو مجرد أمل؟

والإجابة مبدئيا تكون في أن الحق المعلق على شرط إلتزام غير محقق الوقوع فإن تحقق اكتسب الحق المرتبط به، أما النقد الثاني فيكمل في أن هذه النظرية قد خطلت بين

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأثر المباشر والأثر الرجعي له، كما أهملت أيضا الأثر المباشر للتشريع واهتمت فقط بمشـــكلة تنازع القوانين من حيث الزمان[15]، وفي الأخير فإن هذه النظرية قد تأثرت كثيرا بالحق المكتســـب مما قد يتســـبب في جمود القاعدة القانونية ويعطل التطور القانوني.[16]

أما النظرية الثانية ويمثلها الفقيه DEGUIT أحد فلاسـفة الوضـعية فقد حاول تحديد معنى الأثر الرجعي بعد أن فشلت النظرية التقليدية في وضع تعريف وتحديد مفهوم الأثر الرجعي وركز دوجي على المراكز القـانونيـة محـاولا بـذلـك التمييز بين المراكز القانونية الذاتية والمراكز القانونية الموضــوعية، واعتبر أن الأثر الرجعي يكون مجاله المراكز القانونية الشـخصـية وحاول تجنب الانتقادات التي وجهت للنظرية التقليدية إلا أنه فشـل بحيث وجهت له نفس الانتقادات بسـبب تمسـكه بحل مشـكلة التنازع بين القوانين بالمراكز القانونية الموضوعية والمراكز القانونية الشخصية والتمييز بينهما.

أما النظرية الحديثة فتقوم على أســـاس التفرقة بين الأثر الرجعي والأثر المباشـــر، وترفض أن يطبق القانون الجديد بأثر رجعي على ما يتم في ظل القديم من تكوين أو انقضاء للمراكز القانونية[17]

وقد وضــعت تعريف للأثر الرجعي على اعتبار أنه مســاس بالعمل القانوني الذي تم في الماضـــي، وتعدى على المراكز القانونية، وبهذا تكون النظرية الحديثة قد وضـــعت الأســـس التي تحدد الإطار الذي ينبني عليه الأثر الرجعي، وهو المســـاس بالمراكز القانونية التي تكونت ونشات في ظل قانون قديم.

والمتتبع للأحكام القضاء الإداري المصري يلاحظ:

أنه في البداية أخذ بالنظرية التقليدية حيث ميز بين الحق المكتســـب ومجرد الأمل في تحديد الأثر الرجعي، وأحيانا أخرى يأخذ بالنظرية الحديثة التي تفرق بين الأثر الرجعي والاثر المباشر[18] وكان ذلك واضحا في الحكم الصادر في 29 ماي 2004 من المحكمة الإدارية العليا جاء فيه: " من المقرر أن قاعدة ســـريان القانون من حيث الزمان لها في الحقيقة وجهان وجه سلبي يتمثل في انعدام آثاره ووجه إيجابي ينحصر في أثره المباشر....الخ.[19]

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا: أهمية الأثر الرجعي: إن أهمية الأثر الرجعي سـواء في القانون أو في القضـاء تبدو واضـحة من خلال الأحكام الكثيرة الصـادرة بهذا الشـأن، ولكن في نفس الوقت يتطلب إعادة النظر في طريقة إعماله لما ينتبه من تعارض مع مبدأ المشـروعية قد يهدد الأمن القانوني لهذا سأتطرق إلى الكيفية التي يتم بها سريان القرار الإداري باثر رجعي وقبل هذا ستتوجب الدراسة أولا تعريف القرار الإداري.

❖**تعريف القرار الإداري:** بإجماع الفقه الإداري يعرف القرار الإداري على أنه تصـرف قانوني من جانب واحد يتصل بالوظيفة الإدارية ويتضمن استعمالا لامتيازات السلطة العامة".

وعرفه الأستاذ فؤاد مهنا: "أنه عمل قانوني انفرادي صدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد تعديلا وإلغاء وضع قانوني قائم".

وعرفه الفقيه موريس هوريو على أنه: "إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية أو في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر"[20].

وبهذا العرض لأهم التعريفات، نلاحظ أن الفقهاء اتفقوا على أن القرار الإداري عمل قانوني يستوجب شروط وأركان لقيامه، ويسري في حق الإدارة منذ صدوره، وفي حق المخاطبين به من نفاذه حتى لا تنتهك الحقوق المكتسبة للأفراد بوجوده.

