

شروط صحة قرار التفويض في علاقته بالنص الآذن

Conditions for the validity of the delegation decision in relation to the authorizing text

الدكتورة : زينب بلاتي

أستاذة باحثة بجامعة محمد الخامس بالرباط

ملخص

حتى ينساب التفويض في طريقه الصحيح، ويحقق الغايات المنشودة منه في تحسين التنظيم الإداري، كان لا بد من إخضاعه لمجموعة من الشروط المحددة التي يجب اتباعها والعمل بمقتضاها، إذ لا يتصور أن يتم التفويض دون استناده إلى نص يجيزه، ولا يمكن اعتبار قرار التفويض قرارا صحيحا إلا إذا التزم بقواعد التفويض واحترم نطاق وحدود النص الآذن.

وبناء على ذلك تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على شروط صحة قرار التفويض في علاقته بالنص الآذن، سواء من الناحية الموضوعية أو العضوية أو الشكلية، وذلك من منطلق أهمية هذه الشروط في ضمان صحة قرار التفويض ومشروعية الآثار القانونية التي يترتبها إزاء أطراف التفويض وكذا الأعباء.

الكلمات المفتاحية: قرار التفويض -علاقة قرار التفويض بالنص الآذن- شروط صحة قرار التفويض -الشروط العضوية-الشروط الموضوعية-الشروط الشكلية.

Abstract

In order for delegation to proceed in the proper manner and achieve its intended objectives of improving administrative organization, it must be subject to a set of clearly defined conditions that must be observed and implemented. Delegation cannot take place without being founded upon a legal provision authorizing it, and a delegation decision cannot be regarded as valid unless it complies with the rules governing delegation and remains within the limits of the authorizing legal text.

Accordingly, this study aims to shed light on the conditions required for the validity of the delegation decision in relation to the authorizing legal text, whether from the substantive, or formal perspective. This stems from the importance of these conditions in ensuring the validity of delegation and the legality of the legal effects it produces with regard to both the parties involved and third parties.

Keywords: Delegation decision - the authorizing legal text -conditions for the validity of a delegation decision- substantive conditions-formal conditions-organizational conditions.

مقدمة:

التفويض يعني في مجمله أن يقوم الأصيل بتفويض جزء من اختصاصاته إلى المفوض إليه على وجه مشروع لتحقيق السرعة والدقة والفاعلية والإشراك في إنجاز الأعمال الإدارية، مع احتفاظ الأصيل بهذه الاختصاصات بصفة أصلية. 1945

1945 - سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي القاهرة، الطبعة السابعة 2011، ص 320.

والمقاعدة هي أن تمارس كل سلطة وظائفها المقررة لها قانونا بصفة شخصية ولا تتنازل عنها، بينما التفويض هو نظام استثنائي من مبدأ الممارسة الشخصية للاختصاص، لذلك أجمع الفقهاء في القانون الإداري وعلم الإدارة على ضرورة أن يستند هذا الاستثناء إلى نص قانوني يأذن به، وأن يهتم فقط جزءا من اختصاصات الأصيل على اعتبار أن التفويض الكلي هو بمثابة تنازل هذا الأخير عن اختصاصاته 1946.

إلا أنه لا يكفي حتى يمارس التفويض بصورة مشروعة، أن يأذن به نص من المرتبة المطلوبة قانونا، ولكن يلزم كذلك أن يصدر الأصيل، الذي أجاز له هذا النص تفويض بعض اختصاصاته، قرارا بالتفويض تتوافر فيه مجموعة من الشروط، سواء من حيث صحته أو من حيث نفاذه 1947.

وبمعنى آخر فإن مجرد الإذن لسلطة ما بتفويض بعض اختصاصاتها، لا يكفي لممارسة التفويض، بل لا بد لكي يتم ذلك أن تظهر إرادة الأصيل في استخدام إمكانية التفويض، وذلك من خلال إصداره قرارا بالتفويض، ويعتبر هذا الشرط لازما لإمكان ممارسة المفوض إليه الاختصاص المفوض 1948.

فبمقتضى قرار التفويض يتمكن صاحب الاختصاص الأصيل من التعبير عن إرادته في التفويض إلى غيره حتى يلتزم هذا الغير بإنجاز ما أسند إليه، وبالتالي يحقق ذلك القرار أثرا قانونيا اتجاه الطرفين 1949.

ولكي يكون قرار التفويض قرارا مشروعا يجب أن يستند إلى نص آذن وأن يحترم هذا النص سواء من حيث العضو أو الموضوع، كما يجب أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط الأخرى اللازمة لصحته، وهي شروط تتعلق بشكله ونشره.

المحور الأول: شروط صحة قرار التفويض من الناحية العضوية والموضوعية

إن قرار التفويض لا يصدر عن السلطة المفوضة بدون قيود، بل إنه لا يعتبر صحيحا ومشروعا إلا إذا احترم النص الآذن من ناحية أصحاب الحق في التفويض، أي الأوصلاء، أو من ناحية الأشخاص المفوض إليهم، وكذا من ناحية الموضوعات المفوضة.

أولا: احترام النص الآذن بالنسبة إلى الأوصلاء

لا يتجسد التفويض سليما في الواقع العملي إلا إذا صدر أولا نص آذن صحيح يصح لأصيل معين بالتفويض، ثم استعمل هذا الأصيل فعلا إمكانية التفويض المصرح له بها.

