المجموعة الإدارية للاجتهاد والتشريع

ان هذه المقالة الحقوقية منسوخة ومنشورة على هذا الموقع الالكتروني بعد استحصال الجامعة اللبنانية على موافقة خاصة صادرة عن المحامي الاستاذ اندره جوزف الشدياق مدير تحرير "المجموعة الادارية للاجتهاد والتشريع" لصاحبها ومؤسسها المرحوم المحامي جوزف زين الشدياق

المجموعة الادارية ١٩٦٤

سلطة الاحلال في الحق الاداري

للمحامي جوزف الشدياق

كثيراً ما يحدث ان تمتنع او تهمل سلطة ادارية القيام بعمل يدخل في صلب اختصاصها ، او ان يخل متعاقد مع الادارة باداء ما يوجبه عليه العقد من التزام ، فهل بالامكان الاتيان بذلك العمل ، وانفاذ هذا الموجب من لدن سلطة ادارية اخرى ، او من لدن الادارة في موضوع العقد ، بالطريق المباشر وبدون اللجوء الى القضاء ؟

نعم ، ذلك ان في تحقيق هذه الغاية وفي سبيل معالجة تلك السلبية ، برزت في الحق الاداري نظرية سلطة الاحلال .

واذ يبدو لاول فكرة ان سلطة الاحلال انما تنحصر في نطاق الوصاية الادارية ، الا ان المجالات التي غدت تمارس فيها ، جعلت منها سلطة تتعدى ميدان الوصاية الادارية الى غيره من الميادين بحيث انها لم تعد تأخذ مكانها في العلاقات القائمة داخل الادارة فحسب بين السلطة الحائة والسلطة المحل محلها بل في العلاقات القائمة بين الادارة والافراد ايضاً .

واننا لنرى من جهة ، في حقل اللامركزية وحقل الوصاية الادارية ، حيث تتجلى سلطة الاحلال في اوسع مظاهرها ، احوالا عدة ، نص القانون فيها على مجالات ممارسة هذه السلطة من المحافظين والقائمقامين في الشؤون البلدية ازاء تخلف السلطة التقريرية او السلطة التنفيذية في البلدية عن القيام بما يوجبه عليها القانون القيام به :

- فرئيس البلدية يحل محل المجلس البلدي ويقوم مقامه في امر تصديق الموازنة اذا تخلف هذا الاخير عن المباشرة في درس الموازنة وعن اقرارها قبل ٣١ كانون الاول من كل سنة ، وقد جاء في المادة ٤٣ من قانون البلديات رقم ٢٩ الصادر بتاريخ ٢٩ ايار ١٩٦٣ ان :

« على المجلس البلدي خلال شهر تشرين الاول من كل سنة ان يباشر في درس موازنة البلدية قبل اي موضوع آخر . فاذا لم يقرها قبل ٣١ كانون الاول تعرض كما يضعها الرئيس على المحافظ للنظر بامر تصديقها .

- والقائمقام ، وكأن الاسم الذي يحمله في ممارسته الوظيفة التي يشغلها ينطق كفاية بما يملكه من اختصاص في ميدان سلطة الاحلال ، يقوم مقام المجلس البلدي او محل رئيسه ويحل محلهما في القيام بالاعمال التي توجبها عليهما القوانين والانظمة ، وفي رفض دفع النفقات الملزمة . فالمادة ٧٥ من قانون البلديات ، (وقد ارتسمت فيها بوضوح معالم نظرية سلطة الاحلال وشروط ممارستها كما سيأتي بيانه في سياق البحث) نصت على انه :

« اذا رفض او اهمل المجلس البلدي او رئيسه القيام بعمل من الاعمال التي توجبها عليه القوانين والانظمة او التي طلب اليه القائمقام خطياً القيام بها ، او رفض دفع نفقات ملزمة ، فللقائمقام اما عفوا او بناء لطلب يرد عليه من ذي حق او مصلحة ، ان يوجه الى المجلس او الى الرئيس امراً خطياً بوجوب التنفيذ خلال مهلة تعين في الامر الخطي. فاذا انقضت المهلة ، يحق للقائمقام بعد اخذ موافقة المحافظ ان يقوم هو نفسه بذلك بموجب قرار يحل محل القرار المفروض اصداره .

