Sana'a University Journal of Human Sciences
مجلة جامعة صنعاء للعلوم الإنسانية
Vol. 4 | No. 2| Page 109 – 131 | 2023 |
https://journals.su.edu.ye/index.php/jhs
ISSN : 2958-8677

المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية بين القانون الإداري والفقه الإسلامي دراسة مقارنة

Administrative liability for errors of illegality among administrative law Islamic jurisprudence is a comparative study

عدنان علي عبدالله الصلوي

باحث –كلية الشريعة والقانون

جامعة صنعاء ـ اليمن

Adnan Ali Abdullah Al-Selwi

Researcher - Faculty of *Sharia and Law*
Sana'a University - Yemen

الملخص:

إنَّ عدم المشروعية هو الخطأ الذي تقع به الإدارة العامة، ويترتب عليه مسؤوليتها الإدارية، وقد استقر القضاء الإداري على أن خطأ عدم المشروعية يؤدي دائماً إلى بطلان القرارات الإدارية والحكم بإلغائها، ولا يؤدي إلى قيام مسؤولية الإدارة والحكم عليها بالتعويض، إلا إذا كان خطأ عدم المشروعية على درجة معينة من الجسامة، وقد افترض القضاء الإداري أن أخطاء عدم المشروعية الموضوعية دائماً ما تكون على درجة من الجسامة، في حين أن أخطاء عدم المشروعية الشكلية لا تكون على درجة كافية من الجسامة، ولا تترتب عنها مسؤولية الإدارة في كل الأحوال.

والقضاء الإداري هو المختص بنظر دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية، بينما قضاء المظالم في الإسلام هو من تولى نظر المظالم في الدولة الإسلامية، وهو يعد الأساس النظري والعملي للقضاء الإداري بمفهومه المعاصر، غير أنَّ ثمة فوارق بينهما تدل بما لا يدع مجالا للشك أو الريب مدى تألق وتفوق قضاء المظالم عن القضاء الإداري.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية الإدارية، المحاكم الإدارية، خطأ عدم المشروعية.

Abstract:

The error of illegality is a mistake that the management commits، and it results in its administrative responsibility. The administrative judiciary has settled that the error of illegality always leads to the invalidity of administrative decisions and the cancellation of them، and does not lead to the accountability of the management and the judgment on compensation، unless the error of illegality is of a certain degree of gravity.

The administrative judiciary assumed that objective errors of illegality are always of a degree of gravity، while formal errors of illegality are not of a sufficient degree of gravity، and do not entail the responsibility of the management in all cases.

The administrative judiciary is responsible for considering compensation claims in administrative liability while the Islamic grievances judiciary is responsible for considering grievances in the Islamic state and it is considered the theoretical and practical basis of the administrative judiciary in its contemporary concept. However، there are differences between them that indicate the brilliance and superiority of the Islamic grievance's judiciary over the administrative judiciary.

Keyword: Administrative liability, administrative courts, wrongful error

المقدمة:

الحق أن الخطأ يعد أساس المسؤولية – أي مسؤولية – والركن الأول فيها إلى جانب الضرر والعلاقة السببية بينهما، فإذا ما وقع خطأ وترتب عنه ضرر بالآخرين حلت المسؤولية ولزم التعويض، وإذا كان وقوع الخطأ من جانب الأفراد أمراً متقبلاً ومسلماً به، إلا أن وقوعه من جانب الإدارة مسألة فيها نظر، حيث لم يكن خطأ الإدارة وارداً، ولا يمكن تقبله؛ بل لا تسأل الإدارة حتى إن وقع خطأ من جانبها، لاعتبارات دينية من ناحية، ولاعتبارات سيادية من ناحية أخرى.

غير أنَّ توجه القضاء الإداري الفرنسي المسترشد بقيم ومبادئ العدالة، اعترف بخطأ الإدارة وقرر مسؤوليتها عنه، وخطأ الإدارة –هنا– هو (خطأ عدم المشروعية)، وهو الخطأ الذي تقع به الإدارة نتيجة

أصدار القرارات الإدارية غير المشروعة، ويعد هذا الخطأ أوضح صورة لأخطاء الإدارة التي تترتب عنها مسؤوليتها الإدارية، ويلزمها تعويض ما ترتب عنه من ضرر.

واستقر القضاء الإداري على أن خطأ عدم المشروعية يؤدي دائما إلى بطلان القرارات الإدارية والحكم بإلغائها، ولا يؤدي إلى قيام مسؤولية الإدارة والحكم عليها بالتعويض، إلا إذا كان خطأ عدم المشروعية على درجة معينة من الجسامة، وافترض أن أخطاء عدم المشروعية الموضوعية دائما ما تكون على درجة من الجسامة، في حين أن أخطاء عدم المشروعية الشكلية لا تكون على درجة كافية من الجسامة، ولا تترتب عنها مسؤولية الإدارة في كل الأحوال [1].

وما ينبغي التنويه إليه في هذا المقام هو أن القانون الإداري لم يعترف بمسؤولية الإدارة، إلا في وقت قريب، في حين أن الفقه الإسلامي كان هو السباق إلى تقرير مبدأ المسؤولية الإدارية والاعتراف به، بوصفه من المبادئ العامة التي قامت عليها الدولة الإسلامية، وأُنشئ فيما بعد نظام قضاء المظالم في الدولة الإسلامية، بوصفه من الأحكام والانظمة التفصيلية التي ترك الله تعالى للناس أمر تحديدها بما يتفق وظروفهم وعندما يقتضي واقع حالهم وتستدعي الضرورة الحاجة الى هذه الأحكام والانظمة.

ونتيجة لاتساع رقعة الدولة الإسلامية وتعدد الولايات والأقاليم فيها، وحين بدأ ظلم الولاة للرعية وتسلطهم على العامة، وأضحي القضاء العادي غير قادر على تحقيق العدل والإنصاف الذي تسعى الدولة الإسلامية إلى تحقيقه، أُنشئ قضاء المظالم فيها؛ ليشهد بعد ذلك التاريخ الإسلامي شواهد حية وتطبيقات عملية لهذا القضاء سطرتها كتب الفقه الإسلامي بأحرف من الحق والعدل.

أهمية موضوع الدراسة:

تأتي أهمية دراسة هذا الموضوع من نواحٍ عدة، تتمثل أهمها في الآتي:

1. أهمية المسؤولية الإدارة القائمة على أساس خطأ عدم المشروعية التي يترتب عنها التعويض؛ لأن منطق العدالة يأبى أن يبقى شخص ما في المجتمع حل به ضرر دون تعويض، حتى إن كان مصدر هذا الضرر هو خطأ الإدارة التي تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة للمجتمع.
2. إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة ليس كافياً لجبر ما ترتب عنها من أضرار، ولا يمكن لقضاء الإلغاء أن تمتد ولايته ليقضي بالتعويض عن تلك الأضرار، وهذا هو الدور المناط بقضاء التعويض، الأمر الذي يستلزم البحث والدراسة في هذا الموضوع.
3. أن قضاء التعويض ضمن ولاية القضاء الإداري، هذا القضاء الذي يعد قضاء إسلاميَّ المنشأ، عربي الأصل، ولا يكاد يختلف عنه في شيء في مضمونه وجوهره، وما طرأ عليه من تغير في الشكل والتنظيم فهو أمر يستدعيه تطور الحياة وضرورات العصر الحديث.

أسباب اختيار الموضوع:

لعل أهم أسباب اختيار هذا الموضوع ترجع إلى الآتي:

(1) د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص١٥٨.

- أن هذا الموضوع من المواضيع التي يختص بها القضاء الإداري والمحاكم الإدارية التي لا تزال جديدة وحديثة النشأة في اليمن، الأمر الذي يلقي بعض العبء على الباحثين والدارسين الأكاديميين لإثراء هذا الموضوع بمزيد من الدراسة والبحث والتحليل ومقارنة تنظيم هذه المحاكم بالمحاكم الإدارية في القضاء الإداري.
- لا شك أن ثمة معوقات قانونية –لا سيما من الناحية الإجرائية– رافقت عمل هذه المحاكم، الأمر الذي يتطلب الوقوف على اهم هذه المعوقات والاشكاليات، والعمل على وضع الحلول والمعالجات المناسبة لها، حيث إنَّ ازدواج القانون من الناحية الموضوعية يتطلب بالضرورة ازدواجه من الناحية الإجرائية.
- رغبة الباحث في الدراسة والبحث في مجال القانون العام والقانون الإداري على وجه الخصوص، الذي تختلف قواعده وأحكامه عن قواعد وأحكام القانون الخاص، بوصف القانون الإداري هو قانون قضائي من انشاء القضاء الإداري وقواعده غالبا ليست عامة ولا مطلقة، بل تختلف باختلاف طبيعة واهداف المرافق العامة، بخلاف ما هو عليه الحال في قواعد القوانين الخاصة، التي يتقيد القضاء بما ورد في نصوصه، ولا مجال فيها لاجتهاده.
- لفت عناية المقنن اليمني إلى أهمية المحاكم الإدارية ودورها في حماية مبدأ المشروعية، وحثه على القيام بخطوات أخرى مشابه والتوسع في انشاء محاكم ادارية في محافظات أخرى، كون هذه المحاكم هي القادرة أكثر من غيرها على تحقيق الموازنة بين طرفي المعادلة القانونية (الإدارة العامة والأفراد)، حيث تهدف الإدارة إلى تحقيق المصلحة العامة للمجتمع، بينما يسعى الأفراد الى تحقيق مصالحهم الشخصية.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق هدفين: هدف مباشر تنبثق عنه أهداف فرعية هي: معرفة مسؤولية الإدارة المترتبة عن أخطاء عدم المشروعية، ومعرفة نوع القضاء المختص بالحكم بتعويض الأضرار المترتبة عنها في القانون الإداري، وأيضاً معرفة المسؤولية الإدارية المترتبة عن أخطاء عدم المشروعية في الفقه الإسلامي ونوع القضاء المختص بالحكم بالتعويض عنها.

وهدف غير مباشر وهو الأهم؛ لأن هدف معنوي يهدف إلى إعادة الثقة بأنظمتنا القانونية المنبثقة من روح شريعتنا الإسلامية الغراء، ويدعو إلى اعتزازنا بنظام (قضاء المظالم)، الذي يتفوق بكثير عن القضاء الإداري بمفهومه المعاصر.

