الجامعة اللبنانية

كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية

الفرع الاول-الحدث/ الفرع الخامس-صيدا

تمارين في

منهجية العلوم القانونية

نماذج محلولة عن كيفية تحليل وتصنيف القواعد القانونية،
حلّ مسائل عملية وتحليل الأحكام والقرارات القضائية

إعداد

الدكتور محمود أحمد سيف الدين

٢٠٢٠\٢٠٢١

بسم الله الرحمن الرحيم

هذه التمارين ، الموجّهة بصورة خاصة لطلاب السنة أولى – الفصل الأول في كلية الحقوق ، تطبيقٌ عمليّ لبعض موضوعات مقرّر "منهجية العلوم القانونية" . وهي تهدف إلى تدريب الطالب على كيفية استيعاب القاعدة القانونية تمهيداً لاستعمالها في حلّ النزاعات والاشكاليات القانونية التي تحدث بين الأشخاص ، سواء طُرحتْ عليه في صورة مسألة عملية ، أو في صورة تحليل حكم او قرار قضائي وتقويمه .

فلا يكفي أن يحفظ الطالب تعريف القاعدة القانونية وتصنيفاتها وأن يتعرف على بنيتها ، بل عليه أيضًا أن يحيط ، وبصورة عملية ، بكيفية تحليلها إلى عناصرها الأساسية (أي الفرضيات والأثر القانوني المقرّر لهذه الفرضيات) وتحديد نوعها (قاعدة تنتمي للقانون الخاص أم العام ؛ قاعدة آمرة أم مفسرة أو مكملة ؛ قاعدة تتعلق بالأساس أو بالشكل أو بالإثبات ، قاعدة ذات مدى عام او ذات مدى خاص ؛ قاعدة تتضمن مبدأً عامًا وقاعدة تتضمن استثناء على المبدأ العام) . ولا يكفي كذلك أن يتعلّم الطالب منهجية حلّ المسائل والتعليق على الأحكام والقرارات القضائية بصورة نظرية ؛ وانما يتوجّب عليه أن يطبّق هذه المنهجية عمليًا بصدد المسائل العملية التي يُطلب منه حلّها ، أو الأحكام والقرارات القضائية التي تُعرض عليه لتحليلها والتعليق عليها . وعندما يصبح لدى الطالب المقدرة على تحليل وتصنيف القاعدة القانونية ، وعندما يُجيد استخدام قاعدة القياس القانوني المنطقي يسهل عليه أمر حل المسائل العملية وتحليل الأحكام والقرارات القضائية .

لهذا ، خصّصنا هذه المجموعة للتمارين التي عُرضتْ على الطلاب خلال الدروس النظرية ، فاجتهدوا في حلها ، وهي تتمحور حول :

– تحديد القاعدة او القواعد القانونية المنصوص عليها في مواد من مختلف التشريعات اللبنانية ، من خلال تبيان فرضياتها والاثر القانوني او الحكم المترتب عليها .

– كيفية تصنيف القواعد القانونية .

– كيفية استخراج الحلّ من القاعدة القانونية بطريقة القياس القانوني المنطقي .

– حلّ مسائل عملية في القانون الخاص والقانون العام .

– تحليل قرارات قضائية صادرة عن القضاء العدلي والإداري .

آملين أن تساعد هذه التمارين الطلاب الاحباء ، وتحفّزهم على خوض حل المسائل العملية والتعليق على الأحكام والقرارات وكسر عقدة الخوف غير المبرّر .

دكتور محمود أحمد سيف الدين

برجا ١٩شباط ٢٠٢٠م / ٧ رجب ١٤٤٢ه

التمرين الاول : بُنية القاعدة القانونية

حدّد/ي القواعد القانونية المنصوص عليها في المواد المذكورة أدناه ، مبيناً فرضياتها والأثر القانوني المترتب عليها :

المادة ١٢٢ من قانون الموجبات والعقود(م . ع .) : كل عمل من أحد الناس ينجم عنه ضرر غير مشروع بمصلحة الغير يُجبر فاعله ، إذا كان مميّزاً ، على التعويض...

المادة ١٢٣ م . ع . : يُلزم ايضا بالتعويض من يضر الغير بتجاوزه ، في أثناء استعمال حقه ، حدود حُسْن النية او الغرض الذي من أجله مُنِحَ هذا الحق .

المادة ١٩٢ م . ع . : باطل كل عقد يوجب أمراً لا يبيحه القانون ولا ينطبق على الآداب ، والشيء الذي لا يُعدّ مالاً بين الناس لا يجوز ان يكون موضوعاً للموجب .

المادة ٢٢١ م . ع . : إن العقود المُنشأة على الوجه القانوني تُلزِم المتعاقدين ، و يجب ان تُفهم و تُفسّر وفاقًا لحُسْن النية والإنصاف والعرف .

المادة ٣٨٧ م . ع . : إذا لم تُذْكر في عقد البيع مواعيد دفع الثمن ولا شروط هذا الدفع عُدّ البيع نقداً بلا شرط .

المادة ٣٩٦ م . ع . : يجب على المشتري منذ صيرورة العقد تاماً ، ما لم يكن ثمة نص مخالف ، ان يتحمّل :

١ – الضرائب والتكاليف و سائر الاعباء المترتبة على المبيع .

٢ – نفقات حفظ المبيع و مصاريف تحصيلها .

٣ – مخاطر العين المعيّنة .

المادة ١٠٢ من قانون اصول المحاكمات المدنية(أ . م . م .) : في الدعاوى الناشئة عن جرم او شبه جرم يكون الاختصاص لمحكمة مقام المدعى عليه او للمحكمة التي وقع في دائرتها الفعل الضار او الضرر الموجب للتعويض .

المادة ٢٥٩ أ . م . م . : لا يكون أهلاً لأداء الشهادة :

١ – من لم يُكمل الخامسة عشرة من عمره .

٢ – من لم يكن سليم الادراك .

٣ – من صدرت عليه احكام حزائية تُسقِط عنه أهلية الشهادة .

المادة ٤٢٥ أ . م . م . : اذا كانت حالة احد الخصوم لا تمكّنه من دفع رسوم و نفقات المحاكمة فيمكنه ان يطلب منحه المعونة القضائية .

المادة ٦١٨ أ . م . م . : يترتب على عدم مراعاة مهل الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن ، و تقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها .

المادة ١٨٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية(أ . م . ج .) : اذا تخلّف الشاهد عن الحضور ، رغم ابلاغه ورقة دعوته اصولا ، ولم يقدم عذرا مقبولا ، فللقاضي ان يُلزمه بغرامة تتراوح بين مائة الف و خمسمائة الف ليرة...

المادة ١٩٨ أ . م . ج . : اذا تبينّ للقاضي أن الفعل المدعى به لا يؤلف جرماً جزائياً او أنه مُعفى من العقاب او غير معاقب عليه بالحبس او ان الصفة الجرمية زالت عنه لسبب من أسباب زوالها او ان الدعوى سقطت لسبب من اسباب سقوطها ، فيحكم بإبطال التعقبات في حق المدعى عليه و يطلق سراحه فوراً اذا كان موقوفاً...

المادة ٥٥٠ من قانون العقوبات : من تسبب بموت إنسان عن غير قصد القتل بالضرب او العنف او الشدة او بأي عمل آخر مقصود ، عوقب بالاشغال الشاقة خمس سنوات على الاقل...

المادة ٥٥٤ من قانون العقوبات : من أقدم على ضرب شخص او جرحه او ايذائه ولم ينجم عن هذه الافعال مرض او تعطيل شخص عن العمل لمدة تزيد عن عشرة ايام ، عوقب بناء على شكوى المتضرر بالحبس ستة اشهر على الاكثر او بالتوقيف التكديري وبالغرامة من عشرة آلاف الى خمسين الف ليرة او باحدى هاتين العقوبتين...

المادة ٧٣٠ من قانون العقوبات : كل من هدم او خرب قصداً الأبنية والانصاب التذكارية و التماثيل او غيرها من الإنشاءات المعدة لمنفعة الجمهور او للزينة العامة ، يعاقب بالحبس من ستة اشهر الى ثلاث سنوات و بالغرامة من مئة الف الى ستماية الف ليرة .

المادة ٧٣١ من قانون العقوبات : يستحق العقوبة تفسها كل من أقدم قصدا على هدم او تخريب نصب تذكاري او اي شيء منقول او غير منقول له قيمة تاريخية او تمثال او منظر طبيعي مسجل سواء أكان ملكاً له ام لغيره .

المادة ١١ من قانون العمل : يحظر على الانسان ان يرتبط بعقد عمل ما لمدة حياته كلها او ان يتعهد مدى الحياة بالامتناع عن الاشتغال في مهنة ما . وكل عقد مهما كان شكله يؤول الى هذه النتيجة بصورة مباشرة او غير مباشرة باطل حكماً .

المادة ٦٩ من قانون العمل : اذا حصل من جراء الخطأ او الاهمال او مخالفة الانظمة ضرر مادي لرب العمل ، حقّ له ان يستوفي قيمة هذا الضرر من أجر العامل او المستخدم .

المادة ٧٢ من قانون العمل : اذا أوقف الاجير من قبل القضاء فيُعْتبر موقوفا عن العمل حُكْماً . وحالما يُخلى سبيله يُعاد الى العمل الذي كان يمارسه او الى عمل مماثل .

المادة ٦٢ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢/١٩٥٩ (نظام الموظفين العموميين) : اذا اتى الموظف عملا مضرا بالغير اثناء ممارسته الوظيفة او بسبب ممارسته اياها كانت الدولة مسؤولة تجاه الغير عن عمل الموظف .

وللدولة في حالة الحكم عليها بالعطل والضرر ان تعود على الموظف اذا تراءى لها انه ارتكب خطأ جسيماً كان من السهل تلافيه

المادة ٦٣ من نظام الموظفين العموميين : تنتهي خدمة الموظف و يخرج نهائيا من الملاك في كل من الحالات التالية :

١ – الاستقالة .

٢ – الصرف من الخدمة او الاحالة على التقاعد .

٣ – العزل .

المادة ٢٢ من قانون البلديات : يمكن حلّ المجلس البلدي بمرسوم معلل يُتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية اذا ارتكب مخالفات هامة متكررة أدّت الى إلحاق الضرر الاكيد بمصالح البلدية .

المادة ٢٣ من قانون البلديات : يعتبر المجلس البلدي منحلاً حُكْماً اذا فقد نصف اعضائه على الاقل او حُكم بابطال انتخابه . على وزير الداخلية ان يُعلن الحل بقرار يصدر عنه بخلال مدة اسبوع على الاكثر من تاريخ تبليغ وزارة الداخلية ذلك ، والا اعتبر سكوته بمثابة قرار اعلان ضمني بالحل .

المادة ٢٤ من قانون البلديات : في حالة حل المجلس او اعتباره منحلا يصار الى انتخاب مجلس جديد في مهلة شهرين من تاريخ مرسوم الحل او قرار اعلانه .

المادة ٦٩ من نظام مجلس شورى الدولة : مهلة المراجعة شهران تبتدئ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه الا اذا كان من القرارات الفردية فتبتدئ من تاريخ التبليغ او التنفيذ .

لا تُقبل الدعوى المقدمة بعد انقضاء المهلة .

طريقة الاجابة على السؤال المطروح أعلاه :

يجب ان تكون الاجابة واضحة ، محددة و دقيقة ، وذلك باستخدام المصطلحات القانونية والابتعاد عن الجمل الانشائية والطويلة التي تحمل معانٍ فضفاضة . وتبدأ الاجابة بتعريف القاعدة القانونية وتبيان العناصر التي تتكون منها (هذه المعلومات تُذكر مرة واحدة في بداية الحل) . ومن ثم نقوم بتحديد القاعدة (او القواعد) القانونية المنصوص عليها في كل مادة من المواد المطروحة ، وذلك بتحليلها الى فرضياتها والاثر القانوني المترتب عليها . ويجب ان لا ينسى الطالب ان المادة القانونية قد تتضمن قاعدة او عدة قواعد قانونية . كما قد لا تتضمن المادة سوى فرضيات لقاعدة رتّب عليها المشترع أثرا قانونياً في مادة أخرى ، وفي هذا الحالة تكون القاعدة القانونية موزعة على اكثر من مادة . لهذا يجب قراءة كل مادة قانونية بتأنّ و ربطها بسائر المواد حيث يقتضي ذلك ، لا سيما اذا لم تتضمن احدى المواد سوى فرضيات او اذا كانت تتضمن أثرا قانونيا لفرضيات مذكورة في مواد سابقة او لاحقة .

ونعرض فيما يلي نموذجا عن كيفية تحديد و تحليل القواعد القانونية المنصوص عليها في المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود والمادة ٦٩ من نظام مجلس شورى الدولة :

القاعدة القانونية هي قاعدة اجتماعية ، تنظم سلوك الاشخاص و علاقاتهم في المجتمع ، تتصف بكونها عامة ومجردة ، و تتمتع بقوة الجبر والالزام ، بحيث يترتب على مخالفتها نتائج قانونية بشكل جزاءات او الزامات تقوم بفرضها السلطة العامة .

وعليه ، لا يمكن وصف القاعدة بالقانونية الا اذا رتبّت اثرا قانونيا على سلوك معين بشكل إكراه او جزاء او إلزام . لذا يُجمِع الفقهاء على أن كل قاعدة قانونية يجب ان تتكون من عنصرين ، فلا توجد دون توفرهما معاً ، وهما : الفرضيات والحكم او الاثر القانوني .

فالفرضيات ، هي الحالات الواقعية او الاحداث اليومية المتكررة و غير المحصورة التي تنطوي عليها القاعدة القانونية لتنظمها . اما الحكم او الاثر القانوني ، فهو الحل الذي تقرره القاعدة القانونية للحالات الواقعية المشمولة بها . بمعنى آخر ، هو الحكم الذي رتّبه المشترع على الحالات الواقعية (اي الفرضيات) .

فرضيات + اثر قانوني = قاعدة قانونية .

ويُلاحظ من إستقراء مختلف المواد القانونية الواردة في مختلف التشريعات المقنّنة أنه ، عادةً ، يكون الاثر القانوني مشمولا بنص المادة ويأتي ترتيبه بعد الفرضيات . واحيانا ، يأتي ترتيبه قبلها . وفي هاتين الحالتين يُقال ان القاعدة القانونية مكتملة ضمن مادة واحدة (مادة قانونية = قاعدة قانونية) .

ولكن قد تتضمن مادة قانونية واحدة اكثر من قاعد قانونية (مادة قانونية = قواعد قانونية) .

كذلك يُمكن ان تتوزع القاعدة القانونية على عدة مواد ، بحيث يحتوي البعض منها على فرضيات القاعدة او بعضها ، و البعض الآخر يحتوي على القسم الباقي من الفرضيات و على الاثر القانوني المترتب عليها . و يمكن ان ترد الفرضيات في مادة ويرد الحكم المقرر لها في مادة اخرى (مواد قانونية = قاعدة قانونية) . ولذلك لا يحب الخلط دائما بين مصطلح " المادة القانونية" و مصطلح " القاعدة القانونية" واستخداهما كمرادفين .

فبالنسبة للمادة ٣٨٧ م .ع . التي تنص على أنه : " اذا لم تُذكر في عقد البيع مواعيد دفع الثمن ولا شروط هذا الدفع عُدّ البيع نقدا بلا شرط " .

من خلال نص المادة المذكورة ، يتبين بوضوح انها تحتوي على قاعدة قانونية مكتملة ، و ذلك لانها مؤلفة من فرضيات وأثر قانوني .

وتتمثل الفرضيات بما يلي : عدم ذكر مواعيد دفع الثمن ولا شروط هذا الدفع في عقد البيع (او : عدم الاتفاق في عقد البيع على مواعيد و شروط دفع الثمن) . اما الاثر القانوني الذي رتبه المشترع على هذه الفرضيات فهو : اعتبار البيع نقدا بلا شرط .

ويُستفاد من القاعدة القانونية المنصوص عليها في هذه المادة أنه ، عند حدوث نزاع قضائي بين البائع والمشتري حول كيفية دفع الثمن ، يتوجّب على القاضي اعتبار البيع نقدا بلا شرط ، طالما لم يتفقا في عقد البيع على تحديد شروط دفع الثمن و مواعيده . اما في حال اتفاقهما على ذلك فيُعمل بهذا الاتفاق .

و فيما يتعلق بالمادة ٦٩ من نظام مجلس شورى الدولة التي تنص على أن : " مهلة المراجعة شهران تبتدئ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه الا اذا كان من القرارات الفردية فتبتدئ المهلة من تاريخ التبليغ او التنفيذ .

لا تقبل الدعوى المقدمة بعد انقضاء المهلة . "

تتضمن هذا المادة قاعدة قانونية لاحتوائها على الفرضيات والحكم المقرر لها (او الاثر القانوني المترتب عليها) .

الفرضيات : اذا قُدّمت المراجعة (اوتقديم الدعوى) بعد إنقضاء المهلة المحددة بشهرين ، من تاريخ نشر القرار التنظيمي او من تاريخ تبليغ او تنفيذ القرار الفردي .

الاثر القانوني : ردّ المراجعة .

يُستفاد من القاعدة القانونية الواردة في المادة المذكورة أن المشترع حدد مهلة قانونية للتقدم خلالها بالدعوى أمام القضاء (المقصود في هذه المادة القضاء الاداري المتمثل بمجلس شورى الدولة) تحت طائلة رد الدعوى . بالتالي ، يقبل القضاء الدعوى و ينظر فيها اذا قُدّمت المراجعة ضمن المهلة القانونية المحددة بشهرين من تاريخ نشر القرار التنظيمي ومن تاريخ تبليغ او تنفيذ القرار الفردي (المقصود هنا القرارات الادارية التي تصدر عن السلطات الادارية او الادارة العامة والتي قد تكون تنظيمية أو غير تنظيمية ، أي فردية .