بمعنى أن التفويض لا يكون تصرفا مشروعا، إلا إذا صدر قرار التفويض من الشخص أو الهيئة أو السلطة التي أجاز لها النص الآذن بالتفويض في اختصاصها، ومن ثم يجب أن يقتصر التفويض على هؤلاء المجسدين صراحة في النص. فلا يصح مثلا لنائب أو مساعد الوزير أن يفوض بعض اختصاصات هذا الأخير بدعوى الإفادة من النص الذي يأذن للوزير بالتفويض، وعلّة ذلك أن النصوص الآذنة بالتفويض هي نصوص ذات طابع استثنائي تخضع لقاعدة التفسير الضيق ولا يقاس عليها. فالتفويض يقتصر على الشخص الذي أجاز له القيام به، فلا يجوز لغيره أيا كان، الإفادة من النص الآذن 1950.

ثانيا: احترام النص الآذن بالنسبة إلى المفوض إليهم

يتعين على كل سلطة أو شخص صاحب اختصاص أصيل، أن يتحقق من أن اختياره للمفوض إليه كان مشروعا، ويكون كذلك إذا كان هذا الاختيار مطابقا للتحديد الوارد في النص الآذن بالتفويض 1951.

1946 - كنعان نواف، القانون الإداري (الكتاب الثاني)، دار الثقافة عمان 2010، ص 256.

1947 - د/حسن عبد الفتاح، التفويض في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1980-1981، ص 116.

1948 - د/يوسف الثلب، التفويض الإداري بين الشريعة والقانون منشورات كلية الدعوة الإسلامية الجماهيرية الليبية العظمى، طرابلس، الطبعة الأولى 1992 م- 1401 هـ، ص 74.

1949 - د/مليكة الصروخ، القانون الإداري، دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الرابعة 1998، ص 79.

1950 - انظر الدكتور بشار عبد الهادي، الجوانب التطبيقية لتفويض الاختصاصات التشريعية والتنظيمية في مصر والأردن، دار العرفان للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى،

1982، ص 189.

1951 - د/عمرو فؤاد بركات، التفويض في القانون العام، دراسة مقارنة، القاهرة 1989، ص 127.

فإذا حدد النص الأذن أشخاصا معينين للتفويض إليهم، فإن التفويض لغيرهم يسم قرار التفويض الذي صدر عن الأصيل بعدم المشروعية¹⁹⁵².

وقد يحدد النص الأذن المفوض إليه وقد لا يحدده، فإذا حدد هذا النص من يفوض إليهم بأسمائهم أو بصفاتهم تعين على الأصيل أن يكون قراره بالتفويض لهؤلاء الأشخاص المحددين بأسمائهم أو بصفاتهم دون غيرهم حتى في غيابهم. وإذا أجاز النص الأذن التفويض إلى شخص معين، وأشار قرار التفويض إلى أنه عند غيابه ينصرف التفويض إلى شخص ثالث لم يشر إليه النص الأذن بالتفويض، كان قرار التفويض قرارا معيبا¹⁹⁵³.

يضاف إلى ذلك أنه في الحالات التي يضع فيها النص الأذن ترتيبا أو أولويات معينة لمن يجوز تفويض جزء من الاختصاصات إليهم، كأن يضع قائمة بأسماء أو صفات المفوض إليهم بحسب الأسبقية، وجب على صاحب الاختصاص الأصيل احترام هذه الأولويات، حرصا على عدم التوسع في تفسير ذلك النص أو القياس عليه من جهة، وإعمالا للأهداف التي توخاها المشرع من ذكر الترتيب¹⁹⁵⁴.

وفي السياق نفسه، لا بد من الإشارة إلى أن تحديد النص الأذن لشخص المفوض إليه، يجعل دور المفوض في اختيار المفوض إليه شكليا، ويكون الخيار الوحيد للمفوض هو رفض منح هذا التفويض إذا لم يكن ملزما أو منحه للسلطة المحددة بعينها في النص الأذن به.

ولقد اختلف الفقه حول الحالة الثانية التي لا يحدد فيها النص الأذن بالتفويض المفوض إليهم، فهناك جانب يرى أن يتم التفويض إلى شخص تكون له بحكم اختصاصاته الأصلية السابقة على التفويض سلطة إصدار قرارات إدارية، وذلك طالما كان الاختصاص موضوع التفويض يتضمن إصدار مثل هذه القرارات¹⁹⁵⁵.

بينما ذهب جانب آخر إلى أن صاحب الاختصاص الأصيل يتمتع في هذه الحالة بحرية كاملة في اختيار المفوض إليه، وانتقد فكرة الاتجاه الأول في التمييز بين "السلطة" و"الاختصاص"، حيث اعتبر أن التفويض يتدرج معه الاختصاص المفوض فيه من السلطة الأصلية (بالمدلول العضوي)، إلى الجهة المفوض إليها، وهذه الأخيرة قد تكون قبل التفويض سلطة إدارية، أي جهة لها حق التقرير، فإذا لم تكن كذلك، صارت سلطة بمقتضاه، لأن تدرج الاختصاص إليها يقتضي بالضرورة أن يؤول إليها أيضا القدر اللازم من السلطة لممارسة هذا الاختصاص.

فالتفويض حسب هذا الاتجاه يقتضي نقل قدر من الاختصاص مع قدر من السلطة اللازمة لممارسته، ويستوي في ذلك تفويض الاختصاص وتفويض التوقيع، لأن المفوض إليه في النوع الأول تعهد إليه بعض اختصاصات الأصيل ليقرر فيها باسمه، بينما في النوع الثاني تعهد إليه هذه الاختصاصات ليقرر فيها باسم الأصيل.