يسجل القرار الذي يتخذه القائمقام في سجل القرارات الخاص .

لا ينفذ هذا القرار الا بعد اقترانه بتصديق سلطة الوصاية ذات الصلاحية » .

- **والمجلس البلدي في بيروت ورئيسه** يحلان محل محافظ المدينة في تنفيذ قرارات المجلس البلدي فيها ، في الشروط ، وضمن الاصول التي نصت عليها المادة ١١٤ من قانون البلديات ، وقد جاء فيها :

« اذا لم يباشر المحافظ في بيروت تنفيذ قرارات المجلس البلدي خلال شهر واحد من تاريخ ابلاغها اليه صالحة لتنفيذ يخطره المجلس البلدي بوجوب التنفيذ . فاذا لم يذعن لهذا الاخطار في مهلة عشرة ايام عهد المجلس بالتنفيذ الى رئيسه » .

كما اننا نرى **من جهة اخرى** ان سلطة الاحلال تختار مكاناً لها في العلاقات القائمة بين الادارة والافراد :

- **فالمحافظ او القائمقام** يحل محل الافراد الذين يخالفون احكام القانون المتعلقة بقيود التنظيم المدني والبناء في هدم الاشغال المنفذة منهم خلافاً لها وذلك على نفقتهم ومسؤوليتهم . فقد جاء في المادة ٣٣ من قانون التنظيم المدني الصادر بتاريخ ٢٤-٩-١٩٦٢ :

« ان جميع الاشغال المنفذة خلافاً لاحكام التصاميم وانظمة تنظيم المدن والقرى ، وتصاميم تصنيف المناطق وخلافاً لاحكام المادة ٨ من هذا القانون ، يجب ان تهدم او ان يجعلها المخالف منطبقة على احكام القانون بعد انذار يوجهه اليه محافظ المنطقة او القائمقام . ويحدد الانذار مهلة التنفيذ ، **واذا لم يرضخ المخالف في نهاية المهلة فان الاشغال اللازمة تنفذ حكماً على نفقته ومسؤوليته** ويستوفى المبلغ الذي يحدده محافظ المنطقة والقائمقام من قبل دوائر وزارة المالية وفقاً للقواعد المتبعة في جباية رسوم الدولة ، ويعاقب المخالف عدا عن ذلك بغرامة تتراوح من ١٠٠ الى ١٠٠٠ ليرة لبنانية وبالحبس من يوم الى ١٥ يوماً او باحدى هاتين العقوبتين فقط ... » .

- **ورئيس البلدية** عندما يقوم ، عملا بما يوليه نص المادة ٩٢ من قانون البلديات من اختصاص ، مقام المالك « **في رفع الانقاض وهدم الابنية المتداعية** » التي تشكل خطراً على السلامة العامة وذلك بعد اخطاره له دون فائدة انما يمارس في ذلك سلطة في الاحلال محل الافراد . والاصول التي تمارس في ظلها سلطة الاحلال في هذه الحالة رسمتها احكام المادة ٦٩ من المرسوم الاشتراعي ٦١ ـ ل ـ ١٩٤٠ اذ نصت :

« عندما تكون بناية او جدار او خلافه في حالة تنذر بالانهدام ويؤلف وجودها خطراً ما ، ويكون المالك اما انه لا يستطيع اجراء اعمال التقوية اللازمة : او انه يمتنع عن ذلك ، فيقتضي هدم البناء ، **ولذلك فان البلدية تطلب من المالك خطياً المباشرة بهدم البناء وخلال مهلة** لا تقل عن ١٥ يوماً . فاذا لم يكن ابلاغ المالك ممكناً او تمنع هذا عن استلام انذار الهدم ، فيجب تنظيم محضر بالواقع من قبل عمال البلدية والمختار .

وفي هذه الحالة تلصق نسخة انذار الهدم على البناء المطلوب هدمه ونسخة اخرى على باب مركز البلدية .

