١٢

٥/١

بسم الله الرحمن الرحيم

(٨٩

التاريخ ١١/٤/١٩٨١

السيد رئيس مجلس الأمة المحترم

تحية طيبة وبعد ،

نرجو عرض الاقتراح بمشروع القانون المرفق بتعديل بعض أحكام المرس
بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بانشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعـ
الادارية ، ومعه مذكرة ايضاحية على المجلس الموقر .

مع خالص التحية ،،،

مقدموا الاقتراح

محمد أحمد الرشيد أحمد عبدالعزيز السمدون خالد العجـر

راشد سيف الحجيلان فيصل القضيـــبي

بسم الله الرحمن الرحيم

اقتـــــراح

بمشروع قانون بتعديـــل

بعض احكام المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨٠

بانشاء دائره بالمحكمة الكلية لنظار المنازعات الاداريـــــة

بعد الاطلاع على الدستور وبخاصة المواد ٦٥ و ٧٩ و ١٠١ و ١٦٤ و ١٦٩ منه ، وعلى قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم الاميرى رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ ، والقوانين المعدله له . ،

وعلى المرسوم بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ باصدار قانون التأمينات الاجتماعيـــة والقوانين المعدله له . ،

وعلى المرسوم بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية . ،

وعلى المرسوم بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠ باصدار قانون المرافعات المدنيـــة والتجارية . ،

وعلى المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بانشاء دائره بالمحكمة الكلية لنظـــر المنازعات الادارية . ،

وعلى القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣ في شأن الرسوم القضائية . ،

وافق مجلس الامة على القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه واصدرناه :

(ماده ١)

تعدل الماده الاولى من المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ المشار اليه ، على الوجه الآتي :

تنشأ بالمحكمة الكلية دائرة ادارية تشكل من ثلاثة قضاة ، وتشتمل على غرفة او اكثـــر حسب الحاجة ، وتختص دون غيرها بالمسائل الآتية ، وتكون لها فيها ولايـــــة القضاء كاملة :

اولا ــ المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المستحقـة للموظفين المدنيين او لورثتهم .

ثانيا- الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالغاء القرارات الادارية الصادره بالتعيين في الوظائف العامة المدنية.

ثالثا- الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بالغاء القرارات الادارية الصادره بالترقية.

رابعا- الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بالغاء القرارات الصادره بانهاء خدمتهم او بتوقيع جزاءات تأديبية عليهم.

خامسا- الطلبات التي يقدمها الافراد او الهيئات بالغاء القرارات الادارية النهائية.

(مادة ٢)

يستبدل بنص المادة الثالثة من المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ المشار اليه النص التالي :

" لا تختص الدائرة الادارية بالنظر في الطلبات المتعلقة باعمال السيادة "
" ولا تقبل الطلبات المقدمة من اشخاص ليست لهم فيها مصلحة "
" شخصية مباشرة " .

(مادة ٣)

يستعاض عن نص الماده الرابعة من المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ آنف الذكر بالنص الآتي :

" يشترط لقبول الطلبات المبينة بالبنود (ثانيا) و(ثالثا) و (رابعا) و (خامسا) من المادة الاولى ان يكون الطعن مبنيا على احد الاسباب الآتية :

أ- عدم الاختصاص.
ب- وجود عيب في الشكل .
جـ- مخالفة القوانين واللوائح او الخطأ في تأويلها او تطبيقها.
د- اساءة استعمال السلطة .

ويعتبر في حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية او امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح ."

(ماده ٤)

تعدل الماده الخامسة من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ المشار اليه ، على الوجه الآتي :

" تكون للدائره الادارية وحدها ولاية الحكم بالغاء القرارات الادارية المشار اليها في البنود (ثانيا) و (ثالثا) و (رابعا) و (خامسا) من الماده الاولى ، كما تكون لها وحدها ولاية الحكم في طلبات التعويض عن الاضرار الناشئة عن تلك القرارات ، سواء رفعت اليها بطريقة اصلية او تبعية . "

(مادة ٥)

يستبدل بنص الماده السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ المشار اليه ، النص التالي :

" لا يترتب على طلب الالغاء وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه ، على انه يجوز للمحكمة ان تأمر بوقف تنفيذ القرار لحين الفصل في الدعوى ، اذ طلب ذلك في صحيفة الدعوى ، ورأت المحكمة في ظروف الدعوى ما يبرر ذلك " .

