

القيمة القانونية للرأي الاستشاري وانعكاسه على مشروعية القرار الإداري (دراسة مقارنة)
The Legal Value of Advisory Opinions and Their Impact on the Legality of Administrative Decisions: A Comparative Study

بحث مقدم من قبل

أ.م. أحمد حمزة ناصر / كلية القانون - جامعة واسط

Prepared by: Asst. Prof. Ahmed Hamza Nasser

Affiliation: College of Law – Wasit University

الاختصاص الدقيق: القانون الإداري

Specialization: Administrative Law

إيميل: ahhamza@uowasit.edu.iq

الخلاصة:

يحتل الإطار القانوني للرأي الاستشاري وانعكاسه على مشروعية القرار الإداري (دراسة مقارنة) في ضوء التطور المتنامي الذي يشهده القانون الإداري، موقعاً مهماً ضمن المنظومة القانونية للعمل الإداري، لاسيما في المجالات التي تتطلب دقة فنية أو ضمانات قانونية سابقة على إصدار القرار الإداري. وتحقيقاً لمبدأ المشروعية وضمان حسن إداء الإدارة لوظائفها، نجد أن المشرع قد فرض على الجهة الإدارية، كشرط سابق على اتخاذ قرار معين، الالتجاء إلى جهة استشارية مختصة، سواء أكانت هيئة أو لجنة فنية أو جهة رقابية أو صاحب خبرة؛ وذلك بهدف إحاطة القرار الإداري بالحياد والموضوعية، وتقليص احتمالات التعسف والانحراف بالسلطة. كما يترتب على هذا الالتزام القانوني أن يصبح الرأي الاستشاري إجراءً شكلياً أو جوهرياً قد يؤثر إغفاله في سلامة القرار، حتى وإن كانت الإدارة غير ملزمة باتباع مضمونه، ما دام القانون قد اشترط مبدأ الاستشارة ذاتها بوصفها ضماناً لتوليد القرار في إطار قانوني سليم، وبالأخص إذا كان هذا الرأي ذو طبيعة ملزمة، إذ يغدو عندئذ – والحال هذه – أحد عناصر صحة القرار الإداري ومقوماً ضرورياً لمشروعيتها. ولا ريب أن خضوع الإدارة للقانون يمثل الركيزة الأساسية التي توازن بين صلاحياتها وحقوق الأفراد، ويُعد القضاء الإداري الأداة الأكثر فعالية في تحقيق هذه الرقابة وضمان عدم انحراف الإدارة عن مبدأ الشرعية. فالقرارات الإدارية، بصفتها التجسيد العملي لأعمال السلطة العامة، تخضع لرقابة القضاء الإداري الذي يتولى فحص مشروعيتها من حيث الشكل والاختصاص والسبب والمحل والغرض. ومن هنا؛ يمتد نطاق الرقابة القضائية ليشمل التحقق من مدى احترام الإدارة للإجراءات التي فرضها القانون، ومن بينها الرأي الاستشاري، متى اعتُبر جزءاً من إجراء قانوني أو ضماناً تتصل بصحة القرار الإداري.

الكلمات المفتاحية: القيمة القانونية، للرأي الاستشاري، الانعكاس، مشروعية القرار الإداري .

Abstract :

In light of the continuous development witnessed in administrative law, advisory opinions have come to occupy a significant position within the legal system governing administrative action, particularly in fields that require technical precision or prior legal safeguards before the issuance of an administrative decision. In order to uphold the principle of legality and ensure the proper performance of administrative functions, the legislature may require the administrative authority, as a prerequisite to adopting a specific decision, to seek the opinion of a competent advisory body, whether an authority or a technical committee. This requirement aims to surround the administrative decision with neutrality and objectivity and to reduce the likelihood of arbitrariness and abuse of power. As a result of this legal obligation, the advisory opinion may constitute a formal or substantive procedural requirement, the omission of which may affect the validity of the decision, even where the administration is not bound by the substance of that opinion, so long as the law has mandated the principle of consultation itself as a safeguard for generating the decision within a sound legal framework. This is particularly the case where the advisory opinion is of a binding nature, in which event it becomes one of the essential elements of the validity of the administrative decision and a necessary. Undoubtedly, the subjection of the administration to the rule of law represents the fundamental pillar that balances its powers with the rights of individuals, and administrative justice constitutes the most effective instrument for achieving such oversight. Administrative decisions, as the practical manifestation of acts of public authority, are subject to review by the administrative judiciary, which examines their legality in terms of form, jurisdiction, cause, subject matter, and purpose. Accordingly, the scope of judicial review extends to verifying the extent to which the administration has complied with the procedures imposed by law, including the advisory opinion, whenever it is considered an integral part of the legal form or a safeguard connected to the validity of the administrative decision.

Key words : The Legal Value ,Advisory Opinions , Impact , the Legality , Administrative Decisions:

- المقدمة:

يشكل الرأي الاستشاري أحد الأدوات القانونية المهمة في البنية التنظيمية للعمل الإداري، حيث تلجأ الإدارة إليه قبل اتخاذ بعض قراراتها، سواء استناداً إلى نص قانوني يوجب طلب الاستشارة، أو اعتماداً على الحاجة الفنية والقانونية لدعم القرار بالخبرة المتخصصة. وقد ارتبط وجود الاستشارة الإدارية تاريخياً بتطور التنظيم الإداري ذاته، إذ كانت المجتمعات منذ نشأتها تعتمد على المشورة لضمان حسن إدارة المصلحة العامة، وقد تطور هذا الدور حتى أصبح الرأي الاستشاري في العصر الحديث عنصراً بنوياً في بعض القرارات الإدارية، ولا سيما تلك التي تتسم بالدقة الفنية أو التأثير على مراكز قانونية للأفراد. وتتراوح القيمة القانونية للرأي الاستشاري بين كونه مجرد توجيه غير ملزم للإدارة، وبين اعتباره إجراءً جوهرياً يترتب على إغفاله بطلان القرار الإداري، وخاصة عندما يفرض القانون على الإدارة الالتجاء إلى هيئة أو جهة استشارية معينة، بل وقد يصل الأمر في بعض الأنظمة إلى إلزام الإدارة بمضمون الرأي ذاته. ويزداد موضوع البحث أهمية في ظل التباين بين الأنظمة القانونية المقارنة في كلٍّ من: (فرنسا، ومصر، والعراق) بشأن طبيعة الرأي الاستشاري، ومدى استقلاله أو تبعيته للعمل الإداري، وكذلك مدى قابلية أو عدم قابلية للطعن القضائي، سواء أكان استقلالاً أو بمناسبة الطعن في القرار الصادر بناء عليه.

- أهمية الدراسة:

تظهر أهمية هذا الموضوع في كونه يتصل اتصالاً مباشراً بمبدأ المشروعية الذي يعد أساس الرقابة على العمل الإداري. فالرأي الاستشاري، وبخاصة إذا كان مطلوباً قانوناً، يساهم في الحد من تعسف الإدارة وضمان إصدار قرارات مدروسة تستند إلى أسباب مشروعة ووقائع دقيقة، بما يحقق حماية حقوق الأفراد من جهة ويرفع من كفاءة القرار الإداري من جهة أخرى. كما يمثل الرأي الاستشاري أحد مظاهر الرقابة الذاتية داخل الجهاز الإداري، من خلال إتاحة التنسيق بين جهة إصدار القرار والجهة الاستشارية المختصة، سواء كانت قانونية أو فنية أو رقابية ولا يمكن إغفال أثر هذه الآلية على تخفيف العبء عن القضاء الإداري، إذ إن تقويم القرار قبل صدوره يؤدي إلى صدور قرارات أكثر توافقاً مع القانون، مما يقلل من النزاعات الإدارية والطعون القضائية، وتتعرّز أهمية هذه الدراسة بالنظر إلى ندرة المعالجات البحثية المتخصصة لهذا الموضوع في بعض الأنظمة القانونية، وبخاصة في العراق، مقارنة بالاجتهاد الفقهي والقضائي في فرنسا ومصر.

- مشكلة الدراسة:

على الرغم من الأهمية المتزايدة للرأي الاستشاري في العمل الإداري، لا يزال الجدل قائماً حول طبيعته القانونية وحدود تأثيره على مشروعية القرار الإداري. ويتفرع عن ذلك مجموعة من الإشكاليات أبرزها: هل يعد الرأي الاستشاري تصرفاً إدارياً منفرداً أم مجرد مرحلة تحضيرية لا ترقى إلى مرتبة القرار؟ وما مدى قابلية الرأي الاستشاري للطعن القضائي؟ وهل يقبل الطعن استقلالاً أم فقط بمناسبة الطعن في القرار الإداري الذي يستند إليه؟ وما هو الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة أو الجهة الاستشارية عن الأضرار الناشئة عن الرأي الاستشاري المعيب أو المنحرف عن مقتضيات القانون؟ وكيف تختلف هذه الأجابات في ظل النظم القانونية المقارنة محل الدراسة. هذه التساؤلات تشكل محور الإشكالية البحثية التي نسعى إلى تحليلها ومعالجتها.

- منهجية الدراسة:

يعتمد هذا البحث منهجاً تحليلياً مقارناً يقوم على دراسة وتحليل التنظيم القانوني للرأي الاستشاري في كل من فرنسا ومصر والعراق، من حيث المفهوم والاساس والطبيعة القانونية والحجية والآثار المترتبة على مخالفته أو تجاهله. كما يسند البحث إلى منهج وصفي قانوني لعرض النصوص التشريعية والأنظمة والتعليمات (اللوائح) ذات الصلة. ومنهج نقدي تقويمي لتحليل الاتجاهات الفقهية والقضائية، وتقييم مدى كفاية الإطار القانوني في حماية المشروعية وضمان التوازن بين مبدأ السلطة التقديرية ومبدأ الالتزام القانوني. واستناداً لما سبق قسمت الدراسة على النحو الآتي:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للرأي الاستشاري وموقعة ضمن العمل الإداري.

المطلب الأول: الاساس المفاهيمي للرأي الاستشاري في القانون الإداري.

المطلب الثاني: القيمة القانونية للرأي الاستشاري بين الإلزام والتوجيه.

المبحث الثاني: حجية الرأي الاستشاري في المشروعية الإدارية والرقابية القضائية.

المطلب الأول: الرأي الاستشاري كعنصر مؤثر في صحة القرار الإداري.

المطلب الثاني: المسؤولية القانونية عن الرأي الاستشاري وآثارها العملية.

المبحث الأول/ الطبيعة القانونية للرأي الاستشاري وموقعة ضمن العمل الإداري**تمهيد وتقسيم:**

في سياق تطور سلطات الإدارة واتساع مجال تدخلها في شؤون الأفراد والمرافق العامة، لم يعد اتخاذ القرار الإداري مجرد سلطة تقديرية تمارسها الجهة الإدارية باستقلال مطلق، بل أصبح محاطاً بجملة من الضوابط والإجراءات التي تستهدف تحقيق التوازن بين متطلبات الملاءمة الإدارية وضمانات المشروعية القانونية. ومن بين هذه الضوابط يبرز الرأي

الاستشاري بوصفه آلية قانونية تُسهم في ترشيد القرار الإداري، وتعزيز شفافيته، وتقييد تعسف الإدارة دون أن تجرده من مرونته اللازمة.

إن اشتراط طلب الرأي الاستشاري — سواء أكان صادراً عن لجنة، أو هيئة متخصصة، أو شخص ذي خبرة فنية أو قانونية — لا يُعد تدخلاً في اختصاص الإدارة بقدر ما يُشكل ضماناً إجرائية وموضوعية تهدف إلى تحسين جودة القرار وتحقيق الانضباط القانوني في ممارسته. وقد أخذت التشريعات الإدارية في العديد من النظم القانونية بهذا الأسلوب، فأوجب على الإدارة في بعض الحالات اللجوء إلى الرأي الاستشاري قبل إصدار القرار، وربّيت جزاء البطلان على مخالفة هذا الإجراء (الحلو، 2009، ص109)، سواء كان رأي الجهة الاستشاري ملزماً للإدارة أو غير ملزم لها، إذ إن حجية الإجراء في ذاته لا ترتبط بدرجة إلزامية مضمونة، وإنما بصفته خطوة واجبة قانونياً ضمن مراحل إصدار القرار.

ومع ذلك، فإن التصاق الرأي الاستشاري بمنظومة العمل الإداري يُثير إشكاليات مفاهيمية دقيقة، لاسيما عند النظر إليه مقارنة بآليات أخرى كالخبرة والتفسير، حيث قد يقع القارئ في موضع الالتباس بين هذه المفاهيم لتقارب غاياتها ووظائفها، رغم اختلاف طبيعتها القانونية وآثارها. كما يشير الرأي الاستشاري إلى مسألة ذات أهمية عملية تتعلق بمدى قوته القانونية وموقعه ضمن تدرج الوسائل لصانع القرار، أي هل يمثل توجهاً غير ملزم يقتصر دوره على الإرشاد والاستئناس، أم يصل في بعض الحالات إلى مرتبة الإلزام القانوني الذي يمنع الإدارة من تجاهله أو مخالفته. وبناءً على ما تقدم سيقسم الباحث هذا المبحث إلى مطلبين أساسيين:

المطلب الأول: الأساس المفاهيمي للرأي الاستشاري في القانون الإداري.