منهجية الدراسة:

في سبيل بلوغ هذه الدراسة الهدف والغاية المرجوة منها، سوف اعتمد على المنهج الوصفي والمقارن، وذلك من خلال وصف موضوع المسؤولية الإدارية عن خطأ عدم المشروعية في القانون الإداري والفقه الإسلامي، للخروج برؤية واضحة؛ تمكن القارئ من الإحاطة بها من جوانبها المختلفة، ومن ثم الاعتماد على المنهج المقارن؛ للمقارنة بينهما، وما يترتب عن

ذلك من إبراز دور كل من القضاء الإداري وقضاء المظالم في حماية هذا المبدأ.

خطة البحث:

التمهيد: مفهوم القرار الإداري.

المبحث الأول: المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية في القانون الإداري.

المطلب الأول: التعويض عن أخطاء عدم المشروعية.

المطلب الثاني: القضاء المختص بالتعويض عن أخطاء المشروعية.

المبحث الثاني: المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول: نظر المظالم في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: القضاء المختص بنظر المظالم في الفقه الإسلامي.

الخاتمة: النتائج والتوصيات.

التمهيد: مفهوم القرار الإداري:

تمهيد وتقسيم:

القرارات الإدارية من الأعمال القانونية التي تصدرها الإدارة بإرادتها المنفردة، ولا تحتاج إلى موافقة أو رضى المخاطب بها، مثل ما هو عليه الحال في العقود الإدارية التي لا بد أن تتفق إرادة الإدارة مع إرادة المخاطب (الطرف الآخر) للعقد الإداري، وما على المخاطب بالقرار الإداري الا تنفيذه على افتراض سلامته؛ لذا اعتبر من أهم أعمال الإدارة العامة القانونية ومن أهم امتيازاتها الإدارية [2].

والقرارات الإدارية ليست من ابتداع الفقه الإداري الحديث، بل إنها وجدت وطبقتها الدولة الإسلامية في مجال أعمالها الإدارية، وأصدرت الكثير منها، ولكن بمسمى آخر هو "الصك"، ومنها على سبيل المثال الصكوك الخاصة بتعين الولاة في ولايات الدولة الإسلامية وكذلك تعين القضاة [3].

وبناءً على ما سبق تقتضي دراسة هذا المطلب تقسيمه إلى فرعين، نخصص الأول لدراسة مفهوم القرار الإداري في القانون الإداري، في حين ندرس في الثاني مفهوم القرار الإداري في الفقه الإسلامي، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري في القانون الإداري.

الفرع الثاني: تعريف القرار الإداري في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول:

تعريف القرار الإداري في القانون الإداري:

عُرّف القرار الإداري أنه: "إفصاح عن إرادة ملزمة بقصد إحداث أثر قانوني، وذلك إما بإصدار قاعدة تنشئ أو تعدل أو تلغي حالة قانونية أو موضوعية، حيث يكون العمل إما إصدار لائحة، وإما إنشاء حالة فردية أو تعديلها أو إلغائها لصالح فرد أو أفراد معنيين أو ضدهم"[4].

وعرّفه بعضهم أنه: "عمل قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة"[5]، وبهذا التعريف تتحدد أركان القرار

(2) د. محمد ماهر أبو العينين: الوسيط في شرح اختصاصات مجلس الدولة، ج١، دون ذكر دار النشر، ٢٠٠٠م، ص١٨٨وما بعدها.

(3) د. عبدالحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، دار الفكر المعاصر، بيروت - لبنان، دار الفكر دمشق - سوريا، ١٩٨٩، ص١٧٩.

(4) د. سليمان محمد الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة عين شمس، ١٩٧٨م، ص 28.

(5) د. أحمد عبد الرحمن شرف الدين: الوجيز في القانون الإداري اليمني، دار الفكر المعاصر، صنعاء، ٢٠٠٣م، ص 162، وأشار سيادته إلى أن هذا التعريف يرجع في أساسه القانوني إلى حكم المادة (2/129) من القانون المدني التي تنص على أن "العمل القانوني هو ما يصدر عن الإنسان بقصد ترتيب آثاره القانونية الشرعية عليه، والإرادة المنفردة هي الإيجاب المجرد الذي تترتب عليه آثاره القانونية الشرعية دون توقف على قبول"

الإداري وهي أنه عمل قانوني، صادر بالإرادة المنفردة للإدارة، ويجب أن يكون صادراً من إدارة عامة.

وفي تقديري أن هذه الأركان هي أركان القرار الإداري، أما ما ذهب إليه بعض الفقه من اعتبار الاختصاص والشكل والإجراءات والسبب والمحل، والغاية من أركان القرار الإداري أمر مردود عليهم، فهذه هي شروط صحة القرار الإداري وليست أركان له؛ أنها لا تدخل في ماهيته، ولكنها شروطا لصحته، فقد نكون بصدد قرار إداري مستوفي الأركان، لكنه قد يكون غير مستوفي الشروط اللازمة لصحته، ومن ثَمَّ يوصف بأنه معيب بأحد عيوب المشروعية.

فإذا تخلف أحد هذه الأركان أصبح هذا القرار منعدماً، ولا يعدو عن كونه عمل مادي من أعمال الإدارة المادية، أما إذا تخلف شرطاً من شروطه، يظل قراراً إدارياً لكنه يكون قابل للإبطال والإلغاء، ومن ثَمَّ يحكم على الإدارة بتعويض الأفراد المخاطبين به، جراء الأضرار التي لحقت بهم، نتيجة قراراتها غير المشروعة.

الفرع الثاني:

القرار الإداري في الفقه الإسلامي:

بينا فيما سبق تعريف القرار الإداري في الفقه الإداري المعاصر، وكانت القرارات الإدارية من الأعمال القانونية التي قامت بها الدولة الإسلامية من أجل القيام بإدارة شئون الدولة وتصريف أعمالها، وكان يطلق عليها قديماً "الصكوك"، ويستلزم فيها توافر أركان وشروط القرار الإداري، لا سيما تلك المتعلقة بمضمونه وموضوعه، وإلا تعرضت للإبطال والإلغاء مثلها مثل قرارات الإدارة الحالية، أما الاختلاف بينها فهو اختلاف من حيث الشكل الذي يفرضه واقع الحياة الإدارية اليوم وما طرأ عليها من تنظيم وعلى الحياة من تطور في شتى مجالاتها المختلفة[6].

والصكوك في الدولة الإسلامية كثيرة ومتعددة، ومنها على سبيل المثال "صك التعيين"، وكان يتضمن صك التعين من الألفاظ والمعاني ما يدل على التعيين أو التقليد، مثل (وليتك) – (قلدتك) – (استخلفتك)، وكانت الولاية أو التعيين تعتمد على قبول ورضا وموافقة الشخص المعين (المولى) بالموافقة الشفهية أو الخطية أو الضمنية من خلال مباشرته للعمل في الوظيفة المعين فيها [7].

ويجب أن يكون صك التعين مستوفياً للشروط الآتية[8]:

1. معرفة المولى أي يجب على صاحب سلطة التعيين معرفة الشخص المعين.
2. أن يصدر صك التعيين من السلطة صاحبة الاختصاص بالتعيين.
3. أن يكون المعين مؤهلا للولاية وقادراً على العمل في الوظيفة المعين فيها.
4. تحديد نوع العمل المكلف به المعين.
5. تحديد المكان الذي سيعمل به المعين ونوع المنفعة التي سيعمل بها.
6. إشاعة تقليد أو تعين المولى أو المعين في المكان الذي سوف يمارس به عمله حتى يذعن له بالطاعة، ونشر صك التعين والعلم

- د. محمد رفعت عبد الوهاب: القانون الإداري، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1995م، ص 28.

(6) الخوارزمي: مفاتيح العلوم، ص 830.

(7) د. عبدالحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، دار الفكر المعاصر، بيروت - لبنان، دار الفكر دمشق - سوريا 1989م - صـ179.

(8) نفس المرجع، نفس الصفحة.

اليقين به، فهذا شرط في لزوم الطاعة وليس شرطاً في نفاذ الصك أو القرار.

بناءً على ما سبق يمكن القول إن القرارات الإدارية في القانون الإداري، لا تكاد تختلف عن القرارات الإدارية (الصكوك) في الفقه الإسلامي، من حيث مضمونها وموضوعها، وإن وجد ثمة اختلاف بينهما فهو اختلاف في الشكليات والإجراءات التي تستدعيها الحياة الإدارية اليوم ويتطلبها التنظيم الإداري في هذا العصر.

المبحث الأول:

المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية في القانون الإداري:

تمهيد وتقسيم:

القرارات الإدارية من الأعمال القانونية للإدارة العامة، التي يجب إصدارها وفقاً لمبدأ المشروعية، وإصدارها خلافاً له، يعني وقوع الإدارة في (خطأ عدم المشروعية)، وركن الخطأ هو أساس المسؤولية المدنية، والركن الأول لها إلى جانب الضرر والعلاقة السببية بينهما، فيا ترى هل خطأ عدم المشروعية هذا تترتب عنه مسؤولية الإدارة؟ ومن ثَمَّ يكون هذا الخطأ سبباً للحكم عليها بالتعويض؟

ولكن التساؤل المثار هنا، هل محاكم القضاء العادي تستطيع الحكم على الإدارة بتعويض ما ترتب عن أخطائها من أضرار، مثلما هي قادرة على الحكم على الأفراد بهذا الخصوص؟، أم أن الأمر يستلزم وجود نوع آخر من المحاكم، للحكم على الإدارة بالتعويض؟، وللإجابة على هذا التساؤلات ينبغي علينا دراسة ذلك في مطلبين، نخصص المطلب الأول لدراسة المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية، فيما نفرد المطلب الثاني لدراسة القضاء المختص بدعوى المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية على النحو الآتي:

المطلب الأول: التعويض عن أخطاء عدم المشروعية في القانون الإداري.

المطلب الثاني: القضاء المختص بالتعويض عن المسؤولية الإدارية.

المطلب الأول

التعويض عن أخطاء عدم المشروعية في القانون الإداري

تمهيد وتقسيم:

كما هو معلوم أن أخطاء عدم مشروعية القرار الإداري تتمثل في عيوب خمسة هي: عيب الاختصاص وعيب الشكل وعيب السبب وعيب الغاية، حيث إنَّ عيبي (عدم الاختصاص والشكل والإجراءات)، يمثلان العيوب الشكلية للقرار الإداري، بينما تعد عيوب (المحل، السبب، الغاية) هي عيوب القرار الإداري الموضوعية.