التمرين الثاني : تصنيف القواعد القانونية

صنّف/ي القواعد القانونية الآتية من حيث درجة إلزاميتها ومن حيث موضوعها .

المادة ١٨٨ من قانون الموجبات والعقود : لا يجوز التنازل عن إرث غير مستحق ولا إنشاء أي عقد على هذا الارث او عمل شيء من اشيائه ولو رضي المورث والا كان العمل باطلاً اصلاً .

المادة ١٩٠ م . ع . : يجب ان يُعينّ الموضوع تعييناً كافياً وان يكون ممكناً و مباحاً .

المادة ٢٠١ م . ع . : اذا كان سبب العقد غير مباح كان العقد باطلاً اصلاً .

المادة ٤٠٥ م . ع . : يجب تسليم المبيع في محل وجوده وقت انشاء العقد ما لم يشترط العكس...

المادة ٤١٢ م . ع . : يتحمل البائع – اذا لم يكن نص او عرف مخالف – :

١ – مصاريف التسليم كأجرة القياس او الوزن او العد او تعيين الحجم .

٢ – المصاريف اللازمة لإنشاء الحق او نقله اذا كان المبيع غير مادي .

المادة ٤٢١ م . ع . : ان المقومات والاشياء الثمينة الموجودة ضمن شيء من المنقولات لا تحسب داخلة في البيع الا اذا نص على العكس .

المادة ٤٧٤ م . ع . : لا يجوز ان يُشترط لاسترداد المبيع ميعاد يتجاوز الثلاث سنوات من تاريخ البيع . واذا اشتُرِطَ ميعاد يزيد عليها أُنْزِل الى ثلاث سنوات .

المادة ٥٢١ م . ع . : ان الهبة لعدة اشخاص معاً تُعدّ ممنوحة حصصاً متساوية ما لم يُنصّ على العكس .

المادة ٥٢٣ م . ع . : اذا كانت الهبة مقيدة بشرط ايفاء ديون الواهب فلا يدخل تحت هذا الشرط الا الديون التي عُقِدت قبل الهبة ، ما لم ينص على العكس .

المادة ٧٦٤ م . ع . : يجب على المقترض ان يردّ الشيء المُقْرض في المكان الذي عُقِد فيه القرض اذا لم يكن هناك اتفاق مخالف .

المادة ٨٩٥ م . ع . : اذا قضى العقد بمنح احد الشركاء مجموع الارباح كانت الشركة باطلة . وكل نص يُعفي احد الشركاء من الاشتراك في دفع الخسائر يؤدي الى بطلان الشركة .

المادة ١١ من قانون العمل : يحظر على الانسان ان يرتبط بعقد عمل ما لمدة حياته كلها او ان يتعهد مدى الحياة بالامتناع عن الاشتغال في مهنة ما . وكل عقد مهما كان شكله يؤول الى هذه النتيجة بصورة مباشرة او غير مباشرة باطل حكماً .

المادة ٦٣ من نظام الموظفين العموميين : تنتهي خدمة الموظف و يخرج نهائياً من الملاك في كل من الحالات التالية :

١ – الاستقالة .

٢ – الصرف من الخدمة او الاحالة على التعاقد .

٣ – العزل .

المادة ٢٤ من قانون البلديات : في حالة حل المجلس او اعتباره منحلاً يُصار الى انتخاب مجلس جديد في مهلة شهرين من تاريخ مرسوم الحل او قرار اعلانه .

المادة ٦٩ من نظام مجلس شورى الدولة : مهلة المراجعة شهران تبتدئ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه الا اذا كان من القرارات الفردية فتبتدئ من تاريخ التبليغ او التنفيذ .

لا تُقبل الدعوي المقدمة بعد انقضاء المهلة .

طريقة الاجابة على السؤال :

تبدأ الاجابة بعرض لتقسيم القواعد القانونية من حيث قوتها او درجة إلزاميتها ، و من حيث موضوعها اي موضوع العلاقة التي تنظمها . بعد ذلك نعرّف كل نوع من انواع القواعد القانونية ونشرح بايجاز الطريقة التي نستطيع من خلالها تصنيفها الى قواعد آمرة و قواعد مفسرة او مكملة ، او الى قواعد تنتمي للقانون العام ام للقانون الخاص...ومن ثم نحدد نوع كل قاعدة قانونية مع تعليل الاجابة .

وتكون الاجابة وفق الآتي :

تنقسم القواعد القانونية من حيث درجة إلزاميتها الى قواعد آمرة و قواعد مفسرة او مكملة . فالقاعدة الآمرة ، هي التي لا يجوز للاشخاص مخالفتها او الاتفاق على استبعاد حكمها ، لانها تتناول اموراً تتصل بمقومات المجتمع الأساسية وتمثل ارادته العليا . فهي تُعتبر ، بالتالي ، قيدا مفروضا على حرية الاشخاص لانها تنظم نشاطهم الذي يخضع لسلطان القانون . اما القاعدة المفسرة او المكملة ، فهي تلك التي يجوز للاشخاص الإتفاق على مخالفتها اي على استبعاد احكامها لانها تنظم مصالحهم الخاصة و نشاطهم الحر الذي يخضع لسلطان الارادة . فهي لا تتعلق ، اذاً ، بالمصلحة العامة ولا تمثل ارادة ارادة المجتمع العليا . والقاعدة المفسرة او المكملة تسري على الأشخاص ما لم يتفقوا على مخالفة احكامها ؛ اما اذا اتجهت ارادتهم الى مخالفتها فلا تكون ملزمة لهم ، اي لا يمكن ، في هذه الحالة ، فرض تطبيقها عليهم .

والتمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المفسرة او المكملة يمكن ان يتم بناء على احد المعيارين او على كليهما معاً :

المعيار اللفظي ، الذي يعني ان تحديد طبيعة القاعدة القانونية يُستخلص من صياغة النص . فاذا تضمّن ما يفيد بعدم جواز الاتفاق على مخالفتها او على بطلان مثل هذا الاتفاق او جاء بصيغة الامر او النهي ، كأنْ يذكر انه" يجب" ، " يلزم" ، " لا يجوز"... كانت القاعدة آمرة . ؛ اما اذا تضمن النص الذي يضع القاعدة القانونية ما يدل صراحة او ضمنا على امكانية مخالفتها بحيث تأتي صياغته بصفة الجواز ، اي بصورة تنتفي معها فكرة الوجوب او الامر ، كأنْ يذكر انه "يجوز" ، "ما لم يشترط العكس" ، " ما لم يوجد نص او اتفاق مخالف"...كانت القاعدة مفسرة او مكملة .

والمعيار المعنوي ، الذي يُلجأ اليه عند عدم كفاية المعيار اللفظي ، فهو الذي يستند الى فحوى القاعدة و معناها ، فاذا كانت تتعلق بمصالح المجتمع الاساسية وتهدف الى تحقيق المصلحة العامة كانت القاعدة آمرة ؛ واذا تبينّ من مضمونها انها تنظم المصالح الخاصة للاشخاص ولا تتصل بكيان المجتمع كانت القاعدة مفسرة او مكملة .

وتنقسم القواعد القانونية من حيث موضوع العلاقة التي تنظمها الى قواعد تنتمي للقانون العام وقواعد تنتمي للقانون الخاص . فالقانون العام هو مجموعة القواعد القانونية التي تحكم العلاقات التي يكون احد اشخاص القانون العام (دولة ، بلدية ، مؤسسة عامة...) طرفاً فيها بصفته سلطة عامة تتمتع بحقوق و امتيازات لا مثيل لها في علاقات اشخاص القانون الخاص التي تسودها فكرة المساواة . اما القانون الخاص فهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم ، بصورة عامة ، العلاقات بين اشخاص القانون الخاص ، او بينهم وبين احد اشخاص القانون العام عندما لا يتصرف بوصفه سلطة عامة ولا يستخدم امتيازات القانون العام ، بل عندما يتصرف كالافراد وسائر اشخاص القانون الخاص .

ومن خلال تعريف كل من القانون العام والقانون الخاص يتبين ان التمييز بين القواعد التي تنتمي الى كل منهما يكمن في موضوع العلاقة التي تنظمها : فاذا تعلّق موضوعها بتنظيم العلاقة بين اشخاص القانون العام(كسلطة عامة) او بينهم وبين سائر الاشخاص وبهدف تحقيق المصلحة العامة ، كانت القاعدة من قواعد القانون العام ؛ اما اذا انطوت على تنظيم علاقات الاشخاص ولحماية المصالح الخاصة ، اعتُبِرت القاعدة من قواعد القانون الخاص .

بالنسبة للقاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة ٣٨٧ م .ع :

١ – تصنيفها من حيث درجة إلزاميتها :

يُستخلص من صياغة نص هذه المادة ان المشترع قد وضع قاعدة قانونية مفسرة او مكملة . وذلك لان صياغة النص لا تفيد بعدم جواز الاتفاق على مخالفتها ، او ببطلان كل اتفاق مخالف . وما يُفهم من القاعدة انه إذا اتفق الفرقاء على مواعيد و شروط دفع الثمن يُعْمل باتفاقهم ويُسْتبعد تطبيق هذه القاعدة عليهم . اما في حال لم يتفق الفرقاء على مواعيد و شروط دفع الثمن طُبّقت القاعدة عليهم باعتبارها مكملة لارادتهم .

٢ – تصنيفها من حيث موضوعها :

لا تتصل القاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة ٣٨٧ م .ع . بمقومات المجتمع الاساسية ولا تهدف الى حماية المصلحة العامة العليا ، بل ترعى المصالح الخاصة للاشخاص وتنظم عقد البيع ، وهومن العقود العادية الخاضعة للقانون الخاص . لذلك تعتبر هذه القاعدة القانونية من قواعد القانون الخاص .

التمرين الثالث : آلية استنباط حل النزاع من القاعدة القانونية
(القياس القانوني المنطقي)

يُقصد بالحل القانوني لنزاع معينّ ، تطبيق قاعدة قانونية محددة على العناصر الواقعية المسْتنتجة من هذا النزاع . ويتم هذا الحل عن طريق ربط العناصر الواقعية للنزاع بالقاعدة القانونية المناسبة . بمعنى آخر ، يمكن التوصل الى الحل القانوني للنزاع (وهو الحل أو الحكم او الاثر القانوني الذي رتّبه المشترع على فرضيات القاعدة القانونية) عن طريق ربط العناصر الواقعية (والتي قد تكون مجرد وقائع مادية او قانونية ، او تصرفات قانونية ، او عناصر مركبة من وقائع وتصرفات قانونية) بفرضيات القاعدة القانونية الواجبة التطبيق . وهذا ما يُعرف بحل النزاع عن طريق " القياس القانوني المنطقي " .

وتتضمن قاعدة القياس القانوني المنطقي ثلاثة عناصر : المقدمة الكبرى او القاعدة العامة ، وهي القاعدة القانونية القابلة للتطبيق على النزاع الحاصل أو المتوقّع حصوله ، والتي تتكون من الفرضيات والحكم او الاثر القانوني المقرر لهذه الفرضيات ؛ و المقدمة الصغرى او العناصر الواقعية للنزاع ، وهي وقائع النزاع المنتجة لمفاعيل قانونية اي تلك التي رتّب عليها المشترع آثاراً قانونية ؛ و النتيجة ، وهي الحل الذي يصل إليه رجل القانون بعد ربط او مقارنة عناصر النزاع الواقعية (اي المقدمة الصغرى) بالقاعدة القانونية (اي المقدمة الكبرى) : فاذا كانت العناصر الواقعية ، موضوع النزاع ، تُشكّل احدى فرضيات القاعدة القانونية ، عندها يمكن ان نطبّق عليها ذات الحكم او الاثر القانوني المقرر لهذه الفرضيات . اما اذا لم تكن العناصر الواقعية للنزاع مشمولة بفرضيات القاعدة القانونية فلا يمكن حينها تطبيق الحكم الذي قرره المشترع لهذه الفرضيات ، بل يجب البحث عن قاعدة قانونية اخرى مناسبة لحل النزاع .

ويُطلق على عملية مقارنة عناصر واقعية بفرضيات قاعدة قانونية للوصول الى نتيجة او حل النزاع بالوصف القانوني للوقائع او " التكييف القانوني للوقائع" الذي يعتبر من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة التمييز . بالمقابل ، فان مقارنة عناصر واقعية بعناصر واقعية اخرى (مقارنة ايّهما اسبق ، تاريخ العقد الاول ام تاريخ العقد الثاني؟) تعتبر من مسائل الواقع ولا تخضع لرقابة محكمة التمييز .

ونعرض فيما يلي لبعض الامثلة عن كيفية استنباط حل النزاع عن طريق تطبيق قاعدة القياس القانوني المنطقي :

١ – لنفرض ان شجارا حادا حصل بين الصديقين سامي و فؤاد ، تطور الى تضارب بينهما نتج عنه تعرّض السيد سمير لنوبة قلبية ادت فيما بعد الى وفاته . علما ان السيد سامي لم يقصد قتل صديقه . اذا عُرِضَ هذا النزاع على رجل القانون ، فإنه يتوجب عليه الاجابة على السؤال التالي : هل يعتبر سامي قاتلا وبالتالي يستحق العقاب؟ وللإجابة على هذا السؤال يتوجب على رجل القانون ان يبحث عن القاعدة القانونية التي يمكن بموجبها

حل النزاع . والقاعدة الواجبة التطبيق على هذا النزاع هي التي تتضمن فرضياتها العناصر الواقعية ، والتي تتلخص هنا بتسبب سامي بموت سمير عن غير قصد القتل .

المقدمة الكبرى اي القاعدة العامة : " من تسبب بموت إنسان عن غير قصد القتل بالضرب او العنف او الشدة او بأي عمل آخر مقصود عوقب بالأشغال الشاقة خمس سنوات على الاقل...(م . 550 عقوبات) " .

المقدمة الصغرى اي العناصر الواقعية : سامي تسبب بموت سمير عن غير قصد القتل .

النتيجة او الحل : يُعاقب سمير بالأشغال الشاقة خمس سنوات على الاقل .

بما ان عناصر النزاع الواقعية ، المتمثلة بقيام سامي بضرب صديقه سمير وتسببه بموته دون ان يقصد قتله ، مشمولة بفرضيات القاعدة القانونية الواردة في المادة 550 عقوبات ، فان حل النزاع يكون بترتيب الاثر القانوني او الحكم الذي قرره المشترع لهذه الفرضية ، وهو الحكم بالعقوبة المنصوص عليها في المادة المذكورة . بمعنى آخر ، ان ما قام به سامي من فعل مادي ينطبق عليه وصف جريمة القتل عن غير قصد ، اي يترتب عليه مفاعيل قانونية تتمثل بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة .

٢ – بينما كانت السيدة هبة تشعل النار على حدود بستان جارها السيد محمود ، شبّ حريق وامتد لِيلْتهم بعض الاشجار المثمرة في بستان هذا الاخير . لنفرض ان هذه الوقائع شكلت نزاعا قانونيا بين هبة ومحمود ، فكيف يكون الحل؟ لا سيما اذا ما ادلت السيدة هبة ، وهي مميزة ، بانها لم تكن تنوي الأضرار ببستان جارها وبان علاقتها طيبة معه ولا خلاف سابق بينهما .

ويثور التساؤل هنا ، هل ان السيدة هبة ملزمة بتعويض جارها السيد محمود عن الضرر اللاحق ببستانه؟

المقدمة الكبرى اي القاعدة العامة : " كل عمل من احد الناس ينجم عنه ضرر غير مشروع بمصلحة الغير يُجبر فاعله اذا كان مميزا على التعويض...(م . 122 م .ع .)" .

المقدمة الصغرى او العناصر الواقعية : قيام السيدة هبة بإشعال النار الذي ألحق الضرر بأشجار بستان السيد محمود .

النتيجة او الحل : السيدة هبة ملزمة بتعويض السيد محمود عن الضرر اللاحق به .

لماذا؟

لان عناصر النزاع الواقعية ، المتمثلة بقيام هبة بالتسبب بإحراق بعض الأشجار في بستان محمود ، اي قامت بعمل نتج عنه ضرر غير مشروع بمصلحة الغير ، تندرج ضمن فرضيات القاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة 122 م .ع . فمن المنطقي اذا ان يكون حل النزاع بإلزام الفاعل بالتعويض على المتضرر ، اي بتقرير الحكم الذي رتبه المشترع على فرضيات القاعدة الواردة في المادة 122 م .ع . المذكورة .

٣ – بينما كان السيد سامي يتنزه برفقة كلبه على الكورنيش البحري التقى بصديقته وتبادلا التحية ، وعلى غفلة منه هرب كلبه و قفز الى وسط الأوتوستراد متسببا بحادث سير بين عدد من السيارات التي حاولت عدم صدمه . السؤال المطروح هنا : هل يعتبر سامي مسؤولا عن الاضرار التي تسبب بها كلبه للغير؟

المقدمة الكبرى او القاعدة العامة : " ان حارس الحيوان مسؤول عن ضرر حيوانه وإن يكن قد ضل او هرب...(م . 129 م . ع .) " .

المقدمة الصغرى او العناصر الواقعية : واقعة هرب كلب سامي وقفزه الى الأوتوستراد وتسببه بحادث سير والإضرار بالغير .

النتيجة او الحل : السيد سامي ، وباعتباره حارس الحيوان ، مسؤول بالتعويض عن الاضرار التي تسبب بها كلبه .