(مادة ٦)

تعدل المادة الثامنة من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ المشار اليه على الوجه الآتي :

" لا تقبل طلبات الالغاء المنصوص عليها في البنود (ثانيا) و (ثالثا) و (رابعا) من الماده الاولى قبل التظلم منها الى الجهة التي اصدرتها او الجهات الرئاسية لها ، وانتظار المواعيد المقررة للبت في التظلم " .

" ويصدر مرسوم ببيان اجراءات تقديم التظلم والبت فيه " .

(مادة ٧)

يستعاض عن نص المادة الثانية عشرة من المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ المشار اليه بالنص الآتي :

" يجوز الطعن في الاحكام الصادرة من الدائرة الادارية بالمحكمة الكلية ، وذلك في الاحوال الآتية :

١— اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون او خطأ في تأويله او تطبيقه .

٢— اذا وقع بطلان في الحكم او بطلان في الاجراءات اثر في الحكم .

٣— اذا صدر الحكم على خلاف سابق حاز قوة الامر المقضي ، سواء دفع بهذا الدفع او لم يدفع .

ولا يجوز تنفيذ الحكم قبل فوات ميعاد الطعن فيه ، ويترتب على رفع الطعن وقف تنفيذ الحكم .

وتكون للاحكام الصادرة بالالغاء حجية عينية في مواجهة الكافة ، وتكون صورتها التنفيذية مشمولة بالصيغة الآتية :

(على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين تنفيذ هذا الحكم واجراء مقتضاه)

اما الاحكام الاخرى فتذيّل صورتها بالصيغة التنفيذية المقررة لسائر الاحكام " .

(مادة ٨)

على رئيس مجلس الوزراء والوزراء ، كل فيما يخصه ، تنفيذ هذا القانون ، وينشر في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من اول اكتوبر سنة ١٩٨١ .

امير الكويت

جابر الاحمـــــــد

بسم الله الرحمن الرحيم

مذكرة ايضاحيـــة

للاقتراح بمشروع قانون بتعديل بعض احكام المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بأنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الادارية

ليس ريب فى ان الاستجابة الى ما نصت عليه المادة ١٦٩ من الدستور من أن ينظم القانون الفصل فى الخصومات الادارية بواسطة غرفة أو اكثر أو محكمة خاصة يبين القانـــون نطاقها وكيفية ممارستها للقضاء الادارى شاملا ولاية الالغاء وولاية التعويض بالنسبـــة الى القرارات الادارية المخالفة للقانون ، تعد خطوة فعالة نحو ارساء دعائم العدالة الادارية وتحقيق مبدأ المشروعية وسيادة القانون فى تصرفات السلطة العامة القائمـة على تسيير المرافق العامة وترشيد هذه التصرفات ، مع ايجاد توازن متعادل الجوانب بين متطلبات المرافق المذكورة ونشاط الجهاز الحكومى فى ادارته اياها ، وبيـــن المصالح الخاصة والفردية ، ايمانا بأن الحكومة الصالحة الواثقة من اعتدادها بنصرة الحق ونشر العدل والمساواة فى المعاملة بين الناس جميعا من ذوى المراكز القانونية المتماثلة ، عن طريق التطبيق السليم لاحكام القانون ما وسعها الجهد ، والحريصة على ابتغاء وجه المصلحة العامة ، مع نزاهة القصد والتجرد عن الهوى وعن لدد الخصومة ، لا تتهيب رقابة القضاء الادارى على اعمالها ، وانما تلتمس عنده النصح والتوجيه توخيا لتصويب قراراتها والبعد بها عما قد يشوب سلامتها من احتمالات عدم المشروعية او مجافاة صحيح أحكام القانون نتيجة اجتهاد غض او اختلاف فى التفسير أو الخطأ فى التطبيـــق

ولا يؤتى القضاء الادارى ثماره يانعة القطوف ، ويؤدى دوره كحكم بين السلطة والفرد ، الا اذا اظلت حمايته الناس كافة على حد سواء ، الغاء وتعويضا ، بتأميـــن مصلحتين متقابلتين ومتجاذبتين ، لا تكتمل العدالة الادارية الا بتحققهما معا ، حـــتى لا تفيد من الالتجاء اليه فئة من المجتمع وتحرم من ذلك فئة اخرى .