ان المهلة المعينة تبتدىء من تاريخ تبليغ انذار الهدم او الصاقه ، **فاذا كان المالك ، عند انقضاء المهلة لم ينفذ اوامر الادارة ، فان البلدية تباشر عمليات الهدم على نفقة ومسؤولية المالك** » ....

كما **وان السلطة البلدية** تقوم مقام المخالف في تشييد البناء وتحل محله في هدم بنائه في الاحوال التي نصت عليها المادة ٧٩ من المرسوم الاشتراعي ٦١ ـ ل ـ ١٩٤٠ المعدلة بقانون ٢٠-١-١٩٥٤ وقد نصت :

« ان الانشاءات التي تتنافى مع التخطيط او التي تخالف القوانين المرعية او تتعارض مع خريطة تنظيم المدينة فيجب هدمها بتكليف المخالف بذلك بما فيه الاجزاء التي يصبح هدمها ضرورياً بسبب اتصالها وتشابكها بالانشاءات المخالفة .

واذا امتنع المخالف عن الهدم في المهلة المعطاة له تتولى الادارة تنفيذ ذلك على نفقته ومسؤوليته » .

- « وفي تدخل الادارة ، حين تتولى تنفيذ عقد اجري معها وبدون انهائه ولكن عن طريق حلولها موقتاً محل المتعاقد معها » (١) مجال تمارس فيه الادارة ايضاً سلطة الاحلال في العلاقات القائمة بينها وبين الافراد ؟

---

(١) - A. De Laubadère. Les Contrats Adminisuratifs T. II. p. 132

وفيما نطاق سلطة الاحلال يتعدى حقل العلاقات التي تقوم بين السلطة القائمة بالعمل ، والسلطة المقام مقامها في اجرائه داخل الادارة ، الى حقل العلاقات التي تقوم بين الادارة والافراد ، واذ يثير موضوعها مسائل قانونية هامة تتصل بالحالات التي تصح فيها ممارستها والشروط التي تفرضها هذه الممارسة والنتائج التي تنشأ عنها ، فقد يتعين معالجة هذا الموضوع في ضوء الاجابة على الاسئلة الثالثة :

الف) متى وكيف تمارس سلطة الاحلال ؟

باء) اي من السلطتين القائمة في العمل او المقام مقامها في اجرائه تتحمل قانوناً النتائج الناشئة عن ممارسة سلطة الاحلال .

جيم) ما هي قاعدة الاختصاص في المنازعات الناشئة حول ممارسة سلطة الاحلال .

١

الف) وان بدت ممارسة سلطة الاحلال علاجاً ناجعاً ووسيلة قانونية فعالة تتحقق معها المطالب المشروعة عند امتناع او اهمال السلطة المقام مقامها عن اقرارها ، بيد انها تمس الاستقلال الذي تتمتع به هذه السلطة في ظل اللامركزية ، وتتعرض لحريات الافراد فيما تهدف الى اتخاذ تدابير بحقهم . لذا كان اللجوء الى ممارسة سلطة الاحلال **محصوراً بحالات معينه** وغدت سلطة الاحلال لا تمارس الا في ظل توفر الشروط المفروضة لها .

والشرط الاول لممارسة سلطة الاحلال انما يفرض قيام موجب او الزام يرتب على المرجع الاداري الصالح او على احد الافراد واجب القيام به ، وبعبارة اخرى ، يجب ان تكون السلطة التي يقام مقامها في اجراء عمل معين ، **مقيدة قانوناً بموجب اجرائه** ، كذلك الفرد المتعاقد او المخالف اذ يجب ان يكون مقيداً بموجب يفرض عليه العقد او القانون امر القيام به . والقول بممارسة سلطة الاحلال يعني الارتداد الى واقع ونظرية « **السلطة المقيدة** » وفيها لا تمارس الادارة صلاحياتها على النحو الاستنسابي بل على النحو الذي يرسمه ذا القانون فيما يفرض عليها عملا يوجب عليها اداؤه (٢) .