المطلب الثاني: القيمة القانونية للرأي الاستشاري بين الإلزام والتوجيه.

المطلب الأول/ الأساس المفاهيمي للرأي الاستشاري في القانون الإداري

تمهيد وتقسيم:

في إطار دراسة الطبيعة القانونية للرأي الاستشاري داخل النظام الإداري، يعد تحديد الأساس المفاهيمي لهذا الرأي الخطوة الأولى لفهم موقعه ووظيفته في البنية القانونية للعمل الإداري. فالرأي الاستشاري لا يُعد مجرد إجراء شكلي أو مرحلة تمهيدية تسبق إصدار القرار الإداري، بل يمثل أداة قانونية ذات وظيفة تقييمية وتوجيهية، تستهدف رفع جودة القرار الإداري وضمان اتساقه مع الضوابط التشريعية والمبادئ العامة التي تحكم نشاط الإدارة. ولما كانت الإدارة قد تلجأ في بعض الحالات إلى طلب رأي خبراء أو جهات مختصة أو هيئات استشارية، سواء بناءً على نص تشريعي ملزم أو وفق سلطة تقديرية، فإن تحديد ماهية هذا الرأي وتمييزه عن مفاهيم تتداخل معه، كالخبرة والتفسير القانوني، يُعد أمراً ضرورياً لتجنب الالتباس في تحديد آثاره القانونية وحدود اعتباره في المشروعية الإدارية. وعليه سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف الرأي الاستشاري وتمييزه عن غيره من المفاهيم المشابهة:

يُعد الرأي الاستشاري من المفاهيم الإجرائية ذات الأهمية المتزايدة في نطاق القانون الإداري، غير أن تحديد مفهومه لم يكن محل اتفاق فقهي موحد، ذلك نتيجة تباين الخلفيات القانونية التي انطلق منها الفقه والقضاء ودور هذا الرأي في البناء الإجرائي للقرار الإداري. فالرأي الاستشاري يُدرج غالباً ضمن ما يُسمى في الفقه الإداري بـ "الإجراءات التمهيدية أو الشكليات السابقة على إصدار القرار الإداري"، إلا أن تعدد صورته واختلاف أساسه القانوني باختلاف التشريعات أدى إلى تنوع التعريفات الواردة بشأنه (عصفور، 2023، ص23). وقد عرف بعض الفقه المشورة بأنها "استخراج الرأي بمراجعة البعض على البعض" (الألوسي، 1994، ص25). وهو تعريف يختزل جوهر العملية الاستشارية بوصفها علاقة اتصال قانوني بين جهة مختصة بإصدار القرار وأخرى اختصاصها استشاري تملك الخبرة والمعرفة. كما ورد تعريف للاستشارة في المجال الإداري بأنها "جهد منظم يقوم به أشخاص خبراء بهدف مساعدة الإدارة في حل المشكلات وتحسين العمليات الإدارية..." (ابو شيخة، 2018، ص16). ويبدو من هذا التعريف اتساع مفهوم الرأي الاستشاري بحيث يتجاوز مجرد إبداء رأي قانوني إلى وظيفة ذات الطابع الإداري والتنظيمي. أما معهد المستشارين الإداريين في بريطانيا فقد منح المفهوم بعداً تنظيمياً أشمل حين عرفه بأنه "خدمة يقدمها شخص أو أشخاص لهم من الاستقلال والتأهيل ما يمكنهم من تعريف وبحث المشكلات المرتبطة بسياسات المنظمة وتنظيمها وبطرق وإجراءات عملها ومن ثم التوجيه بعمل أو بإجراء محدد لمعالجة المشكلات" (فقيري، 2009، ص15). وهو تعريف يعكس تحول الرأي الاستشاري إلى أداة تحسين إداري وليس فقط إلى وسيلة قانونية لضمان المشروعية. وفي الفقه القانون الإداري، عرّف الرأي الاستشاري بأنه "تعبير عن رأي فردي أو جماعي يصدر في مسألة معينة بناءً على عرض من السلطة المختصة بمقتضى نص أو بدونه، وذلك قبل صدور القرار بهدف استطلاع رأي هذا الفرد أو تلك الجهة أو تلك الجماعة في تلك المسألة" (الديداموني، 1992، ص51). كما عرف أيضاً بأنه "شكليات إجرائية تتضمن التعبير عن رأي ما أو التعبير المتناسق عن آراء مختلفة من أجل إرشاد سلطة معينة لمبدأ معين أو أساليب معينة لممارسة اختصاصها" (حسن، 2013، ص34). ويركز هذا الاتجاه على الطبيعة الشكالية للرأي الاستشاري دون الالتفات إلى قيمته القانونية. وذهب اتجاه آخر إلى تعريفه بأنه "إفصاح الجهة الاستشارية بعد المداولة والتصويت عن رأيها الاستشاري بناءً على طلب من السلطة الإدارية، سواء ألزمتها القانوني بذلك الطلب أو لم يلزمها، وسواء كان هذا الرأي مقيداً لها أو لم يكن كذلك" (عويس، 2015، ص240)، وهو تعريف يضع الرأي الاستشاري

ضمن الإطار الإجرائي الشكلي ولكنه يربطه بأثر محتمل على مضمون القرار الإداري. وتحليل التعريفات السابقة، يرى الباحث أن الاختلاف بينهما يعود إلى زاويتين أساسيتين: الأولى تنظر للرأي الاستشاري بوصفه إجراء جوهري لازماً لضمان احترام قواعد المشروعية الشكلية، بينما تنظر الثانية إليه باعتباره وسيلة فنية وقانونية تهدف إلى تحسين جودة القرار الإداري ورفع كفاءته وموافقته للصالح العام. وبناءً على ذلك يعرف الباحث الرأي الاستشاري بأنه "هو إفصاح جهة متخصصة مجلس أو هيئة أو لجنة عن رأيها في مسألة تتعلق بقرار إداري قبل إصداره، بناءً على طلب من الجهة صاحبة الاختصاص، سواء أكان الرأي الاستشاري ملزماً أو غير ملزم، وذلك بهدف إرشاد الإدارة وتوجيهها وفق ما تقرضه قواعد المشروعية وأهداف الوظيفة العامة". ومن خلال هذا التعريف يمكن استخلاص عدد من الخصائص الجوهرية، هي: 1. أنه رأي يصدر بناءً على طلب رسمي فلا تقوم به الجهة الاستشارية تلقائياً. 2. قد يكون طلبه أو مضمونه ملزماً أو اختيارياً بحسب النص القانوني والغاية التشريعية. 3. أنه يُعد من الأعمال التمهيدية السابقة لإصدار القرار الإداري، ويشكل جزءاً من متطلبات المشروعية الشكلية أو الموضوعية. 4. أنه يقوم على مبدأ التعاون المؤسسي بين جهة القرار والجهة الاستشارية تحقيقاً للصالح العام. أما عن تمييز الرأي الاستشاري عن غيره من المفاهيم المشابهة، فإنه يتميز عن الخبرة، إذ يخلط البعض بينهما، غير أن الخبرة تعرف بأنها "أحد أدلة الإثبات التي تلجأ إليها المحكمة في معرض النزاعات التي تنظرها، فالقاضي قد يجد نفسه أثناء سير الدعوى في مواجهة مسألة تقنية أو فنية، لا يمكنه إيجاد حل لها بنفسه، لعدم تمتعه بالمعرفة الفنية اللازمة..." (زكي، 1990، ص12). فهي بطبيعتها وسيلة لإثبات وقائع فنية أو علمية وليس موجة لاتخاذ قرار إداري بالمعنى القانوني. ويستند عمل الخبير إلى العلم الفني والتخصص التقني، في حين يستند الرأي الاستشاري إلى التقويم والتحليل والإرشاد تجاه مستقبل القرار الإداري (الشمري، 2012، ص67). كما أن رأي الخبير غير ملزم للقاضي أو صاحب القرار، بينما قد يكون الرأي الاستشاري في بعض الحالات ملزماً سواء من حيث طلبه أو من حيث الأخذ بنتيجته، وهذا ما يظهر بجلاء من خلال ما أوجبه المادة (66/د) من قانون مجلس الدولة المصري (نص المادة (66/ع)). والمادة (6/ثالثاً) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979، وقانون مجلس الـ رقم 71 لسنة 2017 (نص المادة (6/ثالثاً)). ويتفق الاثنان في نقطتين: الأولى أنهما إجراء سابق على القرار أو الحكم. والثانية أنهما لا يقبلان الطعن استقلالاً بل عبر الطعن في القرار أو الحكم المستند إليهما. وبالنسبة إلى تمييز الرأي الاستشاري عن التفسير، فإنه يقصد بالآخر "الوقوف على معنى ما تضمنه النص من حكم وتحديد ما ينطبق عليه من حالات لم يتناولها التشريع" (كيره، 2000، ص398). وعرف أيضاً بأنه "بيان لمعاني الألفاظ والكلمات المستخدمة فيها وتحديد مضمونها وإظهار فحواها وشرح الحكمة من ورائها والغاية منها والهدف المرجو والمقصود من إعدادها" (ساري، 2005، ص15). وعلى خلاف الرأي الاستشاري فإن التفسير يتصل بتحديد معنى النص القانوني ذاته وليس بتقييم القرار الإداري وملاءمته، ويصدر عن جهات متعددة كالمشرع والقضاء والفقه. في حين أن الرأي الاستشاري يُحدد التشريع الجهة المختصة به. وعلى الرغم من التشابه بينهما من حيث وقوعهما قبل إصدار القرار الإداري، إلا أن التفسير يُعد عملاً فكرياً قانونياً موجهاً إلى النص، بينما الرأي الاستشاري عمل موجة للقرار الإداري ذاته. ويرى الباحث أن الرأي الاستشاري، رغم اعتباره في معظم التشريعات مجرد إجراء تمهيدي، إلا أنه اكتسب في التطبيق العملي قيمة قانونية ووظيفيه مهمة أسهمت في تقليص أخطاء الإدارة، وتطوير نماذج رقابة المشروعية، وتحقيق توازن بين السلطة التقديرية والالتزام القانوني. كما أن تمييزه عن الخبرة والتفسير يُعد ضرورياً لضمان وضوح مساره الإجراء وتنظيم أثره على القرار الإداري. وهو ما تؤكد التجارب المقارنة على المستوى القضائي والتشريعي.

الفرع الثاني: صور الرأي الاستشاري:

يمثل الرأي الاستشاري أحد الآليات القانونية المهمة التي تلجأ إليها الإدارة قبل إصدار قراراتها، بغية الاستئانة بالخبرة الفنية أو القانونية لجهة مختصة بما يُسهم في تحقيق المشروعية وحسن سير المرافق العامة. غير أن الرأي الاستشاري لا يتخذ صورة واحدة من حيث إلزاميته أو أثره في القرار الإداري، إذ تختلف طبيعته القانونية باختلاف النص التشريعي المنظم له، سواء من حيث إلزام الإدارة بطلبه أو من حيث مدى تقيدها بمضمونه عند إصدار القرار. ومن ثم، فإن تحديد تصنيفات الرأي الاستشاري يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمدى تدخل المشرع في تنظيمه، وهو ما يفرض التمييز بين أنواعه على أساس درجة الإلزام وأثاره القانونية. وانطلاقاً من ذلك، يمكن القول أن الرأي الاستشاري، من حيث علاقته بجهة الإدارة مصدرة القرار، لا يخرج في جوهره عن ثلاث تصنيفات رئيسية، هي: الرأي الاستشاري الجوازي، والرأي الاستشاري الواجب الطلب، والرأي الاستشاري الملزم مضموناً. ويقوم هذا التقسيم على معيار مزدوج يتمثل في إلزامية طلب الرأي من جهة مختصة، أو مدى التزام الإدارة بالأخذ بمضمونه.