٤ – بتاريخ ١٦/١٢/١٩٨١ صدر قرار اداري فردي قضى بنقل الموظف سمير من وظيفته الى وظيفة اخرى في ادارة عامة بعيدة عن محل إقامته . وبعد مرور ثلاثة أشهر من تاريخ تبلغه قرار نقله ، تقدم بمراجعة امام مجلس شورى الدولة يطلب فيها ابطال القرار المذكور . السؤال : هل يقبل مجلس شورى الدولة مراجعة السيد سمير؟

المقدمة الكبرى او القاعدة العامة : " مهلة المراجعة شهران تبتدئ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه الا اذا كان من القرارات الفردية فتبتدئ من تاريخ التبليغ او التنفيذ . لا تُقبل الدعوى المقدمة بعد انقضاء المهلة . (م . 69 من نظام مجلس شورى الدولة) " .

المقدمة الصغرى او العناصر الواقعية : تقدم السيد سمير بمراجعة امام مجلس شورى الدولة يطلب فيها ابطال القرار الفردي المتضمن نقله من وظيفته بعد مرور ثلاثة اشهر من تاريخ تبلغه القرار المطعون فيه .

النتيجة او الحل : لا تُقبل الدعوى المقدمة من السيد سمير بعد انقضاء المهلة المحددة بشهرين من تاريخ التبليغ .

بما ان القرار المطعون فيه هو من القرارات الادارية الفردية التي يجب الطعن بها خلال المهلة المحددة بشهرين من تاريخ التبليغ ؛ وبما ان السيد سمير تقدم بمراجعته امام مجلس شورى الدولة بعد مرور ثلاثة اشهر من تاريخ تبلغه قرار نقله من وظيفته ، اي خارج المهلة المحددة قانوناً ؛ لذلك تعتبر الدعوى مقدمة بعد انقضاء المهلة و تُرد شكلا .

يُلاحظ هنا ان عناصر النزاع الواقعية مشمولة بفرضيات القاعدة القانونية ، والمتمثلة بتقديم دعوى بعد انقضاء المهلة ، ولذلك يجب تطبيق الاثر القانوني الذي قرره المشترع لهذه الفرضية ، وهو رد الدعوى اي عدم قبولها .

التمرين الرابع : نموذج عن حل مسألة عملية في قانون العمل

المسألة :

تقدم السيد سمير ، امام القضاء المختص وضمن المهلة القانونية ، بدعوى مستوفية كافة الشروط الشكلية ، يطلب فيها الزام صاحب المؤسسة ، التي يعمل فيها كأجير ، بدفع ما يُستحق له من تعويضات الصرف المنصوص عليها في قانون العمل . وقد أدلى بأنه ترك عمله بسبب شجار حصل بينه وبين رب العمل (صاحب المؤسسة) انتهى بقيام هذا الاخير بشتمه ومن ثم ضربه بعنف .

بالمقابل طلب رب العمل رد الدعوى في الأساس ، لأنه لا يحق للسيد سميرترك عمله دون ما عِلم مُسْبق وقبل انتهاء مدة عقده ، وبالتالي فهو لا يستحق اي تعويض . هذا ولم يُنكر رب العمل ارتكابه عمل عنف ضد الاجير ، بل ادلى بأن هذا الاخير استفزه بعدم انصياعه لأوامره .

بينّ النقاط القانونية التي تثيرها هذه المسألة مع إعطاء الحلول المناسبة لها ، في صيغة حكم ، مستعيناً بالمواد الآتية من قانون العمل :

" المادة ٦٨ : اذا ارتكب الاجير اثناء العمل خطأ جدياً او اهمالاً فاضحاً او خالف الأنظمة الداخلية للمؤسسة حقّ لرب العمل ان يُنزِل به على سبيل العقاب غرامة لا يجوز ان تتعدى حسم الاجر ثلاثة ايام عن الفعل الواحد .

المادة ٧٠ : في جميع الاحوال لا يجوز ان يجاوز المبلغ المحسوم اجر خمسة ايام في الشهر الواحد .

المادة ٧٢ : اذا أوقِف الاجير من قِبل القضاء فيُعتبر موقوفاً عن العمل حُكْماً . وحالما يُخلى سبيله يُعاد الى العمل الذي كان يمارسه او الى عمل مماثل .

المادة ٧٥ : يحق للاجير ان يترك عمله قبل انتهاء مدة العقد و دون ما عِلم سابق في الحالات التالية :

١ – اذا اقدم رب العمل او ممثله على خدعة في شروط العمل عند إجراء العقد على أنه لا يحق للاجير التذرع بهذا الحق بعد انقضاء ثلاثين يوما على دخوله في الخدمة .

٢ – اذا لم يقم رب العمل بموجباته نحو الاجير وفقا لأحكام هذا القانون .

٣ – اذا ارتكب رب العمل او ممثله جرماً مُخِلاً بالآداب في شخص الاجير او عضو من أعضاء عائلته .

٤ – اذا اقدم رب العمل او ممثله على ارتكاب اعمال عنف في شخص الاجير .

المادة ٧٦ : اذا ترك الاجير عمله لاحد الاسباب المبينة في المادة السابقة يدفع له تعويضات الصرف المنصوص عليها في هذا القانون . "

الحلّ :

بعد الاطلاع على وقائع ومعطيات المسألة المطروحة ، يتبينّ أنها لا تثير أيّة نقطة قانونية في الشكل ، وذلك لاستيفاء الدعوى كافة الشروط الشكلية ؛ وبالتالي فان النقاط القانونية المثارة تتعلق بالاساس ، وتتلخّص بما يلي :

▪ هل يحق للمدعي سمير ترك عمله قبل انتهاء مدة العقد و دون ما علم سابق؟

▪ هل يستحق سمير تعويضات الصرف المنصوص عليها في قانون العمل على الرغم من تركه للعمل خلال مدة العقد ودون إعْلام رب العمل؟

اولا- لجهة أحقّية الاجير بترك عمله خلال مدة العقد ودون ما علم سابق :

☆ حيث إن المدعي سمير قد ترك عمله قبل انتهاء مدة العقد و دون ما علم سابق بسبب قيام رب العمل بشتمه وضربه بعنف .

وحيث ان المدعى عليه ، ربّ العمل ، ادلى بأنه لا يحق للاجير ترك عمله خلال مدة العقد ودون ان يُعلِمه بذلك .

♡ وحيث يقتضي معرفة ما اذا كان يحق لسمير ترك عمله قبل انتهاء مدة العقد ودون ما علم سابق في حال ارتكب رب العمل اعمال عنف في شخصه .

♤ وحيث تنص المادة ٧٥ من قانون العمل على انه " يحق للاجير ان يترك عمله قبل انتهاء مدة العقد و دون ما علم سابق في الحالات التالية : ...

٤ – اذا اقدم رب العمل او ممثله على ارتكاب اعمال عنف في شخص الاجير . "

وحيث يُستفاد من احكام القاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة المذكورة ، أن المشترع اقرّ للأجير الحق بترك عمله خلال مدة العقد ودون ما إعلام رب العمل (الاثر القانوني) و ذلك في الحالة التي يرتكب فيها هذا الاخير او ممثله اعمال عنف في شخصه (الفرضية) .

♧ وحيث يتبينّ من وقائع و معطيات المسألة المطروحة أنّ رب العمل لم ينكر قيامه بشتم سمير وضربه بعنف ، وان هذا الاخير قد ترك عمله لهذا السبب .

وحيث ان الواقعة المتمثلة بإقدام رب العمل على ضرب الاجير بعنف تندرج ضمن فرضية القاعدة القانونية الواردة في البند ٤ من المادة ٧٥ من قانون العمل ، فيجب اذاً تطبيق الحكم او الاثر القانوني الذي قرره المشترع لهذه الفرضية ، والذي يتمثل بحق الاجير بترك عمله قبل انتهاء مدة العقد ودون ما علم سابق .

¤ وحيث يُستنتج بناء على ما تقدّم ، بأنه يحق للمدعي سمير ترك عمله قبل انتهاء مدة العقد ودون ما علم سابق ، ويُرد بالتالي ادلاء المدعى عليه رب العمل لهذه الجهة .

ثانيا- لجهة مطلب الاجير بالحصول على تعويضات الصرف المنصوص عليها في قانون العمل :

☆ حيث ان المدعي سمير يطالب رب العمل بأن يدفع له تعويضات الصرف المنصوص عليها في قانون العمل .

وحيث يدلي المدعى عليه بأن سمير لا يستحق اي تعويض لانه ترك عمله قبل انتهاء العقد و دون ما علم سابق .

♡ وحيث ينبغي معرفة ما اذا كان يستحق الاجير تعويضات الصرف المنصوص عليها في قانون العمل في حالة قيامه بترك عمله بسبب إقْدام رب العمل على ارتكاب اعمال عنف في شخصه .

♤ وحيث تنص المادة ٧٦ من قانون العمل على انه : " اذا ترك الاجير عمله لاحد الاسباب المبينة في المادة السابقة [اي الاسباب الواردة في المادة ٧٥] يُدفع له تعويضات الصرف المنصوص عليها في هذا القانون [اي قانون العمل] . "

وحيث يستفاد من المادة المذكورة ان المشترع قد وضع قاعدة قانونية تفرض على رب العمل أن يدفع تعويضات الصرف المنصوص عليها في قانون العمل (الحكم او الاثر القانوني) اذا ترك الاجير عمله لاحد الاسباب المذكورة في البنود ١ الى ٤ من المادة ٧٥ من قانون العمل (الفرضيات) .

♧ وحيث يتبين من وقائع و معطيات المسألة المطروحة أن المدعي سمير قد ترك عمله قبل انتهاء مدة العقد و دون ما علم سابق بسبب ارتكاب المدعى عليه رب العمل اعمال عنف في شخصه .

وحيث إن هذه الواقعة المادية مشمولة بفرضيات القاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة ٧٦ ، فلا بد اذا من تطبيق الاثر القانوني او الحكم الذي رتبه المشترع على هذه الفرضيات ، والقاضي بإلزام رب العمل بان يدفع للاجيرتعويضات الصرف المنصوص عليها في قانون العمل .

¤ وحيث يُستنتج مما تقدم بأنه يحق للسيد سمير مطالبة رب العمل بدفع تعويضات الصرف المنصوص عليها في قانون العمل .

ملاحظة :

☆ تتضمن عناصر النزاع الواقعية (وقائع مادية أو/ و تصرفات قانونية) المنتجة في حل النقطة القانونية المثارة . ويتمكن الطالب من تحديد هذه العناصر بعد القراءة المتأنية للمسألة عدة مرات . فكل واقعة مادية (او تصرف قانوني) يرتب عليها القانون اثرا او مفاعيل قانونية تعتبر من العناصر الواقعية المنتحة في حل النزاع والتي ستشكل السند او الاساس الواقعي للحل القانوني .

♡ تتضمن اعادة طرح او تحديد النقطة القانونية ، التي تثيرها العناصر الواقعية ، بدقة . والنقطة القانونية تُسْتخرج من عناصر النزاع الواقعية او من مطالب وادلاءات طرفي النزاع .

♤ تتضمن تحديد القاعدة (اوالقواعد القانونية) المناسبة لحل النزاع ، وهي القاعدة التي تنطوي فرضياتها على العناصر الواقعية للنزاع . ولهذا يتم اختيار القاعدة القانونية القابلة للتطبيق على النزاع انطلاقا من هذه العناصر . بمعنى آخر ، للاستهداء على القاعدة القانونية القابلة للتطبيق ، يتوجب على الطالب ان يقارن بين الوقائع المادية او التصرفات القانونية المكونة للنزاع المطروح في المسالة وبين فرضيات القواعد القانونية ، التي يحفظها او التي تعرض عليه .

♧ تتضمن تطبيق القاعدة القانونية على النزاع ، اي تشير الى عملية الربط بين العناصر الواقعية (المقدمة الصغرى) بالقاعدة العامة (المقدمة الكبرى) وذلك تمهيدا لاستخراج الحل او النتيجة ، وفقا لقاعدة القياس

القانوني المنطقي . فاذا وجد الطالب ان العناصر الواقعية مشمولة ضمن فرضيات القاعدة القانونية فإن حل النزاع يكون بتطبيق ذات الحكم او الاثر القانوني الذي قرره المشترع لهذه الفرضيات .

¤ وتتضمن النتيجة ، او الحل القانوني الذي سيُقرّر للنزاع ، وذلك بعد الانتهاء من عملية الربط بين العناصر الواقعية و القاعدة القانونية والتأكد من ان تلك العناصر تندرج ضمن فرضيات هذه القاعدة .

هذه المراحل الخمس تلخّص منهجية حل المسألة القانونية .

التمرين الخامس : نموذج عن حل مسألة في القانون الاداري

المسألة :

بتاريخ ٩ ايار ٢٠٠٤ أجرتْ وازرة الداخلية والبلديات انتخابات بلدية في إحدى البلدات اللبنانية . وبتاريخ ١١ ايار ٢٠٠٤ أُعْلِنت نتائج هذه الانتخابات وتبينّ فوز الاب وأحد أولاده في نفس المجلس البلدي . فتقدّم السيد رامي بتاريخ ٢٦ أيار ٢٠٠٤ بمراجعة أمام مجلس شورى الدولة ، بوجه الدولة اللبنانية / وزارة الداخلية والبلديات ، بطلب فيها قبول المراجعة في الشكل باعتباره من الناخبين في المنطقة التي أجريتْ فيها الانتخابات ، وفي الاساس إعلان إقالة الابن الفائز لعدم جواز ان يكون الاب وأحد الاولاد اعضاء في المجلس البلدي الواحد .

طلبت الدولة المستدعى بوجهها ، في لائحتها الجوابية ، ردّ المراجعة لعدم صلاحية مجلس شورى الدولة للنظر فيها ، وإستطرادا لعدم صفة ومصلحة المستدعي رامي لانه لم يكن مُرشحا للانتخابات ، وإلا لتقدم المراجعة بعد فوات المهلة المهلة القانونية .

ماذا ، برأيك ، سيقرر مجلس شورى الدولة؟ يجب وضع الجواب في صيغة حكم ، والاستعانة بالمواد القانونية الآتية :

" المادة ١٣ من قانون البلديات : لا يشترك في الإقتراع إلا الناخب المدون إسمه في القائمة الإنتخابية او الحاصل على قرار بتدوين إسمه من لجنة قيد الاسماء .

المادة ٢٠ ق . ب : يُطعن بصحة الانتخاب لدى مجلس شورى الدولة في مهلة خمسة عشر يوما تلي إعلان النتيجة .

المادة ٢٢ ق . ب : يمكن حل المجلس البلدي بمرسوم معلل في مجلس الوزراء بناء على إقتراح وزير الداخلية اذا ارتكب مخالفات هامة متكررة ادت الى إلحاق الضرر الأكيد بمصالح البلدية .

المادة ٢٨ ق . ب : لا يجوز للشخص الواحد أن يكون عضواً في عدة مجالس بلدية وكذلك لا يجوز في البلدية الواحدة أن يكون الاب وأحد الاولاد ، والام وأحد الاولاد ، والزوج والزوجة ، ... اعضاء بمجلس بلدي واحد . واذا انْتُخِبَ اثنان من الاقارب والانسباء المار ذكرهم ولم يسْتقِل احدهما ، فعلى القائمقام ان يُقيل احدثهما سناً ، واذا تعادلا في السن فيُقال أحدهما بالقرعة في اول اجتماع يعقده المجلس البلدي .

المادة ٦٩من نظام مجلس شورى الدولة : مهلة المراجعة شهران تبتدئ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه الا اذا كان من القرارات الفردية فتبتدئ المهلة من تاريخ التبليغ او التنفيذ .

المادة ١٠٩ من نظام م . ش . د : يمكن الاعتراض على صحة انتخابات المجالس الادارية كالمجالس البلدية والهيئات الاختيارية من قبل كل ناخب في المنطقة ذات العلاقة ، وكل من قدم ترشيحه فيها بصورة قانونية ومن قبل الدولة بناء على طلب وزير الداخلية .

المادة ١١٠ من نظام م . ش . د : تُقدّم اعتراضات الناخبين والمرشحين تحت طائلة الرد خلال مهلة خمسة عشر يوماً من إعلان نتائج الإنتخابات و يكتفى باستدعاء خطي دون اي معاملة اخرى .

المادة ١١٢ من نظام م . ش . د : يقدم اعتراض الدولة تحت طائلة الرد خلال مهلة شهر من اعلان نتائج الانتخابات .

المادة ٤١٧ من قانون اصول المحاكمات المدنية : **... تُحسب المهلة المحددة بالايام من منتصف ليل ابتداء المهلة الى منتصف ليل اليوم المعينّ لانتهائها...**"

الحل :

تثير المسألة المطروحة النقاط القانونية الآتية :

اولا- في الشكل :

١ – في طلب رد المراجعة لعدم صلاحية مجلس شورى الدولة للنظر فيها (أو : هل يختص مجلس شورى الدولة بالنظر في الاعتراضات على صحة انتخابات المجالس البلدية؟) .

٢ – في صفة ومصلحة المستدعي (أو : هل يحق للسيد رامي الاعتراض على صحة انتخابات المجالس البلدية أمام م . ش . د باعتباره ناخباً وليس مرشّحاً؟) .

٣ – في مهلة المراجعة (أي : هل قُدّمَتْ المراجعة ضمن المهلة القانونية؟) .

ثانيا- في الاساس :

١ – في طلب المستدعي إعلان إقالة أحد الفائزين في الانتخابات البلدية (أو : هل يعتبر السيد رامي محقا في طلبه إعلان اقالة احد الفائزين في الانتخابات البلدية؟) .