فيا ترى ما هو أثر خطأ عدم المشروعية على مسؤولية الإدارة؟ وهل أثر عدم المشروعية الشكلية على مسؤولية الإدارة يختلف عن أثر عدم المشروعية الموضوعية؟ أو أن لهما نفس الأثر فيها؟ والإجابة عن هذه التساؤلات تقتضي دراسة هذا المطلب في فرعين، نخصص الأول لدراسة موقف القضاء الإداري من المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية، وندرس في الثاني موقف القضاء اليمني من هذه المسؤولية، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: موقف القضاء الإداري من أخطاء عدم المشروعية.

الفرع الثاني: موقف القضاء اليمني من أخطاء عدم المشروعية:

الفرع الأول

موقف القضاء الإداري من أخطاء عدم المشروعية

فرق القضاء الإداري الفرنسي – فيما يتعلق بمسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة – بين عيوب القرارات الإدارية الموضوعية والشكلية؛ حيث يقضي بتعويض الضرر الذي أصاب الآخرين من القرارات الإدارية المشوبة بعيوب القرار الإداري الموضوعية، (عيب مخالفة القانون – عيب السبب – عيب الانحراف بالسلطة)؛[9]، بينما لا يقر بمسؤولية الإدارة بالنسبة لعيوب القرار الإداري الشكلية (عيب عدم الاختصاص – عيب مخالفة الشكل والإجراءات)، إلا إذا كان الخطأ المترتب عنهما على درجة من الجسامة[10].

وأخطاء عدم المشروعية تكون مصدر للإلغاء في جميع الحالات، إلا أنها لا تؤدي إلى قيام مسؤولية الإدارة ولا تكون سبباً للتعويض، إلا في بعض الحالات، وقد استقر مجلس الدولة الفرنسي على أن ثمة تلازم بين عيبي المحل والغاية والمسؤولية الإدارية، ولا وجود لهذا التلازم بين المسؤولية الإدارية وعيبي، (الاختصاص والشكل والإجراءات) [11].

وسار القضاء الإداري في مصر على خطى نظيره الفرنسي بهذا الخصوص، وأخذ بالتفرقة بين أخطاء عدم المشروعية من حيث درجة تأثيرها على مسؤولية الإدارة، وهو ما أكدت عليه محكمة القضاء الإداري في مصر بالقول:" ... ولئن كان كل وجه من وجوه عدم مشروعية القرار الإداري كافياً بذاته لتقرير إلغائه، إلا أنه ليس من المحتم أن يكون مصدراً للمسؤولية وسبباً للحكم بالتعويض إذا ترتب على تنفيذ القرار ضرر للفرد"[12]، وهو الأمر الذي استقرت عليه أحكام مجلس الدولة في مصر بعد ذلك من اعتبار (عيب الشكل وعيب عدم الاختصاص)، لا يصلحان أساساً لقيام مسؤولية الإدارة والحكم عليها بالتعويض، إلا إذا كان عيب الشكل جوهرياً، وعيب عدم الاختصاص جسيماً، بينما تترتب المسؤولية الإدارية في كل الأحوال عن عيبي مخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة.

الفرع الثاني:

موقف القضاء اليمني من أخطاء عدم المشروعية:

وافق القضاء اليمني القضاء الإداري في كلٍ من فرنسا ومصر، فيما ذهب إليه من اعتبار عدم مشروعية القرار الإداري خطأ يؤدي إلى إلغائه، ويمكن أن تترتب عنه مسؤولية الإدارة ويلزمها التعويض[13]، حيث أكدت محكمة "النقض سابقاً" "العليا حالياً" في أول ظهور لها بمناسبة الأحكام الإدارية، المتمثل في حكم لها بخصوص دعوى إلغاء القرارات الإدارية الخاطئة والتعويض عن إلغائها، حيث ذهبت بالقول إلى أن: "مقتضى ذلك أن يفرض توقيع الجزاء العادل على قراراتها التي تخالف نصوص الدستور أو القوانين أو اللوائح المفسرة أو المقيدة لها وذلك بإلغاء تلك القرارات التي تبين خطئها وتعويض المواطن الذي أضر به

(9) د. محمود حلمي: القضاء الإداري، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٤م، صـ 202.

(10) د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٥م، ص٤٩٨-٤٩٩.

(11) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الصادر في تاريخ ٢٢مارس، ١٩٧٥م، في الطعن رقـــــم (٢٠٠٦) لسنة ٢٠ق، أشار إليه د. يحيى شوقي أحمد الأحكام الاجرائية للدعوى الإدارية، دون ذكر بقية البيانات، ص١٠٥.

(12) حكم محكمة القضاء الإداري، المشار إليه في مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة، ص ٣٥٠.

(13) د. مطيع جبير: القضاء الإداري، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء، ط١، ٢١٢١م، ص204.

ذلك القرار "[14]، ومؤدى هذا الحكم أن إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عن إلغاءها هو الجزاء الذي يقع على الإدارة لقاء قراراتها الإدارية الخاطئة (المعيبة بأحد عيوب عدم المشروعية).

وحدد المشرع اليمني عيوب القرار الإداري التي يستند إليها عند تقدير خطأ الإدارة الموجب لطلب التعويض عن الإلغاء المترتبة عن القرارات الإدارية غير المشروعة، وأشار إليها صراحةً في قانون السلطة القضائية، حيث اشترط في طلبات إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عن إلغاءها متى ما كان الطلب منصباً على عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقه أو إساءة في استعمال السلطة [15].

وبهذا نكون قد وصلنا إلى نهاية الحديث عن تعويض أخطاء عدم المشروعية في القانون الإداري، التي خلصنا فيه إلى القول أن القانون الإداري لا يعترف بمسؤولية الإدارة بناءً على خطأ عدم مشروعية قراراتها الإدارية، إلا إذا كان عيب عدم المشروعية جسيماً، واعتبر أن عدم المشروعية الموضوعية تكون على درجة من الجسامة تترتب عنها مسؤولية الإدارة في كل الأحوال، بينما لا تعد عدم المشروعية الشكلية على درجة كافية من الجسامة، ومن ثّمَّ لا تترتب عنها مسؤولية الإدارة في كل الحالات، لنصل حديثنا بعد ذلك عن المحاكم المختصة بنظر دعوى المسؤولية الإدارية والحكم على الإدارة بتعويض الإلغاء الناتجة عن أخطاء عدم المشروعية، في المطلب الآتي.

المطلب الثاني:

القضاء المختص بالتعويض في القانون الإداري

تمهيد وتقسيم:

كما هو معلوم أن مجلس الدولة الفرنسي هو المؤسس الأول والنواة الأولى للقضاء الإداري بمفهومه الحديث والمعاصر، وإليه يعود الفضل في إرساء وترسيخ دعائم ومبادئ القانون الإداري، ولقد كان ولا يزال هو حامي حقوق وحريات الأفراد والملاذ الآمن لهم من بطش الإدارة وتعسفها، حيث غدا المؤسسة القضائية الرائدة التي لا غنى عنها في الدولة الحديثة، وتعد المحاكم الإدارية فيه هي الحامية لمبدأ المشروعية وسيادة حكم القانون، والضامنة لحقوق الأفراد وحرياتهم.

ويقضي (قضاء التعويض) بتعويض الأضرار الناشئة عن أخطأ عدم مشروعية القرارات الإدارية، هو الدور المكمل لقضاء الالغاء الذي تقوم به المحاكم الإدارية، إذ أن ولايتها لا تقتصر على إلغاء القرارات غير المشروعة فحسب، بل تمتد ولايتها إلى التعويض وجبر الضرر الذي ترتب عن هذا القرارات.

لذا كانت المحاكم الإدارية هي المختصة بنظر الدعاوي التي تكون الإدارة طرفاً فيها، ومنها دعوى التعويض، فهي صاحبة الاختصاص الأصيل بدعوى التعويض، سواء رفعت هذه الدعوى أمامها بصفة أصلية أم بصفة تبعية لدعوى الإلغاء التي رفعت أمامها ضد هذه القرارات [16].

وترتيباً على ما سبق تستلزم دراسة هذا المطلب تقسيمه إلى فرعين نخصص الأول لدراسة المحاكم الإدارية في القضاء الإداري، في حين نخصص الثاني لدراسة

(14) حكم محكمة النقض اليمنية، في الشطر الشمالي سابقا، في الطعن رقم (115)، سبقت الإشارة إليه.

(15) المادة (١٠١) من القانون رقم (1) لسنة 1991م بشأن السلطة القضائية.

(16) د. جورجي شفيق شاري: قواعد وأحكام القضاء الإداري، ط٦، دون ذكر دار النشر، القاهرة، ٢٠٠٥/٢٠٠٦م، ص٢٦٠.

المحاكم الإدارية في القضاء اليمني، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: المحاكم الإدارية في القضاء الإداري:

الفرع الثاني: المحاكم الإدارية في القضاء اليمني:

الفرع الأول:

المحاكم الإدارية في القضاء الإداري:

المحاكم الإدارية في كل من فرنسا ومصر تندرج تحت ولاية القضاء الإداري، وتعتبر إلى جانب مجلس الدولة والهيئات القضائية الأخرى هي الجهات التي يتكون منها القضاء الإداري في البلدين، ولما كان الأمر كذلك سوف – بإيجاز – على طبيعة المحاكم الإدارية فيهما، من حيث نشأتها واختصاصها، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: المحاكم الإدارية في فرنسا.

بدأت المحاكم الإدارية في فرنسا كمجالس للمحافظات، ولها اختصاصات قضائية في بعض المنازعات التي كانت تصدر فيها قرارات، وليس مجرد إعداد قرارات، وكانت تقوم هي والمحافظ بنفس الدور الذي يقوم به مجلس الدولة إلى جانب رئيس الدولة، وكان قد صدر في ٥مايو 1924م مرسوم بقانون منح هذه المجالس الاختصاص كمحكمة أول درجة للفصل في منازعات المجالس، ثم جاء الإصلاح الجذري لهذه المجالس في المرسوم الصادر في 30 سبتمبر 1953م الذي أسماها المحاكم الإدارية وفيها الاختصاص الكامل في الفصل في المنازعات الإدارية[17]، لتخفيف العبء عن كاهل مجلس الدولة نظراً لكثرة القضايا المرفوعة أمامه.

ولهذه المحاكم اختصاص مزدوج إداريًا؛ يتمثل في الافتاء، واختصاص قضائي ويكون محدد بالنطاق الجغرافي المعين لكل محكمة تختص بأبداء الرأي القانوني فيما يعرض أمامها من أمور، وغالباً ما تكون استشارتها اختيارية وغير ملزمة، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، أما بالنسبة للاختصاص القضائي لها، فقد كان لها سلطة القضاء المفوض، وأصبحت فيما بعد تعتبر محكمة اول درجة في نطاق اختصاصها الإقليمي، وأحكامها تقبل الطعن بالاستئناف كقاعدة عامة أمام مجلس الدولة [18].

وتتكون هيئة الحكم في المحكمة الإدارية من رئيس ومستشارين، أحدهما يقوم بدور مفوض الدولة، ويكون تعيين القضاة فيها على أساس التخرج من المدرسة القومية الإدارية وعلى أساس الدور الخارجي بواقع واحد من أربعة بالنسبة لمستشاري الدرجة الثانية، وواحد من ثمانية بالنسبة لمستشاري الدرجة الأولى، وواحد من سبعة بالنسبة للرؤساء، ولكن ما ينبغي التنويه إليه بهذا الخصوص هو أن تعيين القضاة في المحاكم الإدارية يكون بقرار صادر بناء على اقتراح وزير الداخلية، وهو الأمر الذي يدعو للاستغراب ويجعل استقلال هذه المحاكم محل شك وريب[19].

ويعد حكم (Rutchild) هو باكورة أحكام مجلس الدولة الفرنسي بشأن المسؤولية الإدارية، وكان له دور كبير في استقلال قواعد هذه المسؤولية عن قواعد المسؤولية المدنية [20].

(17) نفس المرجع ، صـ 122.
(18) د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية. 1985م، صـ 96-97.
(19) د. جورجي شفيق ساري: قواعد أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ 124-125.
(20) حكم Rutchild الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في ٦ ديسمبر ١٨٥٥م.

ثانياً: المحاكم الإدارية في مصر:

أنشأت المحاكم الإدارية في مصر بالقانون رقم (147) لسنه 1954م، وحدد قانون 1972م، على أن يكون مقر هذه المحاكم في القاهرة والإسكندرية، وأجاز إنشاء مقرات في المحافظات الأخرى، وتحدد اختصاصها بقرار من رئيس مجلس الدولة، الذي قد لا يقتصر على محافظة من المحافظات، بل قد تشمل أكثر من محافظة، وقد يتم إنشاء محكمة إدارية، لكل وزارة من الوزارات أو محكمة إدارية لاسيما بعدد من الوزارات والهيئات والمؤسسات التي تتشابه في طبيعة نشاطها [21].

وتتكون هيئه الحكم فيها من ثلاثة أعضاء: مستشار مساعد وعضوية اثنين من النواب، ويتضح أن هذه المحاكم تعتبر جزء من مجلس الدولة المصري، في حين لا تعتبر كذلك في فرنسا حيث تعد تنظيمًا مستقلًا عن مجلس الدولة وإن كانت تخضع لرقابته كقاضي استئناف لبعض أحكامها وقاضي نقض للبعض الآخر [22].

ومن تطبيقات المحكمة الإدارية العليا في مصر بشأن المسؤولية الإدارية، حيث أكدت على " أن المشرع جعل مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تسبب أضرار للغير هو وقوع عيب في هذه القرارات من العيوب المنصوص قانونا، فإذا انتفى هذا العيب فلا مسؤولية على الإدارة مهما ترتب على القرار من أثر أضر بالأفراد"[23].

وفي نهاية حديثنا عن المحاكم الإدارية في القضاء الإداري، تجدر الإشارة إلى أن لهذه المحاكم اختصاص إداري إلى جانب اختصاصها القضائي، يتمثل في الفتوى وإبداء الرأي وتقديم المشورة وتهيئة الدعوى للمرافعة أمام الهيئة القضائية فيها، وبهذا نكون قد أشرنا بإيجاز وبالقدر الذي يفي بالتعريف بهذه المحاكم؛ بحيث يستطيع القارئ المقارنة بينها وبين المحاكم الإدارية التي جرى إنشاؤها في الجمهورية اليمنية التي – بطبيعة الحال– تنتمي إلى القضاء العادي، وهذه الأخيرة هي موضوع حديثنا الآتي.

الفرع الثاني:

المحاكم الإدارية في اليمن:

كان المقنن اليمني قد دعا – منذ وقت مبكر– إلى ضرورة إنشاء قضاء إداري، وتحديداً في دستور عام 1970م [24]، وحاولت السلطة التشريعية حينذاك ممثلة بمجلس الشعب التأسيسي إنشاء قضاء إداري إلا أنه لم يكتب لها النجاح ولم يتم تحقيق ذلك [25]، وظل هذا التوجه الدستوري بخصوص إنشاء قضاء إداري قائم، لا سيما في شمال الوطن، حتى قيام دولة الوحدة اليمنية، وإعلان الجمهورية اليمنية التي خلا دستورها من النص الذي كان قد ورد في دستور الجمهورية العربية اليمنية بشأن إنشاء هيئة قضائية للفصل في المنازعات الإدارية.

غير أنَّ الشيء الجديد الذي جاء به المقنن اليمني بعد الوحدة اليمنية هو استحداث دائرة إدارية بالمحكمة

(21) د: سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، الكتاب الأول (قضاء الإلغاء - دار الفكر العربي - القاهرة -1986م، صـ 179 - 180).

(22) د: جورجي شفيق ساري: قواعد وأحكام القضاء الإداري، مرجع سابق. ص١٢٥.

(23) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في القضية رقم (١٥٦٥) لسنة ٢ق، (أشار إليه ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٥٠٣.

(24) المادة (154) من الدستور الدائم للجمهورية العربية اليمنية الصادر 1970م.

(25) كانت هناك محاولتين لإنشاء قضاء إداري في اليمن: المحاولة الأولى علم ١٩٨٠م، حيث قامت وزارة العدل بإعداد مشروع قانون بشأن إنشاء وتنظيم القضاء الإداري، والمحاولة الأخرى كانت علم ١٩٨٦م، حيث تشكلت لجنة لإعداد مشروع قانون تحت مسمى مشروع قانون إنشاء وتنظيم المحاكم الإدارية.

العليا [26]، حيث مهدت الدائرة الطريق لإنشاء القضاء الإداري وحرصت على وضع اللبنات الاولى له، وذهبت في هذا الصدد إلى القول" إن القضاء الإداري مازال جديد علينا ولا زلنا في بداية السلم، فإن هذا القضاء الإداري يعني الرقابة على الإدارة إذا خالفت وخرجت على القانون والنظام، إنما يجب علينا أن نحرص على وضع اللبنات الأولى للقضاء الإداري بتأني وبدقة وبموازنة حريصة على حقوق الطرفين"[27].

وعلى الرغم من هذا التوجه الذي اتخذته الدائرة الإدارية بشأن إنشاء القضاء الإداري في اليمن وحرصها على وضع اللبنات الاولى له، إلا أن المقنن اليمني ظل وفياً لمبدأ وحدة القضاء، واكتفى في أواخر عام ٢٠١٠م بإنشاء محكمتين إداريتين ابتدائيتين في كل من أمانة العاصمة صنعاء ومحافظة عدن [28].

وتختص المحكمتين الإداريتين بالآتي:

أ- دعوى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة والوحدات الإدارية العامة وفقاً للقوانين ذات الصلة.

وقد أصدرت المحكمتين الإداريتين العديد من الأحكام بشأن دعوى الالغاء، وكانت المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة قد أكدت منذ البداية على شروط صحة القرار الإداري، وذهبت في هذا الصدد إلى القول:" المعلوم قانونا وفقها وقضاء أن القرار الإداري كعمل قانوني، يجب أن تتوفر فيه الشروط والأركان المنصوص عليها في القانون، بأن يصدر من جهة مختصة في الشكل المحدد قانونا بموجب القوانين واللوائح النافذة وعدم توفر تلك الشروط والأركان يجعل القرار معيبا بأحد عيوب المشروعية، وهي عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل وعيب المحل وعيب الغاية"[29].

بناء على ذلك فقد قضت بإلغاء العديد من القرارات غير المشروعة ومنها على سبيل المثال الغاء قرار مجلس القضاء الاعلى رقم (٧) لسنة ٢٠١١م، الصادر بتاريخ ٢٠١١/١/١٠م، لصدوره مشوبا بعيب المحل وعيب الشكل والإجراءات، كما قضت في حكم اخر لها برفض دعوى إلغاء القرار الإداري لصدوره وفقا للقانون، ولأنها قد صدر مستوفياً الشروط لصحته [30].

ب- دعاوى التعويض عن القرارات والعقود الإدارية.

وتطبيقات المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة بشأن دعوى التعويض المترتبة عن المسؤولية الإدارية كثيرة ومتعددة، نذكر منها على سبيل المثال حكمها الذي قضى" بأن عدم معالجة الوضع الوظيفي للمتوفي من حيث الحقوق التي كان يستحقها يعد من قبيل الأخطاء المرفقية التي ترتب المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عنها الأمر الذي يلزم معه الاستجابة لطلب المدعين بشأن طلب التعويض"[31].

ج- الطعون في القرارات الإدارية المتعلقة بالمسائل التأديبية وفقاً للقوانين ذات الصلة.

(26) المادة (١٦) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩١م، بشأن السلطة القضائية.
(27) الطعن الإداري رقم (٨٤٠) لسنة ١٤٢٠هـ، الصادر بتاريخ ٦ شعبان ١٤٢٠هـ، الموافق ١٩٩٩/١١/١٤م.
(28) قرار مجلس القضاء الاعلى رقم (١٧٧) لسنة ٢٠١٠م بشأن أنشاء المحكمتين الإداريتين.
(29) حكم المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة صنعاء، الصادر يوم الأحد بتاريخ ٢٤ صفر ١٤٣٤هـ، الموافق ٦ يناير ٢٠١٣م، (حكم غير منشور).
(30) حكم المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة صنعاء، الصادر في يوم الأحد ٨ ربيع أول ١٤٣٤هـ، الموافق ٢٠١٣/٢٠هـ، في القضية الإدارية رقم (٤٩) لسنة ١٤٣٣هـ.
(31) حكم المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة رقم (٢٣٦) لسنة ١٤٣٨هـ في القضية الإدارية رقم (١٦٢) لسنة ١٤٣٨هـ، الصادر بتاريخ ١٧ شوال ١٤٣٨هـ، الموافق ٢٠١٧/٧/١١م.

وفي العام ٢٠١٧م قرر المقنن اليمني إنشاء شعبة استئناف إدارية بمحكمة استئناف أمانة العاصمة، غير أنَّه أطلق عليها– للأسف الشديد– الشعبة الاستئنافية الرابعة[32]، وتطبيقات هذه الشعبة بشأن مسؤولية الإدارية كثيرة، ومنها حكمها بتأييد حكم المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة الذي قضي بالتعويض، حيث ذهبت إلى القول:"... أما ما نعته المستأنفة عن وجود تناقض في أسباب الحكم فهو نعي غير سديد؛ لكون المحكمة حين ذكرت في أسباب حكمها بعدم وجود عقد مع المدعي وذلك لرفض طلب الغاء القرار السلبي، فالمقصود به القرار غير المكتوب، بينما أسست قضائها للحكم بالتعويض لثبوت علاقة العمل المؤقتة باعتبارها عقدا مؤقتا غير مكتوب لتلك الفترة"[33].

ولعل سبب إطلاق هذه التسمية على هذه الشعبة من وجهة نظري يرجع إلى التمسك اليمني المقنن وحرصه على وحدة القضاء، مع أن الواقع العملي يثبت يومًا بعد يوم أن القضاء الإداري اليمني يتجه نحو الاستقلال عن القضاء العادي لا سيما من الناحية الموضوعية، وهذا هو النهج السليم الذي ينبغي السير فيه من أجل الوصول إلى إنشاء قضاء إداري مستقل في اليمن، فبعد أن تترسخ مبادئ وأحكام القضاء الإداري من الناحية الموضوعية، يصبح استقلاله من الناحية الشكلية أمراً واقعياً لا محالة.

وأخيراً يمكن القول: إن المحاكم الإدارية في الجمهورية اليمنية هي: نوع من المحاكم المتخصصة بالنظر والفصل في نوع معين من المنازعات الإدارية التي تكون الإدارة العامة أحد طرفيها، وهي محاكم حديثة النشأة، تتألف هيئة الحكم فيها من قاض فرد، ويكون تعيين القضاة فيها طبقاً للشروط المنصوص عليها في قانون السلطة القضائية [34].

ومن خلال تطبيقات المحاكم الإدارية في الجمهورية اليمنية نجد أنها تطبق قواعد القانون الإداري الموضوعية بمناسبة المنازعات الإدارية المعروضة أمامها، بينما لا تزال تطبق القواعد الإجرائية الخاصة بالمنازعات المدنية بشأن هذه المنازعات التي بطبيعة الحال لا توفر الحماية القضائية اللازمة للحقوق الموضوعية الإدارية التي تثار أمام هذه المحاكم، حيث إنَّ استقلال القواعد الموضوعية يتطلب بالضرورة استقلال القواعد الإجرائية.

وبناءً على ذلك تكون هذه المحاكم لا تعدو عن كونها محاكم عادية مثل غيرها من المحاكم العادية المتخصصة الأخرى ولا تختلف عنها من الناحية الفنية في شيء، وهنا يدق التساؤل عن جدوى إنشاء هذه المحاكم في ظل القضاء الموحد، ومدى قدرتها على تحقيق الرقابة القضائية اللازمة على اعمال الإدارة وضبط تصرفاتها وفقا لمبدأ المشروعية؟

(32) قرار مجلس القضاء الاعلى رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٧م، بشأن إنشاء شعبة مدنية رابعة بمحكمة استئناف أمانة العاصمة.

(33) حكم الشعبة الإدارية والعمالية رقم (٧٥) لسنة ١٤٤٢هـ، الصادر بتاريخ ١٢شعبان ١٤٤٢هـ، الموافق ٢٠٢١/٤/٤م.

(34) القاضي د. بدر علي بن علي الجمرة: القضاء الإداري في الجمهورية اليمنية، ورقة عمل، ص 7-8، وأشار سيادته بأن: "المحاكم المتخصصة تعرف بأنها المحاكم التي تخصص بنظر نوع معين من المنازعات ذات الطبيعة الخاصة، كما عرفها بأنها المحاكم التي تفصل في قضايا معينة، إما بالنظر إلى طابعها الخاص أو بالنظر إلى أشخاص مرتكبيها، وقد بلغت المحاكم المتخصصة في الجمهورية اليمنية حتى عام 2011م عدد (10) محاكم، هي: المحكمة الإدارية، التجارية، المرور، الأموال العامة، الضرائب، المخالفات، الأحداث، الجزائية، المدنية والجزائية العسكرية، الصحافة والمطبوعات، وتم إلغاء محكمة المخالفات بالقرار رقم (128) لسنة 2012م لمجلس القضاء الأعلى."

المبحث الثاني

المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية في الفقه الإسلامي:

تمهيد وتقسيم:

عندما نتأمل بعمق إلى صفحات التاريخ الإسلامي، نجدها صفحات مشرقة، سطر فيها قضاء المظالم في الإسلام نماذج فريدة في إقامة العدل ومحاربة الظلم، بوصف العدل ركيزة أساسية للدولة الإسلامية، في حين أن الظلم رذيلة وسبب مباشر لزوال الدولة الظالمة، وهذا القضاء هو الأداة الفعالة لحماية الحقوق من تعدي الولاة على الرعية، وعامل مهم لصون الممتلكات ورد ما اغتصب منها.

ونتيجة لتوسع الدولة الإسلامية وتقسيمها إلى ولايات وأقاليم زاد عدد الولاة فيها، وظهر جور وتعدي بعض الولاة على الرعية، فأصبح القضاء العادي غير قادر على زجر الظالم من ذوي السلطة والجاه؛ لذا كان من الأهمية بمكان وجود قضاء المظالم إلى جانب القضاء العادي؛ لأنه هو القادر على قود المتخاصمين إلى التناصف بالقوة، عندما يكون أحد أطراف الخصومة من الولاة ومن ذوي الجاه والسلطان، فجمع هذا القضاء بين قوة السلطة وعدالة القضاء، وهذا هو سر نجاح هذا القضاء وتميزه عن القضاء الإداري المعاصر.

عطفًا على ما سبق تقتضي دراسة هذا المبحث تقسيمه إلى مطلبين، نخصص الأول لدراسة نظر المظالم في الفقه الإسلامي، في حين ندرس في الثاني القضاء المختص بنظر المظالم فيه، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: التعويض عن المظالم في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: القضاء المختص بنظر المظالم في الفقه الإسلامي:

المطلب الأول:

نظر المظالم في الفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

لما كانت الدولة الإسلامية هي أول دولة قانونية في الكون، حيث إنَّها تأسست على مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية[35]، ومن ثَمَّ فإن تصرفاتها وعلى جميع المستويات، تنظمها وتضبطها نصوص تشريعية وقواعد قانونية على المستويين الكلي والجزئي، وأهم ميزة لها أنها إلهية المصدر، ويمتزج فيها التنظيم المادي والتنظيم الروحي معاً، ويعني ذلك وجود مجتمع له حقوق وعليه واجبات، ووجود قواعد قانونية تنظم العلاقات بين أفراده، كأحسن ما يكون التنظيم باعتبارها تشريعات إلهية ثابتة القواعد والمبادئ، وفي نفس الوقت توجد هيئات قضائية تحفظ الحقوق وتصون كرامتهم، و تنشر العدل فيما بينهم[36].

ويقتضي واقع الحال في الدولة الإسلامية – شأنها شأن غيرها من الدول – أن تنشأ خلافات بين أفراده؛ لذا استلزم الأمر وجود هيئة قضائية تكون قادرة على حماية حقوق الأفراد وحسم الخلافات، كما أن الدولة وهي في سبيل أداء اختصاصاتها وأنشطتها المختلفة تكون على احتكاك دائم مع أفراد المجتمع قد ينشأ عنه خلاف يستوجب إثارة مسؤوليتها الإدارية، الأمر الذي يتطلب وجود جهة قضائية عليا تكون على المام ودراية بشؤون الدولة وأحوالها وأنظمتها المختلفة، وتكون رقيبة

(35) د. محمد عبدالرحمن شرف الدين: الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر المعاصر، بيروت، صـ 25.

(36) د. عبدالحميد الرفاعي، القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص ٦.

على تصرفاتها؛ لذا وجد قضاء المظالم في الدولة الإسلامية إلى جانب القضاء العادي[37].

وبناءً على ما سبق تستلزم دراسة هذا المطلب تقسيمه إلى فرعين نخصص الأول لدراسة نظر المظالم في العهد النبوي، فيما ندرس في الثاني نظر المظالم في عهد الخلفاء الراشدين، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: نظر المظالم في العهد النبوي.

الفرع الثاني: نظر المظالم في عهد الخلفاء الراشدين.

الفرع الأول:

نظر المظالم في العهد النبوي:

كان الناس في بداية الدولة الإسلامية لا يزالون حديثي عهد بالرسول صلى الله عليه وآله وسلم ومعاصرين له، وكان قلَّما يحدث تنازع فيما بينهم وإن حدث ردوه إلى الله وإلى الرسول، سواء في عهد النبوة أم في عهد الخلفاء الراشدين، فالناس حين ذاك كانوا معايشين لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، فكان هو المعلم والقائد والموجه لهم في شئون حياتهم، فلم يتصدى للقضاء والمظالم إلا هو صلى الله عليه وسلم أثناء حياته، والخلفاء بأنفسهم بعد وفاته [38].

وتطبيقات قضاء المظالم في الدولة الإسلامية كثيرة ومتعددة، وتعد أحكامه في عهد الرسول صلي الله عليه وعلى آله وسلم درة في غرة، ونجمة متلألئة في سماء التاريخ الإسلامي الزاهر والزاخر بالشواهد الحية والتطبيقات العملية، بهذا الخصوص، التي عمت عدالتها أرجاء الكون وطلت بنورها على الدنيا عدلاً ومساواة، ونصرة المظلوم واقتصت من الظالم مهما علا شأنه وبلغ نفوذه.