لهذا عاب الفقه على هذه التعريفات، أنها تقتصر على القرارات التي تخاطب الأفراد وتهمل القرارات التي تخاطب الموظفين، كما تمّ إدخال في القرار الإداري عنصر ليس له أهمية وهو القرار الإداري ذا الصبغة تنفيذية.[21]

وقد استقر الفقه واجمع القضاء في فرنسا ومصر أن القرار الإداري سواء أكان تنظيمي أو فردي يكتمل بتوقيعه، ويمكن الاحتجاج به بعد الإعلان والنشر[22] رغم أن هناك حكم مناقض صدر من المحكمة العليا المصرية وفحواه أن الإعلان والنشر لا يمتد إلى القرارات الإدارية ليليه حكم آخر[23] جاء فيه "يتعين للحكم على مشروعية القرار الإداري الرجوع إلى القوانين القائمة وقت صدوره وإلى الظروف التي لبسته ومدى

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تحقيقه للصـالح العام وذلك عند صـدور القرار فقط دون ما يصـدر من قوانين لاحقة أو يستنجد من ظروف يكون من شـأنها زوال السند قانوني للقرار أو تعديل المركز الذي أنشأه.[24]

وبهذا فإن نفاذ القرار الإداري يكون منذ توقيعه وتعد هذه القاعدة أمرا مؤكدا من الفقه والقضاء في غالبية الأنظمة.

المحور الثاني: الرجعية في القرارات الإدارية

إن القاعدة العامة تفرض أن القرارات الإدارية سـواء أكانت فردية أو تنظيمية لا يجوز أن يمتد آثارها إلى تاريخ سـابق على تاريخ توقيعها على أسـاس أن الأثر الرجعي سـيتناقض مع مبدأ عدم الرجعية للقرارات الإدارية، هذا الأخير الذي يعد تطبيقا للمشـروعية وتحقيق للاستقرار في المعاملات، حيث بتطبيقه تحمي مصلحة الأفراد من القرارات الإدارية التي تمتد آثارها إلى الماضي[25]، والتي قد تفقدهم حقوق اكتسبوها سـابقا لتبقى في الأخير القرارات الإدارية مهما كان نوعها فردية أو تنظيمية لا يمكن أن تتضـمن أثرا رجعيا وهذا ما أكده مجلس الدولة المصـري في العديد من الأحكام منها الحكم الصـادر في 25 ديسـمبر سـنة 1950 بقوله [26] "إن المسـاس بالحقوق المكتسـبة لا يكون إلا بقانون ينص على الأثر الرجعي طبقا للمادة 27 من الدسـتور حتى ولو كانت تلك الحقوق مستمدة من قرارات تنظيمية عامة تصدرها الإدارة بما لها من سـلطة عامة في حدود وظيفتها التنفيذية بمقتضـى القوانين، ولم تكن تلك الحقوق مسـتمدة مباشـرة من النصـوص القانونية لأن الأصـل طبقا للقانون الطبيعي هو احترام الحقوق المكتسبة، فهذا ما يقضي به العدالة الطبيعية ويستلزمه الصالح العام إذ ليس من العدل في شـيء أن تهدر الحقوق، كما لا يتفق والمصـلحة العامة، أن يفقد الناس الثقة والاطمئنان على استقرار حقوقهم لذلك كان هذا النص الدستوري مؤكدا لذلك الحق الطبيعي من حيث عدم جواز انعطاف أثر القوانين على الماضي ...الخ.

إن وفرة الأحكام التي تؤكد قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية عديدة وسـأتناول أهمها لإثراء الموضـوع ومنها ما جاءت به الجمعية العمومية[27] للفتوى والتشـريع بقولها " الأصـل في نفاذ القرارات الإدارية أن تقترن بتاريخ صـدورها بحيث تسـري بالنسـبة

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للمستقبل، ولا تسري بأثر رجعي على الوقائع السابقة على تاريخ صدورها احتراما للحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية الذاتية التي تتم في ظل نظام قانوني سابق.