أولاً – في الشكل :

١ – في الصلاحية (أو : لجهة إختصاص مجلس شورى الدولة في النظر بالمراجعة) :

☆ بما أنّ المستدعي تقدم بمراجعته أمام مجلس شورى الدولة طالباً قبولها في الشكل .

وبما أنّ المستدعى بوجهها تطلب ردّ المراجعة لعدم صلاحية مجلس شورى الدولة .

♡ وبما أنّ مسألة الصلاحية تتعلق بالإنتظام العام وينبغي إثارتها عفواً و لو لم يُدلِ بها أطراف النزاع ، وبالتالي يجب معرفة ما إذا كان مجلس شورى الدولة (القضاء الاداري) مختصاً للنظر في المراجعة الحالية ، أي في الطعن بصحة إنتخابات المجالس البلدية .

♤ وبما أنّ المادة ٢٠ من قانون البلديات اللبناني تتص صراحة على أنْ " يُطعن بصحة الانتخاب لدى مجلس شورى الدولة..."

وبما أنّه يُستفاد صراحةً من نص المادة المذكورة أن الطعن بصحة انتخاب المجلس البلدي يتم أمام مجلس شورى الدولة .

♧ وبما أنّ المستدعي تقدم بمراجعته الحالية ، التي يطعن فيها بصحة انتخاب المجلس البلدي ، أمام مجلس شورى الدولة ، اي أمام الجهة القضائية المختصة بحسب المادة ٢٠ من قانون البلديات .

¤ فإنه يترتّب على ما سبق إعتبار أنّ مجلس شورى الدولة مختصّ للنظر في المراجعة ، و يُردّ إدلاء الدولة لهذه الجهة .

٢ – في صفة و مصلحة المستدعي :

☆ بما أن المستدعي يطلب قبول المراجعة بصفته ناخباً في البلدة التي أُجْرِيتْ فيها الانتخابات .

وبما أن المستـــــــــــدعى بوجهها تطلب رد المراجعة شكلاً لعدم صفة ومصلحة المستـــــــــــدعي لأنه لم يكُنْ مرشّحاً للانتخابات .

♡ وبما أنه يقتضي معرفة ما إذا كان يتمتع المستدعي بالصفة والمصلحة للمداعاة ، أي اذا كان يحقّ له الطعن بصحة الإنتخابات البلدية على الرغم من أنه لم يكن من المرشحين .

♤ وبما ان المادة ١٠٩ من نظام مجلس شورى الدولة تنص على انه " يمكن الاعتراض على صحة إنتخابات المجالس الإدارية كالمجالس البلدية والهيئات الاختيارية من قِبل كل ناخب في المنطقة ذات العلاقة ، وكل من قدّم ترشيحه فيها بصورة قانونية ومن قبل الدولة بناء على طلب وزير الداخلية" .

وبما أن المادة المذكورة تُفيد صراحة بأنّ كلّ ناخب في المنطقة التي أجريت فيها الإنتخابات البلدية يحق له الاعتراض (أي الطعن) على صحة تلك الانتخابات ، وإنْ لم يكن مرشحاً فيها . كما يتمتع بذات الحق كل من قدم ترشيحه في الانتخابات بصورة قانونية . وبالتالي لا يُشترط في منْ يريد الطعن في صحة الإنتخابات البلدية ان يكون مرشحاً فيها ، بل تكفي صفته كناخب ليصبح صاحب مصلحة للتقاضي . بمعنى آخر ، أعطى المشترع صراحة لكل ناخب الصفة والمصلحة للاعتراض على صحة انتخابات المجالس البلدية .

♧ وبما أن معطيات المسألة المطروحة تثبت أن المستدعي هو أحد الناخبين في البلدة التي أجريت فيه الانتخابات ، وأنه تقدم بمراجعته للاعتراض على صحة تلك الانتخابات بصفته ناخباً ، لا مرشحاً .

وبما أن المادة ١٠٩ المذكورة تمنح كل ناخب في المنطقة ذات العلاقة حق الاعتراض على صحة انتخابات المجلس البلدي ، ما يعني أنّ المستدعي ، وباعتباره ناخبا ، يتمتع بالصفة والمصلحة بموجب هذه المادة .

¤ وعليه ، فانه يحق للمستدعى الطعن بصحة انتخابات المجلس البلدي لانه ، وباعتباره من الناخبين ، صاحب صفة و مصلحة ؛ وأن مجلس شورى الدولة سيقبل طلب المستدعي رامي ويرد بالمقابل طلب الدولة لهذه الجهة .

٣ – في مهلة المراجعة :

☆ بما أن الدولة المستدعى بوجهها تطلب رد المراجعة في الشكل لتقديمها خارج المهلة القانونية .

♡ وبما أنه يجب معرفة ما اذا كانت المراجعة قد تقدم بها المستدعي ضمن المهلة القانونية .

♤ وبما أن المادة ٢٠ من قانون البلديات تنص على ما يلي : " يُطعن بصحة الانتخاب لدى مجلس شورى الدولة في مهلة خمسة عشر يوماً تلي إعلان النتيجة " . كما تنص المادة ١١٠ من نظام مجلس شورى الدولة على أن " تقدّم إعتراضات الناخبين والمرشحين تحت طائلة الرد خلال مهلة خمسة عشر يوماً من إعلان نتائج الإنتخابات و يُكْتفى باستدعاء خطي دون أي معاملة أخرى..." . ولجهة كيفية احتساب المهلة ، فقد نصت المادة ٤١٧ من قانون أصول المحاكمات المدنية على ما يلي : " ... تُحسَب المهلة المحددة بالأيام من منتصف ليل إبتداء المهلة الى منتصف ليل اليوم المعينّ لانتهائها..." .

وبما أنه يُستفاد من المواد القانونية المذكورة أن الطعن بصحة إنتخاب المجلس البلدي يجب أن يُقدم من قبل الناخبين ، تحت طائلة رد المراجعة ، خلال مهلة خمسة عشر يوماً تبدأ من اليوم الذي يلي يوم إعلان نتائج الانتخابات . وبالتالي إذا تبينّ أن المراجعة قُدّمتْ خارج المهلة المحددة قانوناً ، أي بعد إنقضاء خمسة عشر يوما من اليوم التالي لإعلان النتيجة ، فإن مجلس شورى الدولة سيردّ المراجعة .

♧ وبالعودة إلى وقائع و معطيات المسألة المطروحة يتبينّ لنا أن الإنتخابات البلدية ، المُعترضْ على صحتها ، قد أُعْلِنت نتائجها بتاريخ ١١ أيار ٢٠٠٤ ، وأن المستدعي تقدّم بمراجعته امام مجلس شورى الدولة بتاريخ ٢٦ أيار ٢٠٠٤ . فالمهلة تبدأ هنا في اليوم التالي لإعلان الانتخاب ، أي في ١٢ أيار وتنتهي بانقضاء خمسة عشر يوماً ، اي في ٢٦ أيار ضمناً (اي حتى منتصف ليل يوم ٢٦ ايار) .

وبما أن المستدعي تقدم بمراجعته في ٢٦ أيار ، اي خلال المهلة القانونية وتحديداً في اليوم الأخير منها ، فانه لا يمكن للقضاء ردّ المراجعة بحجة تقديمها خارج المهلة .

¤ وبما أنه ، وبناء على ما تقدم ، يتوجب على مجلس شورى الدولة قبول المراجعة شكلا لتقديمها خلال المهلة القانونية و رد إدعاء الدولة المستدعى بوجهها لهذه الجهة .

ثانياً – في الأساس :

لجهة طلب المستدعي إعلان إقالة أحد الفائزين في الإنتخابات البلدية :

☆ بما أن المستدعي يطلب في مراجعته أمام مجلس شورى الدولة إعلان إقالة أحد الفائزين في الإنتخابات التي أجريت في بلدته ، وذلك بسبب فوز أب هذا الاخير في عضوية نفس المجلس البلدي .

♡ وبما أنه يقتضي معرفة ما إذا كان المستدعي مُحقا في مطلبه ، ولمعرفة ذلك لا بدّ من الإجابة على السؤال الآتي : هل أنّ وجود الأب وأحد اولاده في المجلس البلدي الواحد يُعتبر مخالفاً للقانون و يُبرر بالتالي طلب إعلان إقالته؟

♤ وبما أن المادة ٢٨ من قانون البلديات تتص على على أنه " لا يجوز للشخص الواحد أن يكون عضواً في عدة مجالس بلدية وكذلك لا يجوز في البلدية الواحدة أن يكون الأب وأحد الاولاد ، والأم و أحد الأولاد ، والزوج والزوجة... وإذا انتخِبَ إثنان من الأقارب والانسباء المار ذكرهم ولم يستقِل أحدهما ، فعلى القائمقام أن يُقيل أحدثهما سناً..."

وبما أنه يستفاد من المادة المذكورة بأنه لا يجوز أن يكون الأب وأحد ابنائه عضوين في ذات المجلس البلدي ، وأنه في حال فوزهما معاً في البلدية الواحدة يتوجّب على أحدهما ان يستقيل . وإذا لم يحصل ذلك ، فحينئذٍ يجب على القائمقام أن يُقيل أحدثهما سنا ، اي الاصغر في العمر ، وهنا الأحدث سنّاً هو الابن .

♧ وبالعودة إلى معطيات المسألة يتبين أنّ المستدعي يطلب إعلان إقالة الابن الفائز في عضوية المجلس البلدي بسبب نجاح الاب أيضا في ذات المجلس البلدي . ولما كانت المادة ٢٨ المذكورة قد رتّبتْ أثراً قانونياً على فرضية وجود الأب وأحد اولاده في البلدية الواحدة يقضي باعتبار هذه الامر مخالفاً للقانون ، ويُوجِب بالتالي على أحدهما الاستقالة ، وإلا فعلى القائمقام أن يقيل الابن باعتباره الأحدث سِنّاً ؛ وطالما لم يستقل أيّ منهما ولم يقم القائمقام بإقالة احدثهما سناً ، فإن طلب المستدعي من مجلس شورى الدولة إعلان إقالة الابن الفائز يُعتبر متوافقاً مع حكم القانون ويقتضي بالتالي اعتباره مُحِقاً في طلبه لارتكازه على سند قانوني صحيح (أي على القاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة ٢٨ من قانون البلديات) .

¤ بناء على تقدم ، فإن مجلس شورى الدولة سيقبل المراجعة في الأساس ويقرّ مطلب المستدعي ويُعلن إقالة الابن الفائز في الإنتخابات .

خلاصة الحل (أو النتيجة)

بناء على ما تقدم ، فإن مجلس شورى الدولة سيقرر ما يلي :

اولا : في الشكل

١ – قبول المراجعة وإعلان صلاحيته للنظر فيها .

٢ – إعتبار أن المستدعي ذو صفة و مصلحة .

٣ – إعتبار المراجعة مُقدمة خلال المهلة القانونية .

ثانياً : في الاساس

٤ – قبول المراجعة في الاساس وإعتبار أن المستدعي محِقٌ في مطلبه وإعلان إقالة الإبن الفائز في الانتخابات (او : اعتبار أن وجود الأب وابنه في البلدية الواحدة مخالف للقانون) .

التمرين السادس : نموذج عن حلّ مسألة في القانون المدني

المسألة :

بتاريخ ١٦/ ١٢/ ١٩٨١ باع السيد فؤاد من السيد سمير طنّا من الحديد ، واتّفقا على أنْ يتم تسليم المبيع بتاريخ التوقيع على عقد البيع ، وعلى تسديد الثمن على قسْطين متساويين : القسط الأول بتاريخ توقيع العقد لدى الكاتب العدل ، والقسط الثاني بعد إنقضاء ثلاثة أشهر من التوقيع على العقد . لكن ، و ما إن وقّع الطرفان العقد ، إمتنع البائع فؤاد عن تسليم المبيع للمشتري سمير وطالبه بدفع كامل الثمن نقداً متذرعاً بأحكام المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود التي تنص على أنه " إذا لم تُذكر في عقد البيع مواعيد دفع الثمن ولا شروط هذا الدفع عُدّ البيع نقداً بلا شرط " .

بالمقابل ، أصرّ سميرعلى دفع القسط الأول من الثمن فقط مستنداً الى المادة ١٦٦ من قانون الموجبات والعقود التي تنص على أن " قانون العقود خاضع لمبدأ حرية التعاقد ، فللأفراد أن يرتّبوا علاقاتهم القانونية كما يشاؤون بشرط أن يُراعوا مقتضى النظام العام والآداب العامة والأحكام القانونية التي لها صفة إلزامية " ؛ وإلى المادة ٢٢١ من نفس القانون التي تنص على ما يلي : " ان العقود المُنشأة على الوجه القانوني تُلزم المتعاقدين ، ويجب أن تُفهم و تُفسّر وتُنفّذ وفاقاً لحُسْنِ النية والإنصاف والعرف " .

بناء على وقائع ومعطيات االمسألة المطروحة أجب عن الاسئلة التالية :

١ – ما هو الحلّ القانوني الذي يجب تقريره للفصل في النزاع بين البائع والمشتري؟

٢ – ماذا سيكون الحلّ القانوني في حال لم يتفق طرفا عقد البيع على مواعيد دفع الثمن؟

الأجوبة :

١ – لجهة الحلّ القانوني المناسب للفصل في النزاع الحاصل بين البائع والمشتري :

☆ يتبينّ من وقائع المسألة المطروحة أن عقدَ بيعٍ جرى بين فؤاد وسمير واتفقا بموجبه على أن يبيع الاول من الثاني طناً من الحديد مقابل ثمن معينّ يدْفعه المشتري على قسطين ، وعلى أن يستلم هذا الأخير المبيع بتاريخ التوقيع على العقد .

ولكن البائع إمتنع عن تسليم المبيع في التاريخ المُتّفق عليه حتى يُسدد له المشتري كامل الثمن ، وتذرّع بحكم المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود . بالمقابل رفض المشتري تسديد الثمن كاملا مُتمسّكاً بما اتفقا عليه في العقد ، أي باستلام المبيع عند التوقيع على العقد و بتقسيط الثمن ، ومستندا لأحكام المادتين ١٦٦ و ٢٢١ من قانون الموجبات والعقود . وبنتيجة ذلك حصل نزاع بينهما يستوجب حلاً قانونيا .

♡ ولحلّ النزاع الحاصل بين البائع والمشتري لا بد من الإجابة على السؤال الآتي : هل يحقّ للبائع رفض تسليم المبيع للمشتري حتى يدفع له هذا الاخير كامل الثمن نقداً ، وذلك خلافاً لما اتفقا عليه في عقد البيع؟ (أو : هل يحق للبائع إعتبار البيع نقداً رغم إتفاقه مع المشتري على تقسيط دفع الثمن؟) .

♤ بحسب المادة ١٦٦ من قانون الموجبات والعقود إن " قانون العقود خاضع لمبدأ حرية التعاقد ، فللأفراد أن يرتبوا علاقاتهم القانونية كما يشاؤون بشرط أن يراعوا مقتضى النظام العام والآداب العامة والأحكام القانونية التي لها صفة إلزامية " . ويستفاد من احكام هذه المادة أن المشترع ترك للأشخاص الحرية في تنظيم علاقاتهم القانونية ، وأخْضَع نشاطهم لسلطان إرادتهم بشرط مراعاة مقتصيات النظام العام والآداب العامة والأحكام القانونية التي لها صفة إلزامية . ولذا يُقال بأن " العقد شريعة المتعاقدين" ، ولكن حريتهم في الإتفاق على ما يشاؤون في العقد مقيّدة باحترام القانون .

ووفقاً للمادة ٢٢١ من قانون الموجبات والعقود " إن العقود المنشأة على الوجه القانوني تلزم المتعاقدين..." . ويُستفاد من هذه المادة أنّ المتعاقدين ، بموجب عقد مبرم وفقاً للقانون ، مُلْزمون بتنفيذ ما اتفقوا عليه فلا يحق لأي متعاقد أن يمتنع عن تنفيذ موجباته التعاقدية دون مبررقانوني .

أما المادة ٣٨٧ من نفس القانون فتنص على أنه " إذا لم تُذكر في عقد البيع مواعيد دفع الثمن ولا شروط هذا الدفع عُدّ البيع نقداً بلا شرط" . ويُستفاد من هذه المادة أنها تتضمن القاعدة القانونية الآتية : في حال لم يتم الإتفاق في عقد البيع على مواعيد دفع الثمن ولا شروط هذا الدفع (الفرضيات) يعتبر البيع نقداً بلا شرط (الحكم او الاثر القانوني) . ومن ثم ، وبصورة معاكسة ، إذا تم الاتفاق في عقد البيع على مواعيد دفع الثمن و شروط هذا الدفع (الفرضيات) لا يُعدّ البيع نقدا بل يُعْتدّ بالشروط المتفق عليها (الحكم او الاثر القانوني) .

وهكذا ، يتّضح من صياغة وفحوى نص المادة المذكورة أنها تتضمن قاعدة قانونية مفسّرة أو مكمّلة : فمن جهة ، لم يتضمن النص ما يفيد بعدم جواز الإتفاق على مخالفتها او على بطلان مثل هذا الاتفاق ولم تأتِ صياغته بصفة الأمر او النهي ، بل جاءت بما يدلّ صراحة على إمكانية مخالفتها ، وذلك من خلال استعمال عبارة " إذا لم تُذكر في عقد البيع" ؛ ومن جهة أخرى ، فإن فحوى النص يتعلق بتنظيم المصالح الخاصة للأشخاص ولا يرتبط بالمصلحة العليا للمجتمع او بالنظام العام .