وفي غالب الاحيان تهون الصعاب فيأتي النص على الالزام او الموجب باجراء العمل من السلطة الصالحة المحل محلها ، صريحاً لا لبس فيه ولا ابهام ، وفي النصوص القانونية التي استعرضناها تعداداً في مستهل هذا البحث ، ما يعكس ذلك . فالقائمقام لا يحل محل السلطة البلدية الا للقيام بالاعمال التي **توجب** القوانين والانظمة على المجلس البلدي او رئيسه القيام بها او « **لدفع نفقات ملزمة** » (المادة ٧٥ من قانون البلديات) كما ان رئيس البلدية لا يضع موازنة البلدية في ٣١ كانون الاول من السنة الا اذا تخلف المجلس البلدي عن اقرارها ، وعليه يقع **موجب** المباشرة في درسها خلال شهر تشرين الاول من كل سنة قبل اي موضوع آخر (المادة ٤٣ من قانون البلديات) .

واذا لم يأت النص بتعيين الموجب صريحاً فان ذلك لن يحول دون البحث عنه في تفسير القانون والقصد من وضعه . فاذا لم يلزم المشترع صراحة صاحب البناء المتهدم او المتداعي بهدمه ، عندما يشكل خطراً على السلامة العامة ، فقد يبقى انه مسوول عن الجوامد التي تكون تحت حراسته ، وان يقع عليه **موجب** رفع الضرر عن الغير . فالتزامه بهذا الصدد ولا شك قائم . ورئيس البلدية عندما يقوم بالهدم على نفقته ومسؤوليته يقوم مقامه بالهدم تنفيذاً لموجب ترتب عليه وتخلف عن القيام به .

والشرط الثاني انما يقوم على **رفض** السلطة المقام مقامها القيام بالعمل الذي يوجب عليها القانون امر القيام به .

ومثل هذا الشرط يبدو بديهياً في ممارسة سلطة الاحلال . ولكن رفض القيام بالموجب القانوني يشكل في الواقع ركناً هاماً ترتكز عليه المبادرة في اتخاذ العمل من السلطة القائمة التي تحل محل السلطة الصالحة والملزمة لاتخاذه .

وفي غاية اثبات هذا الرفض نص القانون وقضى الاجتهاد بضرورة **اخطار** السلطة المقام مقامها بوجوب القيام بالعمل المترتب عليها قانوناً موجب القيام به .

فاخطار القائمقام للمجلس البلدي او لرئيسه عند رفضه او اهماله القيام بالاعمال التي توجبه عليه القوانين والانظمة ، ولدفع النفقات الملزمة ، هو من المعاملات الجوهرية التي نصت عليها المادة ٧٥ من قانون البلديات . واخطار المجلس البلدي في بيروت لمحافظ المدينة من

---

(٢) – راجع « في سلطة الادارة المقيدة » للمحامي جورج الشدياق هذه « المجموعة الادارية » ١٩٦٢ باب المقالات الحقوقية صفحة ١٧

اجل تنفيذ قراراته معاملة ضرورية نصت على وجوب اتباعها المادة ١١٤ من قانون البلديات ؛ كما ان اخطار الادارة للافراد في طلب هدم الابنية المتداعية والمتهدمة جاء النص له صريحاً كما سبق البيان .

وقد قضى الاجتهاد الاداري بان تجاوز الاخطار في الامتناع عن توجيهه يجعل القرار الاداري المتخذ بدونه مشوباً بعيب يوجب ابطاله (٣)

ولاصول الاخطار اهمية بالغة ان لجهة الشكل الذي يوجه فيه وان بجهة المهلة التي تحدد فيه لاجراء العمل المطلوب .
فان لم يأت النص القانوني على تحديد المهلة في الاخطار وجب في تحديدها افساح المجال الكافي للسلطة التي سيقام مقامها لان تفكر في الامر وتتخذ القرار المناسب . والقانون ينص على اصول الاخطار الشكلية وطرق ابلاغه (٤) .