وبناء على ما سبق يميل هذا الاتجاه إلى القول بأنه عند سكوت النص الأذن عن تحديد المفوض إليه، يتمتع صاحب الاختصاص الأصيل بهامش من الحرية في اختياره أيا كان نوع التفويض¹⁹⁵⁶.

أما الاتجاه الثالث، فيرى أنه في حالة عدم تحديد النص الأذن للمفوض إليهم، يجب التمييز بين التفويضات التي لا تتطلب اتخاذ قرار ما، كمراجعة بعض الكشوف والتأكد من صحتها فقط، وبين التفويضات التي تتطلب اتخاذ قرار ما.

1952- د/ يوسف الثلب، التفويض الإداري بين الشريعة والقانون، منشورات كلية الدعوة الإسلامية الجماهيرية الليبية العظمى، طرابلس، الطبعة الأولى 1992م- 1401 هـ، ص 79.

1953- د/ حسن عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 119.

1954- د/بشار عبد الهادي، مرجع سابق، ص 189 و190.

-انظر كذلك د/ مليكة الصروخ، مرجع سابق، ص 81.

1955- thèse, Toulouse, 1930. Jean Délvolvé (Les Délégations de matières en Droit public)

.159. f.f.162.ff.

1956- د/ حسن عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 121 و122.

فالتفويضات الأولى، حسب تقدير هذا الاتجاه، تعطي للأصيل الحرية في أن يفوض من يشاء. أما في التفويضات الثانية فلا تكون للأصيل الحرية الكاملة، بل يجب أن يفوض إلى مرؤوس له سلطة تقرير أصيلة حتى يستطيع تنفيذ ما فوض إليه من الاختصاصات، باعتبار أن السلطة لا تفوض من الأصيل إلى المرؤوس مع تفويض الاختصاص 1957.

ومع تقديرنا لكل هذه الآراء، إلا أننا نرى ضرورة أن يحدد النص الأذن بالتفويض كل من المفوض والمفوض إليه تجنباً لكل تفسير في غير محله، وتحقيقاً للغايات المنشودة من التفويض.

وبالنسبة للمغرب، فإن المبدأ القانوني والإداري هو تحديد النص الأذن للجهة المفوض إليها 1958، وبالتالي فقرار التفويض الصادر عن صاحب الاختصاص الأصيل استناداً إلى النص الأذن، يجب أن يتولى بدوره تحديد المفوض إليه إما بصفته أو شخصه حسب نوع التفويض، وذلك بغية تحقيق نوع من الوضوح في توزيع الاختصاصات وتحديد المسؤوليات.

وفي هذا الإطار نشير إلى ما أكد عليه مرسوم 30 مارس 2023 المتعلق بتفويض السلطة والإمضاء من قبل رؤساء الإدارات المركزية لفائدة رؤساء البنيات الإدارية اللامركزية، 1959، بشأن ضرورة تضمين قرارات التفويض صفة المفوض إليهم إذا تعلق الأمر بتفويض السلطة، واسم أو أسماء المفوض إليهم إذا تعلق الأمر بتفويض الإمضاء. 1960

وإذا كان المبدأ العام هو تحديد أطراف التفويض في كل من النص الأذن وقرار التفويض، فإنه في بعض الحالات قد يكون سكوت النص الأذن بالتفويض عن تحديد المفوض إليهم، إشارة ضمنية لمنح المفوض سلطة تقديرية في اختيار المفوض إليه من بين مرؤوسيه دون غيرهم، وإلا اتسم قرار التفويض الصادر عنه بعدم المشروعية 1961.

ثالثاً: احترام النص الأذن بالنسبة إلى موضوع التفويض

القاعدة العامة هي أنه لا يجوز التفويض إلا في الموضوعات المرخص بتفويضها في النص الأذن، وقد يحدد النص الأذن صراحة هذه الموضوعات، إما عن طريق تعدادها على سبيل الحصر أو عن طريق استبعاد الموضوعات التي لا يجوز التفويض فيها، وقد يصحح للأصيل بأن يفوض في اختصاصاته بصفة عامة ودون تحديد 1962.

ففي الحالة الأولى يجب أن يتم التفويض في نطاق النص الأذن به، بمعنى أن يتناول قرار التفويض الصادر عن صاحب الاختصاص الأصيل الموضوعات التي حددها النص، وألا يمتد إلى الموضوعات المستبعدة من التفويض أو إلى غيرها.

وهنا لا بد أن نشير إلى بعض النصوص الأذنة التي لم يقتصر فيها المشرع المغربي على تحديد موضوع ونطاق التفويض، بل حدد أيضاً الموضوعات المستبعدة من مجال التفويض تحت طائلة البطلان، من ضمن هذه النصوص يمكن أن نذكر القانون التنظيمي

1957- انظر الدكتور بشار عبد الهادي، مرجع سابق، ص 190.

1958 - على مستوى الدستور مثلاً، نجد الفصل 90 ينص على أن رئيس الحكومة يمكنه أن يفوض بعض سلطه إلى الوزراء، علماً أن التفويض إلى الوزراء استناداً إلى هذا النص الدستوري الأذن، يتم في حدود الاختصاصات المسندة إليهم في إطار تديبرهم للقطاعات الوزارية التي يشرفون عليها.