وكان الرسول صلى الله عليه وسلم قد تولى بنفسه قضاء المظالم، وأول ما بدأ في تطبيقه بدأ به بنفسه وبأهل بيته، ولعل أوضح وأبلغ مشهد على ذلك عندما قام خطيباً في الناس وقال: " من كنت قد جلدت له ظهراً فهذا ظهري فليستقذ منه..."[39]، وقال: "إنما هلك من كان قبلكم إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، والله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها"[40].

وكان عليه الصلاة والسلام يستمع إلى الشكوى التي ترفع اليه عن عماله، وكان لا يتردد في عزل من يثبت ظلمه؛ فقد عزل العلاء بن الحضرمي عامله على البحرين بسبب شكوى رفعت إليه، كما قضى عليه الصلاة والسلام بتعويض الأضرار التي لحقت بقبيلة بني جذيمة بسبب قرار خالد بن الوليد الخاطئ، وجرى تعويضهم في قتلاهم التعويض العادل، وتمثل هذا التعويض بتسليم دية جميع قتلاهم من بيت مال المسلمين، بل وعن كل ما تضرر نتيجة ذلك القرار الخاطئ [41].

ولعل هذا الحكم الذي قضى بالتعويض يمثل أوضح صورة للتعويض عن أخطاء عدم المشروعية الذي يعتبر محور أساس هذه الدراسة، ويؤكد بما لا يجعل مجالاً للشك أن مسؤولية الإدارة عن أخطاء عدم

(37) د. عبدالحميد الرفاعي، القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص64.

(38) د. عبدالحميد الرفاعي، القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص 39.

(39) محمد بن عبدالرزاق كرد علي: الإسلام والحضارة العربية، دار الفكر، دمشق، 2008م، ج2، صـ 96.

(40) أخرجه الإمام مسلم في كتاب الحدود (٩) باب قطع يد السارق الشريف وغيره، النهي عن الشفاعة في الحدود، رقم الحديث ٨/١٦٦٨.

(41) عبدالملك بن ايوب الحميري: سيرة ابن هشام، ج٤، ص٥٥.

مشروعية قراراتها الإدارية، تجد أساساها في الفقه والقضاء الإسلامي.

الفرع الثاني:

نظر المظالم في عهد الخلفاء الراشدين:

وبعد وفاته عليه الصلاة والسلام، ذهب الخلفاء الراشدون على نهجه، وتولوا بأنفسهم ولاية قضاء المظالم وتعويض أضرارها، فها هو الخليفة أبو بكر يجسد بعبارة موجزة معني قضاء المظالم في الإسلام عندما قال" الضعيف فيكم قوي عندي حتى آخذ له الحق، والقوي فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه [42].

وفي عهد عمر بن الخطاب خرج جيش نحو الجبل انتهى إلى نهر ليس عليه جسر، فأمر قائد الجيش رجل أن ينزل إلى النهر للبحث عن مخاضة يجتازوا بها النهر، فقال الرجل أنى أخاف إن دخلت الماء أن أموت، وأكرهه الأمير ودخل النهر وهلك الرجل، وقبل أن يموت صاح بأعلى صوته ياعمراه، فعندما علم بذلك الخليفة عمر بن الخطاب أمر بدفع دية الرجل من بيت مال المسلمين، وعزل الأمير من منصبه، وهنا يكون التعويض عن القرار الإداري الخاطئ، باعتباره صدر من أحد رجال الدولة، وتكون عقوبة العزل نتيجة الخطأ الشخصي الذي ارتكبه هذا الأمير [43].

وسار الخليفة عثمان بن عفان على نهج من سبقوه، فقد أعلن عن منهجه في تولي الخلافة، حيث قال: " فإن الله أمر الأئمة أن يكونوا رعاة ولم يتقدم إليهم أن يكونوا جباة، ألا وإن أعدل السيرة أن تنظروا في أمور المسلمين وفيما عليهم فتعطوهم ما لهم، وتأخذون بما عليهم ثم تعتدوا بالذمة فتعطوهم الذي لهم وتأخذوهم بالذي عليهم".

كما يعد الإمام علي رضي الله عنه أول من احتكم إلى قضاء المظالم، وأمتثل إلى قاضي المظالم عندما خاصمه يهودي أمام القاضي شريح في المحاكمة المشهورة في واحدة من أهم أحكام القضاء في الإسلام [44].

وجاء في عهد الأمام على لمالك الأشتر عندما ولاه على مصر ما يؤكد على أهمية المسؤولية الملقاة على عاتق الولاة وما ينبغي عليهم الالتزام والتقيد به لإنجاح هذه المهمة الخطيرة، وأكد على ذلك بالقول"... اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك في نفسك عما لا تضيق بهم الأمور، ولا تمحقه الخصوم ولا يتمادى في الزلة ..." [45].

وبهذا نكون قد أشرنا إلى لمحات موجزة بعبارات بسيطة وصور معبرة عن بعض الشواهد الحية والتطبيقات العملية لنظر المظالم والتعويض عنها، التي طبقت في أزهى عصر من عصور البشرية، وفي عهد أعدل دولة قامت على هذه الأرض، في ظل قيادة أعظم قائد عرفته البشرية (محمد رسول الله صلى الله وسلم عليه وعلى آله، الرحمة المهداة للعالمين، قال تعالى: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ }[46]، والسراج المنير الذي أضاء الكون نوراً وعدلاً، قال تعالى:

(42) الشيخ محمد الحضري بك: تاريخ الأمم الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٩.

(43) محمد بن عبدالرزاق كرد علي: الإسلام والحضارة العربية، مرجع سابق، صـ 138.

(44) ابن الجوزي: سيرة عمر بن الخطاب، تحقيق د. علي الطنطاوي وأخيه ناجي، ص٩٠.

(45) كتاب نهج البلاغة المنسوب إلى الامام علي بن أبي طالب (أشار إليه د. عبدالحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون)، مرجع سابق، ص٤٤.

(46) سورة الأنبياء: الآية (107).

{وَدَاعِياً إِلَى اللَّهِ بِإِذْنِهِ وَسِرَاجاً مُّنِيراً } [47] والخلفاء الراشدون من بعده الصفوة الصافية خير البشر؛ أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلى رضي الله عنهم أجمعين.

المطلب الثاني:

القضاء المختص بنظر المظالم في الدولة الإسلامية

تمهيد وتقسيم:

لا شك أن الظلم من أهم الرذائل التي حاربها الإسلام؛ وبالمقابل كان العدل من المبادئ الاساسية التي دعت إليها الشريعة الإسلامية الغراء، وكان القضاء العادل من أهم مقومات الدولة الإسلامية؛ لا سيما قضاء المظالم؛ لأنه القادر على الأخذ بيد الظالم وانتزاع الحق منه ورده إلى المظلوم، وبقدر الظلم وجسامته وسطو الظالم وتكبره، يجب أن تكون مكانة القضاء وهيبته.

لذا كان من الضروري وجود قضاء آخر في الدولة الإسلامية إلى جانب القضاء العادي عرف هذا القضاء (بقضاء المظالم)، حيث كان أشد قوة وأكثر هيبة من القضاء العادي، تجتمع فيه هيبة الحاكم بعدل القاضي، ليمنع تعدي الولاة على الرعية ويحد من تسلط الحكام وظلمهم للعامة.

وبناءً على ما سبق تستلزم دراسة هذا المطلب في فرعين، نخصص الأول لدراسة مفهوم قضاء المظالم في الإسلام، في حين نبين في الثاني أهم السمات والمميزات التي يمتاز بها قضاء المظالم عن القضاء الإداري، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم قضاء المظالم.

الفرع الثاني: التميز بين قضاء المظالم والقضاء الإداري.

الفرع الأول:

مفهوم قضاء المظالم:

هناك العديد من التعاريف لقضاء المظالم في الإسلام نختار بعضاً منها، فعرفه بعض الفقه[48] أنه: " وظيفة ممتزجة من سطوة السلطة ونصفة القضاء ويحتاج الوالي فيه إلى علو يد وعظيم رهبة تقمع الظالم من الخصمين، وتصد المعتدي"، في حين أن بعضهم عرفه أنه[49]" قود المتخاصمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة، وهو يحتاج في نظرة للمظالم إلى سطوه الحماة وثبت القضاء".

وعرفه بعضهم، أنه :" نوع خاص من القضاء منفصل عن القضاء العادي ويقوم إلى جانبه بالفصل في التظلمات أو الخصومات التي يكون أحد طرفيها أو كلاهما من ذوي القوة والجاه والنفوذ، سواء استمد ذلك من عمله الوظيفي الذي يقوم به أم بسببه أم بأي سبب آخر [50].

ويظهر من خلال تعريف قضاء المظالم أن المعيار العام لقضاء المظالم هو أنه يختص بالنظر في المظالم والقضايا التي يكون أحد طرفيها أو كلاهما إما من ذوي القوة والنفوذ أو ممن يعملون في دواوين الدولة ومرافقها العامة بمفهومها القديم، وهذا ما يعرف اليوم بقانون الخدمة المدنية الذي تنظم قواعده علاقة الموظف بالإدارة العامة.

(47) سورة الأحزاب: الآية (46).
(48) عبدالرحمن محمد بن خلدون: المقدمة، ٧٣٢هـ-٨٠٨هـ، صـ 222.
(49) أبو الحسن علي بن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ٣٦٤هـ-٤٥٠هـ، صـ 77.
(50) د: عبدالحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، صـ 85.

ويختص قضاء المظالم باختصاصات متعددة، وهي تلك الاختصاصات التي تضمنتها كتب فقه السياسة الشرعية الإسلامية وحددتها بعشرة أقسام؛ تتمثل أهمها في النظر في تعدي الولاة على الرعية، وهو ما يعرف حالياً بالنظام العام، وكذا رد الغصوب بنوعيها، وتظلم المرتزقة من حجب الرواتب والمعاشات، وهنا يظهر مدى الأخذ بقضاء (الإلغاء والتعويض) في قضاء المظالم الإسلامي [51].

وبالنسبة لتعيين قاضي المظالم، فالأصل أن الخليفة نفسه هو من يتولى الفصل في نظر المظالم والفصل فيها، بحكم ولايته العامة، كما يمكن للخليفة أن يعهد بقضاء المظالم إلى كبار العلماء أو قاضي القضاة، أما في الولايات يتولى الوالي قضاء المظالم أو يوكلها إلى غيره من القضاة، أو أن يكون التعين من الخليفة أو من قاضي القضاة، ويكون التعيين بناءً على صك يصدر من الخليفة أو من يخوله بالتعيين، وهذا يدل على أنه كان هناك مجالس للمظالم في عاصمة الدولة الإسلامية، ومجالس للمظالم في الولايات، ويكون لمجالس المظالم في مركز الخلافة الرقابة على عمل مجالس المظالم في الولايات [52].