على اعتبار ما تم تناوله يمكن القول:

- أن الأحكام والفتاوى قد حسمت الأمر فيما يخص رجعية القرارات الإدارية، بأن نصت أن تكون بنص قانوني مما يترتب عليه
- أثر إيجابي وهو استقرار الأوضاع القانونية والمحافظة على التوازن ومصلحة الأفراد.
- أن مبدأ عدم الرجعية في القرارات الإدارية يتماشى مع مبدأ المشروعية ومؤكد في كل الأنظمة القانونية ولا يمكن تجاوزه إلا في حالات معينة تتطلبها مصلحة الأفراد ويسمح بهذا القانون.

أولا: تطبيقات الأثر الرجعي على القرارات الإدارية: ذكرت سابقا أن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية من القواعد الآمرة بإجماع الفقه الإداري الفرنسي والمصري، وكل الأنظمة القانونية والأخذ بهذا المبدأ يرجع إلى: [28]

- احترام حدود الاختصاص الزمني لتجنب الاعتداء على اختصاص سابق
- الحفاظ على الحقوق المكتسبة
- تحقيق العدالة والأمن القانوني
- الاستقرار في المعاملات والمراكز القانونية
- تأكيد الثقة والاطمئنان بين الإدارة والأفراد خصوصا أن تعلق الأمر بقرارات إدارية فردية.

والملاحظ أن القضاء الفرنسي سعى جاهدا إلى توحيد هذا المبدأ سواء تعلق الأمر بالقرارات التنظيمية، أو القرارات الفردية فبخصوص القرار الفردي، بما أنه يستوجب الإعلان لتحديد الأثر الرجعي[29] حيث كان ذلك واضح من خلال دعوى الإلغاء التي رفعت أمام مجلس الدولة الفرنسي، وتتلخص في أن سكرتير الدولة للإنتاج الصناعي كان قد قرر تطبيق بعض نصوص القانون الصادر في 27 مارس 1941 على المدعي ابتداء من ماي 1941 فرفض المجلس تطبيق هذا القرار لأنه أعلن إلى المدعي في 20 ماي 1941 ولا يجوز تطبيقه عليه من أول ماي 1941 لأنه بأثر رجعي[30]، وقد استعان

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مجلس الدولة الفرنسـي في تحديد الأثر الرجعي بالرجوع لمعرفة تاريخ سـريان القرارات الإدارية وذلك لأن الرجعية تكمن في أسبقية أثار القرار الإداري على تاريخ سريانه لهذا فإن القرار الفردي يطبق من يوم إعلانه، أما بخصـــوص القرار الإداري التنظيمي فقد عمل المجلس على إلغاء أي قرار فيه أثر رجعي وكان ذلك أيضـــا واضـــعا من خلال الدعاوى حيث جاء فيها أن القرارات التنظيمية الصادرة من السلطات الإدارية لا يمكن الاحتجاج بها في مراجعة أصـحاب الشـأن إلا بعد علمهم بها بطريقة قانونية طبقا للمادة 86 من اللائحة المطعون فيها وحيث أن هذه اللائحة قد أصـبحت منتجة لأثارها من 17 ديســمبر 1941 قبل أن تنشــر [31] ومن ثم تكون الجمعية المذكورة قد انتهكت هذه القاعدة وتجاوزت ســلطتها، ونفس ما ذهب إليه مجلس الدولة المصــري حيث تم إلغاء القرار كلية واعتباره كان لم يكن.[32]

وهكذا فإن المبدأ العام المعمول به سواء بمجلس الدولة المصري أو الفرنسي هو اعتبار القرارات الإدارية وبغض النظر عن طبيعتها ســـواء أكانت تنظيمية أو فردية لا يمكن أن تحتوي على أثر رجعي [33].

وهذا ما أقرته أيضـــا المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصـــادر في 9 أفريل ســـنة 1960 بقولها "أن المســـاس بالحقوق المكتســـبة لا يكون إلا بقانون ينص على الأثر الرجعي طبقا للأوضـاع الدسـتورية حتى ولو كانت تلك الحقوق مسـتمدة من قرارات تنظيمية عامة تصـــدرها الإدارة بما لها من ســـلطة عامة في حدود وظيفتها التنفيذية بمقتضى القوانين".[34]

على اعتبار ما تم ذكره فإن الأثر الرجعي يقصـــد به تطبيق قرار في تاريخ ســـابق على نفاذه أو يوصـــف القرار بالرجعية إذا ما عدل من الآثار المســـتقبلية لوقائع ســـابقة على صدوره.[35]