وتتمثل أولى هاتين المصلحتين فى توفير الاستقرار والطمأنينة للموظفين فكفـــى

قيامهم على اداء واجبات وظائفهم حتى ينصرفوا الى الانتاج والعمل المثمر فى أمن من الحيف او التجنى ، وأمان على حقوقهم ومستقبلهم ، بينما تتجلى الثانية فى حماية الافراد والهيئات ، من غير فئة الموظفين ، من آثار القرارت ، الادارية المشوبة التى تلحق الضرر بمصالحهم المشروعة ، على ان يكون مرجع الطعن امام القضاء الادارى ، فى كلتا الحالتين سواء بالنسبة الى الموظفين أو غيرهم ، هو اتسام القرارات الصادرة فى حقهم بعدم الاختصاص ، أو بوجود ، عيب فى الشكل أو بمخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تأويلها أو تطبيقها أو باساءة استعمال السلطة .

بيد ان المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ قد قصر فى المادة الاولى منه عن تعميم حكمها بحصره فى طائفة محددة من الاختصاصات لاتشمل سوى الموظفين المدنيين دون الافراد ، والهيئات اذ نصت هذه المادة على سبيل الحصر بيان المسائل التى تدخل فى ولاية الدائرة الادارية ، وكلها تتعلق بشئون الموظفين المدنيين العاملين فى الدولة ، اى فى اى جهة حكومية ، سواء كانت أحدى الوزارات او مؤسسة عامة أو هيئة عامة ، وبذلك اختل التوازن ، وافتقد تكافؤ الفرص فى التماس العدالة الادارية بين فئات من المواطنين لا يشفع مبرر قانونى سائغ فى ايثار ترجيح كفة فريق منهم على الاخر فى هذا المقام ، ولزم ، والحالة هذه علاج هذا القصور ، بتأكيد بسط لواء تلك العدالة على الجميع تحقيقا للانصاف والمساواه بينهم باتاحة سبيل الطعن بطلب الغاء القرارات الادارية النهائية للافراد والهيئات ، على غرار الموظفين واسوة بهم ، وهو ما اقتضى اضافة البند (خامسا) الى المادة المذكورة ، استهدافا لهذة الغاية مع بقاء ولاية الدائرة ولاية محددة بالنص ، وهى ولاية قضاء كاملة فى هذه الحدود .

ولما كان البند (رابعا) من المادة ذاتها يستثنى من الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بالغاء القرارات الصادرة بانهاء خدمتهم او بتوقيع جزاءات تأديبية عليهم ، حالات انهاء الخدمة بقرار من مجلس الوزراء ، تحصينا لقرارات العزل بغير الطريق التأديبي التي تصدر بعد مجلس الوزراء للصالح العام بالتطبيق كحكم البند ٤ من المادة ٣٢ من المرسوم بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية والبند ٤ من المادة ٧١ من المرسوم الصادر في ٤ من ابريل سنة ١٩٧٩ في شأن نظام الخدمة المدنية ، ونأيا بهذه القرارات عن الخضوع لرقابة قضاء الالغاء ، فان من اصول العدالة ، نظرا الى خطورة آثار العزل بالنسبة الى مصير الموظف ومستقبله ومورد رزقه ، ولا سيما ان العزل بهذا الطريق لا يحاط بضمانات التحقيق والمحاكمة التأديبية التي تكفل حماية حق الدفاع ، عدم الابقاء على هذا الاستثناء ، واطلاق المساواة في طلب الالغاء بالنسبة الى جميع الموظفين ، دون تمييز بين قرار عزل وآخر بسبب وضع الجهة مصدرة القرار . ومن اجل هذا عمد التعديل الى حذف الشق الاخير المتضمن الاستثناء الوارد في هذا الخصوص في ذيل البند (رابعا) من المادة المذكورة .