والقاعدة القانونية المفسرة او المكملة هي التي يجوز للأشخاص الإتفاق على مخالفتها ، أي على استبعاد أحكامها لأنها تنظم مصالحهم الخاصة ونشاطهم الحر الخاضع لسلطان إرادتهم . وهذا يعني أن تلك القاعدة تسري على الأشخاص ويجب تطبيقها عليهم في حال لم يتفقوا على مخالفتها ؛ ولا تسري عليهم ولا مجال للقول بتطبيقها اذا اتّجهتْ إرادتهم إلى استبعاد احكامها . بمعنى آخر ، لئن كانت جميع القواعد القانونية ملزمة ، فإنه بالنسبة للقواعد القانونية المفسرة أو المكملة فإن إلزاميتها مقيدة بشرط عدم الاتفاق على ما يخالف أحكامه .

♧ وبالعودة إلى وقائع و معطيات المسألة المطروحة ، يتبينّ لنا أنْ لا خلاف بين طرفيّ النزاع حول قانونية العقد ، فمن الثابت ان عقد البيع ، المبرم بينهما ، مُنشأ على الوجه القانوني و موقّع لدى الكاتب العدل ، وليس في

المسألة ما يشير الى مخالفته لمقتضيات النظام العام والاداب العامة والاحكام القانونية التي لها الصفة الالزامية ، فهو اذا ملزم لهما عملاً بالمادتين ١٦٦ و ٢٢١ من قانون الموجبات والعقود .

ولكن من الثابت ان فؤاد (البائع) وسمير (المشتري) قد اتفقا بموجب عقد البيع على شروط دفع الثمن ، أي على تقسيطه على دفعتين ، بحيث يسلّم البائع المبيع (طن الحديد) عند التوقيع على العقد لدى الكاتب العدل ، وبذات التاريخ يدفع المشتري القسط الاول من الثمن ، على ان يتم تسديد القسط الثاني بعد ثلاثة اشهر من التاريخ المذكور .

ويُستفاد من ذلك أن طرفيّ العقد قد اتفقا بملء إرادتهما على مخالفة أحكام القاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود . ويجوز لهما ذلك باعتبار تلك القاعدة من القواعد القانونية المفسرة او المكملة لارادتهما . وبما ان ارادتهما اتجهت الى استبعاد حكمها فلا يمكن تطبيقها عليهما ، بل يجب تطبيق ما اتفقا عليه لان إرادتهما الحقيقية هي الاولى بالاتباع . وعليه ، يجب على البائع تنفيذ التزامه بتسليم المشتري طن الحديد عند توقيع العقد والقبول بتقسيط الثمن على دفعتين ، ولا يحق له اعتبار البيع نقداً . (توضيح إضافي : تتمثل عناصر النزاع الواقعية هنا بما يلي : اتفاق البائع والمشتري على مواعيد دفع الثمن و شروط هذا الدفع ، أي تم ذكر مواعيد دفع الثمن في عقد البيع ، وهذه العناصر تشكل – بصورة معاكسة – إحدى الحالات المنصوص عليها في فرضيات القاعدة القانونية الواردة في المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود ؛ وبالتالي يُطبّق عليها عكس الاثر القانوني اوالحكم الذي قرره المشترع لهذه الفرضيات ، وهو : وجوب العمل بالشروط المتفق عليها في العقد ، أي عدم إعتبار البيع نقدا) .

¤ بناء على ما تقدم ، فإن الحل القانوني الذي يجب تقرير للفصل في النزاع بين فؤاد و سمير يكون وفق الاتي :

إعلان عدم أحقيّة فؤاد في رفض تسليم المبيع و عدم إعتبار البيع نقداً كما يزعم . بل اعتبار العقد الموقّع بين الطرفين ملزم لهما ، وبالتالي إلزام كلّ منهما بتنفيذ موجباته التعاقدية ، اي إلزام البائع بتسليم المبيع للمشتري عند التوقيع على العقد ، والاقرار بحق المشتري في دفع الثمن على قسطين وفق الشروط المتفق عليها .

٢ – لجهة الحل المناسب للنزاع في حال لم يتفق البائع والمشتري على مواعيد دفع الثمن :

☆ إن السؤال المطروح يشير الى الفرضية الآتية : إن عقد البيع الموقّع بين فؤاد وسميرلم يتضمن الإتفاق على مواعيد دفع الثمن ، أي انهما اتفقا على المسائل الاساسية في عقد البيع واغفلا عن تحديد كيفية دفع الثمن ، وقد نشأ خلاف بينهما حول هذه المسألة .

♡ ويثور التساؤل ، هل يمكن في هذه الحالة تطبيق أحكام المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود على النزاع حول كيفية دفع الثمن؟

♤ تنص المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود على أنه " اذا لم تذكر في عقد البيع مواعيد دفع الثمن ولا شروط هذا الدفع عدّ نقداً بلا شرط " . وقد أوْضحنا فيما سبق بأن المادة المذكورة تنطوي على قاعدة قانونية مفسرة او

مكملة لارادة الاشخاص بحيث لا تسري عليهم إلا اذا لم يتفقوا على خلافها او على استبعاد احكامها . والقاعدة المفسرة او المكملة تتضمن في الواقع الارادة المفترضة للمتعاقدين ، حيث يضعها المشترع لتحل محل إرادة الأشخاص في تنظيم المسائل التي قد يغفلون عن تنظيمها . وطالما أن البائع والمشتري لم يتفقا على مخالفة احكام المادة ٣٨٧ المذكورة ، فإنه يجب تطبيقها عليهما (لأن شروط تطبيقها متوفرة ومتحققة بعدم الاتفاق على استبعاد حكمها) .

كما بيّنا أنه يُستفاد من أحكام المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود ، أنه في حال لم يتفق البائع و المشتري على مواعيد دفع الثمن ولا شروط هذا الدفع (الفرضيات) يُعتبر البيع نقداً بلا شرط (الحكم أو الاثر القانوني) .

♧ وبالعودة الى الفرضية المطروحة في هذه المسألة والمتمثلة بعدم إتفاق البائع والمشتري على مواعيد دفع الثمن ،

يظهر لنا جلياً بأنها تندرج ضمن فرضيات القاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود . وبالتالي فإن حل النزاع المحتمل بينهما يكون بتطبيق الحكم او الاثر القانوني الذي قرره المشترع لهذه الفرضيات والقاضي بإعتبار البيع نقداً بلا شرط .

¤ لذلك ، يجب تطبيق المادة ٣٨٧ من قانون الموجبات والعقود في حال عدم اتفاق البائع والمشتري على مواعيد دفع الثمن وإعتبار البيع نقداً بلا شرط .

التمرين السابع : نموذج عن حلّ مسألة عملية في القانون المدني

المسألة :

بتاريخ 16/12/1981 قام سمير ، وهو رجل أعمال مشهور ، ببيع الشقة التي يملكها من السيد رامز ، اللبناني المقيم في الخارج ، بموجب عقد بيع عادي وبحضور شاهدين . وقد وقّع عقد البيع عنه شقيقه بموجب وكالة قانونية .

وبتاريخ لاحق قام سمير ببيع الشقة ذاتها من ربيع ، وذلك بموجب عقد نُظّم أصولاً لدى الكاتب العدل . وقد تم تسجيل هذا العقد (أي تسجيل الشقة بإسم ربيع) في السجل العقاري بتاريخ 18/3/1982 . وعندما رجع رامز إلى لبنان لقضاء العطلة الصيفية ، قصد أمانة السجل العقاري لأجل تسجيل الشقة التي إشتراها من سمير على إسمه ، فتفاجأ برفض طلبه وبإبلاغه أنّ ملكية الشقة إنتقلت إلى ربيع بشكل رسمي .

إثر ذلك ، حصل نزاع بين رامز (المشتري الاول) وربيع (المشتري الثاني) حول هوية المالك القانوني للشقة موضوع البيع . ففي حين تمسّك ربيع بملكيته للشقة مستنداً إلى أحكام كلّ من المادة 393 من قانون الموجبات والعقود التي تنص على " أن بيع العقار او الحقوق العينية المترتبة على العقار لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين الا من تاريخ قيده في السجل العقاري" ، و المادة 204 ، فقرة 1 ، من قانون الملكية العقارية التي تنص على أنه " يتم إكتساب الحقوق العينية]ومن بينها حق الملكية] وإنتقالها بقيدها في السجّل العقاري" .

بالمقابل إعتبر رامز انه هو المالك القانوني للشقة لأنّ عقد البيع الذي بحوزته يحمل تاريخاً أسبق من تاريخ عقد البيع الذي بحوزة ربيع (المشتري الثاني) ، ولأنه من جهة أخرى يجهل وجود القواعد القانونية المذكورة والتي استند إليها ربيع (م . 393/ موجبات وعقود و م . 204/ ملكية عقارية) كونه مقيماً خارج لبنان .

إستخرج النقاط القانونية التي تثيرها هذه المسألة وأعطِ الحلول المناسبة لها ، في صيغة حكم .

الحل :

إن المسألة المطروحة تستوجب البحث في النقاط القانونية التالية :

١ – منْ هو المالك القانوني للشقة موضوع النزاع؟(أو : لمن تعود ملكية الشقة موضوع النزاع؟ أو : هل تعود ملكية الشقة للمشتري الأول أم للمشتري الثاني الذي سجّل عقد البيع في السجل العقاري؟ أو : أيّهما أحقّ بملكية الشقة ، المشتري الاول بموجب عقد بيع عادي أمْ المشتري الثاني بموجب عقد رسمي منظّم لدى الكاتب العدل ومسجّل في السجل العقاري؟) .

٢ – هل يجوز لرامز أن يتذرع بجهله القواعد القانونية التي استند إليها ربيع؟

أولاً : لجهة تحديد هوية المالك القانوني للشقة :

☆ حيث إن رامز إشترى بتاريخ ١٦ / ١٢ / ١٩٨١ شقة مملوكة من سمير بموجب عقد بيع عادي .

وحيث إنه ، وبتاريخ لاحق ، إشترى ربيع نفس الشقة من سمير بموجب عقد بيع رسمي منظم أصولاً لدى الكاتب العدل ، وقام بتسجيلها على إسمه بتاريخ ١٨ / ٣ / ١٩٨٢ .

وحيث حصل نزاع بين رامز وربيع حول ملكية الشقة : ففي حين اعتبر الأول نفسه الأسبق في الشراء لأنه إشترى الشقة بموجب عقد ذي تاريخ أسبق ؛ تمسّك الثاني بحقه في تملك الشقة لأنه الأسبق في تسجيل عقد بيعه في السجل العقاري وإنْ كان قد اشتراها بتاريخ لاحق ، وذلك سنداً لأحكام المادة ٣٩٣ من قانون الموجبات والعقود والمادة ٢٠٤ فقرة ١ من قانون الملكية العقارية .

♡ وحيث يقتضي إذا معرفة أيّ من المُشْتَرِيَيْنْ المالك القانوني للشقة : هل هو رامز الذي اشترى الشقة اولاً ، أم ربيع الذي إشتراها لاحقاً بموجب عقد بيع رسمي ولكنه مسجّل لدى امانة السجل العقاري؟ بمعنى آخر ، هل أن العبرة في تملّك العقار للأسبق في الشراء أمْ للأسبق في تسجيل عقد البيع في السجل العقاري؟

♤ وحيث لا بدّ من الرجوع إلى القواعد القانونية التي ترعى عقود البيع ، ولا سيما تلك المنصوص عليها في المادتين ٣٩٣ م .ع . و ٢٠٤ من قانون الملكية العقارية ، والتي أدلى بها المشتري الثاني ربيع ، وذلك لمقارنة وضع كلّ من رامز وربيع بفرضيات تلك القواعد القانونية ومن ثم ترتيب الاثر القانوني المُقرّر لهذه الفرضيات على النزاع القائم بينهما للفصل فيه .

وحيث تنص المادة ٣٩٣ م .ع . على " ان بيع العقار او الحقوق العينية المترتبة على العقار لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين الا من تاريخ قيده في السجل العقاري " . كما تنص المادة ٢٠٤ ، فقرة ١ ، من قانون الملكية العقارية على أنه " يتمّ إكتساب الحقوق العينية [ومن بينها حق الملكية] وإنتقالها بقيدها في السجل العقاري " .

وحيث يُستفاد من هاتين المادتين أنّ بيع العقار لا يكون له اي مفعول حتى بين المتعاقدين ولا يسري على الغير إلا من تاريخ تسجيله في السجل العقاري ، ومن ثم فإن ملكية العقار لا تُكتسب ولا تنتقل الى المشتري إلاّ بقيدها في السجل العقاري . فإذا ما إشترى أحدهم عقاراً ولم يقيده في السجل العقاري ، لا يكون لهذا الشراء أي مفعول ، لاسيما تجاه الغير الذي قد يشتري لاحقاً نفس العقار ويُبادر الى قيده في السجل العقاري .

♧ وحيث بالعودة إلى وقائع المسألة ، نجد بأن المشتري الأول رامز لم يقيّد عقد بيع الشقة – وهي عقار – في السجل العقاري ، بخلاف المشتري الثاني الذي قام بتسجيل بيع الشقة في هذا السجل . وبمقارنة هذه الوقائع ، أي وضع كلّ من رامز وربيع بفرضيات القواعد القانونية المنصوص عليها في المادتين ٣٩٣ م .ع . و٢٠٤ ، فقرة١ ، من قانون الملكية العقارية ، فإنه يقتضي إعتبار أنّ عقد بيع رامز لا يؤدي بذاته إلى إنتقال ملكية الشقة إليه ، كما

ولا يسري على ربيع لأنه ، لم يقمْ بقيده في السّجل العقاري . في حين ان عقد بيع ربيع – وإن كان قد جرى بتاريخ لاحق على عقد بيع رامز – المُسجّل في السّجل العقاري ، يُكسبه ملكية الشقة لأنها إنتقلت اليه قانوناً بتاريخ قيدها في السجل العقاري . (توضيح : يترتب على واقعة "وجود عقد بيع عقار لم يتم قيده في السجل العقاري{هذه الواقعة مشمولة بفرضيات القواعد القانونية المذكورة أعلاه} عدم إنتقال ملكية العقار إلى المشتري { بنتيجة تطبيق الاثر القانوني المقرر للفرضيات على عناصر النزاع الواقعية} وهذا هو وضع رامز . بالمقابل : منْ يقم بقيد بيع العقار في السجل العقاري { هذه الحالة تندرج أيضاً ضمن الفرضيات } يكتسب ملكيته بتاريخ القيد في السجل العقاري { وفقاً للأثر القانوني المقرر لمثل هذه الحالة} وهذا هو وضع ربيع) .

¤ وحيث ينْبني على ما تقدم إعتبار أن ملكية الشقة تعود قانوناً للسيد ربيع .

ثانياً : لجهة تذرّع رامز بجهله القانون :

☆ حيث إن رامز تذرع بجهله القواعد القانونية المنصوص عليها في المادتين ٣٩٣ م .ع . و ٢٠٤ ، فقرة١ ، من قانون الملكية العقارية كونه مقيمّا خارج لبنان ، وأصر على اعتبار نفسه المالك القانوني للشقة لأن عقد البيع الذي بحوزته يحمل تاريخاً أسبق من تاريخ عقد بيع ربيع .

♡ وحيث يقتضي معرفة ما اذا كان يحق للسيد رامز التذرع بجهله القانون الواجب التطبيق على عقد بيع الشقة .

♤ وحيث إنه من المبادئ المسلّم بها إنه متى صدر القانون الجديد ونُشِرَ وفقاً للأصول أصبح نافذاً ، فلا يجوز لأحد أن يتذرّع بجهله القانون للتهرب من تطبيق أحكامه . فالقانون النافذ يسري إذاً على الناس كافة ، ويُطبّق على الجميع حتى على من يجهل أحكامه . فلا يجوز لأحد أن يحتجّ بعدم علمه بأحكام القانون لأية حجة ، بما فيه لغيابه خارج البلاد أثناء صدوره . ومبدأ عدم جواز التذرع بجهل القانون يسري على جميع القواعد القانونية أياً كان مصدرها (التشريع أو الدين أو العرف أو المبادئ العامة للقانون) .

وحيث يَرِد على هذا المبدأ عدة إستثناءات أو حالات يجوز فيها التذرع بجهل القانون وطلب عدم تطبيقه ، أهمها : حالة القوة القاهرة (وهي حدث غير متوقع ولايمكن دفعه ، يحول دون إتصال صدور القانون ونفاذه بعِلْم الأشخاص المعنيين بأحكامه ، كالاحتلال ، الفيضان ، الزلازل...) والغلط في القانون المانع من العقاب (ويتمثل بالحالات المقررة في المادة ٢٢٣ من قانون العقوبات اللبناني) .

♧ وحيث يتبين من وقائع المسألة أن رامز لبناني الجنسية و مقيم خارج البلاد ، وان واقعة غيابه عن البلاد وإقامته في الخارج لا تندرج ضمن الحالات أو الاستثناءات التي تجيز له التذرع بجهل القانون للتخلّص من تطبيق أحكامه ، ولا سيما أحكام المادتين ٣٩٣ م .ع . و ٢٠٤ ، فقرة١ ، من قانون الملكية العقارية .

¤ وحيث يترتب على ما سبق بيانه أنه لا يجوز للسيد رامز ان يتذرع بجهله القواعد القانونية الواردة في المادتين ٣٩٣ م .ع . و ٢٠٤ ، فقرة١ ، من قانون الملكية للتهرب من تطبيق أحكامها عليه .