أولاً: الرأي الاستشاري الجوازي (الاختياري):

يقصد بهذا النوع من الرأي الذي تلجأ إليه جهة الإدارة بإرادتها المنفردة ودون أن تكون ملزمة قانوناً بطلبه، عندما ترى أن طبيعة القرار المزمع إصداره تستوجب الاستئناس برأي جهة استشارية معينة. وفي هذه الحالة، تحتفظ الإدارة بكامل سلطاتها التقديرية، سواء في طلب الرأي من عدمه، أو في الأخذ بمضمونه كلياً أو جزئياً أو طرحه جانباً. ولا يُعد هذا الرأي إجراءً شكلياً جوهرياً، طالما أن القانون لم يشترط طلبه صراحة، ومن ثم فإن إغفاله لا يعيب القرار من حيث الشكل أو الإجراءات (René Chapus, 2001, P.1045). ومع ذلك، فإن الإدارة متى ما ارتأت طوعاً أو خضوعاً لإجراء الاستئانة، فإنها تلتزم باحترام القواعد القانونية التي تحكم هذا الإجراء، ولا يجوز لها الإخلال بالضمانات الجوهرية

المرتبطة به، وإلا كان قرارها معيباً (عبد اللطيف، 2002، ص247). وفي تقدير الباحث، يمثل هذا النوع من الرأي أداة مرنة بيد الإدارة، تُسهم في تحسين جودة القرار الإداري من دون أن تقيد حريتها في ممارسة الاختصاص، شريطة أن لا يتحول إلى وسيلة للتحلل من الضمانات الإجرائية التي اختارت الإدارة بإرادتها الالتزام بها.

ثانياً: الرأي الاستشاري الواجب الطلب (الالزامي):

يقوم هذا النوع من الرأي عندما يتدخل مشروع بنص صريح يفرض على جهة الإدارة استطلاع رأي جهة استشارية معينة قبل إصدار قرار محدد، من غير أن يلزمهما بالأخذ بمضمونه هذا الرأي. ويترتب على ذلك أن طلب الرأي يصبح إجراءً شكلياً جوهرياً، يترتب على إغفاله بطلان القرار الإداري ليعيب في الشكل أو الإجراءات، بينما تبقى الإدارة حرة في تكوين قناعتها النهائية بشأن مضمون القرار (عبد الله، 1998، ص203). وتبرز أهمية هذا النوع من الآراء في كونه يحقق نوعاً من الرقابة الوقائية على القرار الإداري، من خلال إلزام الإدارة بالاستماع إلى رأي جهة متخصصة، من دون أن ينال ذلك من استقلالها في اتخاذ القرار (Vedel, Paris, P.412).

ويرى الباحث أن هذا النمط يمثل توازناً دقيقاً بين متطلبات المشروعية الإجرائية واعتبارات الفاعلية الإدارية، إذ يجمع بين إلزامية الاستشارة ومرونة القرار. وقد يتخذ هذا الرأي صورة أكثر تقدماً عندما يشترط القانون صدور القرار بناءً على اقتراح أو ترشيح جهة معينة، ففي هذه الحالة لا يقتصر الأمر على مجرد الاستشارة بل يصبح الاقتراح شرطاً لازماً لا يمكن تجاوزه، بحيث يتعذر على الإدارة إصدار القرار في حال غياب الاقتراح أو صدوره بصورة سلبية. وهنا يقترب هذا النوع من الرأي من فكرة التقييد، وإن ظل من حيث الأصل غير ملزم مضموناً إلا في حدود ما رسمه النص.

ثالثاً: الرأي الاستشاري الملزم مضموناً (المقيد):

يشكل هذا النوع أقصى درجات تدخل المشرع في تنظيم الرأي الاستشاري، إذ يفرض على الإدارة ليس فقط طلب الرأي من جهة استشارية معينة، وإنما الالتزام بمضمونه عند إصدار القرار. ويستند هذا الالتزام إلى نص قانون صريح، يجعل من موافقة الجهة الاستشارية أو توصياتها أو ترشيحها شرطاً جوهرياً لصدور القرار الإداري (عويس، ص124). وفي هذه الحالة لا تمتلك جهة الإدارة سلطة مخالفة الرأي الاستشاري، فإن رأت عدم ملاءمته، لم يكن أمامها سوى العدول عن إصدار القرار، ولا يجوز لها التحلل من هذا القيد أو استبداله برأي آخر، إلا إذا أجاز القانون ذلك صراحة (عبد الباسط، 2006، ص162).

ويؤكد الباحث أن هذا النوع من الرأي لا يُعد انتقاصاً من اختصاص الإدارة، بل هو تنظيم تشريعي لممارسة هذا الاختصاص، يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة أو حماية اعتبارات فنية أو قانونية، تستوجب إسناد القول الفصل فيها إلى جهة مختصة. وخلاصة القول، فإن تصنيفات الرأي الاستشاري تعكس فلسفة المشرع في الموازنة بين استقلال الإدارة في ممارسة اختصاصاتها، وضمان خضوع القرار الإداري للخبرة والمشروعية. ويضيف الباحث أن حسن توظيف هذه التصنيفات، ولا سيما التمييز الدقيق بينهما، يُسهم في ترشيد القرار الإداري، ويحول دون التعسف في استعمال السلطة، ويعزز الثقة في العمل الإداري بوصفه عملاً قانونياً محكوماً بضوابط واضحة لا بمجرد اعتبارات الملائمة وحدها.

المطلب الثاني/ القيمة القانونية للرأي الاستشاري بين الالتزام والتوجيه

تمهيد وتقسيم:

يشكل الرأي الاستشاري أحد الأدوات القانونية التي تلجأ إليها الإدارة في إطار إعداد القرار الإداري، وتتباين آثاره القانونية بحسب ما إذا كان ملزماً لها أو مجرد عنصر توجيهي تستأنس به دون تقييد بمضمونه. وتكمن أهمية البحث في هذا الموضوع في كونه يثير إشكالية دقيقة تتعلق بحدود السلطة التقديرية للإدارة، ومدى تأثير الاستشارة في سلامة القرار الإداري ومشروعيته. ومن ثم، يهدف هذا العنوان إلى إبراز المواقف الفقهية المختلفة بشأن الطبيعة القانونية للرأي الاستشاري، وما إذا كان يُعد إجراءً شكلياً جوهرياً أو عملاً تحضيرياً غير ملزم، فضلاً عن استعراض التوجهات القضائية التي أسهمت في تكييف هذا الرأي وتحديد آثاره القانونية، بما يعكس مباشرة على نطاق الإلزام المفروض على جهة الإدارة عند إصداره، وعلى مشروعية القرار الإداري في حال إغفاله أو مخالفته وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: الاتجاهات الفقهية في تحديد الطبيعة القانونية للرأي الاستشاري:

برزت العديد من الآراء الفقهية حول تحديد الطبيعة القانونية للرأي الاستشاري، وسعى فقه القانون العام في فرنسا ومصر والعراق إلى الوصول لتصنيف دقيق لطبيعته، سواء باعتباره عملاً إدارياً منفرداً قابل للطعن بالإلغاء بشكل مستقل عن القرار النهائي، أو باعتباره مجرد إجراء تمهيدي داخلي ضمن سلسلة الإجراءات الإدارية السابقة لإصدار القرار. ففي فرنسا يرى الفقه الإداري، إجمالاً، أن الرأي استشاري لا يعد عملاً إدارياً من جانب واحد، وإنما يمثل إجراءً تحضيرياً يهدف إلى مساعدة الإدارة في اتخاذ القرار المناسب. ويرى رينيه شابوس "René Chapus" (René, pp.1047)، أن هذا النوع من الرأي يظل تابعاً للسلطة التقديرية للإدارة، ولا يمكن اعتباره قراراً إدارياً مستقلاً يمكن الطعن فيه بالإلغاء منفرداً، وهو بذلك يمثل وسيلة استرشادية داخلية تسهم في توجيه القرار الإداري دون إلزام نهائي للإدارة.

ويؤكد الفقيه جان ريفيرو "Jean Rivero" (Jean Rivero, 2000, P. 215)، على أن الرأي الاستشاري يعد أداة تحضيرية لا تؤثر على استقلال الإدارة في اتخاذ القرار النهائي، وأنه يقتصر على توجيه الإدارة دون فرض الالتزام القانوني بها، مشيراً إلى أنه يُنظر إليه كمرحلة داخلية في سلسلة الإجراءات الإدارية وليس كإجراء إداري قابل للطعن. وكذلك يرى الفقيه جورج فيدل "Georges Vedel" (Georges Vedel, 1998, P.502)، أن الرأي الاستشاري

يشكل مرحلة تحضيرية للعمل الإداري ووسيلة لضمان اتخاذ قرارات سليمة قانوناً، وهو لا يكتسب بصفة القرار الإداري القابل للطعن أمام القضاء، وإنما يظل ضمن نطاق سلطات الإدارة التقديرية.

وفي المقابل، برز اتجاه فقهي أكثر مرونة، ارتبط بالفقيه ماكس فيبر (Max Weber, 1995, P. 120)، إذ ميّز ببعض كتاباته بين الرأي الاستشاري البسيط الذي يظل مجرد إجراء تحضيري، وبين صور خاصة من الآراء التي قد تتضمن تقييداً فعلياً لإرادة الإدارة أو توجيهاً ملزماً لها بحكم النص، معتبراً أن هذا التمييز يؤثر في توصيف الرأي من حيث طبيعته القانونية. ومع ذلك فإن هذا الاتجاه لا ينفي الطبيعة الاستشارية للرأي في أصلها، بل يسعى إلى إبراز تنوع صورها وتفاوت درجات تأثيرها. وبذلك يمكن القول أن الفقه الفرنسي، رغم أن اختلاف منطلقاته، يجتمع على أن الرأي الاستشاري لا يقصد به إنشاء أثر قانوني مباشر بذاته، وإنما تتحدد طبيعته تبعاً لموضعه من القرار النهائي وحدود الدور الذي رسمه له المشرع. وفي مصر، فإنه يكاد يجمع أغلب الفقه (الطماوي، 2012، ص 277) إلى اعتبار الرأي الاستشاري مجرد عمل تمهيدي يندرج ضمن مراحل الإعداد السابقة على صدور القرار الإداري، ولا يرقى إلى مرتبة العمل القانوني المنشئ للأثر، إذ يظل الرأي أو الاقتراح بحاجة إلى اعتماد السلطة المختصة صاحبة القرار النهائي، الأمر الذي يفقده عنصر الحسم والنهائية اللازمين لتكليفه كقرار إداري بالمعنى الدقيق. وبناءً على ذلك، لا يترتب الرأي الاستشاري بذاته آثاراً قانونية مباشرة، ولا يصلح أن يكون محلاً للطعن بالإلغاء استقلاً، باستثناء اتجاه فقهي محدود ذهب إلى اعتباره قراراً إدارياً غير نهائي (عويس، ص 345)، وهو رأي يظل معزولاً عن الاتجاه الغالب في الفقه والقضاء.

أما في العراق، فإن التوجه الفقهي السائد لا يبتعد عن الإطار ذاته، حيث استقر أغلب الفقهاء على توصيف الرأي الاستشاري بوصفه إجراءً تحضيرياً سابقاً على اتخاذ القرار الإداري، ومرحلة من مراحل تكوينه لا أكثر، يقتصر دوره على إرشاد الجهة الإدارية وتنويرها قبل ممارسة اختصاصها في إصدار القرار (راضي، 2016، ص 31). ويؤكد هذا الاتجاه أن الرأي الاستشاري في النظام الإداري العراقي، لا يتمتع بذاتية قانونية مستقلة، ولا ينشئ مركزاً قانونياً قائماً بذاته، وإنما يظل أداة داخلية مساعدة على حسن اتخاذ القرار دون أن يترتب عليه أثر قانوني نهائي.