وبعبارة أخرى فإن الأثر الرجعي يعد مساس بحقوق تم اكتسابها في الماضي، وهذا أمر غير مقبول لأنه انتهاك لمبدأ المشـــروعية ومبدأ عدم الرجعية والأمن القانوني لهذا أجمع الفقهاء على اســـتعباده في القرارات الإدارية بغض النظر عن نوعية هذه القرارات وإلا كن بصدد انحراف في استعمال السلطة [36]. مما يترتب عليه الإلغاء، ولا نكون بصدد

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تطبيق قرار إداري بـأثر رجعي إذا مس القرار الإداري بمراكز قـانونيـة في بـدايـة تكوينهـا، أو مراكز قـانونيـة تنظيميـة لأن هـذه الأخيرة يمكن تغييرهـا أو تعـديلهـا وإلغائها.[37]

ولا يتوقف الأمر بإلغاء القرار الإداري النافذ بأثر رجعي، بل اعتبره الفقه قرار منعدما، وهذا ما تم تأكيده في إحدى فتاوى الخاصـة بالجمعية العمومية للفتوى والتشـريع في مصـر بقولها" إن القرارات الإدارية لا تنفذ إلا بأثر حال من تاريخ صـدورها ولا يجوز نفاذها بأثر" وفعلا تم إلغاء قرار إداري من طرف محكمة القضـاء الإداري حيث نصت " إن قرار الترقية وقد صـدر سـليما في أسـاسـه وغاية الأمر أنه كان ينبغي أن تكون ترقية المدعي اعتبارا من تاريخ اسـتعمال المدة القانونية اللازمة للترقية، فيتعين إلغاء القرار جزئيا في هذا النصـوص واعتبار ترقية المدعي من التاريخ الذي اكتملت له فيه هذه المدة.[38]

وتم إلغاء قرار إداري من طرف المحكمة الإدارية في 24 مارس 2007 جاء فيه " وإن كانت الهيئة المطعون ضدها أقرت بحق الشركة الطاعنة في التمتع بالإعفاء الضريبي على ما يبين من صـورة الشـهادة المودعة بالأوراق – إلا أن الهيئة اعتبرت بداية النشـاط اعتبارا من 1998/4/1 وهو مـا يعـد تطبيقـا لقرار رئيس مجلس الوزراء بـأثر رجعي بالمخالفة للقواعد القانونية من حيث الزمان فلا يجوز لهذا القرار تنظيم مسـائل وتصرفات قانونية وقعت قبل العمل بأحكامه ...الخ".[39]

وهكذا يظهر جليا أن مبدأ الأثر الرجعي قد تم اسـتبعاده من خلال العديد الفتاوى والأحكام وذلك بإلغاء القرارات الإدارية المتضـمنة الأثر الرجعي وبالتالي إبقاء مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية واعتباره من المبادئ العامة التي طبقها القضـاء الإداري بعد أن تناوله من جميع النواحي وأحاطه بالأحكام اللازمة، وقد تطرق له الفقهاء وتناولوهم من كل الجوانب واتفقوا جميعا أن مبدأ عدم الرجعية من المبادئ العامة للقانون ويكاد يكون مبدأ جوهري لا يمكن الاستغناء عنه.[40]

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي المقابل هناك حالات يتم فيها تطبيق الأثر الرجعي حسب ضوابط وقواعد كأن يطبق تنفيذا لنص قانوني أو وجود أسباب منطقية لتطبيقه وأن يكون النص القانوني الذي أباحه صريحا.

ثانيا: رجعية القرارات الإدارية لطبيعتها: إن القاعدة العامة تلزم أن يكون تطبيق القرارات الإدارية بأثر فوري أي من تاريخ صدورها، وهذا لعديد الاعتبارات التي يستند عليها القرار لأنه لا يتصور أن تصدر الإدارة قرارا إداريا للإضرار بالمراكز القانونية التي قد يكتسبها الأفراد من قرار سابق، ففي هذه الحالة سيحدث هذا التغير السلبي حالة من عدم الاستقرار والفوضى، مما قد يترتب عليه فقدان الثقة لهذا لا يمكن الأخذ بالأثر الرجعي للقرارات الإدارية كما ذكرت سابقا إلا إذا نص القانون على ذلك للحفاظ على استقرار المعاملات، ولكن أحيانا نطبق الأثر الرجعي على أساس أن الإدارة تسير في خط متوازي مع التطور، وقد أوضح الفقه والقضاء الحالات التي تخص الرجعية بطبيعتها، وهي كذلك لأنها لا تلزم تطبيق الأثر الرجعي بنص قانوني، وإنما طبيعة القرار هو الذي جعلها هكذا وتأخذ صور كثيرة هي على التوالي:

رجعية القرار المصحح لقرار معيب ورجعية القرارات المؤكدة والمفسرة لقرار سابق والرجعية بسبب متطلبات المرفق العام .

وسأتناول بالشرح هذه الصور لأهميتها في الموضوع

* رجعية القرار المصحح لقرار معيب: ويكون ذلك عندما تخطئ الإدارة في إصدار قرار فردي غير متطابق للشروط الشكلية والموضوعية التي يستوجبها القرار الإداري، فتضطر الإدارة إلى تصحيح الخطأ الذي لحق بالقرار بقرار ثاني يتم تطبيقه بأثر رجعي(41)

* رجعية القرار المفسر والمؤكد: القرار المفسر هو في حقيقة الأمر قرار ثاني تصدره الإدارة لتفسير القرار الأول وإزالة الغموض لهذا فهو لا يحتاج إلى إعلان ونشر كما في القرار الأول ويمكن لذوي الشأن التمسك به من تاريخ صدوره، أما القرارات المؤكدة فتكون عندما تصدر الإدارة قرار ثانية مؤكد للقرار الأول وقد عرّف الفقه القرارات

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المؤكدة على انها قرارات التي تكشـــف عن حقيقة مركز قانوني ســـبق أن تحددت وتكاملت مقاوماته [42].

ويعتبر الأســتاذ ســليمان الطماوي، أن القرار المؤكد ليس قرار إداريا لأنه ببســاطة لا يحدث أثر قانوني، وإنما مهمته إعادة الأحكام التي وردت بقرار ســابق، فلا يضــيف شيئا إلى الوضع القانوني فهو مجرد رجعية ظاهرية [43].

❖ الرجعية بسـبب متطلبات سـير المرافق العامة: اتفق مجلس الدولة الفرنسـي والمصـري على اسـتبعاد مبدأ عدم الرجعية إذا تعارض مع متطلبات سـير المرافق العامة هذا الأخير الذي أســـــــاس وجوده هو تحقيق الخدمات للجمهور، ومن أمثلة عن رجعية القرارات الإدارية بتعين بعض الموظفين إذا ما تأخر صدور القرار عن يوم تسلمهم العمل [44].

وقد أوضـــح مجلس الدولة الفرنســـي طبيعة هذه القرارات بانها ذات أثر رجعي على أساس أنها ترتب أثر من تاريخ صدور القرار الأول، وليس الثاني وهذا بطبيعة الحال ما أكده غالبية الفقهاء واتفقوا على أن القرارات الإدارية المؤكدة في حد ذاته قرارات تطبق باثر رجعي صوري فقط.

ويمكن القول أن القرار المؤكد والقرار المفســر والقرار المصـــحح لعيب في القرار لا يمس مبدأ المشروعية، ولا يؤثر على الأمن القانوي.

ثالثا: الاستثناء على مبدأ الأثر الرجعي لحكم الإلغاء:

أكده القضـــاء الإداري في مختلف الأنظمة القانونية المعاصـــرة حفاظ على المصـــلحة العامة، ومسـايرة للتطور الحديث حيث أقر مجلس الدولة الفرنسـي في عديد الأحكام الحديثة هذا الاسـتثناء كان أولها حكم صـادر في 11 ماي 2004 جاء فيه " أنه ينبغي عدم الإفراط في النتائج المترتبة على الأثر الرجعي للإلغاء، وذلك لأن الأثار التي نتجت عن القرار الملغى والمراكز التي ترتبت عن دخوله حيز النفاذ تســتطيع المصــلحة العامة التمسـك بها بالإلغاء المؤقت على هذه الآثار، والقاضـي يوازي بين اعتبارات النظام العام وبين مشروعية القرار ويأخذ العيوب التي انتهكت مبدا المشروعية وحق الأفراد.