ملاحظة : قد يتساءل الطالب ، بعد قراءة المسألة المطروحة ، عمّا إذا كان المشتري الثاني ربيع يعلم بوجود عقد البيع الأول الموقّع مع رامز ، واعتباره بالتالي سيئ النية . كما قد يثير مسؤولية البائع سمير الذي باع نفس الشقة لمشتريين . وأيضًا قد يتساءل عن القيمة القانونية لعقد البيع العادي ، أي غيرالمنظّم لدى الكاتب العدل او لدى رئيس المكتب العقاري المعاون . ونجُيب عليه بأن هذه التساؤلات قد تغيّر من حلّ المسألة ، ولكن لا يجدر بالطالب إثارة مثل تلك النقاط القانونية ، غير المطروحة أصلاً من قبل المتنازعين . ولأن هكذا نقاط تُطرح على طالب الحقوق في الفصول اللاحقة وفي مقررات أخرى ذات صلة . وما الهدف من هذه المسألة الا تمرين الطالب على إتقان منهجية حل النزاع باعتماد آلية القياس القانوني المنطقي ، وعلى حصر تفكيره بالنقاط القانونية التي تثيرها الوقائع المنتجة وإدلاءات طرفيّ النزاع .

التمرين الثامن : نموذج عن حل مسألة في القانون الإداري

المسألة :

تقدّم الموظف سامي ، بمراجعة ، مستوفية الشروط الشكلية ، أمام مجلس شورى الدولة بوجه الدولة اللبنانية – وزارة الصحة العامة ، يطلب فيها إبطال القرار الصادر عن وزير الصحة العامة والمتضمن نقله من وظيفته الأساسية كرئيس مختبر في ملاك وزارة الصحة العامة ، وهي وظيفة من الفئة الثانية ، إلى وظيفة أخرى في مختبر تابع أيضًا لمديرية المختبرات في وزارة الصحة العامة .

وقد أدلى بما يلي :

- إن قرار نقله إلى وظيفة أخرى تعسفيّ وغير مبنيّ على سبب مشروع ، لأنه لم يرتكب أي خطأ يستدعي نقله .
- إن قرار نقله صادر عن سلطة غير مختصة ، لأن النقل من وظيفة إلى أخرى ضمن السلك الواحد والادارة الواحدة يجب أن يتم بمرسوم وليس بقرار وزاري .
- وإستطراداً ، لأنه يجب إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية قبل إتخاذ قرار نقل الموظف العام .

من جهتها ، أدلتْ الدولة المستدعى بوجهها في لائحتها الجوابية على المراجعة بما يلي :

- ان قرار نقل المستدعي صحيح لأن القانون أجاز للوزير المختص أن ينقل الموظف العام في وزارته من وظيفة إلى أخرى لاعتبارات تتعلق بصالح الخدمة ، كما جاء القرار المطعون فيه مُعللاً وفقًا لأحكام قانون الموظفين العموميين .
- إن الظروف الإستثنائية ، التي كانت تمرّ بها البلاد وقت إتخاذ قرار النقل ، حالَتْ دون صدور ذلك القرار بمرسوم ، فاضطرّ الوزير لإتخاذ القرار بنفسه .
- إن الظروف الإستثنائية حالَتْ أيضًا دون استطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية .

ماذا سيقرر ، برأيك ، مجلس شورى الدولة؟

علماً :

- ان الدولة المستدعى بوجهها لم تثبت توافر الظروف الإستثنائية التي تذرّعت بها ؛ وأن العلم والاجتهاد الاداريين إستقرّا على إعتبار أن نظرية الظروف الاستثنايية ، في حال توافر شروطها ، تُعفي الإدارة من مراعاة قواعد الشكل في إتخاذ القرار الإداري ، بحيث يجوز ان يصدر القرار عن سلطة غير مختصة اصلا ، أو أن يصدر دون إتباع الاصول التي يفرضها القانون كأخذ موافقة أو إستطلاع رأي هيئة ما" ، كمجلس الخدمة المدنية على سبيل المثال (هذه قاعدة قانونية غير مدونة في إطار القانون إلاداري) .

- ان المستدعي لم يرتكب خطأ يبرر نقله من وظيفة إلى أخرى .
- ان قانون الموظفين العموميين ينصّ في بعض مواده على ما يلي :

" المادة ٤١ – النقل من سلك إلى سلك :

١ – يجوز نقل الموظف من سلك إلى آخر بعد موافقة مجلس الخدمة المدنية إذا توفرت فيه جميع شروط التعيين في السلك المُراد نقله اليه .

٢ – يتم النقل بمرسوم أو بقرار صادر عن السلطة التي لها حق التعيين .

٣ – يشترط في النقل أن تكون الوظيفة التي يُراد نقل الموظف اليها شاغرة في الملاك ومرصداً لها اعتماد خاص في الموازنة .

٤ – ...

المادة ٤٢ – النقل من إدارة إلى إدارة ضمن السلك الواحد :

١ – يجوز نقل الموظف من إدارة إلى إدارة ضمن السلك الواحد بعد موافقة مجلس الخدمة المدنية .

٢ – تُطبق في النقل من إدارة إلى إدارة ، ضمن السلك الواحد الشروط المنصوص عليها في الفقرتين ٢ و ٣ من المادة السابقة ، ولا يجوز أن يؤدي النقل إلى زيادة في الراتب .

المادة ٤٣ – النقل ضمن السلك الواحد والإدارة الواحدة :

١ – يتم النقل من وظيفة إلى وظيفة أخرى ، ضمن السلك الواحد والإدارة الواحدة ، بعد إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية :

أ . بمرسوم لموظفي الفئة الثانية .

ب . بقرار من الوزير لموظفي الفئة الثالثة .

ج . بقرار من المديرالعام لموظفي الفئتين الرابعة والخامسة .

يُستثنى من إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية نقل أفراد الهيئة التعليمية الرسمية .

٢ – يجب ان يكون النقل مبنياً على إعتبارات مُسْتمدة من صالح الخدمة وأن يصدر به قرار معلّل .

الحل

بعد الاطلاع على وقائع ومعطيات المسألة المطروحة ، يتبينّ أن المراجعة المقـــــــــــــــدمة أمام مجلس شورى الدولة مستوفية كافة الشروطة الشكلية و يقتضي إذاً قبولها في الشكل .

ولكن يتبينّ ، من خلال عناصر النزاع الواقعية و إدلاءات الخصوم ، أن المسألة تستوجب البحث ، في الاساس ، في النقاط القانونية التالية :

١ – هل يحق للادارة المُستدعى بوجهها أن تنقل الموظف العام من وظيفة إلى أخرى؟ ومتى؟

(أو : في طلب ابطال القرار المطعون فيه بحجة أن المستدعي لم يرتكب خطأ يبرّر نقله الى وظيفة اخرى ؛ أو : هل أن حق الإدارة في نقل الموظف العام من وظيفة إلى أخرى مقيّد بشرط إرتكابه لخطأ ما يستدعي نقله؟) .

٢ – هل أن قرار نقل الموظف المستدعي صادر عن سلطة غير مختصة؟

(أو : في طلب إبطال القرار المطعون فيه لعدم صدوره بمرسوم ؛ أو : هل يحق للوزير نقل الموظف العام بقرار وزاري أم يجب ان يتم النقل بمرسوم؟) .

٣ – هل يجب إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية قبل إتخاذ قرار نقل الموظف العام من وظيفة إلى أخرى؟

(أو : في طلب ابطال القرار المطعون فيه لعدم إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية) .

أولاً – لجهة طلب إبطال القرار المطعون فيه بحجة أن المستدعي لم يرتكب خطأ يبرّر نقله :

☆ بما أن المستدعي يطلب إبطال قرار وزير الصحة العامة القاضي بنقله من وظيفته إلى وظيفة أخرى ، مُعتبراً أن ذلك القرار تعسفيّ لأنه لم يرتكب أيّ خطأ .

وبما أن الدولة المستدعى بوجهها تدلي بأن قرارها صحيح لأن القانون يُجيز للإدارة (اي للوزير المختص) نقل الموظف العام من وظيفة إلى أخرى لاعتبارات مُستمدة من صالح الخدمة ، وأن القرار المطعون فيه جاء معللاً وفقًا لما ينصّ عليه قانون الموظفين العموميين .

♡ وبما أنه يقتضي معرفة ما إذا كان القرار المطعون فيه قد جاء تعسفيًا بإعتبار أن المستدعي لم يرتكب خطأ يبرر نقله ، وبالتالي معرفة ما إذا كان يجوز للإدارة نقل الموظف العام من وظيفة إلى خرى بغضّ النظر عن إرتكاب أو عدم إرتكاب هذا الموظف لخطأ في خدمته .

♤ وبما أن المادة ٤٣ من قانون الموظفين العموميين تنص على الآتي : " ١ – يتم النقل من وظيفة إلى وظيفة أخرى ، ضمن السلك الواحد والإدارة الواحدة بعد إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية... ٢ – يجب ان يكون النقل مبينيًا على إعتبارات مستمدة من صالح الخدمة وأن يصدر به قرار معلّل " .

وبما أنه يُستفاد من أحكام هذه المادة أن نقل الموظف العام من وظيفة إلى أخرى ، ضمن السلك الواحد والإدارة الواحدة ، جائز ، وأن القانون لم يشترط على الإدارة لإتخاذ قرار النقل أن يكون الموظف قد إرتكب خطأ ، بل فرض عليها فقط تعليل قرارها ومراعاة ما يقتضيه صالح الخدمة ، أي ان يكون الهدف من قرار نقل الموظف تحقيق المصلحة العامة او مصلحة المرفق العام .

♧ وبما أنه يتبينّ من وقائع ومعطيات المسألة المطروحة أن القرار المطعون فيه قضى بنقل المستدعي من وظيفته إلى وظيفة أخرى ضمن السلك الواحد والإدارة الواحدة ، وقد جاء معللاً ومبنيًا على إعتبارات مستمدة من صالح الخدمة ، ما يعني أنه صدر وفقًا لأحكام القانون . فلا يحق ، إذاً ، للمستـــــــــــــــدعي التذرع بعدم ارتكابه خطأ

يستدعي نقله من وظيفته ، لأن القانون يمنح الادارة الحق بنقله لغاية تحقيق الصالح العام بغضّ النظر عن ارتكابه او عدم ارتكابه لخطأ .

¤ وبما أنه ينبني على ما تقدم إعتبار أنه يحقّ للادارة نقل الموظف العام من وظيفة إلى أخرى بقرار معلّل ومبني على إعتبارات مستمدة من صالح الخدمة ، كما هو حال القرار المطعون فيه ، وبالتالي سيقرر مجلس شورى الدولة قبول إدلاء الدولة المستدعى بوجهها وردّ إدعاء المستدعي لهذه الجهة .

ثانياً – لجهة طلب إبطال القرار المطعون فيه لعدم صدوره بمرسوم :

☆ بما أن المستدعي يطلب إبطال القرار المطعون فيه لصدوره عن سلطة غير مختصة ، لأن نقل موظفي الفئة الثانية من وظيفة إلى أخرى ضمن السلك الواحد والإدارة يجب ان يتم بمرسوم وليس بقرار وزاري .

وبما أن الدولة المستدعى بوجهها تدلي بأن الظروف الاستثنائية التي كانت تمر بها البلاد وقت اتخاذ القرار المطعون فيه حالت دون إصداره بمرسوم ، فاضطر الوزير إلى إتخاذ القرار بنفسه .

♡ وبما أنه يجب البحث في صحة إدلاءات طرفي النزاع لمعرفة ما اذا كان ينبغي إصدار قرار النقل بمرسوم أم انه يمكن إصداره بقرار وزاري في ظل الظروف الإستثنائية .

♤ وبما أن المادة ٤٣ من قانون الموظفين تنص صراحة على أن " ١ – يتم النقل من وظيفة إلى وظيفة أخرى ضمن السلك الواحد والإدارة... أ- بمرسوم لموظفي الفئة الثانية..." وتفيد هذه المادة بأن نقل الموظف العام المنتمي للفئة الثانية يجب أن يتم بمرسوم .

وبما أنه يوجد قاعدة قانونية غير مدونة ، مصدرها الإجتهاد الإداري (اي القضاء الاداري) ، من مقتضاها انه في حال توافر شروط نظرية الظروف الإستثنائية ، تُعْفى الادارة من إحترام قواعد الشكل في أتخاذ القرار الاداري ، بحيث يمكن ان يصدر القرار عن سلطة غير مختصة . ويُستفاد من هذه القاعدة أن قرار نقل الموظف العام يُمكن ، في ظلّ الظروف الإستثنائية ، ان يتم بأداة قانونية غير تلك التي أوْجبها القانون . بمعنى آخر ، اذا لم تستطع السلطة المختصة إتخاذ القرار بسبب الظروف الإستثنائية ، فإنه يمكن لسلطة أخرى او سلطة أدنى منها ان تتخذ ذلك القرار . وبالتالي يجوز للوزير اتخاذ القرار حتى لو كان القانون يفرض إصداره بمرسوم .

♧ وبما انه يتبين من وقائع ومعطيات المسألة المطروحة أن قرار نقل المستدعي ، وبالرغم من كونه من موظفي الفئة الثانية ، صدر بقرار عن وزير الصحة العامة ؛ في حين كان يجب إصداره بمرسوم وفقًا لنص المادة ٤٣-١-أ من قانون الموظفين . كما تبينّ أن الدولة المستدعى بوجهها لم تنفِ وجوب إصدار قرار النقل بمرسوم ، ولكنها اعتبرت ان وزير الصحة إضطرّ لإتخاذ القرار بنفسه بسبب الظروف الإستثنائية التي حالت دون إصداره بمرسوم .

وبما انه من الثابت من معطيات المسألة ان الدولة لم تستطع إثبات الظروف الإستثنائية التي تذرعت بها لعدم التقيد بالاصول القانونية .

وبما أنه طالما لم تتوافر شروط تطبيق نظرية الظروف الإستثنائية ، فإنه لا يحق للادارة تجاوز حد القانون ، أي مخالفة حكم القانون الذي يوجِب ان يتم قرار نقل موظفي الفية الثانية ضمن السلك الواحد والإدارة الواحدة بمرسوم وليس بقرار وزاري .

¤ وبما أنه ينبني على ما سبق إعتبار ان القرار المطعون فيه متجاوزاً لحد السلطة ، لصدوره عن سلطة غير مختصة ، ولذلك فإن مجلس شورى الدولة سيقرر قبول طلب المستدعي وإبطال القرار المطعون فيه ورد إدلاء الدولة لهده الجهة .

وإستطراداً

ثالثًا – لجهة طلب المستدعي إبطال القرار المطعون فيه لعدم إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية :

☆ بما أن المستدعي يطلب ، على سبيل الاستطراد ، إبطال القرار المطعون فيه لعدم إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية .

وبما أن الدولة المستدعى بوجهها تدلي بأن الظروف الإستثنائية حالت دون إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية .

♡ وبما أنه يجب البحث فيما إذا كان عدم إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية قبل اتخاذ قرار نقل موظفي الفئة الثانية من وظيفة إلى أخرى ضمن السلك الواحد والإدارة يُعيب القرار ويؤدي إلى إبطاله ، بالرغم من ثبوت عدم توافر الظروف الإستثنائية .

♤ وبما أن البند الأول من المادة ٤٣ من قانون الموظفين العموميين تنص صراحة على أنه يجب أنْ " يتم النقل من وظيفة إلى وظيفة أخرى ضمن السلك الواحد والإدارة الواحدة بعد إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية..."

♧ وبما أنه من الثابت من وقائع ومعطيات المسألة المطروحة أن القرار المطعون فيه قضى بنقل المستدعي ، وهو من الفئة الثانية ، ضمن ذات السلك وذات الإدارة (أي لدى مديرية المختبرات في وزارة الصحة العامة) ، وأنه لم يتم إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية قبل إصداره . وهذا يخالف ما نص عليه البند الاول من المادة ٤٣ من قانون الموظفين العموميين .

وبما أنه من الثابت أيضًا عدم توافر شروط نظرية الظروف الإستثنائية التي تُجيز الإدارة مخالفة قواعد الشكل التي يفرضها القانون لإصدار القرارت الإدارية ، كإستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية . ما يعني أنه كان يجب ان يتم نقل المستدعي بمرسوم و بعد إستطلاع رأي مجلس الخدمة .

¤ وبما انه يترتب على ما تقدّم إعتبار القرار المطعون فيه مخالفاً للقانون ، أو متجاوزاً لحد السلطة لعدم إستطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية ، وبالتالي سيقرر مجلس شورى الدولة قبول طلب المستدعي ورد إدلاء الدولة لهذه الجهة .

خلاصة الحل

بناء على ما تقدم ، إن مجلس شورى الدولة سيقرر ، برأينا ، ما يلي :

١ – إعتبار أنه يحق للادارة نقل الموظف العام من وظيفة إلى أخرى شرط أن يكون النقل معلّلاً ومبنياً على إعتبارات مستمدة من صالح الخدمة ، اي لصالح المرفق العام .

٢ – إبطال القرار المطعون فيه لعدم صدوره بمرسوم .

٣ – إستطرادا ، إعتبار القرار المطعون فيه متجاوزاً لحد وبالتالى قابلاً للإبطال بسبب عدم إستطلاع رأي مجلس الخدمة .