اما الشرط الثالث لممارسة سلطة الاحلال فانه يتصل بالنص القانوني الذي يجيزها . وقد استقر اجتهاد القضاء الاداري على رد الطعون الموجهة ضد القرارات التي تمارس فيها الادارة سلطة الاحلال عندما تكون هذه الممارسة مسندة الى اساس قانوني . وفي افتقاد النص القانوني الذي يجيز ممارسة سلطة الاحلال، تغدو القرارات المرتكزة عليها باطلة (٥) ، ما لم تكن هذه القرارات متصلة بوضع بعض المرافق العامة تحت الحراسة او ادارتها على حساب صاحب الامتياز فيها ، وذلك في حقل التعاقد الاداري على اعتبار انها ؛ اذ هي ضرورية لتأمين سير المرافق العامة ، تجد ما يبررها قانوناً في واقع فعاليتها دون الرجوع الى نص قانوني يجيز امر اتخاذها » (٦) .

باء) وفيما الهدف من ممارسة سلطة الاحلال تحقيق عمل لم يؤت به ، او تأمين سير مرفق عام ، فان السلطان الذي تملكه السلطة القائمة على اجراء العمل مقام صاحب الحق او مقام السلطة الصالحة المتخلفة عن القيام به ، انما هو سلطان محدود المدى .
ولن يصعب تحديد مدى الصلاحيات التي تملكها السلطة القائمة على العمل مقام السلطة المتخلفة عن اجرائه الا اذا كانت هذه السلطة الاخيرة تملك سلطاناً في التقدير استنسابياً . ويندر قيام مثل هذه الحالة وقد سبق البيان ان ممارسة سلطة الاحلال تنحصر في احوال معينة نص عليها القانون . ومهما يكن من امر ، فان السلطان الذي تمارسه السلطة التي تقوم على اجراء العمل محل سواها لا يمكن ان يتجاوز في مداه سلطان السلطة المقام مقامها ، وممارسة سلطة الاحلال ليست في غايتها الاقيام سلطة ما ، محل سلطة او شخص اخر ومكانه ، وفي النطاق المرسوم له .
ولكن وان ادى امتناع او اهمال السلطة المقام مقامها عن الاتيان بالعمل المفروض عليها امر الاتيان به، الى الحاق الضرر حتى **بعد الاتيان به من السلطة التي قامت مقامها فاي من السلطتين هي لتسأل عنه في نتائجه بالتعويض ؟**
ما من ريب ان المسؤولية في تحمل الضرر انما تقع على السلطة المتخلفة بحيث لا يصار الى ممارسة سلطة الاحلال الا اذا تمنعت او اهملت السلطة المقام مقامها القيام بعمل اوجب القانون عليها امر القيام به . وهذا التمنع وهذا الاهمال يعنيان التقصير والاخلال في القيام بالواجب ، فكان طبيعياً ان يقابل هذا الخطأ في تنفيذ الموجب جزاءً يتمثل بتحمل المسؤولية الناجمة عنه اذ من الجائر حقاً ان تلقى المسؤولية على كاهل السلطة القائمة على اجراء العمل مقام السلطة المتخلفة عن اجرائه (٧) .

---

(٣) - C.E. Arrêt Le Brigand 9 fév. 1955 Rec. Leb. p. 78
- C.E. Arrêt Said ben Hadj Ali 20 fév. 1957 Rec. Leb. p. 109
- C.E. Bouronnet 27 Juillet 1935 Rec. Leb. p. 1561

(٤) – راجع النصوص القانونية الواردة في مستهل البحث وقد وضع فيها المشترع الاصول الواجب مراعاتها في توجيه الانذار .

(٥) - C.E. 9 Janv. 1959 Chambre syndicale des entreprises industrielles de boulangerie. Act. Jur. D.A. 1959 I. 69 chr. Combarnous et Galabert. Rec. Leb. p. 23
- C.E. 10 Juillet 1957 Min. du travail c-Caisse de la Gironde Rec. Leb. p. 468.

(٦) - Conclusions du Commissaire du Gouvernement Odent sous Arrêt Conseil d'Etat 23 Juin 1944 ville de Toulon R.D.P. 1945. 101

(٧) - *"Si les décisions prises... dans ces conditions (préfet agissant par substitution) causent des dommages ouvrant droit à réparation, la réparation en incombe aux personnes morales à l'égard desquelles s'exerce le pouvoir de substitution"*
Arrêt C.E. 24 Juin 1949 Commune de St Servan Rec. Leb. p. 310.
- C.E. 5 Déc. 1958 Commune de Dourgnes. Rec. Leb. p. 606 conclusions Guldner.