ISSN. 2352-975X
المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ليليها أحكام أخرى في هذا الشـأن منها حكم صـادر في 2008 وآخر 2009 كلها تجيز للقاضـي الإداري كاسـتثناء ألا يقرر أثر رجعي للإلغاء وينهي القرار المطعون فيه في تاريخ لاحق عن صدور القرار لحكم الإلغاء (45).

بخصوص مصر فإن مجلس الدولة لم يقرر أي استثناء على مبدا الأثر الرجعي لحكم الإلغاء، واكتفى ببعض التطبيقات أقر فيها أن الإدارة تسـتطيع عدم تنفيذ لحكم إلغاء لمتطلبات المصلحة العامة.

رابعا: حدود الأثر الرجعي لحكم الإلغاء: إن القاعدة العامة مناطها عدم الرجعية، وكاستثناء تستطيع الإدارة إعمال الأثر الرجعي وفقا ما تتطلبه المصلحة العامة وحسب شـروط وقواعد منصـوص عليها مسـبقا تلزم بتطبيقه ضـمن حدود خشـية هدر مبدأ المشروعية وفقدان الثقة بين الأفراد والإدارة.

لهذا سـارعت الأنظمة القانونية المعاصـرة الحديثة إلى إحاطة الأثر الرجعي بالأحكام فيها الرقابة على أعمال الإدارة حتى لا تطبق الأثر الرجعي باسـتمرار وتتخذه كحيلة للمساس بالحقوق المكتسبة ومن خلال ذلك قرر الفقه والقضاء الاداريين التخفيف من تطبيق فكرة الأثر الرجعي لحكم الإلغاء في القرار الإداري خصوصا إذا ما تعلق الأمر بالوظيفة العامة لارتباطها بالأفراد (الغير) والإدارة (الموظفين).

❖التخفيف من تطبيق الأثر الرجعي لإلغاء قرارات التوظيف الخاصة بالوظيفة العامة.

مبدئيا يسمح القانون للإدارة أن تفصل موظف تم تعيينه بطرق غير قانونية ويكون ذلك بأثر رجعي، لكن أحيانا اخرى يتم فصـله رغم أن تعينه كان قانوني مما يترتب عليه مسـاس بحقوق اكتسـبها في فترة توليه الوظيفة، فيفقد العديد من الحقوق أهمها رده للراتب الذي كان يتقضـاه في فترة العمل، كما لا تأخذ بعين الاعتبار المدة التي كان يعمل فيها (لتحسب كخبرة)

لكل هذه الاعتبارات التي يرفضـها المنطق وواقع العمل الإداري، وتحقيقا للاسـتقرار الذي تسعى الإدارة لإقامته لخلق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وأيضا تماشـيا مع التطورات الحديثة على أسـاس أن الإدارة يجب أن تكون في حركة دائمة وتراعي متطلبات المجتمع خصـوصـا إذا تعلق الأمر بالقرارات الخاصـة بالتعين والترقية

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث تمّ احتساب المدة التي شغلها قبل الحكم بالإلغاء، والاعتراف له بالتصرفات التي قام بها في تلك الفترة، كما لا تلزمه الإدارة برد الراتب الذي تقضاه طيلة العمل.(46)

واستنادا لما سبق ذكره فقد تم استبعاد الأثر الرجعي وتطبيق نظرية الموظف الفعلي التي أساسها الحفاظ على الغير حسن النية فليس، من المعقول أن يتحرى الغير على الموظف ليتأكد إن كان موظف بسند قانوني أم لا (فكرة الظاهر في الظروف العادية) لحماية حسن النية الذين تعاملوا مع الموظف بصفته الوظيفية أو مع صاحب المركز القانوني(47).

❖ دور الفقه والقضاء في الحد من الأثر الرجعي: صدرت العديد من الأحكام من مجلس الدولة الفرنسي بهذا الشأن والتي بموجبها تم الاعتراف بالأعمال التي قام بها الموظف قبل قرار الحكم بالإلغاء تطبيقا لنظرية الموظف الفعلي(48).

ونفس ما ذهب إليه الفقه في مصر حيث تمّ إعمال نظرية الموظف الفعلي لأن الأمر لا يتعلق فقط بمصلحة الموظف بل مصلحة الأفراد وعلاقاتهم بالإدارة الذين وثقوا بها، ومصلحة الإدارة ذاتها وسعيها لتحقيق الاستقرار الإداري من خلال الحفاظ على حقوق الغير المكتسبة من اوضاع غير قانونية.