ملاحظة : يمكن دمج النقطتان الثانية والثالثة (في طلب إبطال القرار المطعون فيه لعدم صدوره بمرسوم وعدم إستطلاع رأي مجلس الخدمة) ومعالجتهما معا ، لأن حلهما ينطوي على ذات التعليل . وتجدرالإشارة إلى أنه بمجرد إثبات أن القرار المطعون فيه مشوب بعيب عدم الصلاحية ، لصدوره عن سلطة غير مختصة ، فإن مجلس شورى الدولة يقرر إبطاله دون حاجة للبحث في عيب عدم إستطلاع رأي مجلس الخدمة كسبب آخر لإبطاله . ولكن هذا الامر لا يعفي الطالب من بحث كل سبب مدلى به من أطراف النزاع ، وإن على سبيل الاستطراد ، وذلك بهدف تقويم مدى فهمه للنزاع ومقدرته على حله .

التمرين التاسع : نموذج عن تحليل قرار قضائي صادر عن القضاء العدلي

أساس : ٢٠٠١/٢٧٦٤

قرار : ٢٠٠٢/٧٧٨

باسم الشعب اللبناني

إن محكمة استئناف بيروت – الغرفة الحادية عشرة – المؤلفة من الرئيس ب . د . والمستشاريْن ل . س . و ح . ر . لدى التدقيق والمذاكرة ،

تبين ان القاضي الرئيس أ . ن . والمحامي الاستاذ س . ن . ، وكيلاهما المحاميان ن . س . وش . ب . ر . ، استأنفا في ٢٠٠١/٣/٢١ بوجه السيد س . ح . ، الحكم الصادر عن القاضي المنفرد المدني في بيروت في ٢٠٠٠/١٢/١٣ ، والقاضي بما يلي : ١ – ... ٢– ... ٣– ... ٤– ...

بناء عليه

في الشكل :

حيث انه لم يتبين بأوراق الملف ان المستأنفين قد ابلغا الحكم المستأنف ، فلا تكون مهلة الاستئناف قد سرت بحقهما ، ويقتضي قبول الاستئناف الاصلي شكلا لا ستيفائه سائر الشروط الشكلية .

وحيث ان الاستئناف الطارئ ورد في اول لائحة جوابية قدمها المستأنف عليه اصلياً ، وهو مستوف سائر الشروط الشكلية ، فيقتضي قبوله شكلاً .

في الاساس :

حيث ان الجهة المستأنفة المالكة ادعت بداية على الجهة المستأنف عليها المستأجرة ، طالبة استرداد المأجور للهدم ، سنداً للفقرة (ج) من المادة الثامنة من القانون 160/92 . وبنتيجة المحاكمة الابتدائية صدر الحكم الابتدائي الذي قضى بتوافر شروط استرداد المأجور موضوع الدعوى للهدم واعادة البناء وبإلزام الجهة المستأنف عليها باخلائه ، وبإلزام الجهة المستأنفة بأن تدفع للجهة المستأنف عليها مبلغاً قدره /16769/د . أ . (ستة عشر الفا وسبعمائة وتسعة وستون دولار اميركي) تعويضاً مقابل الاسترداد .

وحيث ان الجهة المالكة المستأنفة اصلياً ادلت ان التعويض مجحف بالنسبة اليها باعتبار ان ثمن متر ارض العقار لا يزيد بشكل من الاشكال عن ثمانمائة دولار اميركي ، وباعتبار ان نسبة التعويض يجب ان تكون في حدها الادنى ، أي 25 ٪ من قيمة المأجور وبالنظر لقدم البناء ولاشغال المأجور لأكثر من اربعين عاماً ببدل رمزي ، ان لم يكن اشغالا مجانيا أو شبه مجاني .

وحيث ان الجهة المستأجرة المستأنف عليها اصليا ادلت ان العقار حيث المأجور موضوع الدعوى يقع في منطقة الاشرفية ، على شارعين متفرعين من شارع الاستقلال ، ويطل عليه بحيث لا تفصله عنه الا بضعة

امتار ، مما يجعل سعر المتر المربع من ارضه لا يقل عن /١٨٠٠/ د . أ . حالياً في حين انه كان يتراوح بين /٣٠٠٠/ و/٤٠٠٠/ د . أ . في السابق ، وان المأجور في حالة جيدة من الداخل ، وفقاً لما ثبت للخبير ، وانه يقتضـــــــــــــي احتساب مساحة الشرفة ومساحة المتخت ، بحيث ان المساحة الاجمالية الخاضعة لكلفة البناء تكون/ ٦٣ ، ٩٦/ م . م ويقتضي احتساب التعويض على اساس ٤٥ ٪ ، والحكم بتعويض قدره /٢٦٥٠٢/د . أ .

وحيث أن البند (ج) من المادة الثامنة من القانون ٩٢/١٦٠ نص على [ما يلي :" للمالك أن يطلب إسترداد المأجور لأجل هدمه وإقامة بناء جديد مكانه..."] . كما نصّ البند(د) من المادة ذاتها على [إنه "يتوجب على المالك طالب الإسترداد وفقاً للبنود (أ) و(ب) و(ج) أعلاه أن يدفع للمستأجر تعويضاً عادلاً تقدّره المحاكم على ألاّ يقل عن ٢٥ ٪ خمسة وعشرين بالمئة وأن لا يزيد عن ٥٠ ٪ خمسين بالمئة من قيمة المأجور"] .

وحيث ان لا نزاع بين الفريقين على تحقق شروط الاسترداد والهدم .

وحيث انه بالنسبة إلى تخمين قيمة المأجور ، فان المحكمة ، وبعد الاطلاع على مواصفات المأجور وفقاً لما جاء في تقرير الخبير المعين بداية ، وموقع العقار القائم عليه البناء وعمر البناء ، وعلى ضوء اقوال الفريقين بالنسبة إلى قيمة المأجور وبالنظر الى حالة الفريقين ، فأنها تصدّق الحكم الابتدائي لجهة تحديد قيمة المأجور ، والنسبة المعتمدة لتحديد التعويض ، وبالتالي التعويض المحكوم به .

وحيث ان تصديق الحكم الابتدائي لجهة التعويض يستتبع رد الاستئناف الطارئ الرامي إلى رفع قيمة التعويض المذكور .

وحيث أنه يقتضي رد الاسباب والمطالب الزائدة او المخالفة إما لعدم الجدوى من بحثها وإما باعتبارها لقيت جواباً ضمنياً فيما سبق .

لهذه الاسباب

تقرر المحكمة ما يلي :

١- قبول الاستئنافين شكلاً .

٢- في الاساس ، ردهما وتصديق الحكم الابتدائي برمته...

قراراً افهم علناً في بيروت يوم ٢٠٠٢/٤/١٠

قرار منشور على على الموقع الإلكتروني لمركز الابحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية www. legiliban. ul. edu. lb

المطلوب :

١) تحليل القرار القضائي الوارد أعلاه .
٢) تحديد القاعدة (أو القواعد) القانونية التي طبقتها المحكمة على النزاع ، وتبيان فرضياتها والحكم المترتب عليها .
٣) تحديد ما إذا كانت المحكمة قد أحْسنتْ إختيار وتفسير القواعد القانونية التي اعتمدتها لحل النزاع .

اولاً : في تحليل القرار

١ – هوية القرار وموضوعه :

يتناول القرار القضائي ، موضوع التعليق ، الصادر عن محكمة إستئناف بيروت (الغرفة الحادية عشر) برقم ٧٧٨ / ٢٠٠٢ تاريخ ١٠ /٤ / ٢٠٠٠ ، إحدى المسائل الهامة في القانون المدني ، وتحديداً في قانون الإيجارات ، بحيث فصل في دعوى " إسترداد المأجور للهدم وإقامة بناء جديد عليه" المقدّمة من السيدين أ . ن . و س . ن . (الجهة المستأنفة) ضدّ س . ح . (الجهة المستأنف عليها) .

أو

المحكمة مصْدرة القرار : محكمة إستئناف بيروت (الغرفة الحادية عشر)

رقم و تاريخ القرار : ٧٧٨ / ٢٠٠٢ تاريخ ١٠ / ٤ / ٢٠٠٢ .

فرقاء الدعوى (الخصوم أو أطراف النزاع القضائي) : السيدان : الجهة المستأنفة : أ . ن . و س . ن . ؛ الجهة المستأنف عليها : س . ح . .

موضوع الدعوى (او موضوع النزاع القضائي) : "دعوى إسترداد مأجور من أجل الهدم وإعادة البناءعليه" سنداً لقانون الإيجارات ١٦٠ / ٩٢ .

٢ – عناصر النزاع الواقعية :

من الإطلاع على القرار ، موضوع التعليق ، يمكن استخلاص عناصر النزاع الواقعية وعرضها كما يلي : (ملاحظة : يمكن عرض عناصر النزاع الواقعية في فقرة او في جمل منفصلة)

تملك الجهة المستأنفة عقاراً في منطقة الأشرفية مؤجراً من الجهة المستأنف عليها . وبهدف هدم المأجور وإعادة البناء عليه ، طلبت الجهة المالكة إسترداده مقابل دفع التعويض المُستحق للجهة المستأجرة وفقاً لأحكام المادة الثامنة من قانون الايجارات رقم ١٦٠ / ٩٢ . لم يختلف طرفا النزاع حول تحقّق شروط الاسترداد والهدم ، بل اعترضا على قيمة التعويض ، البالغ ١٦٧٦٩ د . أ . ، والمحكوم به بدايةً من قبل القاضي المدني المنفرد في بيروت على ضوء تقرير الخبير المعينّ من قبله ؛ فرُفِعَ النزاع أمام محكمة الإستئناف للفصل فيه .

أو

- تملك الجهة المستأنفة مأجوراً في أحد العقارات الموجودة ضمن منطقة الأشرفية .
- أرادت الجهة المالكة (المستأنفة) إسترداد المأجور للهدم وإعادة البناء سنداً لقانون الايجارات رقم ١٦٠ / ٩٢ (المادة ٨ منه) .
- تم تحديد قيمة المأجور ، وبالتالي التعويض الذي يتوجب على الجهة المالكة دفعه للجهة المستأجرة ، من قبل القاضي المدني المنفرد في بيروت بمبلغ قدره ١٦٧٦٩ د . أ . وذلك على ضوء تقرير الخبير المعينّ من قبل ذلك القاضي .
- لم يختلف طرفا النزاع حول شروط الاسترداد و الهدم ، بل إعترضا على قيمة التعويض المحكوم به بنتيجة المحاكمة الإبتدائية أمام القاضي المنفرد المدني ، فرُفِع النزاع أمام محكمة الاستيناف .

٣ – مراحل النزاع القضائية :

بدايةً ، أقامت الجهة المالكة دعوى أمام القاضي المنفرد المدني في بيروت ، طلبتْ فيها إسترداد المأجور للهدم ، فقضى الحكم بتوافر شروط إسترداد المأجور للهدم وإعادة البناء ، وبإلزام الجهة المدعى عليها المستأجرة بإخلائه مقابل تعويض ، وقدره ١٦٧٦٩ د . أ . ، تُلزم بدفعه لها الجهة المالكة . وبعد صدور هذا الحكم ، إعتبرت هذه الاخيرة أن التعويض المحكوم به بدايةً مجحفٌ بالنسبة لها ، فتقدمت ، بواسطة وكيلها القانوني ، بإستئنافه أمام محكمة إستئناف بيروت . وبالمقابل تقدمت الجهة المستأجرة المستأنف عليها بإستئناف طارئ يرمي إلى رفع قيمة التعويض .

٤ – إدلاءات طرفيّ النزاع :

أدلتْ الجهة المستأنفة المالكة بأن نسبة التعويض المحكوم به بدايةً يجب أن تكون في حدها الأدنى المنصوص عليه في البند (د) من المادة ٨ من القانون ١٦٠ / ٩٢ ، أي ٢٥ ٪ من قيمة المأجور ، وذلك نظراً لقِدم المأجور ولإشغاله لأكثر من أربعين عاماً ببدل رمزي . من جهتها أدلت الجهة الستأنف عليها المستأجرة بأنه يقتضي إحتساب قيمة التعويض على أساس ٤٥ ٪ ، وبالتالي رفع قيمته الى ٢٦٥٠٢ د . أ . ، لأن المأجور ، كما ثبت في تقرير الخبير ، في حالة جيدة من الداخل ويقع في منطقة الأشرفية على شارعين متفرعين من شارع الاستقلال ، ولأنه كان يجب إحْتِساب مساحة كل من الشرفة والمتخت .

٥ – النقاط القانونية التي طُرِحت على المحكمة :

توجّب على محكمة إستئناف بيروت أن تثير النقاط القانونية التالية (أو : كان مطروحاً على محكمة إستئناف بيروت أن تجيب على الأسئلة التالية) :

- في الشكل :
  - هل أن الإستئناف الأصلي قُدّم ضمن المهلة القانونية و استوفى سائرالشروط الشكلية؟
  - هل استوْفى الإستئناف الطارئ الشروط الشكلية لقبوله؟

- في الأساس :
  - هل أصاب (أو أخطأ) القاضي المدني المنفرد في بيروت في تطبيق القانون لجهة تحديد قيمة المأجور والنسبة المعتمدة لتحديد التعويض المتوجب دفعه كمقابل لاسترداد المأجور؟ (أو : هل يقتضي إعادة النظر في قيمة التعويض المحكوم به بدايةً وبالتالي فسخ الحكم الابتدائي الصادر عن القاضي المدني المنفرد في بيروت؟ أو : هل يقتضي تصديق الحكم الابتدائي الصادر عن القاضي المدني المنفرد في بيروت وبالتالي رد الاستيئنافين الاصلي و الطارئ في الاساس؟) .

٦ – الحلول القانونية التي اتخذتها محكمة إستئناف بيروت :

(ملاحظة : يمكن إستعمال العبارات التالية : أجابت محكمة الإستئناف على الأسئلة التي طُرِحت عليها كما يلي : أو : إن الحلول القانونية التي إعتمدتها محكمة الإستئناف للفصل في النقاط المثارة أمامها جاءت كما يلي : أو : قررت محكمة الاستيناف ما يلي :)

أجابت محكمة الاستيناف على الأسئلة الثلاثة المطروحة عليها (والمذكورة أعلاه) بالإيجاب ، وقررت ما يلي :

- قبول الإستئناف الاصلي شكلاً لتقديمه ضمن المهلة القانونية باعتبار أن المستأنفين لم يتبلغا الحكم المستأنف ، ولاستيفائه سائرالشروط الشكلية .
- قبول الإستئناف الطارئ شكلاً لوروده في أول لائحة جوابية قدمها المستأنف عليه ، ولاستيفايه سائر الشروط الشكلية .
- رد الاستينافين الاصلي والطارئ في الاساس وتصديق الحكم الابتدائي لجهة تحديد قيمة المأجور والنسبة المعتمدة لتحديد التعويض ، وبالتالي التعويض المحكوم به . وقد علّلت المحكمة قرارها هذا بأنّ التعويض قد تم تحديده بناء على البند (د) من المادة ٨ من القانون رقم ١٦٠ /٩٢ وعلى ضوء مواصفات المأجور وفقاً لما جاء في تقرير الخبير ، وموقع العقار القائم عليه البناء وعمر البناء و على ضوء اقوال الفريقين وحالتهم .

ثانياً : في القواعد القانونية التي اعتمدتها المحكمة لحل النزاع :

إعتمدت محكمة إستئناف بيروت في حلّ النزاع حول تحديد التعويض العادل ، المتوجب على المالك دفعه للمستاجر مقابل استرداد مأجوره ، على البندين (ج) و (د) من المادة الثامنة من القانون ١٦٠ / ٩٢ . فالبند (ج) من المادة المذكورة ينص على ما يلي : " للمالك أن يطلب إسترداد المأجور لأجل هدمه وإقامة بناء جديد مكانه..." ويتضمن هذا النص قاعدة قانونية مفادها : انّ مالك المأجور إذا ما أراد هدمه وإقامة بناء جديد مكانه (الفرضية) يحقّ له أن يطلب إسترداده (الحكم او الأثر القانوني) .

وتجدر الإشارة هنا الى أنه من الثابت في وقائع القرار ، موضوع التعليق ، أنْ لا خلاف بين فرقاء الدعوى على شروط الاسترداد والهدم ، أي أن الجهة المستأنف عليها لم تنازع الجهة المالكة في حقها بطلب إسترداد المأجور . وإنما تمحور الخلاف حول قيمة المأجور والنسبة المعتمدة لتحديد التعويض . لهذا فإن القاعدة القانونية الأساسية

التي اعتمدتها المحكمة لحل النزاع هي تلك الواردة في البند (د) معطوفة على القاعدة المنصوص عليها في البند (ج) من المادة ٨ من القانون ١٦٠ / ٩٢ والتي تنص على ما يلي :

" يتوجب على المالك طالب الاسترداد وفقاً للبنود (أ) و (ب) و (ح) أعلاه أن يدفع للمستأجر تعويضاً عادلاً تقدره المحاكم على ألاّ يقلّ عن ٢٥ ٪ خمسة وعشرين بالمئة وأن لا يزيد عن ٥٠ ٪ خمسين بالمئة من قيمة المأجور " .

ويتضمن هذا البند القاعدة القانونية التالية : إذا طلب مالك المأجور إسترداده وفقاً للبنود(أ) و (ب) و (ج) اي لأجل هدمه وإقامة بناء مكانه بحسب البند "ج" المذكور (الفرضيات) يتوجّب عليه دفع تعويض عادل تقدّره المحاكم على ألاّ يقل عن ٢٥ ٪ وان لا يزيد عن ٥٠ ٪ من قيمة المأجور (الحكم أو الاثر القانوني) .