الفرع الثاني: التوجهات القضائية في تكيف الرأي الاستشاري وأثرها في نطاق الإلزام القانوني:

استقر القضاء الإداري، في كل من فرنسا ومصر والعراق، على اتجاه عام مؤداه أن الرأي الاستشاري لا يرقى في طبيعته القانونية إلى مرتبة القرار الإداري النهائي، وإنما يندرج ضمن الإجراءات التمهيدية أو التحضيرية التي تسبق إصدار القرار الإداري، متى اشترط القانون اللجوء إليه قبل إصدار بعض القرارات. ويترتب على هذا التكيف أن الرأي الاستشاري، في ذاته، لا ينشئ مركزاً قانونياً مستقلاً ولا يترتب أثر قانونياً مباشراً، وإنما تتحدد أهمية من حيث كونه إجراءً شكلياً أو إجرائياً يجب استيفاءه متى نص القانون عليه، بحيث يؤدي إغفاله إلى بطلان القرار النهائي لعب في الشكل أو الإجراءات. ففي فرنسا، بلور مجلس الدولة الفرنسي هذا الاتجاه من خلال مجموعة من أحكامه التي أكدت الطابع التحضيري للرأي الاستشاري وعدم قابليته للطعن استقلاً. فقد قضى في أحد أحكامه، بمناسبة صدور قرار إداري بناءً على رأي استشاري ثم طعن في كل من القرار والرأي معاً، بأن "... الاستشارة المقدمة إجراء لا يمكن فصله عن القرار المتخذ وبالتالي لا يمكن أن يكون محلاً للطعن...." (Décision du Conseil d'Etat, 1957, P. 290) وهو ما يعكس بوضوح اندماج الرأي الاستشاري في المسار الإجرائي المفضي إلى القرار النهائي. كما ذهب في حكم آخر إلى عدم قبول الطعن الموجه ضد رأي صادر عن المجلس البلدي بشأن غلق مشروع معين بسبب الخطر الناجم عنه، على أساس أن هذا الرأي لا يشكل تصرفاً إدارياً نهائياً، وإنما يعبر عن مجرد رغبة أو تقدير أولي لا يقبل الطعن أمام قاضي الإلغاء (Conseil d'Etat, 1998, P. 182). وكذلك أكد مجلس الدولة الفرنسي على هذا المعنى في قرار لاحق، إذ جاء فيه "... إن الإجراءات السابقة على القرار، ومنها الآراء الصادرة عن جهات استشارية، تظل مجرد عناصر تحضيرية لا تمس المركز القانوني للأفراد بصورة مباشرة. ومن ثم لا يمكن فصلها عن القرار النهائي والطعن فيها استقلاً..." (Conseil d'Etat, 1956, P. 317). ويستفاد من هذا القضاء أن مجلس الدولة الفرنسي، وإن كان يميز بين صور الاستشارة من حيث درجة إلزاميتها، إلا أنه يجمع على أن الرأي الاستشاري، أي كان نوعه، لا يكتسب استقلاً قانونياً يبرر إخضاعه للرقابة القضائية المنفصلة عن القرار النهائي. أما في مصر، فقد تبنى قضاء مجلس الدولة، ولا سيما المحكمة الإدارية العليا، اتجاهاً متقارباً، مع إبراز الأثر الإجرائي الجوهرى للرأي الاستشاري متى اشترط القانون طلبه، فقد أكدت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها ما يأتي "... وإن كان الأصل المقرر في قضاء المحكمة أن إغفال جهة الإدارة لأي إجراء جوهرى مثل عرض الأعمال المخالفة على اللجنة الفنية يترتب عليه بطلان القرار الصادر في هذا الشأن..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 7597)، بما يدل على أن الاستشارة تعد إجراءً سابقاً على إصدار القرار، يكتسب صفة الجوهرية إذا نص القانون عليه. وفي حكم آخر قررت المحكمة ذاتها ما يأتي "... تختص لجنة شئون العاملين بالنظر في تعيين ونقل وترقية ومنح العلاوات الدورية والتشجيعية للعاملين شاغلي وظائف الدرجة الأولى فما دونها، واعتماد تقارير الكفاية ... واختصاصها بالنظر في قرارات الفصل قبل صدورها هو اختصاص عام ومطلق يشمل النقل المكاني والنوعي وبضحي قرار النقل الصادر دون العرض عليها غير جائز قانوناً، لعدم استيفائه إجراء جوهرى هو العرض على لجنة شئون العاملين..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 7710). ويستفاد من هذين الحكمين أن القضاء المصري لا ينظر إلى الرأي الاستشاري بوصفه قراراً إدارياً، وإنما يعده إجراءً سابقاً على القرار النهائي، تتحقق أهميته من زاوية احترام الشكل والإجراءات القانونية.

وقد أكدت المحكمة أيضاً هذا المعنى صراحة في حكم آخر قررت فيه أن "... التعيين في وظيفة مدرس في جامعة الأزهر قرار مركب يصدر عن شيخ الأزهر بناء على طلب مجلس الجامعة بعد أخذ رأي مجلس الكلية والمعهد ومجلس القسم المختص، وجميع هذه الإجراءات السابقة على صدور القرار لا تعدو أن تكون مجرد إجراءات تحضيرية تمهيداً لإصدار القرار من السلطة المختصة..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 2478). وهو ما يمثل اقراراً قضائياً واضحاً بأن طلب الرأي الاستشاري يظل في نطاق الأعمال التحضيرية الممهدة لإصدار القرار الإداري. وفي العراق، ورغم محدودية الأحكام الصريحة التي تناولت التكييف القانوني للرأي الاستشاري، فإن بعض القرارات القضائية تتيح استنباط اتجاه عام لا يخرج عن الإطار ذاته. فقد ورد في أحد قرارات محكمة التمييز العراقية بشأن إجراءات تعيين القضاة ما يأتي "... ومن جهة تعيين الحكام والقضاة فإن وزارة العدل وهي السلطة التنفيذية، تستعين في اختيار الحكام والقضاة برأي مجلس القضاء، وهي مرحلة من مراحل تعيين الحكام، إذ يجب أن يعقبها موافقة وزير العدل وموافقة مجلس الوزراء وصور المرسوم الجمهوري بالتعيين فتتم بذلك الحالة القانونية للتعيين في الحاكمية، إذ إن رأي مجلس القضاء وحده لا يخول للمعتزض الحق في الحاكمية،... ورأي مجلس القضاء ليس له القوة الملزمة للتعيين، وإنما هو يمهّد الطريق لوزير العدل في اتخاذ الإجراءات اللازمة للتعيين في منصب القضاة..." (حكم محكمة التمييز العراقية بالطعن رقم (2)، لسنة 1966). كما قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم اختصاصها بالطعن في التوصيات، إذ جاء في أحد قراراته "... إن المحكمة تختص بالنظر بالطعون الواردة على القرارات الإدارية ذات الصفة النهائية وإن التوصيات لا تدخل ضمن هذا المعنى..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في العراق، بالطعن رقم 10). ويلاحظ من هذه الأحكام أن القضاء العراقي، شأنه شأن القضاة الفرنسي والمصري، يتعامل مع الرأي الاستشاري على أنه إجراء تمهيدي لا ينتج أثراً قانونياً مستقلاً، ولا يصلح بذاته لأن يكون محلاً للطعن القضائي.

ويرى الباحث أن هذا التوجه القضائي المقارن يعكس فهماً منسجماً لطبيعة الرأي الاستشاري ووظيفته في النظام الإداري، إذ يحقق توازناً دقيقاً بين ضمان مشروعية القرار الإداري من خلال فرض احترام الإجراءات الاستشارية متى نص عليها القانون، وبين عدم تعطيل العمل الإداري بإخضاع كل إجراء تحضيري للرقابة القضائية. إلا أن هذا التكييف على وجهته، يظل مرهوناً بحدود الدور الذي رسمه المشرع للرأي الاستشاري، الأمر الذي قد يفتح الباب مستقبلاً لتطور الاجتهاد القضائي في الحالات التي يتجاوز فيها الرأي مجرد التنوير إلى التأثير الحاسم في إرادة الجهة الإدارية.

المبحث الثاني/ حجية الرأي الاستشاري في المشروعية الإدارية والرقابة القضائية

تمهيد وتقسيم:

يُعد الرأي الاستشاري من الآليات القانونية التي تتداخل بصورة مباشرة في مسار تكوين القرار الإداري، بما يثير إشكاليات دقيقة تتعلق بحجتيه في نطاق المشروعية الإدارية وحدود الرقابة القضائية عليها. فبالرغم من أن الرأي الاستشاري، في أصله، لا يعد تعبيراً نهائياً عن إرادة الإدارة، إلا أن دوره العملي قد يتجاوز كونه مجرد أداة توجيه أو إضاعة فنية ليغدو عنصراً مؤثراً في سلامة القرار الإداري ومشروعيته، ولا سيما في الحالات التي يفرض فيها المشرع طلبه كأجراء جوهري سابق على إصدار القرار. ومن هذا المنطلق، يهدف هذا المبحث إلى بيان المركز القانوني للرأي الاستشاري في علاقته بمبدأ المشروعية والرقابة القضائية، من خلال تحليل مدى تأثيره في صحة القرار الإداري، وحدود رقابة القاضي الإداري على القرارات التي تستند إليه، وما إذا كان يصلح — في بعض الصور — لأن يكون محلاً للطعن بوصفه تصرفاً إدارياً مستقلاً. كما يتناول المبحث الإشكالات المتعلقة في المسؤولية القانونية الناشئة عن الرأي الاستشاري، ولا سيما عندما يؤدي إلى إلحاق ضرر بالأفراد أو المساس بحقوقهم، وذلك عبر تحديد الأساس القانوني لإقامة مسؤولية الإدارة عن الأخطاء الصادرة في إطار العمل الاستشاري، وبيان نطاق التعويض عن الأضرار المترتبة عليه وحدوده في التطبيق العملي. وفقاً للمطالب الآتية:

المطلب الأول/ الرأي الاستشاري كعنصر مؤثر في صحة القرار الإداري

تمهيد وتقسيم:

الرأي الاستشاري، وإن كان في الأصل تعبيراً غير نهائي عن وجهة نظر فنية أو قانونية، إلا أن حضوره في مسار إعداد القرار يثير إشكالية دقيقة تتصل بمدى خضوع القرار الإداري المستند إليه لرقابة القضاء (رقابة الإلغاء) وحدود هذه الرقابة من حيث التحقق من استيفاء الإجراءات ومطابقته للإطار الذي رسمه القانون. كما يطرح هذا المطلب مسألة استقلال الرأي الاستشاري وقابليته لأن يكون محلاً للطعن القضائي بوصفه تصرفاً إدارياً قائماً بذاته، أو بقائه مندمجاً في القرار النهائي. وبذلك يهدف هذا العرض إلى إبراز التوازن الذي أقامه القضاء بين احترام الطبيعة التحضيرية للرأي الاستشاري من جهة، وضمن مشروعية القرار الإداري وحماية المراكز القانونية للأفراد من جهة أخرى. وكما يأتي:

الفرع الأول: حدود الرقابة القضائية على القرار الإداري المستند إلى الرأي الاستشاري:

تُمارس الرقابة القضائية على القرار الإداري المستند إلى الرأي الاستشاري بوصفها رقابة غير مباشرة، تنصب في جوهرها على القرار النهائي ذاته، لا على الرأي الاستشاري باعتباره عملاً مستقلاً. فالأصل أن الرأي الاستشاري، سواء كان اختيارياً أو إلزامياً، لا ينتج أثراً قانونياً قائماً بذاته، وإنما يندمج في البنية الإجرائية التي تسبق صدور القرار الإداري، ويغدو عنصراً من عناصر تكوينه. ومن ثم، فإن الطعن القضائي لا يتجه إلى العمل الاستشاري في ذاته، وإنما إلى القرار الإداري الذي صدر استناداً إليه، متى شاب هذا الرأي عيب انعكس على مشروعية القرار.

ويترتب على ذلك أن لصاحب الشأن الذي صدر القرار الإداري في مواجهته مصلحة مباشرة في الطعن بالإلغاء، إذا كان الرأي الاستشاري الذي استند إليه القرار قد شابه خلل إجرائي أو قانوني، كإغفال الاستشارة الواجبة أو صدورهما من جهة غير مختصة، أو عدم احترام القواعد المنظمة لتشكيل الهيئة الاستشارية أو مداولتها. كما يُقر الفقه والقضاء، في نطاق أضيق بحق أعضاء الجهة الاستشارية أنفسهم في الطعن بالقرار الصادر دون أخذ رأيهم، متى كان القانون قد كفل لهم اختصاصاً إلزامياً في هذا الشأن، ذلك أن إهدار هذا الاختصاص يمثل مساساً بضمانة إجرائية قررهما المشرع لحماية المصلحة العامة (خليل، 1968، ص111). وتتسع رقابة القاضي الإداري، في هذا الإطار لتشمل فحص سلامة جميع الإجراءات المرتبطة بالعمل الاستشاري، دون أن يمتد ذلك إلى تقدير مضمون الرأي ذاته. فالقاضي لا يحل محل الجهة الاستشارية في تقييم ما انتهت إليه من نتائج فنية أو تقديرية، وإنما يقتصر دوره على التحقق من احترام الإطار القانوني الحاكم لهذا العمل. ويشمل ذلك التأكد من صحة الدعوة إلى الاجتماع، وتوافر النصاب القانوني، وسلامة تشكيل الهيئة، واشتراك الأعضاء المخولين قانوناً، واحترام القواعد الخاصة بالتصويت والمداولة (محمد، 1990، ص174).

وفي التطبيق القضائي الفرنسي، استقر قضاء مجلس الدولة على أن إغفال الإجراءات الاستشارية أو مخالفتها للأوضاع التي رسمها القانون يؤدي — كقاعدة عامة — إلى عدم مشروعية القرار الإداري. وقد لا يصرح المجلس دائماً بعبارة الإلغاء الصريح، وإنما يستخدم صيغاً مختلفة تفيد النتيجة ذاتها، كالحكم بعدم المشروعية أو بوقوع القرار في عيب إجرائي جوهري. ومن ذلك ما قضى به مجلس الدولة في شأن المنشور رقم (96-100) المؤرخ في 15 أبريل 1996 والصادر عن وزير التربية الوطنية والمتعلق بالرقابة من الإيدز والتربية الجنسية في الوسط المدرسي، إذ انتهى قراره رقم (n180803) الصادر بتاريخ 29 يوليو 1998 إلى إبطال بعض فقراته، لا سيما تلك التي تضمنت تحميل المؤسسات التعليمية التزامات إلزامية (دروس إلزامية)، وذلك لعدم استيفاء الإجراءات الاستشارية والضمانات الشكلية التي يتطلبها القانون قبل إصدار مثل هذه النصوص التنظيمية (conseil d Etat, decision du 29 juillet 1998).