وفي رأي أن تطبيق نظرية الموظف الفعلي والحد من الأثر الرجعي في هذه المسألة أمرا ضروريا قد يحافظ على الأمن القانوني والاستقرار في المعاملات، ولكن بشرط أن لا يتم إعمال هذه النظرية إلا نادرا، وتلعب الإدارة دورا محوريا في هذا الشأن حيث يفترض عند تعيين الموظفين التأكد من سلامة السند القانوني الخاص بالموظف حتى لا تضطر إلى الغاء القرار بأثر رجعي أو تطبيق نظرية الموظف الفعلي.

خـاتمة:

ختاما لهذه الدراسة توصلت إلى النتائج التالية:

-أثبتت الدراسة أن الأثر الرجعي يسير في خط متوازي مع مقتضيات الإدارة الحديثة وبجانب مبدأ عدم الرجعية حفاظ على الاستقرار والتوازن رغم أنه استثناءً من القاعدة العامة التي تتضمن عدم الرجعية تطبيقا لمبدأ المشروعية وتحقيقا للأمن القانوني،

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا ما تمّ الالتزام به في كل الأنظمة القانونية ليس فقط في إطار القرارات الإدارية بل في كل المجالات القانونية.

-وقد أجاز مجلس الدولة الفرنسي والمصري الأثر الرجعي في القرارات الإدارية في العديد من الأحكام لتحقيق الاستقرار بعد أن فرضته المصلحة العامة والخاصة وتماشيا مع سير المرافق العامة بانتظام وإطراد.

-ويثير الأثر الرجعي بصفة عامة عند تطبيقه في القرارات الإدارية العديد من التعقيدات بسبب عدم وجود أحكام متنوعة خاصة بالنظر لدقته وتشعبه بما يخلفه من أوضاع قانونية متعددة.

- الأثر الرجعي من المسلمات به في الفقه والقضاء.
- أن القرار الإداري يجب أن لا يطبق بأثر رجعي إلا في إطار ضيق، بل يسري بأثر مباشر في حق المخاطبين به لكي لا يؤثر على المراكز القانونية الذاتية خصوصا. (بنص قانوني فقط)
- بإمكان الإدارة تطبيق الأثر الرجعي في القرارات الإدارية المفسرة والمؤكدة لأنها في الأصل ليست سوى أثر رجعي ظاهري (صوري) لا يؤثر على المراكز القانونية المكتسبة.
- وضع نظام قانوني يكون متكامل يوضح طريقة تطبيق الأثر الرجعي حتى لا يستخدم بطريقة خاطئة من طرف الإدارة حيث تبين من خلال الممارسة أن الإدارة تستعمله كحيلة لانتهاك الحقوق المكتسبة لخدمة مصلحتها الخاصة.
- الحد من توسيع فكرة الأثر الرجعي باعتباره مكنة خطيرة
- ضرورة وجود رقابة صارمة من طرف القضاء الإداري على الإدارة عند تطبيق الأثر الرجعي في القرارات الإدارية.
- يعد الأثر الرجعي لحكم الإلغاء أمرا ضروريا بحيث قد تفقد رقابة الإلغاء أهميتها بدونه، فعندما يلغي القضاء الإداري القرارات الإدارية غير المشروعة الصادرة من جهة الادارة يجب أن تكون بأثر رجعي تمتد من تاريخ صدوره لتحقيق الفاعلية في العمل الإداري.

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الهـوامش:

(1)- حسـن محمد عواضـة، المبادئ الأسـاسـية للقانون الإداري، دراسـة مقارنة، المؤسـسـة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة1، 1997، ص144.

(2)- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، الأثر الرجعي في القضاءين الإداري والدستور، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون، دار النهضة العربية، 2011، ص91.

(3)- المرجع السابق، ص27.

(4)- سورة الكهف، من الآية 64.

(5)- ابن منظور، لسـان العرب (114/8) وما بعدها المشـار إليها في المرجع السـابق: أحمد عبد الحميد السنتريسي، ص34.

(6)- أحمد إبراهيم الغول، الأثر الرجعي في الفقه الاسـلامي والقانون المدني، رسـالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون بدمنهور، 2006، ص28.