1959- المرسوم رقم 2.22.81 صادر في 8 رمضان 1444 الموافق ل 30 مارس 2023 يتعلق بتفويض السلطة والإمضاء (جريدة رسمية عدد 7187 بتاريخ 30 مارس 2023).
-نشير إلى أن مرسوم 30 مارس 2023 نسخت مقتضياته المرسوم رقم 2.05.768 الصادر في 30 من شوال 1429 الموافق ل 30 أكتوبر 2008 في شأن تفويض إمضاء الوزراء وكتاب الدولة ونواب كتاب الدولة (جريدة رسمية عدد 5688 بتاريخ 4 دجنبر 2008) هذا الأخير كان يهم فقط تفويض الامضاء دون تفويض السلطة.

1960- انظر المادة 9 من مرسوم 30 مارس 2023 بشأن تفويض السلطة والإمضاء.

1961 - قريطم عيد، التفويض في الاختصاصات الإدارية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011، ص 121.

1962- يستعمل أسلوب الإجازة عن طريق الحصر عادة في تفويض الاختصاص، بينما يستعمل أسلوب استبعاد الموضوعات التي لا يجب التفويض فيها وكذا أسلوب عدم التحديد في تفويض التوقيع.

رقم 065.13 المتعلق بتنظيم وتسيير أشغال الحكومة والوضع القانوني لأعضائها، حيث استبعدت المادة 11 منه، وبصريح العبارة، التوقيع بالعطف على المقررات التنظيمية الصادرة عن رئيس الحكومة من موضوع التفويض الذي يتلقاه كتاب الدولة 1963. وكذلك القوانين التنظيمية المتعلقة بالجماعات الترابية حينما أتاحت لرؤساء المجالس المنتخبة تفويض إمضاءهم بقرار إلى نوابهم، استثنت صراحة مجال التسيير الإداري ومهام الأمر بالصرف، وحصرت تفويض الاختصاص لنواب رئيس المجلس في قطاع محدد لكل نائب 1964.

ونفس الأمر بالنسبة لمرسوم 30 مارس 2023 بشأن تفويض السلطة والإمضاء، حيث استبعدت مقتضياته من إمكانية التفويض المخولة لرؤساء الإدارات المركزية لفائدة البنيات الإدارية التابعة للإدارة المركزية، التوقيع بالعطف على المراسيم والإمضاء أو التأشير على القرارات التنظيمية.

ومما لا شك فيه أن تجاوز نطاق الموضوعات المسموح بتفويضها، أو امتداد التفويض إلى ما هو مستبعد بصريح عبارة النصوص الأذنة، من شأنه أن يربط عدم مشروعية قرار التفويض وكذا قرارات المفوض إليه بناء على قرار التفويض.

أما في الحالة الثانية التي يصح فيها النص الأذن بتفويض جزء من الاختصاصات دون تحديد موضوعها، فإنه يجوز للأصيل تفويض غيره أيا كان موضوع هذه الاختصاصات. غير أنه لا يجوز له على الإطلاق التفويض في جميع اختصاصاته بحجة سكوت النص، لأن التفويض الكلي مجرد الأصيل من اختصاصاته، ويعتبر تنازلا عن الاختصاص غير مشروع، كما أنه يؤدي إلى الإخلال بترتيب المستويات الإدارية وتسلسلها، فضلا عن أنه يتنافى مع حكمة التفويض الذي يرمي إلى تخفيف العبء عن الأصيل، لا إنقال المفوض إليه باختصاصاته هو مضافة إليها اختصاصات الأصيل كلها 1965.

وخلاصة القول أن قرار التفويض يخضع من زاوية موضوعه لقاعدتين:

1- الأصيل لا يفوض إلا في الموضوعات التي تدخل في اختصاصه وليس له أن يفوض فيما لا اختصاص له فيه.

2- الأصيل لا يملك التفويض إلا في نطاق وحدود النص الأذن.

فإذا سمح النص الأذن للأصيل بتفويض التوقيع، امتنع عليه تفويض الاختصاص، وإذا صرح له بالتفويض في موضوع معين لكن بقيد، لا يجوز له التفويض إلا مع وضع هذا القيد.

وإذا صدر قرار التفويض مخالفا للأحكام السابقة، كأن يصدر من غير من يجوز لهم التفويض، أو لغير من يجوز التفويض إليهم، أو في موضوع لا يجوز تفويضه في ضوء النص الأذن، اتسم هذا القرار بعيب مخالفة القانون وقواعد الاختصاص، وذلك بسبب مخالفته لشروط التفويض، ويتحقق بطلان القرار المعيب ابتداء من تاريخ إصداره من قبل الأصيل.

ومما يجب الإشارة إليه بهذا الصدد، أن التفويض حتى ولو احترمت جميع الشروط العضوية والموضوعية التي سبق ذكرها، وعمد المفوض إليه إلى تفويض ما فوض إليه مرة ثانية إلى غيره، فإن القرار الصادر عن المفوض إليه الثاني بناء على إعادة التفويض يعتبر مخالفا للقانون، بمعنى أن التفويض الفرعي يعتبر معيبا بعيب عدم الاختصاص، ومخالفا للقانون 1966.

1963 - الظهير الشريف رقم 1.15.33 صادر في 28 من جمادى الأولى 1436 الموافق ل 19 مارس 2015 بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 065.13 المتعلق بتنظيم وتسيير أشغال الحكومة والوضع القانوني لأعضائها.