وعلى النهج ذاته، أكد مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بهيئته العامة بتاريخ 23 كانون الأول/ ديسمبر 2011 في الملف رقم (335033) عدم مشروعية المرسوم رقم (2009-1533) الصادر في 10 ديسمبر 2009 والقاضي بدمج مدرستين وإنشاء مدرسة ليون العليا، مستنداً إلى عيوب إجرائية جسيمة شابت المداولات السابقة على صدور المرسوم. فقد لاحظ المجلس، من جهة، عدم استشارة بعض الهيئات واللجان التي يفرض القانون أخذ رأيها بصفة إلزامية، ومن جهة أخرى، أن المداولات التي كان يتعين أن تتم بصورة مستقلة ومنفصلة قد أجريت في اجتماع مشترك واحد، الأمر الذي أخل باستقلالية الإدارة داخل كل هيئة وأثر في سلامة القرار النهائي (Conseil d Etat, Assemblée, 23 dec). وتنعكس حيثيات هذا الحكم اتجاهاً قضائياً واضحاً في فرنسا يولي عناية خاصة للضمانات الإجرائية المرتبطة بالعمل الاستشاري، بوصفها ركناً أساسياً في مشروعية القرار الإداري. أما في مصر، فقد اتسم قضاء مجلس الدولة بوضوح أكبر في توصيف الأثر القانوني لإغفال الإجراء الاستشاري، إذ درجت المحكمة الإدارية العليا على التصريح صراحة بأن هذا الإغفال يشكل عيباً اجرائياً جوهرياً يوجب إلغاء القرار. ويتجلى ذلك فيه حكمها المتعلق بقرار وزير الثقافة الخاص باستبعاد بعض الأراضي من منطقته تجميل الأهرامات، حيث قررت أن عرض الأمر على مجلس إدارة هيئة الآثار يمثل شكلاً جوهرياً أوجب القانون، وأن تجاهله يعيب القرار ويحرمه من المشروعية، إذ جاء في حيثيات الحكم "... يتعذر على الوزارة استكمالاً للشكل الذي استلزمه القانون لإصدار القرار أن تعرض الأمر على مجلس إدارة هيئة الآثار..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 1556). كما أرست المحكمة الإدارية العليا مبدأ عاماً مؤداه إن الإجراء الاستشاري يكون جوهرياً إذا كان من شأنه إغفاله تفويت المصلحة التي قصد القانون حمايتها، مؤكدة ذلك بقولها "... لا يبطل القرار لعب شكله إلا إذا نص القانون على البطلان لدى إغفال الإجراء، أو كان الإجراء جوهرياً في ذاته بحيث يترتب على إغفاله تفويت المصلحة التي عني القانون بتأمينها ... وإن أخذ رأي مجلس القسم في شؤون الأعضاء إجراء جوهري، تخلفه يؤدي إلى البطلان..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 2118). وفي مقابل ذلك، أوضحت ذات المحكمة أن استيفاء الاستشارة القانونية لا يحول دون سلامة القرار، حتى لو لم تأخذ جهة الإدارة بمضمون الرأي، ما دام قد استوفى شكلاً، كما في حكمها المتعلق بتعيين أعضاء هيئة التدريس بالجامعات، إذ اعتبرت أن الآراء الصادرة عن مجالس الأقسام والكليات عناصر تقديرية تستأنس بها جهة الاختصاص دون أن تكون ملزمة بمضمونها (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 3229). وقد ذهبت محكمة القضاء الإداري المصرية إلى ذات الاتجاه، حين قضت ببطلان القرارات التي صدرت بناءً على رأي جهة استشارية مشككة على نحو مخالف للقانون، كما في حكمها المتعلق بقرار الإزالة الصادر استناداً إلى رأي لجنة فنية لم تشكل وفقاً لما أوجبه القانون رقم (106) لسنة 1976، معتبرة أن مخالفة تشكيل الجهة الاستشارية تمثل إخلالاً بإجراء جوهري ينعكس بالضرورة على القرار النهائي (حكم محكمة القضاء الإداري في مصر بالطعن رقم 3606). وفي العراق، اتخذ القضاء الإداري مساراً متقارباً. فقد درجت المحكمة الإدارية العليا على إلغاء القرارات الإدارية أو نقض الأحكام متى ثبت أن الرأي الاستشاري الذي بُني عليه شابه قصور في السبب أو افتقر إلى التسبيب أو انطوى على تعسف في استعمال السلطة. ويتضح ذلك من حكمها المتعلق برفض ترقية سكرتير أول إلى وظيفة مستشار في وزارة الخارجية، إذ اعتبرت أن توصية لجنة الخدمة الخارجية لا تعفي القضاء من بسط رقابته على أسبابها ومدى مشروعيتها، وأن إغفال بيان أسباب الرفض يخل بركن السبب في القرار الإداري، الأمر الذي يعيبه ويستوجب نقض الحكم المؤيد له، إذ جاء فيه "... المدعي يشغل وظيفة سكرتير أول في وزارة الخارجية وأكمل المدة الأصغر للترقية إلى

وظيفة مستشار كما حصل البحث المقدم منه على تقدير جيد جداً... وقد عرض موضوع ترقية المدعي على لجنة الخدمة الخارجية والتي أوصت في الفقرة الخامسة من محضر اجتماعها (باستمراره بعنوانه الوظيفي الحالي) وحيث إن لجنة الخدمة الخارجية لم تبين أسباب رفض ترقية المدعي... كما لم تبحث محكمة قضاء الموظفين في هذه الأسباب... وحيث إن الحكم المميز مخالف للقانون فتقرر نقضه..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في العراق بالطعن رقم 1116 / تمييز / 2017). كما أكدت محكمة القضاء الإداري أن تجاهل الرأي الفني المختص أو مخالفته دون سند قانوني لا يُعد بذاته تعسفاً في استعمال السلطة، متى ثبت أن الإدارة قد مارست سلطتها التقديرية في إطار القانون، كما ورد في حيثيات حكمها المتعلق برفض منح إجازة بناء استناداً إلى رأي الجهات الفنية المختصة (حكم محكمة القضاء الإداري في العراق بالطعن رقم 2005/42). وفي المقابل شددت المحكمة الإدارية العليا على ضرورة التزام الجهة الاستشارية بمبدأ النزاهة والحياد، فقضت بصحة إلغاء تخصيص وحدة سكنية عندما ثبت أن أحد أعضاء الجهة ذات الصلة قد استغل موقعه الوظيفي للتأثير في نتيجة المفاضلة، معتبرة أن هذا الإخلال يمس جوهر العمل الاستشاري ويبرر سلامة القرار الصادر بإلغاء تخصيص الوحدة السكنية (حكم المحكمة الإدارية العليا في العراق بالطعن رقم 551 / تمييز / 2016).

ويرى الباحث أن الاتجاه القضائي في الدول الثلاث محل المقارنة يكرس تصوراً متوازناً لحدود الرقابة القضائية على القرار الإداري المستند إلى الرأي الاستشاري للهيئات المختصة، دون تحويله إلى سلطة تقديرية مستقلة، وفي الوقت ذاته إخضاع الإجراءات الاستشارية لرقابه صارمة تضمن احترام المشروعية وحماية الحقوق. فالرأي الاستشاري، وإن ظل في جوهره إجراءً تمهيدياً، يشكل في كثير من الحالات ضماناً أساسياً لا يجوز التفريط بها، ويغدو إهمالها أو تشويهها سبباً كافياً لإصدار القرار الإداري برمته.

الفرع الثاني: مدى قابلية الرأي الاستشاري للطعن كتصرف إداري مستقل:

استقر كل من الفقه والقضاء الإداري في فرنسا ومصر والعراق، كأصل عام، على اشتراط توافر صفة النهائية في القرار الإداري حتى يكون محلاً للطعن القضائي بدعوى الإلغاء، تأسيساً على أن الرقابة القضائية لا تُبسط إلا على التصرفات الإدارية التي تنتج بذاتها آثاراً قانونية مباشرة تمس المراكز القانونية للأفراد. وبناءً على هذا الأصل، جرى النظر إلى الرأي الاستشاري بوصفه عملاً تمهيدياً يندرج ضمن المراحل التحضيرية السابقة على صدور القرار الإداري، فلا يرقى في صورته المعتادة إلى مرتبة القرار الإداري القابل للطعن استقلاً. غير أن هذا التصور التقليدي لم يحل دون بروز اتجاه فقهي وقضائي يُعيد النظر في طبيعة الرأي الاستشاري، ولا سيما في الحالات التي يكتسب فيها هذا الرأي أهمية خاصة في تشكيل مضمون القرار النهائي، أو عندما يترتب عليه، بحكم مضمونه أو آثاره العملية، مساس فعلي بالمراكز القانونية للمخاطبين به. ويستند هذا الاتجاه إلى فكرة جوهرية مفادها أن العبرة في تحديد قابلية التصرف للطعن لا تتعلق بتسميته أو شكله، وإنما بمدى إنتاجه لأثر قانوني مستقل. وفي فرنسا، وإن كان مجلس الدولة قد تمسك طويلاً بقاعدة "القرار الإداري السابق" التي تقضي بعدم قبول أي طعن قضائي إلا إذا انصب على قرار إداري قائم ونهائي، فقد شهد قضاؤه خروجاً محسوباً على هذه القاعدة في بعض التطبيقات. فقد قبل الطعن بالإلغاء الموجه ضد رأي (avis) صدر عن السلطات الإدارية الفرنسية إلى مستوردي بعض المنتجات القادمة من دول أخرى أعضاء في الجماعة الاقتصادية الأوروبية المؤرخ في 27 يوليو 1990. وقد أسس المجلس قضاءه على أن هذا الرأي لم يقتصر على كونه إجراءً اعلامياً أو اخطاراً بوجود قرار أوروبي سابق، وإنما تضمن في ذاته مضموناً تنظيمياً ملزماً من شأنه أن يُقيد نشاط الاستيراد ويؤثر بصورة مباشرة في المراكز القانونية للمستوردين، الأمر الذي أفقده صفته التحضيرية وأكسبه طبيعة التصرف الإداري المنتج للآثار القانونية، ومن ثم قابليته للطعن بالإلغاء استقلاً (C.E., Sect, 27 juill. 1990). ويلاحظ أن هذا الحكم يكشف عن معيار موضوعي اعتمدته القضاء الفرنسي قوامه فحص الأثر القانوني الفعلي للرأي، لا الاكتفاء بطبيعته الشكلية.

وفي السياق ذاته، قبل مجلس الدولة الفرنسي الطعن بالإلغاء الموجه ضد الرأي الصادر عن مجلس بلدي بشأن تصاريح الألعاب في النوادي والملاهي، تطبيقاً لأحكام القانون الصادر في 25 يونيو 1907، وذلك متى ثبت أن المداولة التي صدر عنها الرأي قد شابها عيوب جوهرية، كوجود خلل في تشكيل المجلس، أو صدور الرأي في توقيت غير مشروع، أو اسناده إلى سبب غير صحيح. وفي هذه الحالات، اعتبر المجلس أن الرأي يفقد طابعه التحضيري ويتحول إلى تصرف إداري معيب يمس الضمانات الأساسية التي أرادها المشرع، مما يبرر إخضاعه للرقابة القضائية المباشرة (C.E., application de la loi du 25 juin 1907). ويظهر هذا التوجه مرونة القضاء الفرنسي في التمييز بين الأعمال التحضيرية البحتة، وبين التصرفات التي تتجاوز هذا الإطار بحكم ما يشوبها من عيوب جسيمة.

أما في مصر، فعلى الرغم من أن المشرع اشترط صراحة نهائية القرار الإداري لقبول دعوى الإلغاء، فإن القضاء الإداري قد تبني تفسيراً مرناً لهذا الشرط. فقبل الطعن في بعض الأعمال الاستشارية متى اندمجت في القرار النهائي أو اكتسبت الصفة النهائية أثناء سير الدعوى. ويتضح ذلك من قضاء محكمة القضاء الإداري التي قررت أن الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم نهائية قرار لجنة شؤون الموظفين غير سديد متى انصب الطعن على قرار الوزير، إذ جاء فيه "... الدفع بعدم قبول الدعوى، لأن قرار لجنة شؤون الموظفين ليس قراراً إدارياً نهائياً يجوز الطعن فيه لمجاوزة السلطة دفع غير صائب لأن المدعي طلب إلغاء قرار وزير الدفاع باعتماد رأي لجنة شؤون الموظفين القاضي بترك الترقية وهو من القرارات الإدارية النهائية التي يجوز الطعن فيها لمجاوزة السلطة وما دام أخذ رأيها لازماً بمقتضى القانون..." (حكم محكمة القضاء الإداري في مصر بالطعن رقم 118).