(7)- محمد عبد العال السـناري، نفاذ القرارات الادارية، رسـالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، 1981، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ص216-217.

(8)- أحمد عبد الحسـيب عبد الفتاح السـنتريسـي، الأثر الرجعي في القضـاءين الإداري والدسـتوري، ص581.

(9)- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، المرجع السابق، ص811.

(10)- سـليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسـة مقارنة، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، دار الفكر العربي، ط4، 1976، ص593.

(11)- عوابدي عمار، نظرية القرارات الادارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة للنشـر والاشهار، ط2005، ص156.

(12)- نبيل إبراهيم سـعد ومحمد حسـنين قاسـم، المدخل للعلوم القانونية، منشـورات الحلبي الحقوقية، ص298.

(13)- حسن كيرة، المدخل إلى القانون، ط5، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1974، ص344.

(14)- عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، برتي للنشر، ص485.

(15)- المرجع السابق، ص486.

(16)- المرجع نفسه، ص486.

(17)- أحمد عبد الحسـيب عبد الفتاح السـتريسـي، الأثر الرجعي في القضـاءين الإداري والدسـتوري، ص63، 64.

(18)- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح الستريسي، المرجع السابق، ص36، 64.

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(19)- حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 29 ماي 2004 المشار إليه في المرجع السابق، ص6.

(20)- عمار عوابدي، نظرية القرارات الادارية بين علم الإدارة العامة والقانون الاداري، المرجع السابق، ص21-22.

(21)- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص21، 22.

(22)- عبد العزيز الجوهري، القانون والقضاء الاداري في الفترة بين الاصدار والشهر، (دراسة مقارنة ر/د ج ر ح) ص50)

(23)- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في السنة 1956/1/16/11) ص4، مشار اليه في المرجع السابق، ص52.

(24)- عبد العزيز الجوهري، المرجع السابق، ص56.

(25)- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها الجمعية العمومية للفتوى والتشريع لمجلس الدولة (فتروى رقم 865) نقلا عن عبد العزيز الجوهري، المرجع السابق، ص59.

(26)- عوابدي عمار، نظرية القرارات الادارية بين علم الادارة والقانون الاداري، دار هومة، ص155.

(27)- أنظر في هذا الشأن فتوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة المصري، رقم 17/11/2070 .

(28)- عبد العزيز الجوهري، المرجع السابق، ص61.

(29)- عبد العزيز الجوهري، المرجع نفسه.

(30)- عبد العزيز الجوهري، المرجع السابق، ص60.

(31)- سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ص559-561.

(32)- المرجع نفسه، نفس الصفحة.

(33)- محمود حلمي، سريان القرار الاداري من حيث الزمان، رسالة دكتوراه، 1962، ص169.

(34)- عبد الرزاق السنهوري، مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة المصري 1980، ص64. المشار اليها بالمرجع السابق، أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح، ص241.

(35)- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، المرجع السابق، ص241.

(36)- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، نفس المرجع السابق، ص340، 245.

(37)- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، المرجع السابق، 246.

(38)- جورجي شفيق ساري المبادئ العامة للقانون الاداري (النشاط الاداري)، بدون دار نشر، ص313.

(39)- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنترسي، المرجع السابق، ص360-361.

(40)- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنترسي، المرجع نفسه.

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(41)- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات، المرجع السابق، ص589.

(42)- محمد عبد العال السباري، نفاذ القرارات الإدارية، 1981، ص300.

(43)- محمد عبد العال السباري، المرجع نفسه، ص300.

(44)- محمد عبد العال السباري المرجع نفسه.

(45)- أحمد عبد الفتاح السنتريسي، الأثر الرجعي في القضاءين الإداري والدستوري، دراسة مقارنة، ص749-752.

(46)- أحمد عبد الفتاح السنتريسي، المرجع السابق، ص694 وما بعدها.

(47)- أحمد عبد الفتاح السنتريسي المرجع نفسه.

(48)- حكم صدر من مجلس الدولة الفرنسي 123 ديسمبر 2007 قضية sire مشار إليها في المرجع التالي: أحمد عبد الفتاح السنتريسي، الأثر الرجعي في القضاءين الإداري والدستوري، دراسة مقارنة، ص701.

ISSN. 2352-975X

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com