1964 - انظر المادة 107 من القانون التنظيمي 111.14 الصادر بتاريخ 7 يوليو 2015.

- كذلك المادة 101 من القانون التنظيمي 112.14 المتعلق بالعمالات والأقاليم الصادر بتاريخ 7 يوليو 2015.

- المادة 103 من القانون التنظيمي 113.14 المتعلق بالجماعات الصادر بتاريخ 7 يوليو 2015.

منشورة بالجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 23 يوليو 2015.

1965 - د/ بشار عبد الهادي، مرجع سابق، ص 191.

1966 - نصت المادة 13 من المرسوم الصادر بتاريخ 30 مارس 2023 بشأن تفويض السلطة والإمضاء على أنه لا يجوز للمفوض إليه أن يفوض كلا أو بعضا من السلط المفوضة إليه.

ولما كان قرار التفويض قرارا تنظيميا بالنظر إلى الآثار التي يترتبها اتجاه الغير، فيجوز الطعن فيه مباشرة بدعوى الإلغاء داخل الأجل المحددة قانونا، كذلك يجوز بعد فوات هذه الأجل الدفع بعدم مشروعيته بمناسبة الطعن في القرارات الإدارية الفردية التي تصدر استنادا إليه¹⁹⁶⁷.

المحور الثاني: شروط صحة قرار التفويض من حيث الشكل والنشر

يقصد بشكل القرار الإداري، الصورة الخارجية التي تحتم القوانين والمراسيم أن يفرغ فيها قرار التفويض¹⁹⁶⁸، فالكتابة والتأريخ والتسبيب والتوقيع كلها من أشكال القرار. والأصل في القرارات الإدارية عموما ألا تخضع لشكل معين ما لم يقض بغير ذلك نص، فإذا تطلب النص المجيز للتفويض أن يتم قرار التفويض كتابة أو أن يتم تسببه ونشره، فالقاعدة هي احترام إرادة المشرع والعمل بمقتضى النص.

ولقد ثار التساؤل عما إذا كان يلزم أن يكون قرار التفويض مكتوبا ومنشورا، وعما إذا كان يلزم أيضا أن يكون التفويض صريحا أم يمكن أن يكون ضمنيا؟

أولا: الكتابة والنشر

بالنسبة لشروط الكتابة، فإن الأصل هو أن قرار التفويض، قياسا على القرارات الإدارية الأخرى، لا يشترط أن يكون كتابة إذا لم يشترط النص الأذن ذلك صراحة أو ضمنا¹⁹⁶⁹.

إلا أن الرأي السائد هو أنه لا يجوز بالنسبة لقرار التفويض أن يكون شفويا، بل يتعين أن يكون مكتوبا ومنشورا¹⁹⁷⁰، وذلك لعدة أسباب واعتبارات يمكن إجمالها فيما يلي:

- 1- من حيث السند القانوني للتفويض، يجب أن يتضمن قرار التفويض النص المجيز له تحقيقا لمبدأ لا تفويض إلا بنص.
- 2- يعد قرار التفويض المكتوب قرينة من قرائن الإثبات في حالة حدوث خلاف أو نزاع حول تفسير موضوع التفويض أو نطاقه أو تحديد المسؤوليات المترتبة عن ذلك، في حين أن التفويض الشفهي لا يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير، حيث يصعب إثباته بالنسبة للطاعن في قرار التفويض.
- 3- التفويض الشفهي قد يكون عرضة للتحريف والجدل، بمعنى يسهل التراجع عنه من جانب الأصيل في أي وقت يشاء دون علم المفوض إليه والعكس صحيح، مما قد يؤدي إلى تضارب الاختصاصات والتهرب من المسؤولية عند وقوع الخطأ أو عند عدم إنجاز العمل المفوض، فقد يدعي الأصيل تفويض جزء من اختصاصاته إلى أحد مرؤوسيه مما يتعين معه على هذا الأخير تنفيذه، وقد يدعي المفوض إليه أنه لم يتلق قرارا بالتفويض من رئيسه لذلك لم يقم بتنفيذ الاختصاص المفوض¹⁹⁷¹.
- 4- قرار التفويض المكتوب يعبر بشكل واضح عن إرادة الأصيل وعن الاختصاصات التي يرغب في تفويضها¹⁹⁷².

1967- د/ حسن عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 127.

1968 - انظر الدكتورة مليكة الصروخ، مرجع سابق، ص 79.

1969 - كان يتطلب النص المجيز للتفويض تسبب قرار التفويض أو ضرورة نشره، فالتسبيب والنشر يدلان على أن إرادة المشرع قد أوجبت أن يكون قرار التفويض مكتوبا وليس شفويا. وإذا تطلب النص الأذن أن يكون التفويض كتابة وبصيغة معينة سلفا، تعين صدوره بهذه الصيغة.

1970 - انظر الدكتور عمرو فؤاد بركات (التفويض في القانون العام دراسة مقارنة) ص 92 و 93. والدكتور يوسف التلب (التفويض الإداري بين الشريعة والقانون) ص 82 و 83. والدكتور بشار عبد الهادي (التفويض في الاختصاص دراسة مقارنة) ص 156 و 157. في حين يبدو أن الدكتور حسن عبد الفتاح يؤيد الرأي الذي يجيز التفويض الشفوي، انظر مؤلفه (التفويض في القانون الإداري وعلم الإدارة)، ص 129 و 131، حيث يشير إلى أنه لا أهمية للكتابة في قرار التفويض بقدر أهميته صريحا لا ضمنيا.