كما توسعت المحكمة الإدارية العليا في بعض الحالات بقول الطعن في أعمال لجان شؤون العاملين، رغم طابعها الاستشاري، متى كان دور هذه اللجان جوهرياً ومؤثراً في القرار الإداري، وأكدت في هذا السياق "... أن لجنة شؤون العاملين هي الجهة المختصة قانوناً باعتماد التقارير السنوية للعاملين وأن قرارات هذه اللجان يتعين اعتمادها بصفة عامة من السلطة المختصة، ولهذه السلطة أن تعترض على هذه القرارات وتعيدها إلى اللجنة للنظر فيها..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 403).

وفي حكم آخر، بسطت المحكمة رقابتها على تقارير الكفاية باعتبارها قرارات إدارية منتجة لأثار قانونية، إذ قضت بما يأتي "... ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن القرار الصادر من لجنة شؤون العاملين في خصوص تقرير الكفاية، شأنه شأن أي قرار يجب أن يقوم على سببه المبرر له قانوناً... ومن ثم فإن التقرير المطعون عليه لا يكون قائماً على سببه الصحيح واجب الإلغاء..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 499).

ويستند جانب من الفقه (خلف، 2007، ص27) والقضاء في مصر إلى نظرية "القرارات القابلة للانفصال" لتبرير الطعن في بعض الأعمال الاستشارية، متى كانت تشكل جزءاً من عملية إدارية مركبة، لكنها ترتب بذاتها أثراً قانونياً مستقلاً. وقد طبقت محكمة القضاء الإداري هذه النظرية في مجال العقود الإدارية، فقضت بقبول الطعن في القرارات التمهيدية المنفصلة عن العقد، مؤكدة أن "... الهيئة قد وافقت على العرض المقدم من شركتي تودي ورايكو بالاشتراك مع حكومة طوكيو لإقامة معرض للأثار المصرية ... وبمقتضاه دخلت الهيئة في تعاقّد مع محافظة طوكيو والشركتين المذكورتين، وهو تعاقّد ملزم لأطرافه ويترتب عليه آثار قانونية، وبالتالي فهو قرار نهائي في مفهوم القرارات الإدارية النهائية التي يجوز الطعن عليها بالإلغاء على استقلال عن العقد ... التي يجوز الطعن فيها استقلالاً عن العقد بين الهيئة والجانب الياباني، فمن المسلم به أن ما تصدره الإدارة من قرارات بهدف التمهيد لإبرام العقد أو الإذن بإبرامه هي قرارات إدارية قابلة للانفصال يجوز الطعن فيها استقلالاً عن العقد بدعوى إلغاء قرار إداري" (حكم محكمة القضاء الإداري في مصر بالطعن 8052).

وفي العراق، فيلاحظ أن القضاء الإداري ظل أكثر تمسكاً بشرط النهائية، ولم يتجه — في حدود ما استقر عليه التطبيق القضائي — إلى قبول الطعن المباشر في الرأي الاستشاري بوصفه تصرفاً إدارياً مستقلاً. فقد انصب اهتمام القضاء العراقي أساساً على الطعن في القرار الإداري النهائي، مع بسط رقابته على سلامة الإجراءات الاستشارية من خلال هذا القرار، دون إفراد الرأي الاستشاري ذاته بدعوى مستقلة. ومع ذلك، فإن القضاء الإداري العراقي قبل الطعن بالإلغاء في بعض القرارات الإدارية القابلة للانفصال، ولا سيما في مجال العقود الإدارية والمزايدات، متى ثبت أن القرار المطعون فيه يتمتع بذاتية قانونية مستقلة عن العملية المركبة التي صدر في إطارها (حكم محكمة القضاء الإداري في العراق).

ومن جهة نظر الباحث، فإن قابلية الرأي الاستشاري للطعن لا ينبغي أن تحسم على أساس معيار شكلي جامد، وإنما يتعين ربطها بالوظيفة الحقيقية التي يؤديها هذا الرأي وبمدى تأثيره الفعلي في المراكز القانونية للأفراد. فإذا كان الرأي الاستشاري لا يعدو أن يكون وسيلة داخلية لتنوير الإدارة، فإن إخضاعه للطعن المباشر يفقر إلى المبرر القانوني. أما إذا تجاوز هذا الإطار، أما بحكم مضمونه الإلزامي، أو لكونه يحدث أثراً قانونياً مباشراً، أو بسبب ما يشوبه بن عيوب جسيمة تمس الضمانات الأساسية، فإن العدالة الإدارية تقتضي إخضاعه للرقابة القضائية المباشرة، صوناً لمبدأ المشروعية وحماية الحقوق والحريات.

المطلب الثاني/ المسؤولية القانونية عن الرأي الاستشاري وآثارها العملية

تمهيد وتقسيم:

يمثل البحث في هذا الموضوع امتداداً طبيعياً لدراسة حجية هذا الرأي وحدود الإلزام المرتبط به، إذ ينتقل التحليل من مرحلة تكييف الرأي الاستشاري وأثره في مشروعية القرار الإداري إلى مرحلة أكثر تقدماً تتعلق بما قد ينشأ عنه من آثار ضارة تستوجب المساءلة القانونية، فالرأي الاستشاري، وإن كان في الأصل عملاً تمهيدياً يهدف إلى إرشاد الإدارة وتنويرها قبل اتخاذ القرار، إلا أن دوره العملي قد يتجاوز مجرد التوجيه الفني أو القانوني ليصبح عنصراً مؤثراً في تكوين إرادة الإدارة، وقد يفرض في بعض الحالات، إلى إلحاق ضرر بالأفراد أو المال العام إذا شاب خطاً جسيماً أو انحراف عن مقتضيات المشروعية. ومن هذا المنطلق، يثير الرأي الاستشاري إشكاليات دقيقة تتعلق بتحديد الأساس القانوني لإقامة مسؤولية الإدارة عن الأخطاء الناشئة عنه، ولا سيما في الحالات التي يكون فيها الرأي ملزماً أو ذا تأثير حاسم في القرار النهائي، فضلاً عن التساؤل حول مدى إمكانية نسبة الخطأ إلى الجهة الاستشارية ذاتها أو إلى الإدارة التي تبنت هذا الرأي وأقامت عليه قرارها. كما يطرح هذا الموضوع مسألة نطاق التعويض عن الأضرار الناتجة عن العمل الاستشاري وحدوده في التطبيق العملي، سواء تعلق الأمر بتعويض الأفراد المتضررين أو بجبر الأضرار التي تصيب المصلحة العامة وفقاً لما يأتي:

الفرع الأول: الأساس القانوني لإقامه مسؤولية الإدارة عن الأخطاء الناشئة عن الرأي الاستشاري:

يُعد الإخلال بالإجراء الاستشاري، متى كان مفروضاً بنص قانوني، صورة من صور عدم المشروعية الإجرائية التي قد ترتب مسؤولية الإدارة متى توافرت أركانها القانونية. فإذا أوجب المشرع على الجهة الإدارية استيفاء الاستشارة قبل إصدار قرار معين، ثم اغفلت هذا الإجراء أو أجرته على نحو مخالف لما رسمه القانون، فإن هذا السلوك يعد خطأ إدارياً يمكن أن ينهض أساساً للمسؤولية، متى ترتب على القرار الصادر تنفيذاً له ضرر أصاب المخاطبين به، وثبت علاقة سببية بين الخطأ والضرر.

ففي فرنسا، لم يأخذ مجلس الدولة باتجاه آلي يترتب التعويض لمجرد قيام عيب إجرائي، ولو كان جوهرياً، وإنما تنبئ معياراً دقيقاً قوامه مدى تأثير الإجراء الاستشاري المهمل أو المعيب في مضمون القرار الإداري ذاته. فالمسؤولية لا تقوم، في نظر القضاء الفرنسي، إلا إذا ثبت أن احترام الإجراء الاستشاري كان من شأنه أن يؤدي إلى صدور القرار على نحو مختلف، أي أن يكون للإجراء المهمل أثر فعلي في توجيه إرادة الإدارة. أما إذا تبين للقاضي أن القرار كان سيصدر بالمضمون ذاته حتى لو استوفيت الاستشارة على الوجه الصحيح، انتفت المسؤولية، ولو انتهى الأمر إلى إلغاء القرار لعيب إجرائي (Rene Chapus, 2001, P. 1058). ويلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي لا يعتمد معياراً ثابتاً أو مجرداً في هذا الشأن، بل يترك للقاضي الإداري سلطة تقديرية واسعة في تقدير جسامة العيب الإجرائي ومدى اتصاله السببي بالضرر، وهو ما يفسر صدور أحكام تقضي بالإلغاء دون التعويض، رغم وحدة السبب القانوني. أما في مصر، فقد استقر قضاء مجلس الدولة على ربط المسؤولية الإدارية عن عيوب الشكل والإجراءات، ومنها الإجراء الاستشاري، بعدم مشروعية القرار ذاته. فالقاعدة العامة تقضي بأن القرار الإداري إذا كان سليماً في مضمونه ومحمولاً على أسباب مشروعية، فإن مجرد شوبه بعيب شكلي أو إجرائي لا يكفي بذاته لإقامة المسؤولية، ما لم يكن هذا العيب مؤثراً في جوهر القرار (الزبداني، 2019، ص162). وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا عن هذا الاتجاه بوضوح، إذ قررت أن "... عيب الاختصاص أو عيب الشكل الذي قد يشوب القرار الإداري فيؤدي إلى إلغائه لا يصلح حتماً أو بالضرورة أساساً للتعويض ما لم يكن العيب مؤثراً في موضوع القرار، فإذا كان القرار سليماً في مضمونه ومحمولاً على أسباب مبررة رغم مخالفته قاعدة الاختصاص أو الشكل فإنه لا يكون ثمة مجال لمسائلة الجهة الإدارية عنه والقضاء عليها بالتعويض..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 1006). ويتربط على ذلك أن القضاء المصري يميز بين الإلغاء بوصفه جزاء لمخالفة المشروعية، والتعويض بوصفه أثراً مترتباً على تحقق الضرر الناجم عن خطأ إداري مؤثر. وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا المعنى بقولها "... القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء، بل لكل من القضاءين فلكه الخاص الذي يدور فيه..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 498). غير أن هذا الاتجاه لم يمنع القضاء المصري من التخفيف من اشتراط جسامة الخطأ، إذ اكتفى في أحكام لاحقة بتوفر عناصر المسؤولية التقليدية، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، دون تشدد في وصف الخطأ. متى ثبت إن القرار غير المشروع ألحق ضرراً مادياً أو أدبياً بالمضرور، كما جاء في حكم المحكمة الإدارية العليا، الذي قرر أن "... ومن حيث إن مناهج مسؤولية جهة الإدارة عن قراراتها الإدارية، أن توافر ثلاث عناصر تتمثل في ركن الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 2803). أما في العراق، فإن الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن الأخطاء الناشئة عن العمل الاستشاري يستند في المقام الأول، إلى أحكام المسؤولية المدنية المنصوص عليها في القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل، ولا سيما المادة (219) منه، التي أقامت مسؤولية الجهات العامة على أساس الخطأ المفترض، مع إجازة نفيه بإثبات بذل العناية اللازمة أو حتمية وقوع الضرر. ويتميز النظام العراقي باتساع نطاق المسؤولية من حيث الأساس النظري، إذ لا يقتصر على القرارات الإدارية، بل يشمل مختلف أوجه النشاط الإداري، سواء اتخذت شكل قرارات أو أعمال مادية. غير أن خصوصية النظام القضائي الإداري في العراق تتمثل في ربط طلب التعويض بدعوى الإلغاء، وعدم جواز إقامتها بصورة مستقلة أمام محكمة القضاء الإداري، عملاً بما جاء بالمادة (7) من قانون مجلس الدولة رقم 65 لسنة 1979 المعدل، ولا سيما الفقرتين (رابعاً) و(ثامناً أ)، اللتين حوّلتا المحكمة الحكم بالتعويض تبعاً للحكم في مشروعية القرار المطعون فيه، ويتربط على ذلك أن فوات ميعاد الطعن بالإلغاء يحول دون المطالبة بالتعويض أمام القضاء الإداري، ويضطر المتضرر إلى اللجوء إلى القضاء المدني (العادي) استناداً إلى قواعد المسؤولية المدنية.