وبهذا نكون قد سلطنا قليلًا من الضوء بالقدر اللازم الذي كشف لنا أبرز ملامح قضاء المظالم في الإسلام، ومدى استقلاليته عن القضاء العادي، وتفوقه عن القضاء الإداري بمفهومه الحديث والمعاصر؛ كونه قضاء يجمع بين قوة السلطة وعدالة القضاء، إضافة إلى ما يختص به من اختصاصات أخرى أهمها تعدي الولاة على الرعية، والفصل في طلبات المرتزقة (موظفي الدولة)، وكل ما يتعلق بهم من أجور ومرتبات وغير ذلك مما يتعلق بشؤونهم، الأمر الذي يؤكد العلاقة الوطيدة بين هذا القضاء والقضاء الإداري، والتشابه الكبير بينهما لا سيما حيث الاستقلالية والاختصاص.

غير أنَّ ما يجب التنويه إليه في هذا المقام أن ثمة فوارق جوهرية بين هاذين النظامين، تظهر بجلاء مدى سمو قضاء المظالم، وعلو مكانته عن القضاء الإداري، نبين أهمها بشيء من التفصيل في الفرع الآتي.

الفرع الثاني:

التمييز بين قضاء المظالم والقضاء الإداري:

قضاء المظالم في الإسلام أمر يبعث فينا الثقة والاعتزاز بهويتنا الإسلامية، ويمنحنا الأمان والاطمئنان، والبحث والدراسة في رحابه أمر تشتهيه العقول وتستهويه لألباب، فلا يكاد ينتهي الباحث فيه من موضوع حتى يبحث عن موضوع آخر، ويتوق شوقاً للبحث عن المزيد والمزيد من عدله الوارف الظلال، الطيب الثمار، غير أنَّني اكتفيت هنا بعرض لمحة موجزة عنه، تفي ولو بقدر يسير من تحقيق الغاية المرجوة من هذه الدراسة، فقد خصصت الفرع الآتي لدراسة خصائص قضاء المظالم الإسلامي؛ لنرى عن قرب مدى تفوق وتألق هذا القضاء عن القضاء الإداري المعاصر في إرساء قواعد ومبادئ العدالة في مجال المنازعات الإدارية.

ولعلنا نجد في ثنايا السطور القادمة بعضًا من تلك الخصائص التي توضح بجلاء مدى الفوارق الجوهرية بين قضاء المظالم والقضاء الإداري، وذلك كما يلي:

(51) أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي: الأحكام السلطانية، صـ 80-82.

(52) د: عبدالحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة و القانون، مرجع سابق، صـ 149.

أولاً– من حيث زمان ومكان النشأة:

لم يظهر القضاء الإداري المعاصر إلا في وقت متأخر مقارنة بنشأة قضاء المظالم، فهو لم يظهر إلا بعد قيام الثورة الفرنسية وتحديداً في العام 1872م، وتعد فرنسا هي بلد منشأ ومسقط رأس القضاء الإداري المعاصر [53]، في حين أن قضاء المظالم في الإسلام كانت بداية ظهوره بعد قيام الدولة الإسلامية، أي قبل ١٤ قرناً من الزمن، وتحديدا منذ العام ٦٠١م، وتعد المدينة المنورة هي بلد منشأ قضاء المظالم ومسقط رأسه، حتى قال عنه البعض بأنه "مؤسسة عربية النشأة إسلامية المحتد" [54].

وغني عن البيان هنا أن نؤكد على أصالة وقدم قضاء المظالم الذي نشأ وترعرع في المدينة المنورة عاصمة الدولة الإسلامية، وحداثة القضاء الإداري وتقليده للكثير من مبادئ وأحكام قضاء المظالم، التي أخذها القضاء الإداري الفرنسي وصدرها للعالم من العاصمة الفرنسية باريس على أنها من صناعته وإنجازاته القانونية والقضائية.

ثانياً – من حيث ظروف النشأة:

نشأ القضاء الإداري في ظل الظروف السياسية التي عاشتها فرنسا بعد الثورة الفرنسية، وبسبب ما كانت تقوم به المحاكم الفرنسية (البرمانات) من ممارسات ضد رجال الثورة تحد من نفوذهم؛ لذا نشأ هذا القضاء على مراحل ابتداء من الإدارة القاضية والقضاء المحجوز حتى وصل إلى مرحلة استقلال القضاء الإداري بشكله الحالي، في حين أن قضاء المظالم نشأ وترعرع في كنف الدولة الإسلامية العادلة ذات الأصول العربية، التي كان قد وقع فيها قبل ظهور الإسلام ما سمي (بحلف الفضول)، هذا الحلف الذي باركه الرسول صلى الله عليه وسلم بعد قيام الدولة الإسلامية، التي سعت بكل السبل إلى تحقيق العدل، وعندما أصبح دور القاضي العادي غير قادر على إنصاف المظلوم من الظالم؛ لأن هذا الأخير ذو ولاية وذو سلطان، جاء قضاء المظالم للقيام بهذا الدور؛ كونه أكثر رهبة وأشد قوة من ناحية، ويجمع بين قوة السلطة وعدل القضاء من ناحية أخرى.

وهنا دلالة على إن كل نظام قضائي هو ابن البيئة التي نشأ وترعرع فيها، فإذا كان القضاء الإداري قد نشأ في ظل الظروف السياسية التي أعقبت قيام الثورة الفرنسية وما صاحبها من تدخل رجال القضاء في شؤون الإدارة، فإن قضاء المظالم نشأ من أجل تحقيق العدالة واستكمال بناء أركان الدولة العادلة، والقيام بما عجز عنه القضاء العادي في الدولة الإسلامية، وسد الفجوة التي بدأت في الظهور بخصوص تعدي الولاة وظلمهم للرعية.

ثالثاً– من حيث النظام القانوني:

القضاء الإداري غالباً ما يطبق قواعد قانونية يكون مصدرها الدستور والقوانين العادية والعرف ومبادئ القضاء الإداري، بوصف القضاء الإداري مصدراً أصيلاً لقانون الإداري [55]، بينما قضاء المظالم في الإسلام، يرجع في أحكامه إلى تطبيق قواعد ونصوص

(53) د. علي علي المصري، الرقابة القضائية، على أعمال الإدارة في اليمن، مكتبة ومركز الصادق، مكتبة خالد بن الوليد، دار الكتاب الجامعي، صنعاء، ١٤٣٣هـ،٢٠١٢م، ص130وما بعدها.

(54) د. عبدالحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، صـ 79.

(55) د. عاصم أحمد عجيلة - د. محمد رفعت عبدالوهاب: أصول القانون الإداري، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م، ص٢٣-٢٤.

قانونية مصدرها القران الكريم والسنة النبوية والإجماع، والرأي، وفقه الشريعة الإسلامية [56].

وهنا تأكيد على مدى سمو مصادر القواعد القانونية التي يطبقها قضاء المظالم وعلو مكانتها، عن مصادر القواعد القانونية التي يطبقها القانون الإداري، فالأولى: مصدرها الوحي من الله تعالى العالم بما يصلح الجانبين المادي والمعنوي للإنسان، والثانية: مصدرها القوانين الوضعية التي هي أصلاً من صنع البشر ومن ثّمَّ تكون هذه الأخيرة عاجزة وقاصرة عن الكمال بقدر عجز وقصور عقول من ابتدعوها، في حين الأولى قد تصل إلى درجة الكمال؛ لأنها من الله والكمال لله وحده.

رابعاً– من حيث الاختصاص:

يختص القضاء الإداري بالنظر إلى جميع المنازعات الإدارية، ومن أهم اختصاصه (الإلغاء والتعويض)؛ حيث يعتبر قضاء الإلغاء من أهم اختصاصاته، ويعتبر قضاء التعويض هو المكمل لقضاء الإلغاء، وهو أشمل وأكمل صورة للقضاء الكامل، ويكون للقاضي فيه سلطات أوسع من قاضي الإلغاء، حيث إنَّ حدود قاضي الإلغاء، تكون سلطته مقيدة بالبحث عن مدى مشروعية القرار الإداري [57]، في حين أن لقضاء المظالم عشرة اختصاصات، تتمثل أهمها في النظر في تعدي الولاة على الرعية وأخذهم بالعسف في السيرة، ورد الغصوب السلطانية [58].

وهنا دلالة على مدى شمولية قضاء المظالم وتوسعه في مجال اختصاصاته، عن القضاء الإداري، حيث يمتد اختصاص قضاء المظالم إلى زجر الظالم وإنصاف المظلوم منه حتى وإن كان من غير موظفي السلطة العامة، بخلاف اختصاص القضاء الإداري الذي ينحصر في إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عن إلغائها، إضافة إلى القضايا الأخرى التي تثار بين الإدارة وموظفيها.

الخاتمة:

بعون من الله وتوفيقه وصلت إلى نهاية هذه الدراسة (المسؤولية الإدارية عن أخطاء عدم المشروعية)، بوصف هذه المسؤولية من المبادئ العامة في الدولة الإسلامية وفي الدول القانونية الحديثة ومنها الجمهورية اليمنية، حيث حاولت فيها – قدر المستطاع– إبراز دور المحاكم الادارية في اقرار مبدأ المسؤولية الادارية، ودور قضاء المظالم في الإسلام في إرساء قواعد ومبادئ القضاء الإداري المعاصر، وفيما يلي عرض أهم نتائج وتوصيات هذه الدراسة على النحو الآتي:

أولاً– النتائج:

- تعد القرارات الإدارية من أهم أعمال الإدارة العامة القانونية، التي تصدرها بإرادتها المنفردة؛ لذا ينبغي أن تصدر هذه القرارات سليمة شكلاً وموضوعاً، والقرارات الإدارية في العصر الحديث لا تختلف عن القرارات في الدولة الإسلامية التي كانت تعرف بالصكوك، و"القرارات والصكوك" لا يختلفان فيما بينهما من حيث الموضوع والمضمون، وما طرأ عليها من تغير هو من قبيل الشكليات والإجراءات التي يستدعيها التنظيم

(56) د. عبدالرحمن الصابوني: الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، دار القلم للنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م، ص٢٣.