واذا كانت المادة الثالثة من المرسوم بالقانون آنف الذكر قد اوردت شرطا هاما من الشروط اللازمة في القضاء الادارى ، وهو عدم قبول الطلبات التي تقدم من اشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية مباشرة ، حتى لا تكون خصومة الالغاء دعوى حسبة ، فقد كان هذا الشرط كافيا في نطاق الاختصاص المنصوص عليه في المادة الاولى من القانون بحسب التحديد الذى تضمنته هذه المادة قبل تعديلها باضافة البند (خامسا) اليها . اما بعد هذا التعديل ، فقد غدا ثمة محل للنص على عدم اختصاص الدائرة الادارية بالنظر في الطلبات المتعلقة باعمال السيادة ، ومفهوم ذلك سواء من ناحية الالغاء او التعويض على ما هو مستقر فقها وقضاء ، لاحتمال ان تعرض الصورة التي تثير موضوع اعمال السيادة في ظل التعديل المذكور ، وذلك دفعا لاى مظنة او تأويل بالنص صراحة على اخراجها من ولاية القضاء الادارى ، الغاء وتعويضا .

وقد اقتضى هذا التعديل ذاته تضمين عبارة الفقرة الاولى من المادة الرابعة من المرسوم بالقانون المتقدم ذكره اشارة الى البند (خامسا) المضاف الى المادة الاولى منه ، وذلك الى جانب البنود الاخرى المبينة في هذه الفقرة ، لاتحاد الحكم فيما يتعلق بشرط قبول الطعن بالنسبة اليها جميعا .

كذلك اضيفت الى نهاية المادة عينها فقرة جديدة تقضي بان يعتبر في حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية او امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح ، ذلك ان الموقف السلبي الذى تتخذه الادارة من صاحب الشأن في هذه الحالة ، قد يكون بالغ الاثر بالنسبة الى المركز القانوني الذى يوجد فيه بما لا يفترق في نتيجته عن القرار الايجابي ، بحيث يستوى معه ، اذ يكشف ضمنا عن اتجاه الادارة ازاءه ، ومن ثم فان الرفض او الامتناع ممن جانب الادارة يعتبر بمثابة قرار ادارى سلبي فيما يرتبه من آثار قانونية تمس المراكز الذاتية للافراد ، بما لا علاج له الا باتاحة سبيل الطعن لهم فيه بطلب الغائه اسوة بالقرار الايجابي .

ولما كانت المادة الخامسة من المرسوم بالقانون تتضمن ، في مقام الكلام عن ولاية الالغاء ، اشارة الى القرارات الادارية المنصوص عليها في المادة الاولى منه ، دون تخصيص للبنود التي تخضع المسائل الواردة فيها لطلب الالغاء ، في حين ان البند (اولا) من هذه البنود انما يتناول المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المستحقة للموظفين المدنيين او لورثتهم ، وجميعها تدخل في نطاق التسويات ، بمعنى الحقوق ، وتعد منبتة الصلة بطلبات الالغاء ومغايرة لها تماما ، فقد اقتضى ضبط الصياغة ، دقة تحديد البنود التي ينصرف اليها الحكم الوارد في صدر المادة على نحو ما ذهب اليه التعديل الذى ادخل عليها .

وقد قررت المادة السادسة من المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ في صدرها القاعدة الاصلية التي مقتضاها انه لا يترتب على مجرد رفع طلب الالغاء الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه ، وسند هذه القاعدة وجوب تهيئة اسباب الاستقرار للقرارات الادارية تفاديا للنتائج التي قد تنجم عن الدعاوى الكيدية ضد الادارة التي لا تستهدف سوى تعطيل نفاذ القرار المطلوب الغاؤه لغرض ما ، وعالجت المادة سلطة المحكمة في وقف تنفيذ القرار المطعون فيه الى ان يفصل في موضوع الطعن ، واذ كانت المحكمة لا تختص ، وفقا لحكم المادة الاولى من القانون قبل تعديلها ، الا بالطلبات الخاصة بالموظفين المدنيين ، فقد جرى حكم المادة السادسة على تخويل المحكمة عند طلب الغاء قرار انهاء الخدمة ، سلطة الامر باستمرار صرف كل المرتب او بعضه لحين الفصل في الدعوى اذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى ، ورأت المحكمة في ظروفها ما يبرر ذلك ، وهذا تأسيسا على انه من غير المتصور ان تترتب على تنفيذ القرار اضرار جسيمة فيما خلا حالة واحدة هي حالة القرار الصادر بانهاء الخدمة نظرا الى ما