1971 - د/ فخري جاسم السلطان، التفويض نحو أسس وممارسات جديدة لما يجب أن يكون في الدول النامية، المجلة العربية للإدارة، المجلد 7، العدد 4، 1983، ص 10.

- C.E.17 Fève 1950 Meynier ; Rec.P.122.1972

C.E.4 Juillet 1955 mourat ; Rec.P.387.

C.E. 2 Juin 1948 ; Sociétés Sabarot ; Rec.P.28.

إلا أن النص الأذن قد يفرض الكتابة صراحة في قرار التفويض، وقد يفرضها ضمنا كأن يتطلب تسبب قرار التفويض أو نشره، لأن التسبب والنشر لا يتصور تحقيقهما إلا بمناسبة قرار مكتوب¹⁹⁷³.

وضرورة صدور القرار من الأصيل مكتوبا، يرتب ضرورة نشره في الجريدة الرسمية، وذلك حتى يعلم به الجميع¹⁹⁷⁴، والنشر هو عملية مادية ملحقة بالإصدار، ويضع القرار في دائرة التنفيذ مما يقتضي أن يكون من مهمهم الأمر على علم به، علما أنه إذا نص القانون على طريقة معينة للنشر، وجب على الإدارة إتباع هذه الطريقة¹⁹⁷⁵.

بل لقد اتجه بعض الفقهاء إلى أنه حتى في حالة سكوت النص الأذن بالتفويض عن ضرورة نشر قرار التفويض، يجب نشره في الجريدة الرسمية لما لهذا النشر من أهمية بالغة في تحديد الاختصاصات والمسؤوليات خاصة في حالات الخلاف والإثبات¹⁹⁷⁶.

وفي هذا الإطار يرى الدكتور فخري جاسم السلطان أن اشتراط الإعلان والإشهار في التفويض أمر ضروري، وذلك حتى يعلم من مهمهم الأمر بأن الموظف الذي فوضت إليه صلاحيات معينة سوف يمارسها، وعلى جميع رؤوسيه الإذعان لأوامره والالتزام بتوجيهاته، أما إذا لم يكن قرار التفويض علنيا، فإن الأمر قد يؤدي إلى توقيف انسياب الأعمال أو تأخيرها أو عدم القيام بها من قبل رؤوسى المفوض إليه، وذلك لأنهم ليسوا على علم بما تم تفويضه لرئيسهم من صلاحيات¹⁹⁷⁷.

ومما ينبغى الإشارة إليه، أن القرارات الإدارية تكون مكتملة بالتوقيع عليها، أما نشرها فهو شرط لنفاذها. وبالتالي فإذا صدر نص أذن، وقبل أن ينشر صدر قرار بالتفويض، وقبل أن ينشر هذا الأخير أصدر المفوض إليه قرارا تنظيميا أو فرديا، كانت هذه الأعمال كلها صحيحة قانونا، كل ما هنالك أن القرار الصادر عن المفوض إليه لا يمكن أن ينفذ اتجاه الغير إلا بنشر كل من قرار التفويض والنص الأذن بالتفويض، وإذا تم هذا النشر في أوقات مختلفة ودون ترتيب، يعتد في تنفيذ قرار المفوض إليه بتاريخ النشر الأخير. ولا يخفى أن النص الأذن وقرار التفويض كلاهما عمل تنظيمي، ذلك أن قرار التفويض ولو كان موجها إلى شخص بعينه وباسمه، يكون له وجه تنظيمي بالنسبة للأغيار. وهو من هذا الوجه الثاني لا يكون نافذا اتجاه الغير إلا بالنشر الكامل وليس بمجرد الإعلان عن أن تفويضا قد صدر من جهة إلى جهة أخرى¹⁹⁷⁸.

ولقد استقر القضاء الإداري الفرنسي على أن قرار التفويض لا يمكن أن يكون شفويا، بل يجب أن يكون مكتوبا ومنشورا بإحدى الطرق التي تملكها الإدارة في هذا الخصوص، وإذا لم ينشر فإنه لا يرتب البطلان بالنسبة لهذا القرار، وكل ما يترتب على ذلك أنه لا يجوز الاحتجاج به في مواجهة الغير¹⁹⁷⁹، على أنه إذا صدر قرار فردي استنادا إلى قرار التفويض غير المنشور، فإن هذا القرار يعتبر كما لو كان صادرا من سلطة غير مختصة، ومن ثم فإنه يكون مشوبا بعيب، ولا يمكن أن يصحح هذا العيب النشر اللاحق لقرار التفويض.

وعلى عكس ذلك، إذا صدر قرار إداري تنظيمي استنادا إلى قرار تفويض غير منشور، فإن هذا القرار يكون مشروعا، طالما أنه لم يدخل في حيز التنفيذ إلا بعد نشر قرار التفويض¹⁹⁸⁰. غير أن القضاء الفرنسي ذهب من جهة أخرى إلى أن ظروف المكان والزمان يمكن أن تبرر صدور تفويض شفوي.

وبالتالي فالأصل العام في فرنسا في هذا الخصوص، هو أن قرار التفويض، سواء كان تفويضا في الاختصاص أم تفويضا في التوقيع، يجب أن يكون مكتوبا، إذ أن استلزام نشر قرار التفويض يحتم أن يكون هذا القرار مكتوبا، واستثناء من هذا الأصل، فإنه يمكن

1973- د/ حسن عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 128.

1974- د. عبد الله حداد، تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي، مطابع منشورات عكاظ 1999، ص 116.

1975- د/ مليكة الصروخ، مرجع سابق، ص 80.

1976- د/ عبد الهادي بشار، مرجع سابق، ص 194.

1977- د/ فخري جاسم السلطان، مرجع سابق، ص 11.

1978- د/ حسن عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 142 و 143.

1979- Rec.P.387. -- 4 Juillet 1955 mourat ; C.E. 17 Fev 1950 Meynier ; Rec.P.112.

1980- C.E. 2 Juin 1948; Sociétés Sabarot ; Rec.P.28.

صدور قرار بالتفويض شفهيًا في حالة الاستعجال والظروف الاستثنائية التي تقتضي السرعة في اتخاذ القرار لمواجهتها، مع خضوع مدى تحقق حالة الاستعجال والظروف الاستثنائية أو عدم تحققها لرقابة القضاء.

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري في مصر إلى عدم إجازة التفويض الشفهي، حيث انتهت إلى أنه "لا يلتفت إلى القول بصدور تفويض شفوي من مجلس الوزراء إلى وزير المالية في شأن وقف العمل بقواعد مجلس الوزراء، لأن مثل هذا التفويض لا يكون إلا بقرار يصدره مجلس الوزراء بالطرق المعتادة ثم يبلغه إلى وزارة المالية" 1981.

وفي المغرب، وأمام انعدام نص قانوني عام يوجب نشر قرارات التفويض، خصص مرسوم 30 مارس 2023 بشأن تفويض السلطة والإمضاء مادتين لمعالجة موضوع نشر قرارات التفويض الصادرة عن رؤساء الإدارات المركزية ورؤساء التمثيليات الإدارية الجهوية والإقليمية، حيث ميز بين قرارات تفويض السلطة التي تنشر في الجريدة الرسمية، ويسري مفعولها ابتداء من تاريخ نشرها 1982، وقرارات تفويض الإمضاء التي تصبح سارية المفعول ابتداء من تاريخ توقيعها من قبل السلطات المفوضة وتُنشر في البوابة الوطنية للمساطر والإجراءات الإدارية، وعند الاقتضاء في المواقع الإلكترونية للإدارات المعنية، غير أن قرارات تفويض الإمضاء للأشخاص المعيّنين في المناصب العليا التي يتم التداول في شأن التعيين فيها وفق أحكام الفصلين 49 و92 من الدستور تُنشر في الجريدة الرسمية 1983.

فالنشر يعتبر ذريعة أمام القضاء المغربي الذي يحكم ببطلان تفويض التوقيع غير المنشور بالجريدة الرسمية، حيث قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض حالياً) في حكم صادر عنها بتاريخ 9 دجنبر 1966 أنه "لا يجوز لرئيس الديوان أن يباشر اختصاص وزيره، إلا إذا فوض له هذا الأخير حق الإمضاء بموجب قرار ينشر في الجريدة الرسمية" 1984.

ولقد جرت العادة على نشر جميع قرارات التفويض الصادرة عن جلالة الملك أو عن أعضاء الحكومة في الجريدة الرسمية، واعتبر المجلس الأعلى (محكمة النقض حالياً) النصوص القانونية غير المنشورة ليس لها أثر قانوني 1985.

كذلك على المستوى الترابي، تُنشر قرارات التفويض الصادرة عن رؤساء المجالس المنتخبة بالجريدة الرسمية للجماعات الترابية، وذلك استناداً لما نصت عليه القوانين التنظيمية المتعلقة بكل من الجهات والعمالات والأقاليم والجماعات 1986.

ثانياً: الإرادة الصريحة في التفويض

قد يكون قرار التفويض صريحاً وقد يكون ضمناً، فيكون صريحاً عندما تتجه إرادة المفوض صراحة وبصورة مؤكدة إلى تفويض الاختصاص أو التوقيع، وذلك باستخدام عبارات لا تحتمل التأويل، ويكون ضمناً إذا ظهرت إرادة المفوض بحسب العادة أو بمقتضى موافقته الضمنية على تصرف المفوض إليه 1987.

ويتفق أغلب الفقهاء على ضرورة أن يكون قرار التفويض المكتوب صريحاً لا ضمناً، وأساس ذلك أن التفويض الضمني قد ينقضه الأصيل دون أن يدري أحد عن ذلك شيئاً، كما أنه يكفي أن يتبرأ الأصيل من تصرفات المفوض إليه حتى تسقط كلية. هذا بالإضافة

1981 - أحكام محكمة القضاء الإداري مجموعة السنة الثانية، جلسة 21 يناير 1949، ص 249.

1982 - انظر المادة 19 من مرسوم 30 مارس 2023 بشأن تفويض السلطة والإمضاء.

1983 - يتعلق الأمر بالمناصب العليا التي يتم التداول بشأن التعيين فيها في كل من المجلس الوزاري والمجلس الحكومي.

1984 - حكم الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، عدد 50 الصادر في 9 دجنبر 1966، مجلة قضاء المجلس الأعلى 1966-1970، الطبعة الأولى، يناير 1983، منشورات كتاب الدولة في الشؤون الإدارية، ص 49.

1985 - قرار المجلس الأعلى رقم 5 بتاريخ 3 نونبر 1972، ملف مدني عدد 2774.

1986 - تنص المادة 251 من القانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجماعات الترابية على أن قرارات التفويض تُنشر بالجريدة الرسمية للجماعات الترابية. وهو نفس ما نصت عليه المادة 221 من القانون التنظيمي رقم 112.14 المتعلق بالعمالات والأقاليم والمادة 277 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات.

1987 - انظر الدكتور عمرو فؤاد بركات، مرجع سابق، ص 95.

إلى أن الضمنية في الكتابة قد لا تفهم من جانب المفوض إليه فلا تحقق ما رُمى إليه الأصيل، بل قد تكون أسوأ من صدور قرار التفويض شفاهة، لهذا يجب أن يصدر قرار التفويض من الأصيل إلى المفوض إليه مكتوباً وصرحاً 1988.

خاتمة

نستنتج مما تقدم أن قرار التفويض لا يمكن أن يكون صحيحاً إلا إذا استند إلى نص قانوني يجيزه، وجاء محترماً له دون أن يخرج عن نطاقه، علماً أنه لا يمكن تصحيح قرار المفوض إليه استناداً إلى قرار تفويض صدر دون نص آذن، أو دون احترام الشروط المعمول بها في هذا الإطار، حتى ولو تبني الأصيل قرار التفويض ووافق عليه، وحتى لو أصدر قراراً جديداً فسوف لن يتدارك به الوضع لأن هذا القرار الجديد لا يرتب آثاره إلا من تاريخ صدوره.

ونفس الأمر إذا أصدر المفوض إليه قراراً بناء على قرار تفويض تجاوز حدود ما يجوز للأصيل التفويض فيه، فإن قرار المفوض إليه لا يصححه صدور نص قانوني لاحق يوسع من نطاق الاختصاصات التي يجوز التفويض فيها حتى تشمل القرار الخاطئ، لأن النص القانوني الجديد لا يجب أن يسري بأثر رجعي، وكل ما يمكن للأصيل فعله في هذه الحالة هو إصدار قرار جديد بالتفويض، وذلك استناداً إلى النص الجديد الآذن بالتفويض.

لائحة المراجع

الكتب العامة والمتخصصة

د/حسن عبد الفتاح، التفويض في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1980-1981.
د/الدكتور بشار عبد الهادي، الجوانب التطبيقية لتفويض الاختصاصات التشريعية والتنظيمية في مصر والأردن، دار العرفان للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 1982.

د/فخري جاسم السلطان، التفويض نحو أسس وممارسات جديدة لما يجب أن يكون في الدول النامية، المجلة العربية للإدارة، المجلد 7، العدد 4، 1983.

د/عمرو فؤاد بركات، التفويض في القانون العام، دراسة مقارنة، القاهرة 1989.

د/يوسف الثلب، التفويض الإداري بين الشريعة والقانون منشورات كلية الدعوة الإسلامية الجماهيرية الليبية العظمى، طرابلس، الطبعة الأولى 1992 م- 1401 هـ.

د/مليكة الصروخ، القانون الإداري، دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الرابعة 1998.

د/عبد الله حداد، تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي، مطابع منشورات عكاظ 1999.

قريطم عيد، التفويض في الاختصاصات الإدارية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011.

سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي القاهرة، الطبعة السابعة 2011.

10- Jean Délvolvé (Les Délégations de matières en Droit public)، Toulouse، 1930، thèse.

النصوص القانونية

1-دستور 2011

2-الظهير الشريف رقم 1.15.33 صادر في 28 من جمادى الأولى 1436 الموافق ل 19 مارس 2015 بتنفيذ القانون التنظيمي رقم

065.13 المتعلق بتنظيم وتسيير أشغال الحكومة والوضع القانوني لأعضائها.

3- القوانين التنظيمية المتعلقة بالجماعات الترابية خاصة القانون التنظيمي رقم 111.14 الصادر بتاريخ 7 يوليو 2015، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 23 يوليو 2015.

4- المرسوم رقم 2.22.81 صادر في 8 رمضان 1444 الموافق ل 30 مارس 2023 يتعلق بتفويض السلطة والإمضاء. جريدة رسمية عدد 7187 بتاريخ 30 مارس 2023 .

الأحكام القضائية

أحكام محكمة القضاء الإداري المصري، مجموعة السنة الثانية، جلسة 21 يناير 1949، ص 249.

حكم الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)، عدد 50 الصادر في 9 دجنبر 1966، مجلة قضاء المجلس الأعلى 1966-1970، الطبعة الأولى، يناير 1983، منشورات كتاب الدولة في الشؤون الإدارية، ص 49.

3- حكم الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، عدد 50 الصادر في 9 دجنبر 1966، مجلة قضاء المجلس الأعلى 1966-1970، الطبعة الأولى، يناير 1983، منشورات كتاب الدولة في الشؤون الإدارية، ص 49.

4 - قرار المجلس الأعلى رقم 5 بتاريخ 3 نونبر 1972، ملف مدني عدد 27774.

5- C.E.17 Fèv 1950 Meynier ; Rec.P.122.

6- C.E.4 Juillet 1955 mourat ; Rec.P.387.

7-C.E. 2 Juin 1948 ; Sociétés Sabarot ; Rec.P.28.

8-C.E.17 Fév. 1950 Meynier ; Rec.P.112. C.E. 4 Juillet 1955 mourat ; Rec.P.387.

9 -C.E. 2 Juin 1948 ; Sociétés Sabarot ; Rec.P.28.