ومن وجهة نظر الباحث، فإن هذا التنظيم يحد من فعالية الحماية القضائية للمتضررين من القرارات المعيبة، ولا سيما تلك الصادرة بإغفال إجراء استشاري جوهري، إذ يُقيد الحق في التعويض بقيود إجرائية صارمة لا تتفق دائماً مع مبدأ جبر الضرر. كما أن ربط المسؤولية عن الخطأ الاستشاري بدعوى الإلغاء وحدها يُضعف من الأثر الردعي للمسؤولية الإدارية، ويُبرز الحاجة إلى إعادة النظر في اختصاص القضاء الإداري العراقي بما يسمح بنظر دعاوى التعويض بصورة مستقلة، على غرار ما استقر عليه القضاء المقارن، وبما يحقق توازناً أدق بين استقرار القرارات الإدارية وضمان حماية الحقوق المالية للأفراد.

الفرع الثاني: نطاق تعويض الأضرار الناتجة عن العمل الاستشاري وحدوده في التطبيق العملي:

يمثل تحديد نطاق التعويض عن الأضرار الناشئة عن العمل الاستشاري من أكثر المسائل دقة في مجال المسؤولية الإدارية، لما ينطوي عليه هذا العمل من طبيعة خاصة تجعله في الغالب إجراءً تهديدياً سابقاً على صدور القرار الإداري النهائي، الأمر الذي ينعكس مباشرة على إمكانية مساءلة الإدارة عنه وعلى مدى امتداد الحماية القضائية للمراكز القانونية المتضررة. ففي النظام القانوني الفرنسي، استقر قضاء مجلس الدولة على اشتراط توجيه دعوى التعويض إلى قرار إداري، سواء تعلق الأمر بدعوى الإلغاء أو بدعوى التعويض، وهو ما يُعرف فقهاً وقضاً بـ "قاعدة القرار السابق" (الشرقاوي، 1972، ص132). ومؤدى هذه القاعدة أن المتضرر لا يلجأ إلى القضاء مباشرة، وإنما يتعين عليه ابتداءً مخاطبة الإدارة بطلب التعويض. فإذا رفضت الإدارة هذا الطلب صراحةً أو ضمناً، نشأ قرار إداري سلبي أو إيجابي يكون محلاً للطعن

القضائي. ويملك القاضي الإداري في هذا الإطار سلطة واسعة لا تقتصر على إلغاء قرار الرفض، وإنما تمتد إلى تعديله أو استبداله والحكم بتعويض يحقق جبر الضرر جبراً كاملاً، بما يستبعد فكرة التعويضات الجزافية أو التقديرات الاعتبارية. وعلى خلاف ذلك، لم يأخذ كل من المشرع المصري والعراقي بهذه القاعدة، إذ لم يشترط أي منهما صدور قرار إداري سابق برفض التعويض لقبول الدعوى. غير إن القضاء الإداري، على اختلاف أنظمتها، استقر بوجه عام على عدم قبول دعاوى التعويض الموجهة مباشرة إلى العمل الاستشاري في ذاته. باعتباره عملاً غير نهائي لا يُنشئ بذاته أثراً قانونياً مباشراً في المركز القانوني للمخاطب به، ولا يُلحق به ضرراً قائماً إلا بعد اعتماده واندماجه في القرار الإداري النهائي (خليفة، 2011، ص 281). ومن ثم يظل العمل الاستشاري في صورته الأصلية، خارج نطاق المسؤولية التعويضية المستقلة، ولا يُفتح باب التعويض إلا من خلال الطعن في القرار الذي تأسس عليه وطلب التعويض عنه. وقد كرّست المحكمة الإدارية العليا في مصر هذا الاتجاه عندما قررت أن الرأي الاستشاري غير الملزم لا يُعد قراراً إدارياً قابلاً للمخاصمة القضائية، ولا يصلح بذاته أساساً لطلب التعويض، إذ جاء في أحد أحكامها ما يأتي "... ولما كانت المذكورة المشار إليها لم تتضمن سوى رأي عبرت عنه الإدارة المذكورة في مجال تنظيم العمل وذلك رداً على طلب الطاعن ندبه للعمل بأحد مكاتب الخبرة بالقاهرة، وهو رأي غير ملزم لمصدر القرار ولا حجية له عنده، ومن ثم فلا يجوز مخاصمته قضائياً ... مما يتعين القضاء بعدم قبولها وعدم قبول طلب التعويض عنها..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 11876). وتأسيساً على ذلك، يظل التعويض في مجال العمل الاستشاري مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بالقرار الإداري النهائي، فالأصل أن سلامة القرار الإداري تمنع التعويض ولو ترتب عليه ضرر، في حين تقوم مسؤولية الإدارة متى ثبت عدم مشروعية القرار وتحقق الضرر وقيام علاقة سببية بينهما (الطماوي، ص 337). غير أن هذا الارتباط لا يعني بالضرورة إن الحكم بالإلغاء القرار يستتبع الحكم بالتعويض، إذ استقر قضاء مجلس الدولة المصري على أن التعويض ليس أثراً حتمياً للإلغاء، وأن لكل من الدعيين مجاله وأساسه المستقل. وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا المبدأ بقولها إن العيب الإجرائي، بما في ذلك إغفال الإجراءات الاستشاري، لا يصلح بذاته دائماً لإقامة علاقة سببية بين الخطأ والضرر، إذا ثبت أن الضرر كان سيقع على أي حال، حتى مع احترام الإجراءات، وهو ما عبرت عنه في أحد أحكامها بقولها "... الضرر أصاب المدعي بسبب تقصيره وليس بسبب القرار الإداري، فالعيب الإجرائي الذي أوجب القانون أخذ رأيها فيه لا يقوى بذاته على إيجاد علاقة سببية بين ركن الخطأ والضرر الذي لحق بالمدعي، فهذا الضرر كان سيصيبه ولو كانت الإجراءات الصحيحة قد اتبعت..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 8296). ويثور في هذا السياق تساؤل جوهري حول مدى إمكانية قيام المسؤولية عن مضمون الرأي الاستشاري ذاته، لا عن إغفاله أو بطلان إجراءاته؟ أي عن إبداء رأي غير راجح أو خاطئ. ويُجاب على ذلك في ضوء مفهوم الخطأ في المسؤولية الإدارية، والذي يُفهم على أنه مخالفة الإدارة للقانون أو اللوائح (الأنظمة) أو الأصول الفنية المستقرة، ويُميز الفقه (الحلو، 2010، ص 463) والقضاء المصري بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي، وهو تمييز يتردب عليه آثار مهمة من حيث تحديد الجهة المختصة بالمسؤولية والتعويض. وقد كرس المشرع المصري هذا التوجه بموجب نص المادة (58) من قانون الخدمة المدنية رقم (81) لسنة 2016 المعدل النافذ، التي جاء فيها "... ولا يسأل الموظف مدنياً إلا عن خطئه الشخصي". واستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على عدم مسائلة الموظف الذي يبدي رأيه في مسألة خلافية وفقاً لاجتهاده وخبرته ما دام حسن النية، حتى لو تبين لاحقاً إن رأيه غير راجح. في حين تقوم مسؤوليته إذا صدر رأيه عن سوء نية أو عن جهل بيّن بالمبادئ المستقرة أو الأصول العلمية، إذ جاء في أحد أحكامها "... لا مسؤولية على الموظف الذي يشغل وظيفة فنية أن قام بعمل أو أدلى برأيه في مسألة خلافية على قدر اجتهاده وما حصله من علم وخبرة، ولكن يسأل إذا كان سيء النية، أو إذا صدر رأيه عن جهل بين بالمبادئ المستقرة أو الأصول العلمية المسلم بها..." (حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم 115). أما في العراق، فإن المشرع لم يأخذ صراحة بالتفريق بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي، وإنما أقام مسؤولية الإدارة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وفقاً لأحكام القانون المدني رقم (40) لسنة 1991 المعدل، ولا سيما في المادتين 219، 220 منه. إذ قررت المادة (219) على إن الحكومة والمؤسسات العامة مسؤولة عن الضرر الذي يحدثه مستخدموها أثناء قيامهم بخدماتهم. في حين قررت المادة (220) حق الإدارة في الرجوع على الموظف بما دفعته من تعويض. وقد أدى هذا التوجه إلى تغليب مصلحة المضرور على حساب ضمانات الموظف، وهذا ما قد يجعل الأخير معرضاً للمساءلة عن مختلف الأخطاء التي تقع أثناء أداء وظيفته سواء كانت مرفقية أم شخصية.

وخلاصة القول، يرى الباحث أن نطاق تعويض الأضرار الناشئة عن العمل الاستشاري يظل نطاقاً ضيقاً ومحكوماً بقيود صارمة في التطبيق العملي، إذ لا يقبل التعويض إلا إذا اندمج الرأي الاستشاري في قرار إداري غير مشروع، وثبت أن إغفال الإجراءات الاستشاري أو عيبه كان من شأنه أن يؤثر في مضمون القرار، وأن احترامه كان سيؤدي إلى صدور القرار على نحو مختلف. ويلاحظ الباحث أن مجلس الدولة الفرنسي يمنح القاضي الإداري سلطة تقديرية واسعة في تقرير التعويض من عدمه، مع اشتراط سلوك طريق القرار السابق، في حين يتسم قضاء مجلس الدولة المصري والقضاء الإداري في العراق بالتشدد في ركن العلاقة السببية، ولا سيما في حالات العيوب الإجرائية، ويدعو الباحث القضاء الإداري العراقي إلى تطوير اجتهاده في هذا المجال، والأخذ بتفرقة أوضح بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي، بما يحقق توازناً أدق بين حماية المضرور وضمانات الموظف، ويعزز في الوقت ذاته فاعلية الرقابة القضائية على المشروعية الإدارية دون إفراط أو تفريط.

الخاتمة

في ختام هذا البحث، وبعد استقراء الإطار القانوني للرأي الاستشاري وتحليل انعكاساته على مشروعية القرار الإداري في كل من فرنسا ومصر والعراق، يتضح أن هذا الإجراء لم يعد مجرد خطوة شكلية في مسار العمل الإداري، بل أضحت أداة قانونية ذات أثر بالغ في سلامة القرار الإداري وضمان مشروعيته وتحقيق التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحماية حقوق الأفراد. وقد أبرزت الدراسة أن الرأي الاستشاري يمثل أحد مظاهر تطور الإدارة الحديثة نحو ترشيد القرار الإداري وإخضاعه لاعتبارات فنية وقانونية متخصصة، كما كشفت عن تباين المواقف التشريعية والقضائية في تحديد طبيعته القانونية، ومدى حجته، ونطاق الرقابة القضائية عليه، وأثار تخلفه أو معيبيه، سواء من حيث الإلغاء أو التعويض. وانطلاقاً من ذلك، يمكن استخلاص النتائج والتوصيات الآتية:

أولاً- النتائج:

- 1- تبين أن الرأي الاستشاري يعد إجراءً إدارياً تمهيدياً يسبق صدور القرار الإداري، ويؤثر بصورة مباشرة في ركن الشكل والإجراء، وقد يمتد أثره إلى مضمون القرار متى كان طلبه أو الالتزام بمضمونه مفروضاً بنص القانون.
- 2- اتضح أن الرأي الاستشاري يمثل ثمرة تعاون مؤسسي بين الجهة الإدارية المختصة بإصدار القرار والجهة الاستشارية، ويستند إلى خبرة فنية وقانونية جماعية، بما يعزز موضوعية القرار الإداري ويحد من مظاهر التعسف والانفراد في استعمال السلطة.
- 3- خلص البحث إلى أن الرأي الاستشاري يتخذ صوراً متعددة، تتمثل في الرأي الجوازي، والرأي الواجب الطلب، والرأي الملزم من حيث المضمون، ويختلف الأثر القانوني لكل صورة بحسب مدى تقييدها لإرادة الإدارة.
- 4- ثبت أن الجهات الاستشارية تخضع لمبادئ عامة تحكم عملها، في مقدمتها الحياد والاستقلال وحسن التشكيل واحترام المواعيد والإجراءات، وهي مبادئ تهدف إلى ضمان فعالية الرأي الاستشاري وجدواه القانونية.
- 5- انتهت الدراسة إلى ترجيح الطبيعة الإجرائية للرأي الاستشاري، بوصفه عملاً إدارياً تحضيرياً لا يرقى، كأصل عام، إلى مرتبة القرار الإداري النهائي، ومن ثم لا يقبل الطعن فيه استقلاً إلا في حالات استثنائية يقرها القضاء.
- 6- أظهر البحث تميز القضاء الفرنسي ببنية قاعدة القرار السابق في دعاوى الإلغاء والتعويض، وهو اتجاه لم يأخذ به كل من القضاء المصري والقضاء الإداري العراقي، مما يعكس اختلافاً في فلسفة الحماية القضائية للحقوق.
- 7- كشفت الدراسة أن القضاء الإداري في فرنسا ومصر والعراق يتفق، كقاعدة عامة، على عدم قبول الطعن المستقل في الرأي الاستشاري، غير أن القضاء الفرنسي والمصري قد خففاً من شرط النهائية في بعض التطبيقات، متى كان للرأي الاستشاري أثر مباشر في المركز القانوني للأفراد.
- 8- في مجال التعويض، تبين أن مجلس الدولة الفرنسي يشترط لقيام مسؤولية الإدارة عن عيب الإجراء الاستشاري أن يكون لهذا العيب تأثير فعلي في مضمون القرار، بينما يشترط مجلس الدولة المصري أن يبلغ العيب الإجرائي حد الجسامة المؤثرة في موضوع القرار، في حين قيد القضاء الإداري العراقي التعويض بكونه تابعاً لدعوى الإلغاء، مع إمكانية اللجوء إلى القضاء العادي عند فوات ميعاد الطعن.