ثالثاً : في تحديد ما إذا كانت المحكمة قد أحْسنت إختيار وتفسير القواعد القانونية التي طبقتها :

- هل أحْسَنَتْ المحكمة إختيار القواعد القانونية التي اعتمدتها؟

لتبيان ما إذا كانت المحكمة قد أصابت في إختيار القاعدة القانونية الواجبة التطبيق ، يجب معرفة ما إذا كانت عناصر النزاع الواقعية تشكّل إحدى الحالات المنصوص عليها في فرضيات القاعدة القانونية التي طبّقتها المحكمة على النزاع .

وبالعودة إلى عناصر النزاع الواقعية ، كما وردت في القرار موضوع التعليق ، نجد أنها تتمثل بما يلي : "مالك مأجور يريد إسترداده لأجل هدمه وإقامة بناء جديد مكانه" ، فهذه الواقعة تندرج ضمن فرضيات القواعد القانونية المنصوص عليها في البندين (ج) و (د) المذكورين أعلاه . ويترتب على ذلك إعتبار أن محكمة الاستئناف قد أصابت في إختيار القاعدة القانونية المناسبة لحل النزاع .

- هل أحْسَنتْ المحكمة تفسير و تطبيق القاعدة القانونية المناسبة لحل النزاع؟

بالرجوع الى القواعد القانونية المنصوص عليها في البندين (ج) و (د) من المادة الثامنة من القانون ١٦٠/ ٩٢ نجد أنّ المشترع قرّر على الفرضيات التي تضمّنتها الآثار القانونية التالية : "حق المالك بإسترداد مأجوره لأجل هدمه وإعادة البناء عليه" (وبالتالي إلزام المستأجر بإخلاء المأجور) و " إلزام المالك بدفع تعويض عادل للمستأجر تقدره المحاكم على الاّ يقل عن ٢٥ ٪ ولا يزيد عن ٥٠ ٪ من قيمة المأجور" .

وبالعودة الى القرار موضوع التعليق ، نجد ان محكمة الاستئناف – بتصديقها على الحكم الابتدائي – طبّقت ذات الاحكام أو الآثار القانونية المذكورة على عناصر النزاع الواقعية ، بحيث قررت إلزام الجهة المستأجرة بإخلاء المأجور و بإلزام الجهة المالكة بأن تدفع للجهة المستأجرة تعويضا وقدره ١٦٧٦٩ د . أ .

ولما كانت الجهة المستانفة قد طالبت برفع قيمة التعويض المحكوم به بداية واحتسابه على أساس نسبة ٢٥ ٪ من قيمة المأجور ، في حين طلبت الجهة المستأنف عليها بزيادة قيمته إلى ٢٦٥٢ د . أ . بعد إحتسابه على أساس ٤٥ ٪ من قيمة المأجور ، فهذا يثبت أن القاضي المدني المنفرد في بيروت قد حكم بالتعويض على اساس نسبة لم تقّل

عن ٢٥ ٪ و لم تزِد عن ٥٠ ٪ من قيمة المأجور ، اي ضمن الحدين الأدنى والأعلى اللذين فرضهما المشترع في البند (د) من المادة ٨ من القانون ١٦٠ / ٩٢ ؛ وبما ان محكمة إستيناف بيروت قد صادقت على الحكم الإبتدائي في الاساس وعلى التعويض المحكوم به بدايةً ، فتكون قد أحسنت تفسير وتطبيق القواعد القانونية التي اعتمدتها لحل النزاع .

التمرين العاشر : نموذج عن تحليل قرار قضائي صادر عن القضاء الإداري(مجلس شورى الدولة)

مجلس شورى الدولة

قرار رقم ١٩٦ تاريخ ٢٠٠٣/١٢/١١

رقم المراجعة : ٢٠٠٢/١٠٨٣٧

نقابة المهندسين في بيروت / الدولة – وزارة التربية والتعليم العالي .

الهيئة الحاكمة :

الرئيس : غالب غانم والمستشاران : ضاهر غندور – وطارق المجذوب .

باسم الشعب اللبناني

إن مجلس شورى الدولة .

بعد الاطلاع على الملف ، وعلى التقرير والمطالعة ، وعلى الملاحظات المقدمة ،

وبعد المذاكرة حسب الاصول ،

بما أن الجهة المستدعية تقدمت لدى هذا المجلس بتاريخ ٢٠٠٢/٦/٦ بمراجعة بواسطة وكيليها القانونيين سجلت تحت الرقم ١٠٨٣٧/ ٢٠٠٢ تطلب بموجبها وقف تنفيذ القرار الصادر عن وزير التربية والتعليم العالي (قرار رقم ٢٠٠١/٢٥٤ ، تاريخ ٢٠٠١/١٢/١٢) المتضمن تحديد مسالك شهادات الامتياز الفني للدخول إلى مختلف فروع معاهد التعليم العالي في السنة الرابعة ، كما أنها تطلب قبول المراجعة في الشكل وإعلان بطلان القرار المطعون فيه لكونه منعدم الوجود ولتجاوزه حد السلطة وتضمين المستدعى بوجهها النفقات .

...

فبناء على ما تقدم ،

١) في الشكل

بما أن القرار القابل للطعن أمام هذا المجلس هو القرار النافذ الضار وهو ما ينطبق على القرار المطعون فيه . وبما أن المراجعة مقدمة ضمن المهلة مستوفية شروطها الشكلية فيقتضي قبولها شكلاً .

٢) في الاساس

بما أن القرار رقم ٢٠٠١/٢٥٤ تاريخ ٢٠٠١/١٢/١٢ المتعلق بتحديد مسالك شهادات الامتياز الفني للدخول إلى مختلف فروع معاهد التعليم العالي في السنة الرابعة يتضمن أحكاماً تنظيمية .

وبما أن القرار رقم ٢٠٠١/٢٥٤ منشور في العدد ٦٢ من الجريدة الرسمية تاريخ ٢٠٠١/١٢/٢٠ (ص ٥٧٢٢) ولا يظهر في أي من بناءاته أنه تم استطلاع رأي هذا المجلس بشأنه .

وبما أن القرار رقم ٢٠٠١/٢٥٤ الصادر من دون استطلاع رأي هذا المجلس ، بما يتضمنه من أحكام تنظيمية ، يخالف أحكام المادة/٥٧/ من نظام هذا المجلس التي تنص على أنه : "يجب أن يستشار مجلس شورى الدولة في مشاريع المراسيم التشريعية وفي مشاريع النصوص التنظيمية وفي جميع المسائل التي نصت القوانين والانظمة على وجوب استشارته فيها ..." وهو بالتالي يعتبر مشوباً بعيب مخالفة الاصول الجوهرية التي يؤدي إغفالها إلى البطلان .

وبما أنه يقتضي إبطال القرار موضوع هذه المراجعة .

وبما أنه لم يعد من فائدة في بحث الاسباب الاخرى .

لذلك

يقرر المجلس بالإجماع :

أولاً : في الشكل : قبول المراجعة .

ثانياً : في الاساس : إبطال القرار المطعون فيه رقم ٢٠٠١/٢٥٤ تاريخ ٢٠٠١/١٢/١٢ وتضمين الجهة المستدعى ضدها الرسوم والنفقات .

قراراً أصدر وأفهم علناً بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/١١ .

) قرار منشور في مجلة القضاء الاداري في لبنان ، عدد ٢٠ ، ٢٠٠٨ ، ص٣٦٠)

المطلوب :

1 . تحليل قرار مجلس شورى الدولة أعلاه .

2 . تحديد القاعدة القانونية التي طبقتها المحكمة على النزاع ، وتحديد فرضياتها والحكم المترتب عليها .

3 . تبيان ما إذا كان مجلس شورى الدولة قد أحسن اختيار وتفسير القاعدة القانونية التي اعتمدها لحل النزاع .

أولا : في تحليل القرار

١ – هوية القرار وموضوعه :

إن القرار القضائي رقم ١٩٦ ، موضوع التعليق ، صادر عن مجلس شورى الدولة اللبناني بتاريخ ١١ / ١٢ / ٢٠٠٣ ، ويتناول مراجعة إبطال قرار إداري بسبب مخالفة الأصول الجوهرية في إصداره – وهي إحدى صور مراجعة الإبطال لتجاوز حد السلطة التي تُعتبر من أهم انواع التنازع الإداري – مُقدّمة من نقابة المهندسين في بيروت (الجهة المستدعية) بوجه الدولة اللبنانية – وزارة التربية والتعليم العالي (الجهة المستدعى بوجهها) .

٢ – عناصر النزاع الواقعية :

تتلخّص عناصر النزاع الواقعية بما يلي : بتاريخ ١٢ / ١٢ / ٢٠٠١ صدر القرار رقم ٢٥٤ / ٢٠٠١ عن وزير التربية والتعليم العالي و تضمّن " تحديد مسالك شهادات الامتياز الفني للدخول الى مختلف فروع معاهد التعليم العالي في السنة الرابعة" . وبعد نشْره في الجريدة الرسمية (في العدد ٦٢ تاريخ ٢٠ / ١٢ / ٢٠٠١) لم يظهر في أيّ من بناءاته أنه تمّ استطلاع رأي مجلس شورى الدولة بشأنه . فطعنتْ به نقابة المهندسين في بيروت بموجب مراجعة قضائية تقدّمتْ بها أمام مجلس شورى الدولة بتاريخ ٦ / ٦ / ٢٠٠٢ .

٣ – إدلاءات الخصوم :

أدْلتْ الجهة المستدعية بأنّ القرار المطعون فيه منعدم الوجود ومتجاوز لحد السلطة ، لأن الجهة المستدعى بوجهها لم تسْتطلع رأي مجلس شورى الدولة قبل إصداره ، وطلبتْ بالتالي وقف تنفيذه وإبطاله لهذا السبب .

٤ – النقاط القانونية التي طُرحتْ على مجلس شورى الدولة :

أُثيرتْ أمام مجلس شورى الدولة النقاط القانونية التالية :

- في الشكل :
  - هل أنّ القرار المطعون فيه مستوفٍ شروط القرار الإداري النافذ والضّار؟
  - هل قُدّمتْ المراجعة ضمن المهلة القانونية واستوفت شروطها الشكلية؟
- في الأساس :
  - هل أنّ القرار المطعون فيه مشوب بعيب مخالفة الأصول الجوهرية التي يؤدي إغفالها إلى البطلان؟

٥ – الحلول التي اتخذها مجلس شورى الدولة :

قرر مجلس شورى الدولة ما يلي :

- قبول المراجعة في الشكل ، و ذلك :
  - لأن القرار الصادر عن وزير التربية والتعليم العالي قابلاً للطعن باعتباره من القرارات الادارية النافذة والضارة .
  - ولأن المراجعة مُقدّمة ضمن المهلة القانونية ومستوفية شروطها الشكلية .

- قبول المراجعة في الأساس وإبطال القرار المطعون فيه لمخالفته الأصول الجوهرية المنصوص عليها في القانون ، وذلك :

- لأنه ، وبالرغم من كونه من فئة القرارات الإدارية التنظيمية التي يتوجّب على الإدارة استشارة مجلس شورى الدولة بشأنها قبل إصدارها ، فإنه صدر دون استطلاع رأي هذا المجلس .

ثانياً : في القاعدة القانونية التي اعتمدها مجلس شورى الدولة لحل النزاع

بهدف حل النزاع ، الذي يدور حول معرفة ما إذا كان القرار المطعون فيه مخالفاً للأصول الجوهرية التي يؤدي إغفالها إلى إبطاله ، أي إذا كانت الإدارة المستدعى بوجهها مُلْزَمة باستشارة مجلس شورى الدولة بشأنه قبل إصداره ، استند مجلس شورى الدولة على المادة ٥٧ من نظام هذا المجلس التي تنص على الآتي :

" يجب أن يُستشار مجلس شورى الدولة في مشاريع المراسيم التشريعية وفي مشاريع النصوص التنظيمية وفي جميع المسائل التي نصّتْ القوانين والأنظمة على وجوب استشارته فيها..."

تتضمّن هذه المادة قاعدة قانونية آمرة من قواعد القانون العام ، يُفْهَم منها أنه قبل أن تُصْدِر إحدى السلطات العامة الإدارية قراراً إدارياً تنظيمياً (الذي تُطلق عليه تسمية " التشريع الفرعي") أو مرسوماً تشريعياً ، وعندما يفرض عليها القانون استطلاع رأي مجلس الشورى بصدد مسألة ما (الفرضيات) ، فيتوجّب عليها استشارة مجلس شورى الدولة (الأثر القانوني) .

ويُستفاد من هذه القاعدة القانونية أن الإدارة مُلْزمة باستشارة مجلس شورى الدولة ، أي باستطلاع رأيه ، قبل إصدار قراراتها ذات الصفة التنظيمية .

ثالثاً : في تبيان ما إذا كان مجلس شورى الدولة قد أحسن اختيار وتفسير القاعدة القانونية التي طبقها

- هل اختار مجلس شورى الدولة القاعدة القانونية المناسبة لحل النزاع؟

للإجابة على السؤال المطروح بالإيجاب ، يجب ان تكون عناصر النزاع الواقعية ، وهنا التصرف القانوني الذي أجرته الادارة المستدعى بوجهها ، تندرج ضمن فرضيات القاعدة القانونية التي اعتمدها مجلس شورى الدولة لحل النزاع .

وبالعودة إلى القرار ، موضوع التعليق ، يتبين ان النزاع يتمحور حول مدى قانونية القرار المطعون فيه الصادر عن وزارة التربية والتعليم العالي . فهذا القرار ، كما أكّد مجلس الشورى ، يدخل في عداد القرارات الإدارية التنظيمية ، أي من فئة النصوص التنظيمية التي تجَب استشارة مجلس شورى الدولة بشأنها قبل صدارها . يتّضح إذاً أنّ التصرف القانوني الصادر عن الجهة المستدعى بوجهها مشمولٌ بفرضيات القاعدة القانونية الواردة في المادة ٥٧ من نظام مجلس شورى الدولة والتي استند إليها هذا الاخير .

وعليه ، نستنتج ان مجلس شورى الدولة قد أصاب في اختيار القاعدة القانونية المناسبة لحل النزاع .

- هل أحسَن مجلس شورى الدولة تفسير و تطبيق القاعدة القانونية التي اختارها؟

يُحْسِن القضاء في تطبيق القاعدة القانونية على النزاع المعروض عليه عندما يُرتّب ذات الأثر القانوني المقرّر لفرضيات تلك القاعدة القانونية على عناصر النزاع الواقعية . (وذلك وفقاً للتفسير الطبيعي والمنطقي لأحكامها ،

لا سيما عندما يكون معنى القاعدة القانونية المستخلص من نصّها واضحاً فلا يحتمل النص اكثر من تفسير . أو وفقا للتفسير الثابت او المُستقرّ عليه فقهاً واجتهادا ، اذا كانت القاعدة القانونية غامضة وتحتمل اكثر من معنى . ولكن تجدر الاشارة هنا ، اي في حالة غموض النص وتعدّد التفسيرات التي يمكن ان تُعطى للقاعدة القانونية ، إلى أنه بإمكان المعلّق نقد التفسير السائد واقتراح تفسير جديد يراه مناسباً اكثر) .

في هذا القرار ، وبنتيجة اعتبار قرار وزير التربية والتعليم العالي المطعون فيه من القرارات التنظيمية ، قضى مجلس شورى الدولة بأنه كان يتوجّب على الادارة المستدعى بوجهها استطلاع رأي مجلس الشورى ، وهذا يعني انه رتّب ذات الاثر القانوني المُقرّر لفرضيات القاعدة القانونية الواردة في المادة ٥٧ التي تمّ تطبيقها على النزاع . ولذلك قرّر بطلان القرار المذكور لمخالفته الاصول الجوهرية المنصوص عليها في تلك المادة (وهذا يعني ان استطلاع رأي مجلس شورى الدولة قبل إصدار القرار الإداري التنظيمي يُعتبر من المعاملات أو الأصول الجوهرية المُلزِمة للسلطات الإدارية ؛ وان عدم الالتزام بهذه الأصول يُعرّض قرارها للإبطال) .

وبناء على ما تقدم ، نخلص إلى القول بأن مجلس شورى الدولة قد احسن تفسير وتطبيق القاعدة القانونية التي اعتمدها لحل النزاع .

ملاحظة : على الرغم من ان مجلس شورى الدولة قد اصاب في تطبيق القانون في قراره هذا ، ولكن يُلاحظ ان تعليله جاء مقتضباً جداً ، فلم يذكر المادة ١٠٨ من نظام مجلس شورى الدولة التي تنص على الاسباب التي تؤدي الى إبطال القرار الإداري لتجاوز حد السلطة – ومن بينها مخالفة القرار للمعاملات الجوهرية المنصوص عليها في القوانين والانظمة – والتي تُعد السند الاساسي للقول بوجوب إبطال القرار المطعون فيه .

فهرس المحتويات

توطئة	٣
التمرين الاول: بُنية القاعدة القانونية	٣
التمرين الثاني : تصنيف القواعد القانونية	٨
التمرين الثالث: آلية استنباط حل النزاع من القاعدة القانونية	١١
التمرين الرابع: نموذج عن حل مسألة عملية في قانون العمل	١٤
التمرين الخامس: نموذج عن حل مسألة في القانون الاداري	١٨
التمرين السادس: نموذج عن حلّ مسألة في القانون المدني	٢٣
التمرين السابع: نموذج عن حلّ مسألة عملية في القانون المدني	٢٧
التمرين الثامن: نموذج عن حل مسألة في القانون الإداري	٣١
التمرين التاسع: نموذج عن تحليل قرار قضائي صادر عن القضاء العدلي	٣٧
التمرين العاشر: نموذج عن تحليل قرار قضائي صادر عن القضاء الإداري(مجلس شورى الدولة)	٤٤
فهرس المحتويات	٤٩