(57) د: جورجي شفيق ساري: قواعد وأحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ 315.

(58) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، صـ 82.

الإداري المعاصر، ويتطلبها واقع الحياة الإدارية في هذا العصر.

- يعتبر خطأ "عدم المشروعية"، وهو الخطأ الذي تقع فيه الإدارة وتترتب عليه مسؤوليتها الإدارية، ويلزمها تعويض ما ترتب عنه من أضرار، لا سيما إذا كان خطأ عدم المشروعية يرجع إلى أحد عيوب عدم المشروعية الموضوعية، بينما لا تترتب مسؤوليتها الإدارية ولا يلزمها التعويض إذا كان الخطأ ناتجا عن عيب من العيوب الشكلية، إلا إذا كان هذا الخطأ على درجة معينة من الجسامة.
- تعد المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص الأصيل بنظر دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية، في الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج، كما أن للمحاكم العادية نظر هذه الدعوى في الدول التي تأخذ بنظام القضاء الموحد؛ كون قضاء التعويض، لا يتطلب قضاء متخصص، فيمكن تطبيقه في ظل نظام القضاء الإداري، وفي ظل نظام القضاء العادي، بخلاف قضاء الإلغاء الذي يتطلب قضاء متخصص، فلا يوجد الا في ظل القضاء الإداري؛ كونه هو وحده من يملك إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة.
- تعد المحاكم العادية في الجمهورية اليمنية هي صاحبة الاختصاص بنظر دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية، بما فيها المحكمتين الإداريتين المتخصصتين، في كل من أمانة العاصمة ومحافظة عدن، فهي عندما تنظر هذه الدعوى لا تنظرها بصفتها محاكم إدارية بالمعني الفني والدقيق للمحاكم الإدارية، التي تنتمي إلى القضاء الإداري، وإنما بصفتها محاكم عادية نوعية تختص بالفصل في المنازعات الإدارية.
- مبدأ المسؤولية الإدارية من المبادئ الأساسية التي قامت عليها الدولة الإسلامية، فهو من المبادئ العامة التي تصلح لكل زمان ومكان في حين أن قضاء المظالم من المبادئ التفصيلية التي ترك الله أمر تحديدها للامة عندما تقتضي الحاجة اليها؛ لذا أُنشئ هذا القضاء الذي تجتمع فيه قوة السلطة بعدالة القضاء، عندما بدأ تعدي الولاة على الرعية، وتسلطهم على العامة منهم في ولايات واقاليم الدولة الإسلامية.
- يعد قضاء المظالم في الإسلام الأساس النظري والعملي للقضاء الإداري الحديث، وهو من رسم الخطوط العريضة للقصاء الإداري، وما تلك النظريات والمبادئ التي قيل عنها أنها من ابتداع وصنع القضاء الإداري، إلا ثمار يانعة من أحكام ومبادئ قضاء المظالم في الإسلام، لم تكلف مجلس الدولة الفرنسي الكثير من العناء، حين قدمها للعالم على أنها من انجازاته وابداعاته.

ثانياً: التوصيات:

إذا كانت هذه الدراسة قد توصلت إلى النتائج السابقة، فإن أهم توصياتها تتمثل في الآتي:

- نوصي الإدارة العامة في اليمن باستيفاء الشروط الشكلية والموضوعية لقراراتها الإدارية؛ حتى لا تكون عرضة للإبطال

والإلغاء من ناحية، وحتى لا تترتب عنها مسؤوليتها الإدارية من ناحية أخرى، ومن ثَمَّ يلزمها تعويض ما ترتب عنها من ضرر، وهو الأمر الذي يثقل كاهل الخزينة العامة، ويكلفها الكثير من الأموال، التي هي بحاجة ماسة إليها لتوفير ما يحتاجه المجتمع من خدمات، وما يلزمه من متطلبات الحياة المختلفة.

- نوصي المقنن اليمني بالتوسع في إنشاء المحاكم الإدارية بالقدر اللازم وبما يضمن تحقيق المساواة، بالنسبة لحق التقاضي أمام نفس النوع من المحاكم، ومنح هذه المحاكم نوع من الاستقلالية؛ في تطبيق قواعد القانون الإداري، لا سيما من الناحية الإجرائية، بما يمكنها من توفير الحماية القضائية اللازمة، للحقوق الموضوعية، بما يتلاءم وطبيعة روابط القانون العام والقانون الإداري على وجه الخصوص.
- نوصي المحكمتين الإداريتين في أمانة العاصمة ومحافظة عدن العمل على تطبيق قواعد ومبادئ القضاء الإداري أثناء نظر المنازعات الإدارية، التي تهدف اليها قواعد القانون الإداري، بما يضمن ترسيخ هذه المبادئ من الناحية الموضوعية، الأمر الذي يجعل استقلال القضاء الإداري من الناحية الشكلية ممكناً وواقعاً لا محالة.
- نوصي المقنن اليمني تبني استراتيجية لإنشاء وتنظيم القضاء إداري في اليمن، بحيث يجمع بين قضاء المظالم الإسلامي والقضاء الإداري، على أن يأخذ من قضاء المظالم مضمونه وجوهره، ومن القضاء الإداري تنظيمه وإجراءاته، لما من شأنه تفعيل دور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة لا سيما رقابة القضاء الإداري؛ لأنها تغني عن الكثير من الأجهزة الرقابية الأخرى، التي أثبت الواقع اليمني مدى قصورها وفشلها في تحقيق الإصلاح الإداري والمالي الذي ننشده ونتطلع إليه.

قائمة المراجع:

أولاً– القرآن الكريم:

ثانياً– كتب السيرة والتاريخ:

[1] ابن الجوزي: سيرة عمر بن الخطاب، للإمام جمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن الجوزي البغدادي، تحقيق هاني الحاج، المكتبة التوفيقية، القاهرة، ط١٩٩٨.

[2] الإمام مسلم في كتاب الحدود (٩) باب قطع يد السارق الشريف وغيره، النهي عن الشفاعة في الحدود، رقم الحديث ٨/١٦٦٨.

[3] الخوارزمي: مفاتيح العلوم..

[4] عبد الرحمن محمد بن خلدون: المقدمة، ٧٣٢هـ–٨٠٨هـ.

[5] عبد الملك بن أيوب الحميري: سيرة ابن هشام، ج٤.

ثالثاً– المؤلفات العامة والمتخصصة:

[1] د. أحمد عبد الرحمن شرف الدين: الوجيز في القانون الإداري اليمني، دار الفكر المعاصر، صنعاء، ٢٠٠٣م.

[2] د. جورجي شفيق ساري: قواعد وأحكام القضاء الإداري، ط٦، دون ذكر دار النشر، القاهرة، ٢٠٠٥/٢٠٠٦م.

[3] سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، الكتاب الأول (قضاء الإلغاء – دار الفكر العربي – القاهرة –1986م.

[4] د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة.

[5] د. سليمان محمد الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة عين شمس، ١٩٧٨م.

[6] عاصم أحمد عجيلة – د. محمد رفعت عبد الوهاب: أصول القانون الإداري، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م.

[7] د. عبد الرحمن الصابوني: الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، دار القلم للنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

[8] عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، دار الفكر المعاصر، بيروت – لبنان، دار الفكر دمشق – سوريا، ١٩٨٩م د. علي علي المصري، الرقابة القضائية، على أعمال الإدارة في اليمن، مكتبة ومركز الصادق، مكتبة خالد بن الوليد، دار الكتاب الجامعي، صنعاء، ١٤٣٣هـ،٢٠١٢م.

[9] د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥م.

[10]محمد بن عبد الرزاق كرد علي: الإسلام والحضارة العربية، دار الفكر، دمشق، 2008م، ج2.

[11]د. محمد ماهر أبو العينين: الوسيط في شرح اختصاصات مجلس الدولة، ج١، دون ذكر دار النشر، ٢٠٠٠م.

[12]د. محمود حلمي: القضاء الإداري، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٤م.

[13]د. مطيع جبير: القضاء الإداري، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء، ط١، ٢١٢١م.

[14]د. يحيى شوقي أحمد الأحكام الإجرائية للدعوى الإدارية، دون ذكر بقية البيانات.

[1] القاضي د. بدر علي بن علي الجمرة: ورقة بحثية بعنوان القضاء الإداري في الجمهورية اليمنية.

رابعاً– الأبحاث العلمية:

خامساً– التشريعات والقوانين:

[1] الدستور الدائم للجمهورية العربية اليمنية الصادر 1970م.

[2] القانون رقم (١) لسنة ١٩٩١م، بشأن السلطة القضائية.

[3] قرار مجلس القضاء الأعلى رقم (١٧٧) لسنة ٢٠١٠م بشأن إنشاء المحكمتين الإداريتين.

[4] قرار مجلس القضاء الأعلى رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٧م، بشأن إنشاء شعبة مدنية رابعة بمحكمة استئناف أمانة العاصمة.

سادساً–الأحكام القضائية:

[1] حكم محكمة النقض اليمنية، في الشطر الشمالي سابقاً، في الطعن رقم (115).

[2] الطعن الإداري رقم (٨٤٠) لسنة ١٤٢٠هـ، الصادر بتاريخ ٦ شعبان ١٤٢٠هـ، الموافق ١٩٩٩/١١/١٤م.

[3] حكم الشعبة الإدارية رقم (٧٥) لسنة ١٤٤٢هـ، الصادر بتاريخ ١٢شعبان ١٤٤٢هـ، الموافق ٢٠٢١/٤/٤م.

[4] حكم المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة صنعاء، الصادر يوم الأحد بتاريخ ٢٤ صفر ١٤٣٤هـ، الموافق ٦ يناير ٢٠١٣م، (حكم غير منشور).

[5] حكم المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة صنعاء، الصادر في يوم الأحد ٨ ربيع أول ١٤٣٤هـ، الموافق ٢٠١٣/٢٠هـ، في القضية الإدارية رقم (٤٩) لسنة ١٤٣٣هـ.

[6] حكم المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة رقم (٢٣٦) لسنة ١٤٣٨هـ في القضية الإدارية رقم (١٦٢) لسنة ١٤٣٨هـ، الصادر بتاريخ ١٧ شوال ١٤٣٨هـ، الموافق ٢٠١٧/٧/١١م.