ثانياً- التوصيات:

- 1- يُوصى الباحث بأن تقوم السلطات التنفيذية في العراق، ولا سيما مجلس الوزراء والأمانة العامة لمجلس الوزراء، بتعميم المبادئ القضائية المستقرة الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا وآراء مجلس الدولة، توحيداً للاجتهاد القانوني والإداري، وتقديراً لتكرار طلبات الرأي في مسائل سبق حسمها بالاستناد إلى ما ورد في قرار مجلس الدولة العراقي رقم (157/2025) والصادر بتاريخ 2025/9/22.
- 2- يُوصى الباحث المشرع العراقي بإعادة النظر في نص المادة (7/ثامناً) من قانون مجلس الدولة رقم 65 لسنة 1979 المعدل، بما يتيح توسيع اختصاص القضاء الإداري ليشمل دعاوى التعويض بصورة مستقلة عن دعوى الإلغاء، أسوة بما هو مستقر في الأنظمة المقارنة، تعزيزاً للحماية القضائية للحقوق.
- 3- يُوصى الباحث بتكريس التفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي في نطاق المسؤولية الإدارية في العراق، تشريعاً وقضاءً، تحقيقاً للتوازن بين ضمان حقوق المضرورين وحماية الموظف العام حسن النية.
- 4- يُوصى الباحث بتعزيز مكانة الجهات الاستشارية داخل الجهاز الإداري، وضمان استقلالها الوظيفي والفني، بما يكفل صدور آراء استشارية رصينة تسهم في رفع جودة القرار الإداري وتحسينه من الإلغاء والمساءلة.
- 5- يُوصى الباحث بإدراج تنظيم أكثر دقة للإجراء الاستشاري في التشريعات الإدارية، يحدد آثاره القانونية بوضوح، ولا سيما من حيث علاقته بالمسؤولية والتعويض، بما يحد من التباين في التطبيق القضائي ويحقق الأمن القانوني. وبذلك يخلص البحث إلى أن الرأي الاستشاري، وإن ظل في الأصل إجراءً تمهيدياً، إلا أن تطور القضاء الإداري قد منحه دوراً محورياً في تقييم مشروعية القرار الإداري، وجعله أحد معايير الرقابة القضائية الحديثة التي تسعى إلى تحقيق إدارة رشيدة تحترم القانون وتوازن بين فاعلية العمل الإداري وصون الحقوق والحريات.

- هوامش ومراجع البحث:

1. د. ماجد راغب الحلو، القرارات الإدارية، دار الجامعة الجديد، الاسكندرية، 2009، ص109.
2. د. محمد شاكر عصفور، اصول التنظيم والاساليب، دار المسيرة، عمان، 2023، ص73.
3. محمود الألوسي، روح المعاني، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994، 43/ 25.
4. د. نادر احمد ابو شيخه، الاستشارات الإدارية، دار المسيرة، الاردن، 2018، ص16.
5. احمد فقيري، تقديم الخدمة الاستشارية للإدارة الحكومية، ندوة الاستشارات الادارية في المملكة العربية السعودية، جدة، معهد الادارة العامة للكتاب، القاهرة، 2009، ص15.
6. د. مصطفى احمد الديناموني، الإجراءات والأشكال في القرار الإداري (دراسة مقارنة في النظام الفرنسي والمصري والعراقي)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1992، ص51.
7. د. علي احمد حسن، ذكرى عباس علي، الرأي الاستشاري وأثره على مشروعية القرار، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، بغداد، 2013، ص34.
8. د. حمدي ابو النور السيد عويس، الإدارة الاستشارية ودور القضاء الإداري في الرقابة عليها، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2015، ص240.
9. د. محمود جمال الدين زكي، الخبرة في المواد المدنية والتجارية، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1990، ص12.
10. حسين خضير الشمري، الخبرة في الدعوى المدنية، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012، ص67. د. حمدي أبو النور السيد عويس، المرجع السابق، ص314.
11. للمزيد ينظر المادة (66/ء) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 المعدل، والتي جاء فيها " تختص الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بإبداء الرأي مسبباً في المسائل والموضوعات الآتية: (ء) المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامة ويكون رأي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في هذه المنازعات ملزماً للجانبين".
12. للمزيد ينظر المادة (6/ ثانياً) من قانون مجلس الدولة رقم 65 لسنة 1979 المعدل، والتي جاء فيها " يمارس المجلس في مجال الرأي والمشورة القانونية اختصاصاته على النحو الآتي: ابداء الرأي في المسائل المختلفة فيها بين الوزارات أو بينها وبين الجهات بوزارة إذا احتكم أطراف القضية الى المجلس ويكون رأي المجلس ملزماً لها".
13. د. حسن كير، المدخل الى القانون، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2000، ص398.
14. د. جورج شفيق ساري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص15.
15. - René Chapus, Droit administratif général, Tome 1: Notions general – sources – Actes, 15e éd., Montchrestien, Paris, 2001, P.1045.
16. د. محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص247.
17. د. عبد الغني بسبوني عبدالله، القضاء الإداري/ قضاء الإلغاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1998، ص203.
18. د. حمدي أبو النور السيد عويس، المرجع السابق، ص124.
19. د. محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص162.
20. - René Chapus, op. cit, pp.1047.
21. - Jean Rivero, Droit administratif, 8e édition, Dalloz, Paris, 2000, P. 215.
22. - Georges Vedel, Droit administratif, Tom2: Les actes administratifs, edition, LGDJ, Paris, 1998, P.502.
23. - Max Weber, Principes de Droit administratif, Presses Universitaires de France, Paris, 1995, P. 24.
24. د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2012، ص277. د. شريف يوسف خاطر، القضاء الإداري/ دعوى الإلغاء، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2016، ص205. د. الديناموني مصطفى احمد، المرجع السابق، ص80.
25. د. حمدي أبو النور السيد عويس، المرجع السابق، ص345.
26. د. مازن ليلو راضي، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2016، ص31. د. علي محمد بدير، د. عصام عبدالوهاب البرزنجي، د. مهدي ياسين السلامي، مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار السنهوري، بغداد، 2015، ص431.
27. - Décision du Conseil d'Etat, 5 avril 1957, Commune des Abymes, AJDA, 1957, P. 290.
28. أشار إليه د. مصطفى احمد الديناموني، المرجع السابق، ص76.
29. - Conseil d'Etat, Sec. 29 déc. 1997, Sarl Enlem, RFDA, 1998, P. 182.
30. - Conseil d'Etat, 11 juillet 1956, Amicale des Annamites de Paris. Lebon, P. 317.
31. حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم (7597)، 45 ق، الصادر بتاريخ 2006/12/23، مجموعة المبادئ والأحكام التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، لسنة 51، ص232.
32. حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم (2478)، 50 ق، الصادر بتاريخ 2007/11/25، مجموعة المبادئ والأحكام التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، لسنة 53، ص234.
33. حكم محكمة التمييز العراقية بالطعن رقم (2)، لسنة 1966، الصادر بتاريخ 1966 / 12 / 20، قرارات محكمة التمييز العراقية، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1970، ص265.

35. حكم المحكمة الادارية العليا في العراق، بالطعن رقم (10)، الصادر بتاريخ 15/1/2015.
36. د. محسن خليل، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1968، ص111.
37. ياسين كريم محمد، الهيئات الاستشارية ودورها في اتخاذ القرار، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، 1990، ص174.
38. conseil d Etat (Assemblée), decision du 29 juillet 1998, n 180803 Cannulation de certaines dispositions de la circulaire n 96-100 du 15 avril 1996, Legifrance, CETATXT000008012463.
39. - Conseil d Etat, Assemblée, 23 dec. n 335033, M.D.et autres, Recueil Lebon. (Voir Legifrance).
40. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (1556)، 34 ق، الصادر بتاريخ 30/4/1990، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا، لسنة 46، ص1705.
41. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (2118)، 31 ق، الصادر بتاريخ 22/2/1987، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا، لسنة 33، ص481.
42. للمزيد ينظر حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (3229)، 31 ق، الصادر بتاريخ 7 / يونيو/ 1987 الموسوعة الادارية، ص547.
43. حكم محكمة القضاء الإداري في مصر بالطعن رقم (3606)، 45 ق، الصادر بتاريخ 29/7/1993، مجموعة احكام محكمة القضاء الإداري، لسنة ٤٥، ص162.
45. للمزيد ينظر حكم محكمة القضاء الإداري في العراق بالطعن رقم (2005/42)، الصادر بتاريخ 14/6/2006، منشور في مجموعة قرارات مجلس شورى الدولة وفتاواه، 2006، ص419.
46. للمزيد ينظر حكم المحكمة الادارية العليا في العراق بالطعن رقم (551 / تمييز / 2016)، الصادر بتاريخ 6/4/2017، منشور في مجموعه قرارات مجلس الدولة وفتاواه، 2017، ص588.
47. - C.E, Sect, 27 juill. 1990, importations intracommunautaires, Recueil. Lebon.
48. - C.E, application de la loi du 25 juin 1907 relative auxjeux, Recueil. Lebon.
49. حكم محكمة القضاء الإداري في مصر بالطعن رقم (118)، 2 ق، الصادر بتاريخ 19/5/1948، المجموعة، لسنة 2، ص689.
50. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (403)، 28 ق، الصادر بتاريخ 20/3/1988، الموسوعة الإدارية، ص241.
51. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (499)، 44 ق، الصادر بتاريخ 22/4/2006. اشار إليه د. خالد عبد الفتاح، الوجيز في احكام تقارير الكفاية وضم مدد الخدمة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2009، ص15.
52. شاكركباشي خلف، القرارات الإدارية القابلة للانفصال والداخلية في عمليه مركبة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعه النهرين، 2007، ص27. د. عادل الطبطبائي، الطعن بتجاوز السلطة في مجال العقود الإدارية، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، الطبعة الخامسة عشر، العدد 13، 1987، ص145.
53. حكم محكمة القضاء الإداري في مصر بالطعن (8052)، 47 ق، الصادر بتاريخ 28/2/1998، المجموعة، لسنة 46، ص2285.
54. للمزيد ينظر حكم محكمة القضاء الإداري في العراق الصادر بتاريخ 21/11/1990، اشار إليه د. رشا عبد الرزاق جاسم، الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، العدد 13، 2011، ص210.
55. - Rene Chapus, Droit administratif general, Tome 1: Notions generals – sources- Actes administratifs Montchrestien, Paris, 2001, P. 1058.
56. د. جمعة عبد الرزاق أبو عجيلة الزيداني، مسؤولية الدولة عن أعمال الإدارة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2019، ص162.
- د. طارق فتح الله خضر، القضاء الإداري/ قضاء التعويض، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص101 وما بعدها.
57. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (1006)، 20 ق، الصادر بتاريخ 22/5/1975، المجموعة، لسنة 20، ص569.
58. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (498)، 4 ق، الصادر بتاريخ 29/6/1963، المجموعة، لسنة 8، ص1374.
59. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (2803)، 33 ق، الصادر بتاريخ 8/2/1992، اشار إليه د. خالد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص111.
60. د. سعاد الشرفاوي، المسؤولية الإدارية، الطبعة الثانية، دار المعارف بمصر، 1972، ص132. د. سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص94.
61. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أسباب قبول دعوى إلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2011، ص281.
62. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (11876)، 47 ق، الصادر بتاريخ 19/2/2005، المكتب الفني 50، الجزء الأول، ص584.
63. د. سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص337.
64. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم(8296)، 44 ق، الصادر بتاريخ 27/3/2005، المجموعة، لسنة 50، ص867.
65. د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010، ص463. د. حمدي أبو النور السيد عويس، المرجع السابق، ص94. د. فوزي أحمد شادي، تطور أساس مسؤولية الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص113. بلال أمين زين الدين، المسؤولية الإدارية التعاقدية وغير التعاقدية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص302.
66. حكم المحكمة الادارية العليا في مصر بالطعن رقم (115)، 43 ق، الصادر بتاريخ 25/11/2000، المجموعة، لسنة 46، ص181.