بيد ان الادارة تسأل بالتعويض لصالح السلطة المقام مقامها اذا اتت السلطة التي قامت مقامها خطأ جسيماً في اجراء العمل الذي امتنعت هي عن اجرائه (السلطة المقام مقامها) (٨) .

جيم) ثم ان قاعدة الاختصاص في موضوع ممارسة سلطة الاحلال جديرة بان تستأثر بالاهتمام ، ذلك انها تتصل بالضابطة التي تقوم على توزيعه بين المحاكم العدلية والمحاكم الادارية بالنظر لممارسة سلطة الاحلال من قبل الادارة في احلالها محل الافراد في العمل الذي تجريه على نفقتهم ومسؤوليتهم . فقد اتفق الاجتهاد الاداري والعدلي في امر تعيين المرجع الصالح النظر في المنازعات القائمة في موضوع ممارسة سلطة الاحلال ، على الرجوع الى طبيعة السلطة المقام مقامها او صاحب الحق المحل محله . فان كانت السلطة المقام مقامها سلطة ادارية كان الاختصاص للقضاء الاداري ، وان كان صاحب الحق المحل محله من الافراد كان الاختصاص عائداً الى صلاحية القضاء العدلي . ولا عجب في ذلك ، فالعمل المتخذ من الادارة ، وان كان صادراً عن سلطة ادارية انما هو عمل متخذ في واقعه محل ومكان احد الافراد ، فالاختصاص في امر النظر به اختصاص عدلي ، اما العمل المتخذ من الادارة ومن سلطة معينة فيها محل سلطة اخرى فهو عمل اداري ينظر به القضاء الاداري (٩) .

وقاعدة الاختصاص هذه تركزت الضابطة فيها على طبيعة سلطة الاحلال القانونية وما اسندت اليه من اساس . وان توجبت الاشارة الى ما خرج عنها من استثناء فذلك في موضوع **الاشغال العامة** عندما تحل الادارة نفسها محل الافراد في تنفيذ اعمال هدم ابنيتهم المتداعية على نفقتهم ومسؤوليتهم عند تمنعهم عن القيام بها بعد اخطارها لهم (١٠) او في حال قيامها باشغال عامة على عقاراتهم الخاصة (١١) حيث الاختصاص يعود في مثل هذه الحالات الى القضاء الاداري على اعتبار ان هذه الاعمال انما تقوم بها الادارة في سبيل تنفيذ مصلحة عامة .

في ختام هذا البحث ،

وقد استعرضنا بعض النصوص القانونية التي تمارس بموجبها سلطة الاحلال ، اكان ذلك في حقل العلاقات القائمة بين الادارة والافراد ،

ونظرنا فيما رسمته تلك النصوص من اصول وفرضته من شروط لهذه الممارسة ،

وقد تعينت فيه النتائج الناشئة عن ممارسة سلطة الاحلال ، وقاعدة الاختصاص في المنازعات التي تقوم حولها ،

امكن القول ان سلطة الاحلال ما هي قانوناً سوى وسيلة من وسائل التنفيذ الاكراهي المباشر تلجأ اليها الادارة لتحل محل شخص معنوي عام او شخص طبيعي خاص هو في حالة تخلف ، لتؤثر في نتائجها على مصالحه .

المحامي جوزف الشدياق .

---

(٨) - C.E. 5 Déc. 1958 Commune de Dourgne précité Act. Jur. 1959. II 40 R.D. P. 1959 p 990 note waline

(٩) - Trib. de Conflits Arrêt 12 Déc. 1955 Thomasson Rec. Leb. p. 626
- Trib. de Conflits Arrêt 10 Déc. 1956 Audouin Rec. Leb. p. 595

(١٠) - C.E. 12 Avril 1957 Mimouni Rec. Leb. p. 262

(١١) - Trib. de Conflits 28 Mars 1955 Effimieff Rec. Leb. p. 617