يستتبعه من قطع مرتب الموظف على الرغم من احتمال الغاء هذا القرار ، ومن ثم اجازت المادة المذكورة للمحكمة ان تأمر باستمرار صرف المرتب كله او بعضه لحين الفصل في الدعوى . بيد ان هذا التعليل اصبح لا يستقيم بعد توسيع اختصاص الدائرة الادارية بحيث شمل الطلبات التي يقدمها الافراد والهيئات بالغاء القرارات الادارية النهائية . ومن اجل هذا لزم ان يستبعد من نص المادة الحكم المرتبط بالتعليل المذكور لزوال مبرره الذى يدور معه وجودا وعدما ، ووجب الارتداد الى الحكم الاعم على مقتضى التعديل الذى اورد على المادة ، ومفاده اطلاق السلطة التقديرية للمحكمة في الامر بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه عامة لحين الفصل في الدعوى ، متى اقترن طلب وقف التنفيذ بطلب الالغاء في صحيفة واحدة ، استيثاقا من جديته ، ورأت المحكمة في ظروف الدعوى ما يبرر ذلك .

وقد تناول التعديل المادة الثامنة من المرسوم بالقانون المشار اليه ، وهي التي تصدت لبيان الحالات التي يشترط لقبول طلب الالغاء فيها ضرورة الالتجاء الى التظلم الادارى الوجوبي السابق ، اما الى الجهة مصدرة القرار ، واما الى الجهة الرئاسية لها ، وانتظار المواعيد المقررة في المادة السابعة من القانون للبت في هذا التظلم الذى يمكن ان تنتهي به الخصومة الادارية في مراحلها الاولى دون حاجة الى الالتجاء الى القضاء ، اذا ما تهيأت للجهة الادارية فرصة دراسة اسباب التظلم واجابة صاحب الشأن الى طلبه عند اتضاح سلامته ، ما يخفف العبء عن المحكمة ، ويحقق العدالة بطريق ايسر للناس ، وقد اقتصر التعديل الذى ادخل على هذه المادة على تحديد طلبات الالغاء التي لزم فيها التظلم الادارى الوجوبي السابق من بين تلك التي عددتها المادة الاولى من القانون بعد تعديلها .

وقد روعى الاستعاضة عن الحكم الذى قررته المادة الثانية عشرة من المرسوم بالقانون بحكم بديل يجيز الطعن في الاحكام الصادرة من الدائرة الادارية في الاحوال وللاسباب المصطلح عليها للطعن بطريق التمييز ، وجعل الحكم غير قابل للتنفيذ قبل فوات ميعاد الطعن فيه ، توقيا للتعجل في تنفيذه ، حالة كون باب الطعن فيه ما يزال مفتوحا ، وما قد يؤدى اليه هذا التنفيذ من آثار خطيرة الشأن اذا ما عدل الحكم فيما بعد او الغى ، وتعذر تدارك نتائج التنفيذ . فاذا رفع الطعن في الميعاد ترتب على رفعه وقف تنفيذ الحكم الى ان تفصل الغرفة الخاصة بمحكمة الاستئناف في الطعن .

كما نص التعديل على ان الاحكام الصادرة بالالغاء تتمتع بحجية عينية قبل الكافة ، لكونها ترد على القرار الادارى المقضي بالغائه فتعدم وجوده بأثر رجعي يرتد الى تاريخ نشأته ، بحيث يعتبر كأن لم يكن في اى وقت من الاوقات . ولما كان العدم لا يتجزأ ولا ينتج الا عدما ، فلا يمكن ان يكون القرار معدوما بالنسبة الى بعض الناس وقائما في الوقت ذاته في حق البعض الآخر . ومن ثم تزول آثاره بالنسبة الى من اقام الدعوى بطلب الحكم بالغاء القرار ومن لم يقمها على حد سواء ممن تتأثر مراكزهم القانونية الذاتية بهذا القرار ، وهذه هي ميزة الحجية العينية لاحكام الالغاء التي تغني عن تعدد الدعاوى بالطعن في قرار ادارى واحد .

كذلك تضمن التعديل تحديدا لصيغة الصورة التنفيذية لهذه الاحكام بتوجيه الخطاب فيها الى الوزراء ورؤساء المصالح المختصين لتنفيذ هذه الاحكام واجراء مقتضاها ، اما الاحكام الاخرى فان صورتها تذيل بالصيغة التنفيذية المقررة لسائر الاحكام ، وهي المبينة في المادة ١٩٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠ .