



الجامعة اللبنانية  
كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية  
الفرع الأول

## ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية

تقريراً عدّ لنيل شهادة الماستر في القانون العام "المهني"

إعداد الطالب

محمد عبود الجمعة

لجنة المناقشة

رئيساً

استاذ مشرف

الدكتور عصام إسماعيل

عضواً

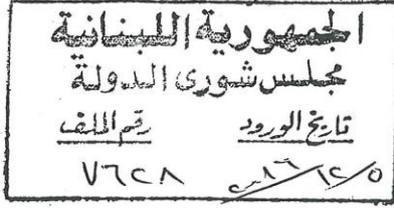
استاذ مساعد

الدكتور عيسى بيرم

عضواً

استاذ

الدكتور كميل حبيب



جانب رئيس مجلس شورى الدولة  
القاضي شكري صادر المحترم

تحية طيبة وبعد ،

بما أن الطالب محمد عبود الجمعة انهى المواد النظرية لشهادة الماستر ٢ المهني  
اختصاص القانون العام .

نأمل منكم الموافقة على تدريبه في ادارتكم لمدة شهرين كاملين أو ما يعادل ٢٥٠  
ساعة عمل فعلي ، وتكليف أحد موظفيكم بالاشراف على تدريبه والافادة لاحقا عنه .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام والتقدير .

الحدث في ٢٠١٦/١٢/١

مدير كلية الحقوق

والعلوم السياسية والادارية

(الفرع الاول)

د. حسين عبيد



مشورة طبق الاصل

الجمهورية اللبنانية  
مجلس شورى الدولة  
رقم الملف ٧٩٨٨  
تاريخ الورد ٢٠١٧/٨/٢٧



الجمهورية اللبنانية  
مجلس شورى الدولة

### إفادة تدريب

بما أن الطالب محمد عبود الجمعة ماستر ٢ المهني اختصاص القانون العام قد أنهى تدريبه لدى مجلس شورى الدولة بناء على طلب كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية في الجامعة اللبنانية من أجل إعداد تقرير موضوعه (ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية) تحت إدارة وإشراف قاضٍ من المجلس لمدة تتجاوز الـ ٢٥٠ ساعة عمل فعلي.

وبناءً لذلك أعطيت هذه الإفادة.

بيروت في ٢٧/٧/٢٠١٧

رئيس مجلس شورى الدولة

شكري صّادر

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله

اهداء

الى رمز الرجولة والتضحية طيب الله ثراه ابي

الى من يسعد قلبي بلقيها اطل الله في عمرها امي

الى من هم اقرب الي من روعي من شاركني حزن الام وبهم

استمد عزيمتي واصراري اخوتي

بكل الحب الى رفيقة دربي زوجتي

الى من اضاء بعلمه عقل غيره اساتذتي الافاضل

الى من انسي في دراستي وشاركني همومي اصدقائي

الى كل من وقف بجاني في غربتي اصدقائي في العمل

الى كل فرد من افراد وطني سوريا

اهدي هذا العمل المتواضع

شكر وتقدير

أتقدم بجزيل الشكر والتقدير

من الدكتور المشرف عصام نعمة إسماعيل

الدكتور عيسى بيرم

الدكتور وليد جابر

وإلى كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية في

الجامعة اللبنانية

ممثلة بعميدها وإدارتها

## المقدمة

يتعين على كل دولة أن تتولى بنفسها إشباع بعض الحاجات الجماعية وعلى الأخص تلك التي تتعلق وتتصل بجوهر الدولة وكيانها، كالدفاع الخارجي أو الأمن الداخلي والقضاء والمرافق الأخرى في الدولة.

وذلك إما لعدم مقدرة المبادرة الفردية مالياً أو قانونياً على إشباعها، أو بسبب إنصراف المبادرة الفردية وإحجامها على إرتياد بعض المجالات الاقتصادية والإستثمار فيها، لأنها تتطلب إستثمارات مالية ضخمة تفوق إمكانيات المبادرة الفردية، أو لأنها لا تحقق مستوى من الربح الكافي وفق معاييرها الإستثمارية، أو لأنها تتطلب مستوى من الخبرة الفنية غير المتاحة أو المتوفرة لديها.

لهذا كان لا بد لهذه الدولة وبواسطة سلطاتها من أن تتمتع بإمتميازات، وإن تمارس من هذه السلطات ما يمكنها من القيام بمسؤولياتها المناطة بها، لتحقيق المصلحة العامة للمجتمع وتنظيم المرافق العامة وهو مبرر وجودها.

فإنه ومن جهة أخرى لا بد من حماية الأفراد من تعسف السلطة وظلمها، لأن السلطة كثيراً ما تفعل فعلها في رؤوس أصحابها فيفقدون الإلتزان، وتغشى وجوههم تارةً أخرى عن تلمس الحق وتحقيق العدالة بين الناس، فكان لا بد من وجود ضمانات تحمي الأفراد من تعسف السلطة وإنحرافها، وهذا ما إصطلح على تسميتها بالإدارة، وهذه الضمانة تتضمن في خضوع هذه الأخيرة للقانون فيما تقوم به من أعمال وتتخذ من تصرفات وإجراءات بل وفيما تتمتع به من سلطات وإمتميازات.

ومن المعروف أن خضوع الإدارة للقانون يعتبر عنصراً من عناصر الدولة القانونية<sup>(1)</sup> التي يخضع فيها الحاكم والمحكومون لسلطان القانون، كما أنه

١- محاضرات الدكتور عصام إسماعيل - كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، سنة ٢٠١٦.

يعكس مستوى متقدم من التحضر والتقدم والديمقراطية، إذ أنه يجسد الرغبة العامة في حماية الأفراد من إستبداد الإدارة العامة فيما لو تُركت تتصرف وتعمل دون إخضاعها لقواعد قانونية تحقق المصلحة العامة.

ويعتبر كذلك خضوع الإدارة العامة للقانون محركاً للنشاط الإداري وظيفياً له فهو محرك للنشاط الإداري، إذ أنه يوزع الإختصاصات والصلاحيات القانونية لمختلف الموظفين العموميين ويمنحهم السلطة القانونية للقيام بالأعمال الإدارية، ويحدد لهم الأهداف والغايات التي يتعين عليهم إستهدافها، وظيفياً لهذا النشاط بأن يتم وفقاً للقواعد القانونية المرعية الإجراء.

وتتجلى هذه الضمانة بالإلتزام بمبدأ هام وهو مبدأ المشروعية والذي إنضوت تحت لوائه الكثير من الدول حتى أصبح طابعاً تتميز به الدولة القانونية، والتي يخضع فيها الحاكم والمحكومون للقانون بحيث لم يعد الخضوع للقانون مقصوراً على الأفراد الذين يلتزمون بأحكامه بل تعدى ذلك إلى السلطات الحاكمة (الإدارة)، فلا تأتي هذه الأخيرة أي تصرفاً إلا لتحقيق أهداف قانونية والنزول على مقتضاته ولا تقوم بأي نشاط إلا وفق أحكامه إلا أن ضرورة تيسير المرفق العام تتطلب من الإدارة الخروج على هذا المبدأ وممارسة سلطتها الإستتسابية في سبيل تحقيق المصلحة العامة وإن كان ذلك يعد مساساً بأحد مكونات مبدأ المشروعية.

وعليه فإن الدولة القانونية تقوم على فكرة أساسية أن القانون هو الحاكم لا الفرد، فقد مرّ القضاء الإداري ومبدأ المشروعية بتاريخ طويل قبل أن يصل إلى ما هو عليه في العثور الحديثة. فقد كانت الإدارة في فرنسا تتمتع بوظيفة مزدوجة فهي سلطة تنفيذية وسلطة قضائية في ذات الوقت، وبعد أن ظهر عجز الإدارة القاضية عن حماية الأفراد وحقوقهم وتحقيق المصلحة العامة دعت الضرورة إلى إصلاح الخلل عام ١٨٧٢ حيث أعطي مجلس الدولة الفرنسي إختصاصاً قضائياً باتاً وأخذت سمات القضاء الإداري تتضح.

أما في لبنان فإن القضاء الإداري اللبناني مرّ بعدة تطورات من بعد الإستقلال إلى وقتنا الحاضر، حيث أن مجلس شورى الدولة اللبناني هو الراعي والفاصل في جميع القضايا الإدارية وهو الحامي الأساسي لمبدأ المشروعية الذي يتولد من فكرة أساسية وهي الدولة القانونية.

حيث تتجلى أهمية الدراسة في تحديد نطاق عمل الإدارة وفحص مدى إلتزام الإدارة بمبدأ المشروعية، وتبيان القواعد والأحكام التي تعالجه في ظل النظريات المقارنة لهذا المبدأ، وتحديد نطاق مبدأ المشروعية والأسس العامة والمبادئ الرئيسية التي تحكم هذه النطاق في الحالات التي تقيد مبدأ المشروعية كحالة الظروف الإستثنائية.

وتبيان مدى المشروعية من عدمها في ظل هذه الحالات، وذلك من خلال الإجتهادات الصادرة عن مجلس شورى الدولة اللبناني مقارنة بالإجتهادات الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي.

### هدف البحث

تسعى هذه الدراسة للتعرف على أهمية الوظيفة الإدارية في المجتمع والدولة- بمفهومها الإداري- في تحقيقها للمصلحة العامة عن طريق اشباع الحاجات العامة من خلال المؤسسات الإدارية والمرافق الإدارية، ضمن إطار مبدأ المشروعية والمصلحة العامة فنجدها تمارس سلطاتها الإدارية بمختلف الطرق ومن الطبيعي أن يكون أهم تلك الطرق هو تنوع مصادر مبدأ المشروعية ودور القضاء الإداري في إرساء دعائم مبادئ عامة قانونية تحفظ مبدأ المشروعية من جهة ومن جهة أخرى من خلال إصدار القرار الإداري خدمة للمصلحة العامة دون استثناء وفي نفس الوقت يجب أن يحقق الأهداف الذاتية المتخصصة التي حددها المشرع.

إن الإدارة التي تحوز بهذا الإمتياز كثيراً ما تكون في حالة احتكاك أو تماس مع النظام القانوني لحقوق الأفراد وحریتهم، مما ینتج عنه أحياناً حالة خروج عن المسؤولية القانونية تقدم على أثرها المنازعة الإدارية والقضائية ما بین الإدارة فیتوجب على القاضي الإداري تحريك كافة أنواع الرقابة، لأجل تحقيق العدالة وحماية المصلحة العامة من جهة وحماية حقوق وحریات الأفراد من جهة ومصالحهم الجوهرية.

وحمایتهم من كل مظاهر إساءة استعمال السلطة في ظل وجود السلطة الاستثنائية للإدارة والإستبداد التعسف الإداري من جهة أخرى.

لذلك جاءت أهمية تحقيق ضمانات مبدأ المشروعية من الناحية النظرية والعملية لكونها تستهدف إحدى أهم أدوات الإدارة في ممارسة نشاطها العمل القانوني (القرار الإداري) ومدى صحته وسلامته ودور الإجتهد الإداري في تحقيق كل ضمانات مبدأ مشروعية هذا القرار.

### لذلك تثار الإشكالية التالية:

هل نجح القاضي الإداري في الحفاظ على مبدأ المشروعية في ظل السلطة الإستثنائية الممنوحة للإدارة من أجل تسيير المرفق العام؟  
ويتفرع عن هذ الإشكالية مجموعة من الأسئلة التالية:

١- إلى أي مدى ساهم القضاء الإداري في تكريس إقرار مبدأ المشروعية من خلال المنازعات المعروضة عليه؟

٢- إلى أي مدى إستطاع القضاء الإداري التوفيق بین مبدأ المشروعية والمصلحة العامة من خلال رقابته على السلطة الإستثنائية الممنوحة للإدارة؟

٣- ما هي الإعتبارات التي يستند إليها القاضي الإداري للحفاظ على مبدأ  
المشروعية؟

٤- إلى أي مدى ساهم القضاء الإداري في إجبار الإدارة على إحترام الأحكام  
الصادرة عنه؟

لذلك فإنني قد عمدت الى اتباع في هذه الدراسة المنهجين التحليلي والمقارن، إيماناً بأن هذين المنهجين يغذيان الدراسة، وعلى هذا الأساس تم عرض النظريات الفقهية وموقف المشرع وكذلك القضاء ومعتدماً بذلك على مصادر الفقهاء وباحثين. كتبوا في هذا المجال وكان التركيز الأكبر عن القرارات الصادرة عن مجلس شورى الدولة في لبنان ودوره الفعال في مجال تحقيق ضمانات مبدأ المشروعية، وحيث أن سطور الدراسة تمتد ضمن البحث ضمن إطار ما توصل إليه الفقهاء، وما عرض أمام المحاكم من قضايا تتعلق بالمشروعية وأحكام الإبطال في كل من فرنسا ولبنان بشكل خاص، والوقوف من خلال تجارب هذين الدولتين التي لها باع طويل في هذا المضمار مع أن الجهود منذ البداية كانت منصبة بأن تضم هذه الدراسة لبنان ودور مجلس شورى الدولة اللبناني في هذا المجال.

وبعد هذه المقدمة سوف نعمد الى تقسيم هذه الدراسة الى قسمين نتناول في القسم الأول ماهية مجلس شورى الدولة بوصفه مكاناً للتدريب، ونتناول في القسم الثاني ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية.

## ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية

### مخطط البحث

القسم الأول: ماهية مجلس شورى الدولة اللبناني بوصفه مكاناً للتدريب.

الفصل الأول: أقسام مجلس شورى الدولة وطبيعتها التدريب.

الفرع الأول: أقسام مجلس شورى الدولة.

الفقرة الأولى: مجلس القضايا.

الفقرة الثانية: الغرفة الإدارية.

الفقرة الثالثة: الغرف القضائية.

الفرع الثاني: طبيعة التدريب في مجلس شورى الدولة.

الفقرة الأولى: دور المشرف على التدريب.

الفقرة الثانية: طبيعة التدريب في الغرفة المختصة بالنظر بالمشروعية لتجاوز

حد السلطة

الفصل الثاني: الأعمال المنجزة خلال فترة التدريب والخبرات المكتسبة

ومعوقاتها.

الفرع الأول: طبيعته الأعمال المنجزة خلال فترة التدريب.

الفقرة الأولى: الأعمال المنجزة على الصعيد العلمي.

الفقرة الثانية: الأعمال المنجزة على الصعيد البحثي التحليلي.

الفرع الثاني: الخبرات المكتسبة ومعوقات التدريب.

الفقرة الأولى: الخبرات المكتسبة خلال فترة التدريب في المجلس.

الفقرة الثانية: المعوقات التي اعترضتنا خلال فترة التدريب.

القسم الثاني: ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية.

الفصل الأول: دور القضاء الإداري في الحفاظ على مبدأ المشروعية.

الفرع الأول: دور القضاء الإداري في تكريس إقرار مبدأ المشروعية.

الفقرة الأولى : دور القضاء الإداري في تكريس المصادر ذات القيمة الدستورية لمبدأ المشروعية.

الفقرة الثانية: دور القضاء الإداري في تكريس المصادر الاخرى لمبدأ المشروعية.

الفرع الثاني: دور القضاء الإداري في التوفيق بين مبدأ المشروعية والمصلحة العامة.

الفقرة الأولى: نطاق مبدأ المشروعية.

الفقرة الثانية: الظروف الاستثنائية.

الفصل الثاني: الأسس القانونية التي تحدد مفهوم القرار الإداري والأسس التي يعتمد عليها القاضي الإداري لإبطال القرارات الإدارية (الغير مشروعة).

الفرع الأول: القرارات الإدارية وأسس مشروعيتها.

الفقرة الأولى: تحديد مفهوم القرار الإداري.

الفقرة الثانية: نطاق رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية (عناصر وأركان).

الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في الرقابة على القرارات الإدارية والوسائل الممكنة لبحث الإدارة على التنفيذ.

الفقرة الأولى: النظام القانوني لفكرة بطلان القرار الإداري وانعدامه ومسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة.

الفقرة الثانية: دور القاضي الإداري في غرامة إكراهية لضمان مواجهة تهرب الإدارة من تنفيذ الحكم.

خاتمة

## القسم الأول

### ماهية مجلس شورى الدولة اللبناني بوصفه مكان التدريب

اعتمد لبنان على غرار فرنسا نظام القضاء المزدوج حيث توجد جهة القضاء العدلي على قمتها محكمة التمييز، وجهة القضاء الاداري ممثلاً بمجلس شورى الدولة والمحاكم الادارية (الموجودة نصاً الغائبة وجوداً) وقد أعطى القانون لمجلس شورى الدولة صلاحية الفصل في المنازعات الإدارية التي يمكن ان تثار بين الادارة والافراد.

وقد عُرف مجلس شورى الدولة بأنه هيئة قضائية تتولى القضاء الاداري ومراقبة اعداد النصوص التشريعية والتنظيمية، مركزه بيروت، حيث انه انتقل حديثاً من منطقة العدلية الى منطقة وسط بيروت. ويرتبط بوزارة العدل.

## الفصل الأول

### أقسام مجلس شورى الدولة وطبيعة التدريب فيه:

يتكوّن مجلس شورى الدولة اللبناني من رئيس، مفوض حكومة، رؤساء غرف، مستشارين ومستشارين معاونين.

#### أ- رئيس مجلس شورى الدولة:

يعين رئيس مجلس شورى الدولة ومفوض الحكومة بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير العدل، من بين رؤساء الغرف الذين هم في احدى الدرجات الأربع العليا وما فوق. او من بين المستشارين الذين هم في الدرجة الأولى وما فوق واما من خارج المجلس من القضاة الذين هم في الدرجة

الثانية عشرة وما فوق. ويمارس رئيس مجلس شورى الدولة اختصاصات الرئيس التسلسلي الأعلى من الناحيتين الإدارية والمالية<sup>(١)</sup>.

#### ب- مفوض الحكومة:

يعين مفوض الحكومة لدى المجلس بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء او بناء على اقتراح وزير العدل من بين رؤساء الغرف الذين هم في إحدى الدرجات الأربع العليا وما فوق، او من بين المستشارين الذين هم في الدرجة الأولى. كما يمكن تعيينه بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح وزير العدل من بين القضاة الذين هم في الدرجة الثانية عشر وما فوق. وقد حددت المادة ٤٥ من المرسوم الاشتراعي المنظم لمجلس شورى الدولة المهام التي يضطلع بها مفوض الحكومة "يؤازر الغرف في مجلس شورى الدولة مفوض الحكومة فيكون لديه اربعة معاونين يعينون من بين المستشارين أو المستشارين معاونين وذلك بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء.

يتقدم مفوض الحكومة او المفوض المعاون الذي ينتدبه بمطالعته المعللة في جميع الدعاوى المقدمة الى المجلس. مجلس شورى الدولة وامام مجلس القضايا.

#### ج- رؤساء الغرف:

يتم تعيين رئيس الغرفة في مجلس شورى الدولة بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، بناءً على اقتراح وزير العدل بعد موافقة مكتب المجلس من بين المستشارين الذين هم في الدرجة العاشرة وما فوق. كما أنه يمكن تعيين رؤساء الغرف بمرسوم بناءً على اقتراح وزير العدل بعد موافقة مجلس شورى الدولة من بين القضاة العدليين الذين هم في الدرجة العاشرة وما فوق.

<sup>١</sup> - مشروع القانون المنفذ بمرسوم ١٠٤٣٤ تاريخ ١٤/٦/١٩٧٥ المنفذ بموجب ٨٠٨٠ ، ٣١/٥/١٩٧٤ المتعلق بنظام مجلس شورى الدولة.

#### د- المستشارون في مجلس شورى الدولة:

نصت المادة السابعة التي تضمنها القانون رقم ٢٢٧/٢٠٠٠ على تعيين المستشارين بمجلس شورى الدولة بمرسوم بناءً على اقتراح وزير العدل، بعد موافقة مكتب مجلس شورى الدولة من بين المستشارين المعاونين، أو المستشارين في المحاكم الإدارية الذين هم في الدرجة السابعة وما فوق.

كما اجاز تعيين المستشارين في المجلس من موظفي الفئة الاولى الحائزين على الاجازة في الحقوق اللبنانية، والحائزين على شهادة دكتورا في الحقوق ويمكن تعيين مستشارين من المحامين العاملين في الحقل العام منذ خمس عشرة سنة) وفقاً للشروط المبينة في المادة ٢٢٧/٢٠٠٠).

#### هـ- المستشارون المعاونون بمجلس شورى الدولة والمستشارون:

نصت المادة الثانية من القانون ٢٢٧/٢٠٠٠ على تعيين القضاة المتدرجين المعلنه اهليتهم قضاة اصليين في الدرجة الاخيرة في المحاكم الإارية وذلك بمرسوم بمجلس الوزراء يتخذ بناء على اقتراح وزير العدل.

والجدير بالذكر ان اعضاء مجلس شورى الدولة يتمتعون بضمانات قانونية توفر لهم الاستقلالية في أعمالهم، فلا يجوز نقلهم او فصلهم أو المساس بأوضاعهم المسلكية الا ضمن الحدود القانونية المرعية الاجراء.

وبناءً على ما تقدم تبيانه من معلومات حول أعضاء مجلس شورى الدولة في لبنان فإننا سوف نعرض في القسم التالي بشكل مفصل الأقسام التي يتكون منها مجلس شورى الدولة في لبنان وإختصاصات غرفه.

#### الفرع الأول: أقسام مجلس شورى الدولة وآلية التدريب

يتألف مجلس شورى الدولة في لبنان من مجلس القضايا، وست غرف (واحدة إدارية وخمس غرف قضائية).

### الفقرة الأولى: مجلس القضايا

يتألف مجلس القضايا وفقاً للمادة ٣٥ المعدلة عام ١٩٩٣ من:

- رئيس مجلس شورى الدولة رئيساً وعند تعذر حضوره تعود الرئاسة لرئيس الغرفة الذي له الأولوية وفقاً للقاعدة المنصوص عليها في المادة ١٤ من نظام مجلس شورى الدولة.

- رؤساء الغرف.

- ثلاثة مستشارين يختارهم رئيس مجلس شورى الدولة في بداية كل سنة قضائية .

- اعضاء .

ويجب ان تصدر القرارات عن هيئة مؤلفة من الرئيس واربعة أعضاء على الأقل وعند تعادل الأصوات يعتبر صوت الرئيس مرجحاً وتعتبر دعاوى القضاة والدعاوى المقدمة نفعاً للقانون من صلاحية مجلس القضايا حكماً (المادة ٤٤ المعدلة ١٩٩٣).

ويتعين الاستئناس بالمبادئ التي تنطوي عليها قراراته (مجلس القضايا) لتوحيد اجتهاد غرف مجلس شورى الدولة.

ويحل بالمرتبة الثانية من حيث الأهمية الغرفة الإدارية التي سوف نعرضها فيما يلي:

### الفقرة الثانية: غرف المجلس - الغرفة الإدارية

يرأسها رئيس مجلس الشورى ويجوز له الإنابة عنه احد رؤساء الغرف  
،كما يعود له الحق بتكليف واحد أو أكثر من بين المستشارين المعاونين  
للاشتراك في أعمال هذه الغرفة بصفة عضو أصيل وتختص هذه الغرفة  
باعطاء آراء المجلس الاستشارية (الاستشارات الاختيارية والالزامية) في مشاريع  
القوانين والمراسيم الاشتراعية والأنظمة والمعاهدات التي تقدم الى المجلس إما  
وجوبياً أو إختيارياً.

### الفقرة الثالثة: الغرف القضائية

تتألف كل غرفة قضائية من غرف المجلس ،من رئيس واثنين من  
المستشارين على الأقل ويلحق بها مستشار معاون او أكثر لمساعدتها في  
أعمالها ويجوز لرئيس الغرفة ان يعين مقررًا ويكمل الهيئة عند الاقتضاء.

وفي حال غياب رئيس الغرفة يقوم بمهامه المستشار الأعلى درجة ويجوز  
لرئيس المجلس ان يرأس اية غرفة من الغرف القضائية، علاوة على الغرفة  
الادارية التي تكون برئاسته وتؤلف الغرف وتوزع الأعمال عليها بقرار من وزير  
العدل بناءً على اقتراح من مكتب المجلس<sup>(١)</sup>.

ويمكن للمستشار ان يكون عضواً في غرفتين قضائيتين على الأكثر.

وعند عدم تمكن احدى الغرف من القيام بأعمالها لعدم اكتمال عددها  
بسبب الشغور أو الغياب أو اي سبب آخر ينتدب مكتب المجلس مستشارين من  
الغرف الأخرى لتأليف او إكمال الغرف المختصة.

---

١- يتألف مكتب مجلس شورى الدولة على النحو التالي:

١- رئيس مجلس شورى الدولة رئيساً

٢- مفوض الحكومة لدى مجلس شورى الدولة نائباً للرئيس

٣- رئيس هيئة التفتيش القضائي عضواً

٤- رؤساء الغرف لدى مجلس شورى الدولة أعضاء

٥- ثلاثة رؤساء محاكم إدارية الأعلى درجة أعضاء (التي لم يتم انشأها حتى الآن)

وحظرت المادة ٤٢ ان تضم الغرفة الواحدة أعضاء تربطهم صلة قرابة او مصاهرة حتى الدرجة الرابعة. كما ومنعت اشتراك العضو في الغرف التي يكون طرفاً او وكيلاً فيها أحد أقاربه أو اصهاره او قضى بها أحد أقاربه او اصهاره من الدرجة نفسها. ويجوز لرئيس مجلس الشورى احوالة الدعوى الى مجلس القضايا في اي مرحلة من مراحل المحاكمة وفي هذه الحالة ترفع الغرفة يدها عن الدعوى حكماً لمجرد صدور القرار (قرار الإحالة).

كما يمكن لمفوض الحكومة او لرئيس الغرفة ان يطلب إحالة الدعوى الى مجلس القضايا وعلى مكتب المجلس اتخاذ القرار خلال ثلاثة أيام من تاريخ إيداع الطلب. ولا يقبل هذا القرار (غير المعلل) أي طريق من طرق المراجعة وتعتبر دعاوى القضاة والدعاوى المقدمة نفعاً للقانون من صلاحيات مجلس القضايا حكماً.

ويحق لرئيس مجلس شورى الدولة ان يقرر اعتبار اية مراجعة عالقة امام مجلس القضايا بتاريخ نفاذ هذا القانون من صلاحية غرفة قضائية أخرى شرط الا يكون قد صدر فيها تقرير من المستشار المقرر.

## الفرع الثاني: طبيعته التدريب في مجلس شورى الدولة

بناءً على التعميم رقم ٨ الصادر عن الجامعة اللبنانية- كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية بتاريخ ٢٠١٦/٥/٩ والمنظم لأصول إعداد تقرير

التدريب في احدى المؤسسات العامة لمتطلبات نيل شهادة الماستر ٢- المهني في القانون العام الإداري.

وبناءً على الكتاب الموجه من قبل إدارة كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية الفرع الأول الى رئيس مجلس شورى الدولة المعين بشخص الرئيس شكرى صادر المرسل بتاريخ ٢٠١٦/١٢/١ والذي نصّ على الطلب من مجلس شورى الدولة تدريب الطالب محمد الجمعة في الإدارة لتمكينه من نيل شهادة الماستر المهني حيث انه تمّ الموافقة من قبل رئيس المجلس بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٥ وسجلت الموافقة بقلم المجلس بذات التاريخ وأخذت رقم ورود ٧٦٢٨ وبناءً عليه تمت الموافقة على التدريب في المجلس. وفيما يلي سيتم تبيان دور المشرف على التدريب في مجلس شورى الدولة بالإضافة إلى طبيعة التدريب في الغرفة الإدارية المختصة بالنظر بالمشروعية لتجاوز حد السلطة والتي تغذي هذا البحث.

### **الفقرة الأولى: دور المشرف على التدريب في المجلس:**

حيث بدأت بالتدريب في مجلس شورى الدولة بتاريخ ٢٠١٧/١/١٠ م حتى تاريخ ٢٠١٧/٦/١ وذلك لإنجاز ٢٥٠ ساعة عمل فعلي كشرطا يؤسس عليه نيل شهادة الماستر وذلك من خلال التدريب في الغرفة الأولى وذلك بحسب موضوع البحث الذي يناقش ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية فضلاً على التنقل بين باقي الغرف وذلك لاتساع الموضوع وارتباطه بمبدأ المشروعية الذي هو من صلب اختصاص كافة غرف المجلس.

وحيث انه وبتوجيه من رئيس مجلس شورى الدولة فإنه تمّ تعيين القاضي الدكتور وليد جابر ليكون مشرفاً على خطوات التدريب الفعلية ،والتواصل معه لانجاز التدريب حيث ان القاضي الدكتور وليد جابر كان له الدور الأساسي في

وضع الخطة العامة لإعداد التقرير أو الدراسة وتصويب النقاط والعناوين لتلائم مع العنوان العام للموضوع،

حيث تمت مراجعته عدة مرات للإستفادة من التوجيهات والنصائح والاستشارة فيما يتعلق بالنقاط والخطوات التي تمت معالجتها. وكانت لتوجيهاته الحكيمة بالنصح والارشاد وذلك لخبرته من الناحية النظرية، كونه استاذاً محاضراً في عدة جامعات في لبنان ولكونه قاضٍ في مجلس شورى الدولة من الناحية العملية، مما ساعدني على معرفة الكثير من المراجع والأبحاث التي تخدم اعداد التقرير وتغذيته بالأفكار والمقترحات التفصيلية.

مع العلم ان القاضي الدكتور المشرف على التدريب واعداد الدراسة كان على تواصل دائماً معي دون اي موعد، حيث ان مكتبه كان مفتحة ابوابه لم تغلق ولا يوم أمامنا خلال اوقات الدوام. وكانت العلاقة بيني وبين المشرف تكاملية من خلال تبادل المعلومات مما أنعكس ايجاباً على موضوع الدراسة حيث أن المشرف لم يتوانى عن إعطائي كافة المعلومات والقرارات التي أغنت بحثي بشكل فعلي فإنعكس ذلك إيجاباً على جميع مراحل التقرير.

## **الفقرة الثانية: آلية التدريب في الغرفة الأولى المختصة بالنظر بالمشروعية لتجاوز حد السلطة.**

ان عملية التدريب في قلم الغرفة الأولى كانت تتم من خلال التواجد الفعلي والاطلاع المباشرة على كيفية سير العمل الأولية ،وتأسيس الدعوى في قلم المجلس حيث انه وقبل البدء بالبحث تمّ اطلاعي على نظام المجلس من قبل الدكتور مصباح عرابي (أحد الموظفين في قلم الغرفة الثانية) وتم شرح مجمل النقاط الأساسية في كيفية عمل المجلس وتمّ التواصل مع السيدة جاندارك في قلم الغرفة الأولى عن كيفية تأسيس الدعوى وكيفية ورودها الى المجلس وتمت

مناقشة خطوات الدعوى مع الاستاذ هاني بسام المسؤول في قلم الغرفة الخامسة، وتم شرح خطوات تبادل اللوائح وإعادة المحاكمة مع السيدة ريما في قلم الغرفة الثانية.

حيث ان جميع العاملين في مكتب مجلس شورى الدولة بمن فيهم رئيس القلم ابدوا مساعدة منقطعة النظر من خلال اطلاعي على الملفات ذات القيمة القانونية المهمة، والدعاوى التي موضوعها معالجة المشروعية والقرارات التي تتجاوز حد السلطة، والدعاوى التي تشكل سوابق قانونية مهمة والقرارات المنجزة من قبل المجلس والصادرة حديثاً عنه.

ومن جهة أخرى، كانت العلاقة مع الموظفين في كافة غرف مجلس الشورى علاقة تعاون بناءة بدون اي تعقيد او عقبات، فمنذ اليوم الأول اتيح لي كافة التسهيلات بشكل فعلي لانجاز التدريب منذ البداية حتى نهاية فترة التدريب في المجلس حيث أنه تم إنجاز أعمالاً كثيرة على الصعيدين البحثي التحليلي وعلى الصعيد العملي.

## الفصل الثاني

الأعمال المنجزة خلال فترة التدريب والخبرات المكتسبة ومعوقاتها

للتدريب أهمية كبيرة في حياة الطالب الجامعية من كونه ينقل الطالب من المرحلة النظرية الى المرحلة العملية التي يتم فيها تطبيق القانون بشكل فعلي وواقعي، لتعزيز القدرة على فهم الأمور حيث أنه يعتبر الترجمة الفعلية للعلم النظري الذي يتلقاه الطالب في الجامعة خلال افترة الدراسة. ومن ناحية أخرى فإنه يتيح للطالب فرصة لمحاكاة الواقع العملي للاختصاص وممارسته بشكل فعلي لتعزيز قدراته العملية بحيث يصبح قادراً على تطبيق المعلومات التي تلقاها بشكل فعلي وصحيح على ارض الواقع العملي.

لذلك، فإنه وخلال فترة التدريب في مجلس شورى الدولة فقد انجزت عدة أعمال بشكل عملي والتي كان لها دور فعّال في تعزيز الخبرات بشكل راسخ، وخلال فترة وجيزة، حيث انني سأجمل في هذا الفصل طبيعة هذه الأعمال والخبرات المكتسبة تبعاً.

### **الفرع الأول: طبيعة الأعمال المنجزة خلال فترة التدريب**

خلال فترة تدريبي في مجلس شورى الدولة قمت بانجاز مجموعة من الأعمال منها على الصعيد العملي الفعلي من خلال الاطلاع على جملة من القرارات والملفات المنجزة وأخرى في طريق الإنجاز، حيث تكون في مراحل المحاكمة وذلك في جميع الغرف لا سيما الغرفة الأولى، ومنها على الصعيد التحليلي لطبيعة المنازعات والدعاوى المعروضة على المجلس.

### **الفقرة الاولى : الأعمال المنجزة على الصعيد العملي**

فإنه من خلال فترة التدريب، اطلعت على عدة ملفات منجزة وعلى جملة من القرارات الصادرة عن الغرفة الأولى والمتعلقة بمبدأ المشروعية لتجاوز حد السلطة والضمانات التي حققها هذا المجلس في الحفاظ على مبدأ المشروعية،

### القرارات التي يتم الإطلاع عليها

- م.ش.د. رقم القرار ٢٠١١/٦٣٤ - ٢٠١٢ تاريخ ٢٠١٢/٨/١٤
  - شركة سبكو تلكوم ش.م.ل. / الهيئة المنظمة للإتصالات - مطلوب إدخال الدولة - غير منشور.
  - م.ش.د. رقم القرار ١٥٦ / ٢٠١٦ - ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٦/١١/١٦ عادة شدياق/ الجامعة اللبنانية - غير منشور.
  - م.ش.د. رقم القرار ٢٩٥ / ٢٠١٦ - ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٢/٦ م الدولة - وزارة الأشغال العامة والنقل/ شركة STC زياد يعقوب شاهين للتعهدات والتجارة العامة والنقل ش.م.م. غير منشور.
  - م.ش.ل. ٣٧٣ / ٢٠١٦ - ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٣/١ المؤسسة الحيدرية للتجارة والزراعة يشخص صاحبها كامل محمد حيدر/ الدولة - وزارة المالية - غير منشور.
  - م.ش.ل. قرار رقم ٣٤٧ / ٢٠١٦ - ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٢/٢٠ الدولة/ جوزيف أنطوان عون ورفاقه / شادي لبيب الخويري - غير منشور.
- حيث انه ومع مناقشة كيفية تأسيس الدعوى من خلال النظام الداخلي للمجلس وبناءً على الاستفسارات والبيانات المعطاة من قبل موظفي القلم يتبين لي بأن الدعوى امام مجلس شوري الدولة تمر بمراحل عدة سأجملها فيما يلي:
- أولاً: تبدأ المراجعة (الدعوى) امام قلم مجلس شوري الدولة حيث انه يقوم رئيس القلم بتنظيم محضر بوردها تسلسلياً بالارقام وتاريخياً على ان يتم ذكر اسم

المستدعي والمستدعي ضده ومشتملات الاستحضار بعد اقتطاع الرسوم المتوجبة،

فيما يتعلق بالدعاوى غير المحددة القيمة تكون قيمة الرسم ٥٠ ألف ليرة لبنانية وفقاً لقانون الرسوم القضائية على ان يدفع الخمس لصندوق تعاضد القضاة. أما فيما يتعلق بالدعاوى المحددة القيمة يستوفى رسم ٢,٥% من قيمة الدعوى.

ثانياً: تعرض المراجعة التي قدمت على رئيس الغرفة المختصة ليصار الى اصدار قرار بابلاغ المراجعة الى الجهة المستدعي ضدها والشخص الثالث ان وجد وسيعطى مهلة ٤ أشهر للجواب على المراجعة واسبوعين على وقف التنفيذ فيما لو طلب ذلك.

ثالثاً: بعد ابلاغ المستدعي ضده او الشخص الثالث على الشخص المبلغ ان يجيب على المراجعة ضمن المهلة المعطاة له (٤ أشهر واسبوعين للجواب على وقف التنفيذ).

رابعاً: بعد ان يرد المستدعي ضده او الشخص الثالث على المراجعة يقوم قلم مجلس شورى الدولة بابلاغ المستدعي لكي يجيب عليها ضمن مهلة الشهرين ويرسل جوابه ايضاً الى المستدعي ضده على ان يجيب الآخر على جواب المستدعي ضمن مهلة الشهرين.

خامساً: يسمح للمستدعي بعد تقديم المراجعة بان يتقدم بلائحة جوابية واحدة كحد ادنى ويسمح للمستدعي ضده بتقديم لائحة جوابية على المراجعة ولائحة اخرى على جواب المستدعي كحد أدنى. ليصار الى التبادل (تبادل اللوائح) ومن ثما تعرض على رئيس الغرفة ليصار الى تعيين مستشار مقرر الدعوى.

سادساً: فيما يتعلق بوقف التنفيذ لا يلزم انتظار جواب المستدعي على جواب المستدعي ضده يعرض الملف على رئيس الغرفة المختصة لتعيين مستشار مقرر يضع تقريره بخصوص طلب وقف التنفيذ.

سابعاً: يرسل الملف بعد صدور التقرير الى مفوض الحكومة لاعطاء المطالعة ومن ثما تحال الى القلم الذي يقوم بتحويلها الى رئيس الهيئة للمذاكرة واتخاذ قرار فيما يتعلق بوقف التنفيذ.

هذا فيما يتعلق بالجانب الشكلي لسير المراجعة امام مجلس شورى الدولة.

### أما فيما يتعلق بأساس النزاع :

يضع المستشار المقرر تقريره، حيث أن القلم يقوم بإرسال هذا التقرير الى مفوض الحكومة ليضع مطالبته على التقرير بحيث تكون مطالعة المفوض إما بالموافقة على التقرير إذا رأى انها تتطابق مع الواقع والقانون أو بخلاف ذلك اذا رأى عدم المطابقة.

### في الجريدة الرسمية

- ١- حيث ان الدعوى تصبح جاهزة للحكم النهائي بعد انصرام مهلة الشهر . يدعو رئيس الغرفة المستشار الذي اصدر التقرير ومستشار اصيل الى غرفة المذاكرة ليصار الى اصدار حكم نهائي فاصلاً بالقضية المعروضة.
- ٢- بعد صدور القرار (الحكم) يقدم الطرف الرابح طلباً للاستحصال على صورة صالحة للتنفيذ من اجل تنفيذ القرار الصادر عن مجلس شورى الدولة، بحيث يقدم الطلب بعد التأكد من ان المدعى عليهم الخاسرين قد تبلغوا (بالطرق الإدارية) الحكم المراد تنفيذه عبر تقديم طلب خطي على نموذج موجود لدى قلم المجلس وإنه دفع الرسوم التوجبة على الدعوى.
- ٣- يعرض الطلب على رئيس مجلس شورى الدولة وذلك لأن قرارات مجلس شورى الدولة لا تنفذ الا عبر رئيس مجلس شورى الدولة وليس عبر دوائر التنفيذ (كما في القرار الصادر عن المحاكم العدلية الخاصة).

٤- يوقع الطرف الرابع على صورة صالحة للتنفيذ على سجل خاص يثبت استلامه على صورة صالحة للتنفيذ بعد موافقة رئيس مجلس شورى الدولة.

### الفقرة الثانية: الأعمال المنجزة على الصعيد البحثي التحليلي

بما ان توجهي هو البحث في ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية، وذلك ضمن نطاق مجلس شورى الدولة، حيث انني بحثت حول الموضوع من خلال خطة وضعتها تضمنت تبيان دور القضاء الاداري في تكريس مبدأ المشروعية. وآليته التي يعتمدها القضاء الاداري في سبيل تحقيق مبدأ المشروعية من خلال الاطلاع على عدة ملفات في هذا المجال.

وحيث ان للقضاء الاداري باع طويل وعريق في استخراج الأسس والقواعد الاجتهادية الذي يبني عليها القاضي الاداري قراراته النهائية وعمدت الى استخلاص هذه الافكار وتدوينها بالتراتبية الموضوعية حسب خطة البحث معتمداً على ذلك بمجموعة من القرارات المنشورة وغير المنشورة، ومستعيناً لتحقيق ذلك على عدة مراجع متخصصة.

حيث ان اهمية هذا البحث على الصعيد العملي التحليلي دفعني إلى البحث عن قرارات صادرة قديماً وحديثاً عن مجلس شورى الدولة وذلك لمواكبة التطور الاجتهادي لأن القانون الإداري يوصف بأنه من صنع الاجتهاد الإداري أي أن للقاضي الإداري دوراً فعالاً في إيجاد وتطبيق القاعدة القانونية المناسبة على الحالة المعروضة.

الفرع الثاني: الخبرات المكتسبة خلال فترة التدريب والمعوقات التي اعترضتنا خلالها

من الثابت إن أي تدريب عملي ،يقوم به الطالب او الباحث في حقل البحث العلمي تكسبه خبرات ومهارات عملية حول موضوع البحث وان مجال البحث القانوني يتطلب اجراءات فعلية لإكتساب وترسيخ الأفكار النظرية وترجمتها الى واقع عملي.

حيث ان علمية التدريب قد يشوبها بعض المعوقات شأنها شأن اي عمل يخضع لقانون السلبيات والايجابيات بسبب التحديات والمتطلبات التي يفرضها الواقع على كثير من الأعمال داخل الإدارة المستهدفة للتدريب.

### الفقرة الأولى: الخبرات المكتسبة خلال فترة التدريب:

أ- تمت الاستفادة من المراجعات المقدمة أمام مجلس شورى الدولة وكيفية كتابة الاستحضر بشكل صحيح لما لذلك من أهمية كبيرة من خلال تعيين موضوع الدعوى بشكل دقيق وواضح.

ب- الاطلاع على كيفية التدوين في محضر المراجعات المقدمة امام قلم مجلس شورى الدولة وكيفية استيفاء الرسوم القضائية للتأكد من ان كل مشتملات الاستحضر كاملة ومحقة.

ت- آلية واجراءات التبليغ وكيفية ارسال هذه التبليغات الى اطراف النزاع

ث- التكامل والتنسيق الدقيق في العلاقة الوظيفية بين الجهاز الاداري والجهاز القضائي

ج- تثبيت المعلومات النظرية بشكل متين يُبنى على أساس علمي قوي وذلك للترابط الوثيق بين المؤسسة موضوع التدريب ومضمون البحث المراد إنجازه.

ح- التعرف على الشريحة التي سوف يتم الاحتكاك بها بعد التخرج والدخول الفعلي في سوق العمل.

خ- تقوية الأمل والارادة المعنوية لدينا لكسر حاجز الخوف من مواجهة المستقبل بعد انتهاء فترة الدراسة والشروع في ميدان العمل.

د- يكشف لنا هذا التدريب بوضوح النقاط الايجابية والسلبية وكيفية تلافي الصعوبات التي تواجه هذه الادارة.

ذ- كيفية صناعة الحلول وإرساء دعائم القواعد القانونية للحفاظ على المصلحة العامة وحماية الحقوق والحريات الخاصة لأفراد المجتمع.

### الفقرة الثانية: المعوقات التي اعترضت التدريب خلال فترته الكاملة

لأمانة، فإنه من أول يوم حصولي على الموافقة للتدريب في مجلس شورى الدولة وذلك بعد أخذ الموافقة الخطية من قبل رئيس مجلس شورى الدولة، حيث انه بموجب هذا الكتاب تم تسهيل كل العقبات واصبحت متواجده في المجلس بين الموظفين الذين ابدوا تعاوناً كاملاً وبرحابة صدر وذلك إيماناً منهم برسالة العلم وتطوير البحث للوصول إلى أقصى درجات المعرفة القانونية الحديثة.

وانه تمّ تزويدي بجميع الملفات المطلوبة في البحث المختص واعطائي تنمة عن القرارات الغير منشورة فضلاً عن التعاون البناء كما ذكرناه سابقاً من قبل القضاة والمستشارين وموظفي القلم وعلى رأسهم رئيس دائرة القلم في المجلس.

وبالرغم من الصعوبات التي واجهت انتقال المجلس من البناء القديم في العدلية وذلك بسبب اعمال الصيانة على وسط بيروت إلا أنه كان هنالك مساحة كبيرة من التعاون لاتمام المهمة بالنظر الى ضيق المكان وضيق الوقت الا انه تمّ الاهتمام بنا من قبل كافة أعضاء المجلس.

انطلاقاً من حرصهم على اعطاء المعلومات وتقدم المجتمع من خلال تنمية الافكار القانونية الصحيحة للاجيال القادمة وهذا ما لمستته من قبل رئيس المجلس منذ اليوم الأول.

وختاماً فإن لمجلس شورى الدولة في لبنان فعالية كبيرة في حماية مبدأ المشروعية والسعي العملي من خلال الإجتهد القديم والحديث على تحقيق كامل الضمانات العملية لحماية مبدأ المشروعية وحفاظاً على الحقوق والحريات العامة وهذا ما سيتم معالجته في القسم الثاني.

## القسم الثاني

### ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية

الفصل الأول: دور القضاء الإداري في الحفاظ على مبدأ المشروعية

الفرع الأول: دور القاضي الإداري في تكريس إقرار مبدأ المشروعية

لا يعتبر مبدأ المشروعية من خلق الفكر القانوني الحديث ولا من ابتكاره فهو يضرب بجذوره في التاريخ القديم فلقد قدمت فلسفات التاريخ القديم لمبدأ المشروعية مفاهيم ومقومات. فالفلسفة الإغريقية تنتهي الى طرح مبدأ خضوع سلطان المدينة لقانون العقل ولما يأمر به في شأن قضية الحرية والمساواة بين المواطنين الأحرار وكذلك الفكر السياسي الروماني وعلى رأسه "سيشرون" الذي يفصل بين حق السلطة أو حق السيادة وما ينطوي عليه حق الأفراد والنهي يجعله ملكا للشعب الروماني وبين وظائف الحكم التي يفوض فيها الحكام من لدن الشعب بموجب تفويض<sup>(١)</sup> سياسي إما بالنسبة للشريعة الإسلامية فقد كان لها قصب السبق في هذا المجال حيث نصت على رد كل شيء ينشأ بشأنه نزاع الى القواعد الشرعية في كتاب الله وسنة رسوله " قال تعالى: يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله واطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم فإن تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله وباليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلاً<sup>(٢)</sup> وقد مر القضاء الإداري في فرنسا بعدة مراحل حيث كانت الإدارة تتمتع بوظيفة متدرجة فهي سلطة تنفيذية وسلطة قضائية في ذات الوقت وبعد ان ظهر عجز الإدارة القاضية عند حماية الأفراد وحقوقهم وتحقيق المصالح العامة دعت الضرورة الى إصلاح الخلل . وفي عام ١٨٧٢ منح مجلس الدولة الفرنسي قضائياً باتا واخذت مقمات القضاء الإداري تتضح إلا أن الإدارة بقيت تمارس بعض الاختصاصات حتى عام ١٨٨٩ عندما أصبح مجلس الدولة الفرنسي صاحب الإختصاص في نظر المنازعات الإدارية<sup>(٣)</sup> لذلك عندما تمارس الإدارة نشاطها وتقوم بأعمالها، فلا تكون أعلى من العقود والشروط كما قد يتبادر الى الذهن فالسلطات الإدارية ملزمة في كل ما تتخذه من قرارات بالنقيد بالشرعية

١- طعيمة الجرف مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون- ط٣ القاهرة: دار النهضة العربية ١٩٧٦ ص٥

٢- سورة النساء أية رقم ١٥٩١.

٣- عمر الدويني مبدأ المشروعية [www.4shared-my4shared](http://www.4shared-my4shared) تاريخ الزيارة ١٢/٥/٢٠١٧م

اي لمجموعة من القواعد القانونية الا كانت اعمالها فاسدة وتعرضت هي المسؤولية<sup>(١)</sup>.

فإن مبدأ المشروعة يتصل بفكرة دولة القانون أكثر من اتصاله بدولة الشرطي ففي حين يطال في هذه الأخيرة المحكومين فقط فإنه يطال في الأولى بالإضافة الى المحكومين الإدارة و ان الدولة القانون تتميز عادة بالتدرج التسلسلي القواعد القانونية والتي تنظم غالباً على شكل هرم وهذا يعني وجود قضاة مستقلين عن الإدارة والحاكمين بوسعهم محاسبة السلطة التشريعية والتنفيذية لعدم احترامها مبدأ التدرج القانوني<sup>(٢)</sup>.

يقصد بمبدأ المشروعية الخضوع للقانون، بأن يخضع الجميع من حكام ومحكومين لحكم القانون وهذا معناه خضوع الأفراد وجميع الهيئات والأشخاص المعنوية العامة والخاصة في الدولة للقانون. ومن هنا كان لزاماً على الإدارة باعتبارها إحدى السلطات الثلاثة الرئيسية في الدولة العمل والتصرف في نطاق دائرة القانون في أن تكون جميع تصرفاتها في حدوده فجميع التصرفات التي تتخذها الإدارة لا تتمتع بأي حماية قانونية وليس لها أي قيمة ما لم تكن متوافقة مع قواعد القانون النافذة حيث ترسم حدود التصرف الإداري. وإن أي خروج عن هذه الحدود وأية مخالفة لها يؤدي إلى بطلان تصرفها وضرورة ردها إلى جادة الصواب عن طريق الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري الذي له الحق بالحكم على هذا التصرف بالإبطال وذلك بسبب التجاوز في حد السلطة لعدم التوافق مع مبدأ المشروعية وإلزام الإدارة بالتعويض عنه إذا ما رفعت الدعوى من نوي الشأن والمصلحة.

٤- يوسف سعد الله الخوري - القانون الإداري العام - الجزء الأول- بيروت بدون ناشر ص ٢١٦  
١- فوزت فرحات- القانون الإداري العام -الجزء الأول- بيروت الطبعة الثانية-٢٠١٢ ص-١١٤.

ويترتب على مبدأ المشروعة سيادة حكم القانون وسيطرته وخضوع الحكام والمحكومين له على السواء فلا يصح أن يمتلك الحكام في الدولة القانونية التي تقوم على أساس مبدأ المشروعية من حكم القانون<sup>(١)</sup>.

وبحسب مبدأ المشروعية أن تلزم الإدارة بالخضوع القانون حسب مفهومه العام يشمل تصرفاتها الايجابية أو السلبية التي يتعين عليها القيام بها فإذا هي تجاوزت حدود القانون في الحالتين أصبحت معرضة لتوقيع جزاء قانوني عليها بسبب خروجها على مبدأ المشروعية.

ويقوم مبدأ المشروعية على أساس القانون بمعناه العام الواسع الذي يتألف من مجموعة القواعد القانونية المدونة رسمياً والغير مدونة والتي تختلف هويتها من حيث قربتها وقوة الزامها على الإدارة. ان تحرم ذلك المبدأ بمعنى أنه يجب عليها الخضوع لمجموعة من القواعد القانونية المختلفة في شكلها ودرجتها وقوتها فإذا خالفت هذه القواعد وهي بصددها ممارستها لنشاطها اتسم تصرفها بعدم المشروعية وأصبح محلاً للجزاء ضمن القانون والتي تقوم بتوقيعه الهيئة المختصة بذلك حسب النظام القانوني للدولة ففي لبنان مجلس شورى الدولة هو الجهة الناظرة في الفصل في القضايا الإدارية<sup>(٢)</sup>.

حيث أن القواعد القانونية ليس لها نفس القوة القانونية بل تتدرج هرمياً فالقاعدة الأدنى لا بدّ أن تخالف القاعدة الأعلى منها في السلم الهرمي والقواعد القانونية بتدرجها ملزمة للإدارة وواجبة الإحترام حسب ذلك التدرج فالقواعد القانونية يجب أن تحترم من قبل السلطات الإدارية المختلفة التي أصدرت هذه القواعد بمعنى أن التشريع المتخذ من سلطة عليها يفرض نفسه على التشريع المتخذ من قبل سلطة خاضعة لها.

٢- محمد كامل ليلي - الرقابة على أعمال الإدارة - دراسة مقارنة - الكتاب الثاني - ١٩٦٨ - دار النهضة العربية - ص ١٦ - ١٧.

١- محمد كامل ليلي - الرقابة على أعمال الإدارة - مرجع سابق (١٧-١٨)

وعلى سبيل المثال فإن مجلس الدولة الفرنسي قد ألغى قراراً إتخذته وزارة المالية بخصوص الراتب التقاعدي لموظفي البلدية وذلك لعدم مراعاته اللائحة التي وضعها المجلس البلدي بشأن راتب موظفي البلدية<sup>(١)</sup>.

إذا كان مبدأ المشروعية على الإدارة واجب العمل طبقاً لما تقضي به مجموعة القواعد القانونية تبعاً لاختلاف تدرجها فإن هذه القواعد تعتبر والحالة هذه مصادر مبدأ المشروعية مما يدعونا الى القول بأن هذا المبدأ الأخير هو حاصل جميع القواعد القانونية التي تفرض على الإدارة وتقيده أعمالها<sup>(٢)</sup>. وعى ذلك فإن مبدأ المشروعة قد يكون مصدره الدستور أو التشريعات العادية التي تقررها السلطة التشريعية أو المراسيم التي تصدرها السلطة التنفيذية كما وقد يكون مصدر المشروعة العرف أو المبادئ القانونية العامة. لذلك فإن مصادر مبدأ المشروعية هي إما مصادر ذات قيمة دستورية أو مصادر أخرى تكريس مبدأ المشروعية.

لذلك لا بد من تبيان دور القضاء الإداري في تكريس المصادر المتعددة لمبدأ المشروعية بما تمثله من مصادر تغذي هذا المبدأ من جهة ومن جهة أخرى تبيان المصادر الأخرى لمبدأ المشروعية ودور القضاء الإداري في تكريسها.

## الفقرة الأولى

### دور القضاء الإداري في تكريس المصادر ذات القيمة الدستورية لمبدأ المشروعية.

---

٢- أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي - ترجمة أحمد يسري - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - الطبعة العاشرة - صفحة ٤٨٢.

٢- محسن خليل - القضاء الإداري اللبناني - دراسة مقارنة - مرجع سابق - ص ١١.

إن دور القاضي الإداري هو مراقبة تطبيق مبدأ المشروعية لتحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المصلحة الخاصة من جهة أخرى. ولما كانت المشروعية تستمد وجودها من عدة مصادر وأهمها:

### أولاً: المصادر ذات القيمة الدستورية:

تتصدر هذه المصادر فيما تضعه السلطة التأسيسية في الدولة من نصوص دستورية وما يقره البرلمان من تشريعات عادية وما تصدره السلطة التنفيذية من مراسيم ويضاف الى ذلك مقدمة الدساتير والاعلانات العالمية لحقوق الانسان التي يلتزم بها الدستور عادة<sup>(١)</sup>.

تتمثل هذه التشريعات بصفة أساسية في الدستور باعتباره القانون الأساسي في الدولة الذي يتمتع بالسمو والعلو فوق كافة التشريعات الأخرى<sup>(٢)</sup> ويقصد بالقواعد الدستورية مجموعة القواعد القانونية التي تبين نظام الحكم في الدولة وتحدد الحقوق والحريات العامة للأفراد وتقرر الأسس والأهداف السياسية والإقتصادية والإجتماعية للدولة.

فالدستور هو مجموعة القواعد القانونية الرئيسية التي تجدد وضع الدولة وتبين شكل الحكومة وتنظم السلطات المختلفة فيها من حيث التكوين والإختصاص مع بيان مدى العلاقة بينها وموقف الأفراد فيها وتقرر ما لهم من حقوق وحريات وما عليه من واجبات<sup>(٣)</sup>.

وتعتبر النصوص التي يتضمنها الدستور أعلى القواعد في الدولة ولهذا فإنها توضع على رأس البناء القانوني للدولة وتحكم بقية القواعد القانونية الأخرى التي يجب أن تدور في فلكها وتتقيد من حيث صدورها ومضمونها بما تقضى

1- فوزت فرحات-القانون الإداري العام -مرجع سابق- ص ١١٦

١- عبدالله عبد الغني بيسوني -القضاء الإداري اللبناني- ط ١ بيروت- منشورات الحلبي الحقوقية -٢٠٠٠م ص ٣.

٢- م.ش.ل- قرار رقم ٢٨ تاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٥ فارس طنوس يوسف ورفاقه/ بلدية أصيا م.ق. ٢٠٠٦ ص ٥٩

به تلك القواعد الدستورية التي تسمو على ما عداها. وتحتل مكان الصدارة بالنسبة لسائر القواعد القانونية في الدولة<sup>(١)</sup>.

وتعتبر القواعد الدستورية التي تتضمنها نصوص الدستور اعلى القواعد القانونية الموجودة في الدولة إذا تعلق على ما عداها من قواعد نافذة، وتبعاً لذلك فإنه يقع على عاتق سائر سلطات الدولة واجب احترام هذه القواعد الدستورية، والتصرف ضمن الإطار الذي تحدده تحت طائلة إعتبار هذه التصرفات غير مشروعة وقابلة للإبطال .

وعلى هذا النحو يعتبر الدستور اللبناني المصدر الأول من مصادر مبدأ المشروعية كما تعتبر بعض موادته المؤهلة الوحيدة لتمديد عمل الإدارة علاوة على الخضوع لقواعد خاصة تتعلق بالاختصاص وبالإجراءات والموضوع<sup>(٢)</sup>.

إن قواعد الاختصاص تهدف الى توزيع السلطة التنفيذية بين السلطة العليا وسلطة تعيين موظفي الدولة وبين رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء (المادة ٦٥ يعطي الدستور اللبناني الحق لجميع اللبنانيين بتولي الوظائف العامة فلا فرق بين لبناني وآخر لسبب غير الكفاءة فإذا أصدرت الأوامر برفض تعيين مواطن لبناني بسبب انتمائه لحزب سياسي معارض أو بسبب معتقداته الدينية فإن قرارها يكون متجاوزاً حد السلطة.

وتعتبر مقدمة الدستور المتمثلة بالمبادئ والقواعد الفلسفية التي تنصدر الدساتير عادةً بخلاف المواد القانونية التي تتضمنها. ومثالاً على ذلك مقدمة الدستور اللبناني المضافة بموجب القانون الدستوري (رقم ١٨ الصادر بتاريخ ١٩٩١/٩/٢١) ومقدمة الدستور الفرنسي لعام ١٩٦٤. وكذلك في مقدمة الدستور الجمهورية الخامسة الذي صدر عام ١٩٥٨، حيث أننا نجد أن الدستور اللبناني في مقدمته تضمنت مبادئ دستورية هامة، وهي حماية

٣- محمد كامل ليلي - الرقابة على أعمال الإدارة - دراسة مقارنة - مرجع سابق - ص ٢٢.

١- فوزت فرحات القانون الإداري العام - الجزء الأول - مرجع سابق - ص ١١٦-١١٧.

الحريات وتحقيق المساواة والعدالة الإجتماعية وحق الدفاع وحق التعليم والحريات الفردية وحماية الملكية الخاصة، حيث أن مقدمة الدستور اللبناني جاءت مطابقة لمقدمة الدستور الفرنسي. لذلك فإن مقدمة الدستور تعتبر لها نفس القيمة القانونية لمواد الدستور وهي مصدرا من مصادر مبدأ المشروعية.

## ثانياً: اعلانات الحقوق والمواثيق:

قد يوجد بجانب النصوص الدستورية مبادئ عامة ترد في وثيقة تعلنها الدولة وتبين فيها فلسفة المجتمع والاسس التي يجب ان تقوم عليها تنظيمه ومن الوثائق الشهيرة في هذا المجال اعلان حقوق الانسان الامريكي الذي اصدرته جمعية فرجينيا عام ١٧٧٦ م واعلان الحقوق الفرنسي عام ١٧٨٩ م والميثاق الوطني في مصر عام ١٩٦٢ م.

اما في لبنان فاننا نجد ان مقدمة الدستور اللبناني (المضافة بموجب القانون الدستوري رقم ١٨ عام ١٩٩١) نصت في الفقرة ب (لبنان عربي الهوية والانتماء وهو عضو مؤسس وعامل في جامعة الدول العربية وملتزم مواثيقها والاعلان العالمي لحقوق الانسان وتجسد الدولة هذه المبادئ في جميع الحقول والمجالات دون استثناء).

فانه يتبين لنا ان المشرع اللبناني اورد الالتزام بمبادئ الاعلان العالمي لحقوق الانسان والمواطن في كافة المجالات، وذلك ايمانا منه بتحقيق مبدأ المشروعية ولان هذا الالتزام يشكل التزاما حقيقيا وضمانة اكيده لمبدأ المشروعية الذي يحميه القضاء الاداري ويعتبره من المبادئ والضمانات الاساسية لمبدأ المشروعية التي تقوم عليها الدولة القانونية العادلة.

وقد كرس ذلك في مقدمة الدستور حيث أن الدستور هو الوثيقة الجامعة لأراء الأفراد والجماعة وان هذه المقدمات تترجم بشكل حسي ما نصبو اليه من

توفير كل السبل لتعزيز حرية المواطن وتقديس حقوقه واعلانها ومن أشهر إعلانات في هذا المجال إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي أصدرته الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ كما تضمنت سيادته مقدمة كل من دستور ١٩٤٦ وعام ١٩٥٨ الفرنسي يدورها أقرت الولايات المتحدة الأميركية مسألة إعلانات الحقوق وانتشرت فيها عقب نجاح الثورة الأميركية عام ١٧٧٦.

وقد ثار النقاش حول التكييف القانوني لطبيعة القواعد والمبادئ الواردة في هذه الوثائق من حيث القيمة القانونية التي تتمت بها وذلك بصدد مدى التزام السلطات العامة في الدولة باحترام هذه القواعد وتلك المبادئ ويمكن تقسيم الآراء الى التالي:

- ١- اعتبر هذا الفريق انها مجرد عرض او اعلان لمبتدئ مذهبية وفلسفية معينة تخلو من اي قيمة الزامية لذلك لا يمكن اعتبار هذه الاعلانات مصدا من مصادر مبدا المشروعية.
- ٢- ذهب هذا الراي الى الاقرار بقيمة المواثيق والاعلانات وان اختلف بمدى القيمة القانونية فان هنالك عدة اعتبارات:
- ان قيمة هذه الاعلانات تسمو على احكام الدستور وذلك لانها تشكل مقدمة الدستور.
- ان القيمة القانونية لهذه الاعلانات تعادل قيمة النصوص الدستورية لانها صادرة عن ذات الجهة التأسيسية التي تقوم بوضع الدساتير عادة.
- ان قيمة هذه الاعلانات تعادل قيمة التشريعات العادية الصادرة عن البرلمان<sup>(١)</sup>.

---

١- ماجد راغب الحلو - القضاء الاداري - مرجع سابق - ص ٢٦  
أحمد يسري - أحكام المبادئ في القضاء الفرنسي - ترجمة - الطبعة العاشرة - دار الفكر الجامعي - ص ٦٥٤.

٣- ذهب اصحاب هذا الاتجاه الى التفرقة بين من هذه النصوص في راين وهما:

- النصوص التي تمت صياغتها في شكل قواعد قانونية واضحة بحيث تنشئ مراكز قانونية محدد.

- النصوص التي لم تصاغ بشكل قواعد قانونية.

حيث انه في الحالة الاولى يكون لهذه المبادئ قيمة قانونية مساوية للقواعد الدستورية او حتى تسمو عليها.

اما في الحالة الثانية فانها تعتبر مجرد نصوص ذات قيمة ادبية فقط.

اما في لبنان فين الاجتهاد الاداري قد اعتبر ان إعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير جزءاً لا يتجزأ من مصادر مبدأ المشروعة والتي يجب على الإدارة احترامها وعدم مخالفتها ، وقد تجسد ذلك في عدة قرارات لمجلس الدولة والمجلس الدستوري الفرنسي ففي حكم شهير تحت عنوان ( Bared وآخرين) تتلخص وقائعه بأن الوزير المختص قد استبعد خمسة أشخاص من التقدم المسابقة لالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة، تلك المدرسة التي تعد من يلتحق بها لتولي أهم الوظائف في الدولة، ولما كان قرار الحرمان من التقدم المسابقة الالتحاق بالمدرسة المذكورة يقوم على ما يدين هؤلاء الأشخاص من معتقدات سياسية، فلقد استند مجلس الدولة الفرنسي من بين هيئات حكمه الذي قضى بإبطال قرار الوزير المطعون فيه على مقدمة دستور ١٩٤٦ وإذ استند مجلس الدولة على مقدمة الدستور فإنه يعني بذلك ما جاء بهذه المقدمة من مبدأ قانوني عام يقتضي بأن لكل مواطن الحق في الحصول على الوظائف العامة وأنه لا يمكن ان يضار أحد في عمله أو وظيفته بسبب آرائه ومعتقداته<sup>(١)</sup>.

١- أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي ترجمته الدكتور احمد يسري الطبعة العاشرة دار الفكر الجامعي ص ٦٥٤ وما يليها- ١٩٩٠

بدوره لم يشذ المجلس الدستوري اللبناني عن هذا المسار المعمول به في فرنسا إذ اعتبر ان ما تضمنه مقدمة الدستور اللبناني من أحكام وقواعد تعد مصدراً من مصادر المشروعية وهي ملزمة ويجب على الإدارة احترامها والا اعتبر تصرفها خروجاً على مبدأ المشروعية.

### ثالثاً: - المعاهدات الدولية وحالات تعارضها مع باقي المصادر القانونية

يقصد بالمعاهدات الدولية تلك التي تبرمها الدولة مع الدول أو المنظمات الدولية الأخرى بقصد تنظيم الموضوعات ذات الإهتمام المشترك.

فالمعاهدات الدولية تعتبر مصدر من مصادر المشروعية. بعد التصديق عليها من قبل السلطة المختصة ووفقاً للإجراءات القانونية لتصبح بعدها جزءاً من القانون الداخلي للدولة ومن ثم يلتزم الأفراد كما تلتزم السلطات العامة جميعها بإحترامها، والنزول على أحكامها. وأن كان الأمر كذلك فإنه تثار المشكلة حول القيمة القانونية التي تتمتع بها المعاهدات الدولية عند التطبيق.

فالدستور الفرنسي يعطي هذه المعاهدات مرتبة أعلن من مرتبة القوانين العادية حين ينص الدستور ١٩٥٨ في المادة /٥٥/ منه على: أن المعاهدات والاتفاقات المصادق عليها وفق القانون يكون لها اعتبار من وقت نشرها قوة أعلى من قوة القانون وهذا ما ذهب إليه صراحة التشريع اللبناني في المادة الثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية المعمول به حالياً في فقرته الأولى. حيث نصت على أنه (عند تعارض أحكام المعاهدات الدولية مع أحكام القوانين العادي تتقدم في مجال التطبيق الأولى على الثانية). وقد اعطى هذا الأمر

---

٢- مجلس شورى الدولة اللبناني- قرار رقم ٣١٧- شركة نحلة أحمد يسري- أحكام المبادئ في القضاء الفرنسي- ترجمة- الطبعة العاشرة- دار الفكر الجاهي ص ٦٥٤.

المعاهدات سلطة تفوق سلطة القوانين لذلك يلتزم القاضي تطبيقها عفواً لأنها فرضت نفسها كمصدر من مصادر مبدأ المشروعية.

ومن البدايه ان يرتبط تطبيق أي نص قانوني لتفسيره ومشكلات التفسير لا تظهر بالتحديد إلا بمناسبة التطبيق، لأن الوقائع وان كانت هي ظواهر النص فمعناه هو المستجيب أي أن تفسير النص يبقى المقدمة المنطقية الأولى لتطبيقه، وإذا كان تفسير المعاهدات الدولية يعود في الأصل للدول المعنية بها فإن ذلك لا ينطبق إلا على الحقل الدولي العام.

حيث تعد وزارات الخارجية المعينة الى الاتفاق فيما بينها على تفسير واحد يجعل من تطبيق المعاهدة في بلد معين منسجماً ومتوافقاً مع تطبيقها في البلد الآخر، اما على الصعيد الداخلي وعلى صعيد الدولة الواحدة وبخصوص الحقوق والموجبات الخاصة بين المواطنين فإنه يعود للقضاء الإداري صلاحية تفسير المعاهدة الدولية وتطبيقها<sup>(١)</sup>.

أما الاجتهاد الفرنسي قد أقر لثقه ومنذ عام ١٩٩١ صلاحية تفسير المعاهدات الغامضة. فتجاوزا في الوقت عينه كل الاجتهادي السابق الذي كان يعطي الوزارة الخارجية صلاحية تفسير منذ هذه المعاهدات. وإن هذا القول بأن الاتجاه الاجتهادي الجديدة فرنسا لم يغيب بالمطلق دور وزارة الخارجية في عملية لتفسير إلا ان هذا الرأي يعطى في إطار المشورة التي يطلبها القاضي الإداري إن أراد ليستتير بها دون أن يلتزم بموجب إتباعها.

### اما بالنسبة لفرضية القانون المخالف للمعاهدة

قد يحدث في بعض الأحيان أن يكون أحد القوانين مخالفاً لمعاهدة ما، ويمكن توقع حصول هذه الفرضية خصوصاً وأن الاجتهاد الإداري في لبنان،

١- مجلس شورى الدولة اللبناني- قرار رقم ٣١٧- شركة نحلة / الدولة- مجلة القضاء الإداري ١٩٧١- ص ١١٧

قد اخذ بالمادة الثانية من قانون اصول المحاكمات المدنية والذي ينص في فقرته الأولى عند التعارض بين أحكام المعاهدات الدولية و أحكام القانون العادي يتقدم في مجال التطبيق احكام المعاهدة على احكام القانون) وهذا يدل على ان المعاهدة الدولية تاخذ قيمة قانونية تفوق القواعد القانونية وتاتي بالمرتبة الادنى درجة من احكام الدستور. وفي النتيجة ان الاجتهاد الاداري في لبنان اعطى قيمة قانونية مهمة للمعاهدات الدولية حيث تعتبر من المصادر المهمة لمبدا المشروعية.

#### رابعاً - القوانين (التشريعات العادية):

التشريعات العادية هي مجموعة من القواعد القانونية التي تسنها السلطة التشريعية في الميادين التي تدخل في نطاق اختصاصها بمعنى اخر تعرف القوانين بأنها مجموعة القواعد التي تضعها السلطة المختصة دستورياً بممارسة وظيفية التشريع اي مجلس النواب والسلطة التشريعية.

كغيرها من سلطات الدولة الأخرى توصف بأنها سلطة مؤسسة. فالقواعد القانونية التي تقوم بوضعها السلطة التشريعية مراعية في ذلك حدود النصوص الدستورية تعتبر من حيث التدرج القانوني في الدولة في مرتبة تالية للقواعد الدستورية<sup>(١)</sup>.

وبالتالي تعد المصدر الثاني لمبدا المشروعية مع مراعاة المعاهدات الدولية وتهدف القوانين التي تضمها السلطة التشريعية الى بيان وتحديد أوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الدولة.

ان خضوع الادارة للقانون لا يعني خضوع الادارة للسلطة التشريعية وعليه فإن المعيار الشكلي أو المعيار العضوي هو المعتمد حالياً ونهائياً لتحديد القانون أو

١- عصام نعمة اسماعيل- محاضرات في القانون الإداري- الجامعة اللبنانية- كلية الحقوق- العام ٢٠١٦ / ٢٠١٧.

التشريع أو ما هو غير ذلك وقد تركز هذا الأمر في لبنان فقها وإجتهداً أو بالفعل فقد شدد الفقهاء على أنه لا يجوز بأن القانون يتضمن أمراً غير مباح أمر انه خاطئ أو الأولاد ببطلانه كما أن مجلس شورى الدولة رأى أنه "إذا كان بعض علماء القانون قد اعتبر انه يفترض بالقانون وضع قاعدة عامة. وأن تحديد القانون يركز على مضمونه غير أن معظم العلماء (أي علماء القانون) يعتبرون كل عمل يصوت عليه البرلمان ويقره بشكل تشريعي قانوناً، إذ إن القانون لا يتميز بمضمونه بل بشكله. كما أنه وبعد إقراره ونشر يكتسب القانون قوة النفاذ والالزام وتبقى أحكامه سارية المعقول غير متأثرة بإهمال أحكامه أو عدم استعمالها غير قصد أو بدون قصد وإذا كان لا يحق للقاضي في لبنان التثبت من دستورية القوانين فإنه يحق له بالمقابل التأكد من وجود القوانين من جهة صدوره عن مجلس النواب وصحة نشره واحترام الشكل الذي حدده الدستور لصدوره<sup>(١)</sup>.

ويمثل القانون مصدراً من مصادر مبدأ المشروعة وعلى الإدارة احترام قواعده تحت طائلة اعتبار أعمالها المخالفة لهذه القواعد غير مشروعة وقابلة للإبطال بيد أن إعتبار القانون مصدراً من مصادر مبدأ المشروعية والتي يجوز للإدارة الخروج على أحكام لا يعني مطلقاً بأن الإدارة الإلتزام بجميع القوانين النافذة أياً كانت طبيعتها إذ لا تنقيد إلا بالتشريعات التي تتفق وطبيعة الإختصاصات التي تتلائم مع وظيفتها الإدارية من ناحية أخرى إذا كانت القوانين المتعلقة بالأفراد لا تطبق مبدئياً على الإدارة التي تخضع أصلاً للقانون الإداري فإنه لا يحق لها تجاهل أي حق مكتسب ناله الأفراد بفعل هذه القوانين ولأي سبب كان.

## خامساً- الأنظمة أو المراسيم الصادرة عن السلطة التنفيذية

٢- فوزت فرحات -القانون الإداري العام - الجزء الأول - مرجع سابق ١٢٦-١٢٧-١٢٨.

إذا كان الاصل أن السلطة التشريعية هي السلطة صاحبة الإختصاص الأصيل في التشريع فإن قد أحيى السلطة التنفيذية رغم ذلك الحق في إصدار قواعد عامة مجردة تطبق على عدد غير محدود او معين من الإدارة كالمراسيم العامة أو الأنظمة الإدارية.

تعتبر المراسيم من قبيل القرارات الإدارية طبقاً للمعيار الشكلي الذي يعتمد في تكييف طبيعة العمل على السلطة مصدرة هذا العمل - وذلك لصدورها من السلطة الإدارية وهكذا يعتبر المرسوم الصادر عن السلطة التنفيذية عبارة عن تشريع مرعي يتم عليه اتباع التشريع العادي اي القوانين وسبب ذلك أن السلطة التنفيذية لا يكن لها إلا أن تتابع السلطة التشريعية الأصلية.

ويكون الطعن في المراسيم العامة في لبنان بطلب الغائها وذلك في القواعد المقررة لذلك قانوناً فالأنظمة والمراسيم وإن اختلفت عن القانون شكلاً ومصدراً باعتبار هذا الأخير يصدر عن السلطة التشريعية بينما النظام يصدر عن السلطة التنفيذية إلا أنه شبيه القانون لكونها ذات صفة عامة وغير شخصية فهو اذا اداري الشكل والمظهر وتشريعي الموضوع والمحتوى.

ومما لا شك فيه ان المراسيم التنظيمية العامة تعتبر اساسها مشروعياً ذا إطار تطبيقي أهم وقوة تسلسلية أكبر مما تشكله الأنظمة الخاصة بمرفق عام معين أو بدائرة إقليمية محددة (مثلاً أنظمة خاصة ببلدية معينة) غير أنه مما لا شك فيه أيضاً أن الأنظمة على اختلاف انواعها تشكل بحد ذاتها مصدراً للشرعية يعني أنه مجرد وصدورها ووضعها موضع التنفيذ للأصول تصبح ملزمة لما دونها من نصوص وعلى هذا الأساس فإن كل عملٍ أو قرارٍ إداري ذي صفة فردية يجب ان يحترم القواعد المنصوص عليها في النظام هذه الحقيقة الأساسية لها في القانون الإداري مظاهر ثلاثة.

أولاً: يخضع العمل الإداري الفردي للنظام العام عندما يكون صادراً عن سلطة تسلسلية أعلن مثلاً قرار الوزير بانزال عقوبة تأديبية يجب أن يكون متوافقاً مع الاحكام العامة المحددة لهذه الغاية في القانون والنظام.

ثانياً: يخضع العمل الإداري الفردي للنظام العام ايضاً عندما يكون هذا الأخير صادراً عن السلطة نفسها التي تتخذ التدبير الفردي.

ثالثاً: يخضع العمل الإداري أخيراً للنظام وأن يكن هذا الأخير صامداً عن سلطة أدنى تسلسلا من تلك التي يصدر عنها العمل المذكور فهكذا ابطل مجلس الشؤون الفرنسي قرار وزير المالية يرفض إحالة موظف في النظام الخاص بالبلدية.

ان القرارات التنظيمية تصدر عن السلطة التنفيذية ولها صفة التجرد حيث ان الادارة ملزمة باحترام مقتضياتها ولا تستطيع مخالفتها بواسطة القرارات الادارية التي تصدرها .

وعليه تشكل القرارات التنظيمية مصدرا اساسيا من مصادر القانون والمشروعية الادارية .

فاذا خرجت الادارة عن هذا المبدأ فان ذلك يعتبر خروجاً عن مبدأ المشروعية وبالتالي فان العمل او التصرف القانوني الذي تاتيه يكون قابلاً للابطال ام مجلس شورى الدولة.

وان الاصل ان المراسيم التنظيمية تسري نحو المستقبل الا اذا نص القانون على انسحابها نحو الماضي (حيث يكون لها اثرا رجعيا في هذه الحالة وهذا استثناء على الاصل وهو عدم رجعية القوانين والانظمة) وافر لها باثر رجعي فان الادارة تكون قد خالفت مبدأ المشروعية في هذه الحالة اذا هي اصدرت قرارها وجعلت له اثرا رجعيا بدون وجود نص تشريعي يجيز لها ذلك.

لذلك فان القضاء الاداري في لبنان يقوم بدور غاية في الاهمية في مجال مراقبة مشروعية الاعمال الادارية وحماية الحقوق والحريات العامة للافراد وذلك من خلال رقابته الدائمة المتجسدة بالقرارات الصادرة عنه وهذه الاهمية مستمدة من الوظيفة الطبيعية للقضاء الاداري من كونه حامي مبدا المشروعية من جهة ومن جهة اخرى كونه الجهاز الرسمي الذي يفرض حكم القانون على جميع الهيئات ايا كان مركزها وموقعها وطبيعتها القانونية كما انه وفي المقابل يفرض حكم قانون على الافراد. وهو مايؤدي في النهاية الى اقامة دولة الحق والقانون ودولة المؤسسات ودولة الحقوق والحريات ولايمكن تكريس كل ذلك بدون الدور الفعال للقضاء الاداري.

لذلك فان للقضاء الاداري في لبنان دورا فعال في مجال الرقابة على مبدا المشروعية من خلال تكريس المصادر المكتوبة والمصادر الغير مكتوبة لمبدا المشروعية.

## الفقرة الثانية

### دور القضاء الإداري في تكريس المصادر الأخرى لمبدأ المشروعية

ان المقصود بمبدا المشروعية ليس خضوع الادارة للقانون بمعناه الضيق باعتباره مجموعة قواعد تصيغها وتضعها السلطة التشريعية المختصة في الدولة بل المقصود به القانون بمعناه الواسع بما يشمل من قواعد قانونية مكتوبة وغير مكتوبة وعلى راس القواعد الغير مكتوبة ياتي العرف.

### اولاً: العرف:

يقصد بالعرف ماجرى عليه العمل من جانب السلطة التنفيذية في مباشرة صلاحياتها الادارية بشكل متواتر وعلى نحو يمثل قاعدة ملزمة واجبة الاتباع.

لان اتباع السلطة الادارية لنمط معين من السلوك بشأن عمل معين بوتير واحدة وبشكل منتظم خلال مدة زمنية معينة مع الشعور بالالتزام ينشئ قاعدة قانونية عرفية ملزمة وهذا ما اكده القضاء الاداري في الكثير من اجتهاداته الصادرة عنه.

فإن دور العرف يبلغ مداه عندما يغيب النص المكتوب الأمر، مما يفسح المجال للقاعدة العرفية لأن تكون هي القاعدة القانونية الواجب اتباعها. بيد أن وضع هذه القاعدة موضوع التطبيق يستلزم توافر شرطين أساسيين:

١- ركن مادي ويتمثل في عنصر الاستمرارية في التطبيق وهذا يعني الالتزام الإدارة بتطبيقها بصفة مضطرة ومنتظمة على الحالات والأوضاع المشمولة بنطاقها.

٢- ركن معنوي ينبع من شعور واحساس الأشخاص في إلزام هذه العادة وعلى ضرورة احترامها علماً بأنه لا يجوز للصرف أن يخالف نصاً قائماً ويندرج تحت ذلك بأن الصرف الناشئ عن خطأ في فهم القانون لا يمكن التعويل عليه.

ان تقرير الإدارة لقاعدة عرفية تسير على مقتضى في حالات معينة، لا يلزم الإدارة الى الإبقاء دائماً على هذه القاعدة العرفية، بحيث يتمثل عليها تعديلها وتغييرها أو تبديلها بقاعدة أخرى إذ قد تدعو الظروف والأحوال ومصصلحة العمل الى تغيير الأسلوب الذي درجت عليه الإدارة والانتظام بأسلوب آخر جديد يتماشى مع ما ظهر من تغيير في الظروف والأحوال بحيث يكون أكثر إتفاقاً ومصصلحة العمل ذاته ففي هذه الحالة يجوز للإدارة أن تعدل القاعدة العرفية الماضية وأن تتبع قاعدة جديدة ولا يعتبر تصرفها في هذه الحالة مخالفاً لمبدأ المشروعة.

فالقاعدة العرفية (المكملة) التي تنظم موضوع مشروع لم يوجد نص مكتوب يراعاه فتاتي القاعدة العرفية فتكمل هذا النقص وهنا يبرز دورها كمصدر من مصادر المشروعية الادارية .

اذا كان العرف يشكل مصدرا رسميا لكل من القانون الاداري والقانون المدني الا ان هنالك اختلاف بين العرف المدني والعرف الاداري وذلك من خلال:

١- من حيث النشأة ان الادارة في القانون الاداري هي التي تنشئ القاعدة العرفية، بينما العرف المدني منشأه الافراد انفسهم.

٢- اما من حيث الموضوع ان موضوع القاعدة العرفية في القانون الاداري هو دائما متعلق بالمصلحة العامة، بينما القاعدة العرفية المدنية تتعلق اساسا بالمصلحة الخاصة للافراد.

أن تقرير الإدارة القاعدة عرفية سيتوجب معه ألا يكون هنالك تشريع يتعارض وتلك القاعدة العرفية .

ذلك أن العرف على اعتباره مصدرا من مصادر المشروعية يأتي في المرتبة التالية التي تدنو التشريع، فلا يمكن والحالة هذه ان ينشأ العرف على خلاف ما يقتضي به التشريع، سواء تمثل هذا التشريع في صورة نص دستوري أو في صورة نص تشريعي عادي تصدره السلطة التشريعية أو فرعي تصدره السلطة التنفيذية. الأمر الذي يدعو الى القول باستحالة مخالفة العرف للتشريع القائم وعدم جواز مخالفته لنص تشريعي بحيث إذا تعارض العرف مع التشريع وجب تغليب هذا الأخير وتطبيقه دون العرف المخالف.

الذي يجب طرحه جانباً وعدم تطبيقه بالتالي وإلا اعتبر ذلك انتهاكاً لمبدأ المشروعة وخروجاً عليه<sup>(١)</sup> .

١- محسن خليل -مبادئ القانون الإداري -الجزء الثاني- القضاء الإداري اللبناني -مرجع سابق ص ٥٧

واخيرا لا تشغل القواعد العرفية بصفة عامة سوى مساحة محدودة بين قواعد القانون الإداري، وهذا عائد الى انه وبخلاف المصادر المكتوبة الأخرى فإن العرف ذو طبيعة غامضة وغير ثابتة، ولا توجد وسيلة لإثباته وبيان حدود الحقوق والواجبات التي ينشئها بطريقة مؤكدة. (١) لذلك فإننا نجد ان الاجتهاد الإداري ومع مر السنين أوجد مبادئ عامة إدارية مستخرجة من وحي القضاء الإداري يقضي بموجبها على الحالات الموافقة لها.

## ثانياً: المبادئ المستخرجة من قبل الإجتهد الإداري. (المبادئ القانونية العامة)

يقصد بالمبادئ القانونية العامة مجموعة القواعد القانونية التي ترسخت في وجدان وضمير الأمة القانوني وتم اكتشافها واستنباطها بواسطة المحاكم وهي تختلف عن المبادئ العامة المكتوبة في القوانين والانظمة كالقانون المدني لان مصدر هذه المبادئ التشريع لا القضاء.

ولعلى التسال الذي يثور في هذه المناسبة من اين تستمد مجموعة المبادئ العامة التي كرسها الاجتهاد الاداري في احكامه الصادرة قوتها القانونية؟

لقد برزت في هذا المضمار عدة آراء، حيث اعتبر البعض ان المبادئ القانونية العامة مستمدت من القواعد القانونية المكتوبة، وذلك لان مبدا المساواة وغيره من المبادئ منصوص عليها دستوريا، وذهب البعض الاخر الى اعتبار ان المبادئ القانونية العامة مستمدة قوتها من العرف.

والرأي الاوضح الذي يجسد القوة القانونية للمبادئ العامة هو ان القضاء الاداري هو ليس قضاء تطبيقي كالقضاء المدني بل انه في معظم الاحيان

٢- فوزت فرحات - القانون الإداري العام - الجزء الأول . مرجع سابق

يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تثور بين الادارة والافراد في سبيل تحقيق الادارة للمرفق العام.

ان القانون الإداري هو قانون قضائي أي أن سبب ذلك أنه لم ينشأ مقناً أصلاً عن طريق المشرع كبقية القوانين الأخرى، وإنما عن طريق القاضي الإداري نفسه.

إنه قانون متجدد النشأة وما زالت طرقه وعرة وغير معبدة، كما ان القاضي الإداري لم يتوان عن تقديم الحلول لبعض النقاط الجوهرية التي كشفها تطبيق بعض الموضوعات المنظمة من قبل المشرع، كقضايا الموظفين العموميين، والتزامات المرافق العامة والمزيدات والمناقضات وعليه خلافاً للقاضي المدني الذي ينحصر دوره عموماً في تطبيق القواعد القانونية المقننة أو المناقضات.

ومن جهة اخرى فإن الحق الإداري ليس كالحق المدني والتجاري والجزائي بحق مكتوب مكرس في نصوص قانونية.

إن هذا الحق الذي هو في الغالب من صنع القاضي الإداري ما هو نتاج للفراغ التشريعي في مجال القانون العام، من هنا كانت تسمية القانون الإداري بالقانون القضائي فهو قانون غير مكتوب أو بمعنى آخر قانون القاضي حتى ان بعض الفقهاء امثال Yves Guadement وصفه وبالمقارنة مع القوانين المطبقة في القانون الخاص بأنه صعب الاكتشاف والفهم فهو بإختصار قانون معقد.

لذلك ان المبادئ العامة للقانون كقواعد غير مكتوبة تتخذ وبالأصل تستمد من نص في الدستور أو المواثيق ذات القيمة الدستورية أو من القانون الأمر الذي يتبع حيازة هذه المبادئ على قوة إلزامية من شأنها أن تلغي الأعمال الأخرى المخالفة لمضمونها ونقصد بها تلك الصادرة عن السلطة الإدارية.

وتأسيساً على ما سبق فإن المبادئ العامة القانونية تعتبر مصدراً عن مصادر المشروعية وهي مجموعة من المبادئ غير المكتوبة، أسسها القضاء الإداري والزام الإدارة باحترامها وإلا كان تصرفها مخالفاً لمبدأ المشروعية ولكي يتسنى لنا تحديد أهميته هذه لا بد من التعرف على قائمة هذه المبادئ. ويعود أمر اكتشاف هذه المبادئ إلى عام ١٨٧٣ حيث أثار أحد الاجتهادات وللمرة الأولى مسألة وجودها وعلى الرغم من محدودية عهدها آنذاك إلا أنها ظلت تشكل ضمناً مصدراً استلهمت منه الكثير من الحلول القضائية ويشهد على ذلك أحكام عديدة منها ما يتعلق بالمساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة.

### أ- المبادئ العامة التي تكفل حرية المواطنين:

ونعني هذه المبادئ ان لكل مواطن الحق في حرية الذهاب والمجيء وحرية التجارة والصناعة. إلا أن الملاحظة أن برد هذه الحريات المتشابهة أو المتماثلة تبقى مصادرة في العديد من النصوص ذات القيمة الدستورية أو التشريعية وبالتالي لم ير القضاة ضرورة للعمل على استخلاص مبادئ عامة فسي هذا المجال<sup>(١)</sup>.

### ب - مبدأ إستمرارية إنتظام المرفق العام:

إن الامتيازات التي يعترف بها الاجتهاد والسلطة العامة وللمؤسسات المتبقية عنها هي نتيجة لمبدأ الذي يخولها لصلاحيات اللازمة لتأمين سير الرافق العامة سيراً منتظماً ومستمراً.

وإن أهم التطبيقات التي استحلها الاجتهاد من هذا المبدأ

---

١- فوزت فرحات - القانون الإداري العام - الجزء الأول - ص ١٢٨-١٢٩ مرجع سابق.

## ج - المبادئ العامة التي تدافع عن المساواة بين المواطنين

تشدد هذه المبادئ على المساواة أمام المرافق العامة وإعطاء نفس فرص النجاح لراغبين في دخول الوظيفة العامة من دون تمييز بين رجل أو إجارة ومن دون الالتصاق الى آرائه السياسية وكذلك بين الموظفين التابعين لملاك واحد مع الاشتراط بأن يتوفر لد طالب الإفادة من القرار أو من التدبير لمتخذ وضع مماثل للمستفيد مع ضرورة توافقية أيضاً مع القانون. وشدوذاً عن مبدأ المساواة تجدر الإشارة الى ان مجلس شورى الدولة يراعي عند تطبيقه لهذا المبدأ وجوب مراعاة تمثل الطوائف في لبنان بصورة عادلة في وظائف الفئة الأولى ومن الاقرار بالمصلحة العامة ،ومن البديهي القول بأن مثل هذا الوضع ينفرد به لبنان وبالتالي فإنه يبقى غريباً وغير معروف في الاجتهاد الفرنسي ،ومن ناحية أخرى يفرض الاجتهاد مبدأ المساواة بين المواطنين المنتفعين من المال العام شريطة أن يكونوا في الوضع ذاته دون اي تمييز او تفريق بينهم.

## د - المبادئ التي تكفل حماية المواطنين:

تحاول هذه المبادئ حماية المواطنين إزاء الامتيازات الكثيرة التي تتجلى بها الإدارة أي أنها نوع من التوازن وضع للحد من غلو بعض الإجراءات الإدارية التي تستهدف مصالح المواطنين ويمكننا تصنيف هذه المبادئ الى ثلاث فئات:

**الفئة الأولى:** وهي الأكثر أهمية ويمكنها أن تطل أي فرد منا وتتمثل بإحترام حتى الدفاع من قبل الإدارة تحت طائلة تعرض قراراتها للإبطال بسبب تجاوز حد السلطة.

**الفئة الثانية:** وهي تهدف الى حماية العاملين في الإدارة عن طريق مؤازرة الموظف المحكوم عليه لارتكابه خطأ مرفقياً في ادارته ،أو فسخ الإدارة من

صرف أجيبة حامل او حق غير المثبتين الإدارة من الحصول على أجر يكون مساوياً على الاقل للحد الأدنى للأجور أو عدم الإعتداد بأشعار الصرف من الخدمة خلال العطلة المرضية. أو منع فرض عقوبات مالية على موظفي ومستخدمي المصالح والمؤسسات العامة.

**لغة الثالثة:** وقد ظهرت مؤخراً وغايتها توفير الحماية القانونية للأجانب ويأتي في مقدمتها منح الأجنبي الذي يعيش بصورة قانونية في بلد ما حقه بان ينعم بحياة عائلية طبيعية ومنح تسليم المجرمين إلى الدولة التي يكفل جهازها القضائي حقوق الإنسان وحياته الأساسية.

### هـ- المبادئ العامة للقانون والتي تتضمن حماية الإدارة:

يصح القول بأن هذه المبادئ غير شائعة إلا أنها هامة إذا هي تركز من خلال الإدارة التي تسعى الى حماية المصلحة العامة التي تعمل الأخيرة على تحقيقها ،ويأتي في مقدمة هذه المبادئ حق اي سلطة إدارية بممارسة سلطاتها التسلسلية على مرؤوسيهها بوجوب عدم الاثراء بدون سبب<sup>(١)</sup> ومنع الحكم على شخص عام يدفع مبلغ من المال غير المتوجب عليه.

والتشديد على مبدأ استمرارية المرافق العامة<sup>(٢)</sup> وعدم تمكين اي شخص كان من أن يشغل وظيفة ما لم يكن متمتعاً بحقوقه المدنية كافة<sup>(٣)</sup> وأخيراً عدم جواز حجز المال العام.

أما الفقه والإجتهد قبل صدور الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ يعطيان لهذه المبادئ قوة وقيمة التشريعات العادية فهي قواعد مكتوبة معادلة لقانون ومزودة بقوة تشريعية تقع في نفس مستوى القانون العادي ،وبعد هذا الدستور انقلبت هذه الوضعية رأساً على عقب فقد كرسست المادة ٣٧ منه مجود أنظمة مستقلة غير

١- م. ش. ل. - قرار رقم ١٩٦ بتاريخ ٩٥/١/٤ العميد بركات / الدولة -مجلة القضاء الإداري. ١٩٩٦ ص ٢٠٧

٢- م. ش. ل. - قرار رقم ١٩٦٢/١١٥ صادر بتاريخ ١٧/٢/١٩٦٢ م.ق. إ. ١٩٦٢ ص ٣٨٤.

٣- م. ش. ل. - قرار رقم ٨٧ بتاريخ ١١/٨/١٩٩٣ حسن/ بلدية بيروت م.ق.أ. ١١/١٩٩٥ - ٧٢/١٩٩٥

خاضعة للقوانين وهذا يعني بأن استمرار في فخ القيمة التشريعية لهذه المبادئ مما عدا انه يشكل خطراً وذلك لأنه يعطي الإدارة حرية الحركة بدون حسيب أو رقيب ولكن عام ١٩٥٩ قام مجلس الدولة الفرنسي بالقضاء على هذا الخطر عندما قرر بأن المبادئ العامة للقانون تطال الأنظمة المستقلة والأعمال الإدارية على حد سواء. ان موقف مجلس الدولة هذا اسهم الى حد بعيد في القضاء على نظرية القيمة التشريعية لمبادئ القانون العامة.

أما الاجتهاد اللبناني فقد اعتبر ان المبادئ القانونية تبقى قائمة ما لم ينص القانون على مخالفتها وتبعاً لذلك يمكن القول بأن المجلس قد اقر لهذه المبادئ بقيمة تعادل قيمة التشريعات العادية ولكن بطريقة ضمنية.

وان المجلس في حكم آخر اعتبر بأنه اذا تضمنت الاحكام<sup>(١)</sup> القانونية نصوصاً صريحة تخالف المبادئ القانونية العامة يلجا القاضي في هذه الحالة الى التقليل بقدر لامكن من اهمية مدى هذه النصوص تأميناً لتفوق المبدأ العام على الأحكام القانونية بإعتبارات تلك النصوص تتضمن أحكاماً استثنائية يجب تطبيقها بصورة حصرية<sup>(٢)</sup>.

وبخلاصة القول لقد تبلورت فكرة هذه المبادئ في شكل نظرية عامة قام مجلس الدولة الفرنسي بتأسيسها وعمل على تدعيمها حتى اكتمل له بيانها وهو ما سهل إعتبارها نظرية قضائية عامة وبالتالي مصدراً للمشروعية وهذا ما جمع عليه القضاء الإداري اللبناني حيث انه أو من أهمية لهذه المبادئ من خلال جملة من الأحكام الصادرة عنه في هذا الخصوص.

---

٣- م.ش. ل. قرار رقم ٥١ - المخول / الدولة. م.ق. ١٩٩٢ ص ٤٠٠

ان القاضي الاداري اللبناني كما القاضي الاداري الفرنسي قد تآثر بشكل فعّال في شرعة حقوق الانسان وكل المواثيق الدولية التي التزم بها دستوريا وكرسها في مقدمة الدستور.

لذلك استوحيت فكرة المبادئ العامة واصبحت ركيزة اساسية من ركائز المشروعية الادارية.

وان هذه المبادئ العامة لها عدة مميزات:

- ١- ان هذه المبادئ غير مكتوبة وهذا يعني أنها موجودة من دون أن يكرسها أي نص بيد أن الاجتهاد ويفرض وجوب احترامها على الإدارة تحت طائلة اعتبار أعمالها غير مشروعة (قرار)<sup>(١)</sup>.
- ٢- ان المبادئ العامة للقانون هي من صنع الاجتهاد الذي لا يقوم بخلقها وإنما تنحصر مهمته بالكشف عنها الإعلان عن وجودها مبادئ موجودة وكائنة في الضمير العام للجماعة. وإن هذه المبادئ موجودة في الإعلانات العالمية لحقوق الإنسان ومقدمة الدساتير.
- ٣- ان المبادئ العامة للقانون هي وليدة جهد القضاء الذين استنبطوها من أرض الواقع ومن الإدارة المنفردة لمشروع أو للشعور العام الجماعي وأو خلوهما في عالم القانون الوضعي.

---

١- فوزت فرحات- القانون الإداري العام- الجزء الأول ص ١٣٦ (إن إلزامية هذه المبادئ من حيث ان الاجتهاد الفرنسي وتبعه الاجتهاد اللبناني ارتكز على الإعلان العالمي العام الصادر ١٩٨٤ ليكرس المساواة أمام القانون وأمام الوظائف العامة. وعن قضاة مجلس الدولة الفرنسي لم ينف عند هذا الحد بل ابتداءً ومنذ عام ١٩٨٨ يستند الى اتفاقية جينيف التي أبرمها بتاريخ ٢٨ تموز ١٩٥١ الأستنباط مبادئ عامة قانونية لتطبيقها على اللاجئين).

٤- ان المبادئ العامة القانون تتميز شموليتها فهي لم تكن أداة لتشوبه بعض المشاكل المحدودة والمتعلقة بعد معين من الأشخاص. أنها تأخذ على عاتقها ضمن إطار القانون الوصفي بث الحياة في بعض الطموحات الأساسية للجماعة والمتمثلة بالحرية والمساواة والحماية.

### ثالثاً: قوة القضية المحكمة:

لقوة القضية المحكمة اهمية خاصة في مجال دراسة وتطبيق القانون، وتبرز هذه الاهمية من كون ان الحكم الذي تتوفر فيه شروط القوة المحكمة يشكل ضمانة اساسية من ضمانات تحقيق مبداء الشروعية لما لصاحب الحق المقضي به من صون لحقه في الامر المحكوم به وبالتالي حماية الحقوق والحريات الفردية .

تبعاً لمبدأ المشروعية الذي يفرض نفسه على الإدارة تخضع هذه الأخيرة لقوة القضية المحكمة التي تتمتع بها القرارات القضائية النهائية والتي لم يعد بالإمكان القيام بمراجعة ضدها لإنقضاء المهل أو لاستنفاد طرق المراجعة بشأنها. وقد تكون قوة القضية المحكمة نسبية أي أن مفعولها لا يطال إلا الفرقاء في الدعوى التي فصل فيها القضاء، ولكن ان لم تتمتع هذه القرارات القضائية بقوة المحكمة نظراً لخضوعها للاستئناف فإنه ينبغي التمييز هنا بين صدور هذه القرارات عن المحاكم العدلية في حال استئنافها بينما لا يتوقف تنفيذ القرارات عن المحاكم الإدارية في حال استئنافها (في حالات منع التنفيذ) أما من الناحية العملية فهناك فرضيتان ترفض فيها الإدارة تنفيذ القرارات الصادرة عن المحاكم معطلة ذلك بحرصها المحافظة على النظام العام<sup>(١)</sup> وأنها

١- فوزت فرحات- القانون الإداري العام- الجزء- الجزء الأول- مرجع سابق

ترفض من ناحية ثانية تنفيذ بعض الأحكام التي هي من غير صالحها وهذا ما يمكن وصفه بأنه تعسف غير مقبول<sup>(١)</sup>.

وبخلاصة القول تشكل قوة القضية المقضية ركنا أساسيا من اركان المشروعية الادارية الغير مكتوبة والتي كرسها الاجتهاد الاداري في معظم الاحكام الصادرة عنه.

#### رابعاً- القواعد الإجتهدية:

ان المشرع اللبناني نص في المادة ٤ من قانون اصول المحاكمات المدنية (لايجوز للقاضي تحت اعتباره مستكفا عن احقاق الحق:

١- ان يمتنع عن الحكم بحجة غموض النص او انتقائه

٢- ان يتاخر بغير سبب عن اصدار الحكم

وعند غموض النص يفسره القاضي بالمعنى الذي يحدث معه اثرا يكون متوافقا مع الغرض منه ومؤمنا للتناسق بينه وبين النصوص الاخرى وعند انتقاء النص يعتمد القاضي المبادئ العامة والعرف والانصاف.

هذا فيما يتعلق بالقانون المدني اما القاضي الاداري عليه عند انتقاء النص ان يصدر حكمه وان يستتبط القاعد القانونية المناسبة على الحالة المروضة وذلك بسبب الطبيعة الخاصة للقانون الاداري (انه قانون القاضي الاداري وانه غير مقنن). ولقد تاثر القضاء الاداري اللبناني كما القضاء الاداري الفرنسي بفكرة وكرست بشكل عملي بالاجتهاد الاداري عن طريق المبادئ القانونية التي يقرها القاضي الاداري.

اما المشرع الفرنسي في المادة ٢٨ من دستور والتي بموجبها يتم النطق بالأحكام علانية. كما يتم تبريرها وتبسيط الأضواء على أحكام القانون المطبقة.

١- م.ش. ل. قرار رقم ٨٧- تاريخ ١٨ / ٦ / ١٩٨٤- سيزرس/ الدولة م.ق.إ. ١٩٨٥ ص ٢٩٦.

وهذا يعني بأنه يتوجب على القاضي أن يعتمد فقط في حله للدعوى التي ترفع أمامه على تطبيق النص القانون المناسب والموجود أصلاً، وبالتالي فهو لا يمكنه الشروع في سن قواعد عامة تقدم حلاً جامعاً لكافة أنواع الدعاوى المستقبلية المتشابهة، وقد يمكن هذا المنع في المادة الخامسة من القانون المدني الفرنسي والتي بموجبها يحظر على القضاة ان يصدروا الاحكام في القضايا المحولة اليهم والى احكام عمومية وتنظيمية. فإنه هذا المفهوم الضيق الذي يفيد بشكل كبير دور القاضي ما لم تتوافر نصوص واضحة بما فيها الكفاية تساعد القاضي وتعفيه من مشقة العمل على استحداث قواعد عامة وتظيمية جديدة.

ان غموض النص أو عدم وجوده لا يمكن ان يشكل ذريعة تعفي المحاكم من مهام أعمالها وابعد من ذلك فإن القاضي لا يسعه التخلف عن إصدار الحكم تحت طائلة اتهامه بعد احقاق الحق. لذلك فإن القاضي مدعو ضمناً الى القيام بدور بناء عندما تعجز النصوص عن مرة بالحل المناسب للدعوى التي نظر فيها ومن هنا تكتسب شرعيتها كمصدر من مصادر القانون التي يعتد بها ونظراً لمرتبها في سلم القواعد القانونية فإن المشرع يستطيع أن يضع حداً للقواعد الاجتهادية متى شاء إلا أن الأمر يختلف ازيد العمل تنظيمي مخالف لها.

ان هذه القواعد الاجتهادية تشكل ركيزة اساسية من ركائز مبدا المشروعية الادارية انطلاقاً من كون القاضي الاداري هو حامي مبدا المشروعية.

### خامساً- الأعمال الإدارية المنفردة (القرارات الإدارية):

هي تلك الاعمال التي تقوم بها الادارة وهي تقصد من خلالها احداث اثار قانونية من انشاء او تعديل او الغاء مراكز قانونية معينة عامة وهي تقسم الى نوعين:

١- أعمال ادارية قانونية منفردة اي الاعمال الصادرة من الادارة وحدها وبارادتها المنفردة وهي القرارات الادارية.

٢- الاعمال الادارية الاتفاقيه او الرضائية هي الاعمال القانونية الصادرة بناء على اتفاق وتبادل الرضا بين جهة الادارة كطرف والطرف الاخر شخصا قانونيا طبيعيا كان او معنوي خاص او عام.

ان هذه القرارات التي تقوم بها الادارة تعتبر مصدرا من مصادر مبادا المشروعية لان هذه الادارة اذا اتخذتها وفقا للقانون فان قرارها يعتبر تطبيقا للقانون وبالتالي تطبيقا لمبادا المشروعية.

إن الأعمال الإدارية المنفردة الطرف تعتبر مصدراً من مصادر مبادأ المشروعية وهي أدنى مرتبة من القواعد الاجتهادية. ذلك ان الاعمال الادارية تندرج وفق ثلاثة معايير وهي:

#### أ- المعيار العضوي:

يتعلق هذا المعيار بشخصية من قام بالعمل الإداري ضمن التسلسل الإداري للسلطات بدءاً من رئيس الجمهورية مروراً برئيس الوزراء فالوزراء فالمحافظين فرؤساء البلديات الخ... وهذا.

#### ب- المعيار الشكلي:

وهذا يرتبط بشكل العمل ويعتبر دوره متمماً ويتجسد في الفصل بين الأعمال الإدارية الصادرة عن نفس السلطة الإدارية وبناء على هذا المعيار تم إعطاء الآراء لاستشارات التي يقدمها مجلس شورى الدولة قيمة تفوق تلك التي تعرضها الهيئات الاستشارية الأخرى وبالتالي فإن المرسوم المتخذ بناء على

استشار مجلس شورى الدولة هو أعلى مرتبة من المرسوم المبني على استشارة هيئة استشارية أخرى.

### ج - المعيار المادي:

يأخذ هذا المعيار بعين الاعتبار مضمون العمل الإداري وهو على غرار المعيار الشكلي لا يلعب سوى دور متمم إذ لا يحصل الا للفصل بين الأعمال الإدارية المنفردة التي تصدر عن نفس السلطة الإدارية. أما الفائدة من هذا المعيار فتتمثل في القدرة على التمييز الأعمال الإدارية التنظيمية. والأعمال الإدارية الفردية الأولى تفوق الثانية.

واخير تقوم الدولة القانونية على مبدأ المشروعية والذي يعني بمفهومه العام سيادة القانون اي خضوع كافة الاشخاص وسائر السلطات في الدولة للقواعد القانونية النافذة ايا كان شكلها ومصدرها سواء كانت مكتوبة او غير مكتوبة .

فان دور القاضي الاداري اللبناني تمثل في تكريس المصادر المكتوبة وغير المكتوبة لمبدأ المشروعية من خلال اجتهاداته الصادرة وان القاضي الاداري تعدى ذلك في سبيل الحفاظ على المصلحة العامة الى رقابته على السلطة الاستثنائية للادارة.

## الفرع الثاني

### دور القاضي الإداري في الحفاظ على مبدأ المشروعة والمصلحة العامة

إننا سوف نتصرف في البحث في موضوع التوافق بين دور القاضي الإداري ومبدأ المشروعية من خلال البحث في السلطة الأستتسابية للإدارة من جهة ومن جهة ثانية المبحث المصلحة العامة.

### الفقرة الأولى: نطاق تطبيق مبدأ المشروعية

إن خضوع الجميع لأحكام القانون بمعناه الواسع، الذي بموجبه الالتزام بالمشروعية حكماً ومحكومين الأمر الذي يترتب منع لاستبداد والتحكم ويمكن الجميع من ممارسة مهامهم ووظائفهم طبقاً لقواعد معلومة للجميع فالالتزام بالإدارة بأحكام القانون في كل أعمالها وتصرفاتها معناه سيادة حكم القانون في تلك الدولة أي أن جميع تصرفاتها القانونية أو المادية تخضع للقانون مع مراعاة

التدرج في القواعد القانونية وفي حالة العكس من تصرفاتها غير مشروعة للإبطال،

إلا أن خضوع الإدارة للقانون ليس خضوعاً تاماً كاملاً ينصب على كل ما تقوم به من أعمال فبعض تصرفات الإدارة غير خاضعة لرقابة المشروعية لأسباب تشريعية أو قضائية كما أن أعمال الإدارة في الظرف الاستثنائية وأحوال الضرورة لا بد وان تكون أكثر تحراً من قيود القانون لكي تقوى على معالجة ما تواجهه من اخطار. ان خضوع كافة أعمال الإدارة أيا كانت أهميتها خضوعاً شديداً للقانون لدرجة حرمانها من السلطة التقديرية من شأنه أن يسبب حركتها و يعوقها عن تأدية مهامها<sup>(١)</sup>.

فالدولة القانونية تقوم على مبدأ المشروعة الذي يعتبر الالتزام به اساساً لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم السلطات الإدارية غير أن هذا المبدأ يحتاج في تطبيقه الى شيء من المرونة تأخذ بين الإعتبار رسالة الإدارة العامة مهامها التي تتلخص في تحقيق الصالح العام في حدود القواعد القانونية المرعية ويترتب على ذلك إعطاء الإدارة قدراً من حرية التصرف طبقاً لاحتياجات العمل ومتطلباته وطبيعته العمل نفسه والظروف المتغيرة من حيث الزمان والمكان.

ومن هنا وجد التساؤل التالي كيف نحقق التوازن المنشود بين التزام الإدارة لمبدأ المشروعية كما في ذلك من ضمانات لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم وبين عدم إعتبار هذا المبدأ عامل عرقلة وجمود النشاط الإداري.

يتحدد نطاق تطبيق مبدأ المشروعية بمدى الرقابة التي يباشرها القاضي الإداري على أعمال الإدارة وذلك النطاق يتسع حيناً ويضيق آخر تبعاً للظروف والاعتبارات المحيطة بالإدارة عند ممارستها لأعمالها في مختلف أوجه النشاط.

---

١- ماجد راغب الحلو - القانون الإداري ١٩٩٩- منشورات الحلبي الحقوقية - ص ٦٠ وما بعدها.

بحيث يتسع لاستيعاب تصرفات الإدارة في تلك الظروف ،وهذا ما يطلق عليه نظرية الظروف الاستثنائية وهذا ما يتم دراسته فيما يلي هذا عدا عن خروج الدولة فيما تقوم به من قرارات تتعلق بالصالح العام لمصلحة الدولة العليا ولا تخضع نتيجة ذلك الى رقابة القاضي الإداري مما يعيد خروجاً عن مبدأ المشروعية وهو ما يطلق عليه أعمال السيادة.

### أولاً: نظرية السلطة الاستثنائية (السلطة التقديرية):

تكون السلطة استثنائية أو تقديرية عندما يترك القانون للإدارة حرية ممارسة نشاطها دون أن يفرض عليها سلوكاً معيناً ينبغي الالتزام به فالموظف الذي يملك سلطة إصدار القرار في حالة تدخله الحق في تقدير ملاءمة مضمون هذا القرار أو عدمه كما أنه له في حالة تدخله الحق في تقدير ملاءمة مضمون هذا القرار .

فالقانون لم يقيد الموظف سلفاً بسلوك معين حيث ،ان الفقيه الفرنسي ميشو يقول "ان السلطة الإستثنائية تتحقق في كل مرة تتطبع فيها السلطة الإدارية أن تعمل بحرية ودون أن يكون هناك مسلك محدد تفرضه طريقه مسبقاً لإحدى القواعد القانونية."

وتجدر الإشارة الى أن وجود هذه النظرية لم يكن وليد صدفة او كنتيجة مؤقتة لسد ثغرة قانونية عرضية ،بل كان على العكس من ذلك مطلباً مهماً أجمع عليه رجال الفقه والقضاء وقد عرفها مجلس الشورى بأنها " هي التي تتيح للإدارة اتخاذ التدابير بحرية مطلقة من كل قيد قانوني وتنشأ أماعن نص صريح في القوانين والأنظمة التي توليها هذه السلطة واما عن انتهاء القواعد والأحكام

القانونية التي تحدّ من سلطتها التقديرية "الاستثنائية في ممارسة عملها الإداري"<sup>(١)</sup>.

أو هي إمكانية الإختيار بين اتخاذ قرارين أو تدبيرين على الأقل مطابقين بالتساوي للشرعية والقانون<sup>(٢)</sup> أما مجلس الدولة الفرنسي فقد أقر بوجودها عندما انتج ان القانون يمنح المحافظ سلطة استثنائية لقبول أو رفض إعطاء الإذن بخصوص إزالة بعض الأبنية في الواقع تعتبر السلطة الاستثنائية ضرورية لارتباطها بحسب الأداء في مزاولة النشاط المنوط بالإدارة ومراعاة ظروفه ومدى قابليته في تحقيق المصلحة العامة ،فلاشي يمكن أسوأ من إدارة آلة -robot- administration تحرم من حرية التصرف لاجئة التي تطبق النصوص والمبادئ دونما تفكير هذا مع العلم بأن للسلطة الاستثنائية حدوداً يجب أن تقف عندها فهي قد منحت للإدارة مقابل تحملها مسؤولية سير المرافق العامة بانتظام والعمل على تحقيق النفع العام.

إن كلا الأمرين لا يمكن القيام بهما إلا إذا تحققت الإدارة سلطة تقدير تتسع وتضيق بحسب الأحوال ومن هنا ينبغي عدم الشرح بين السلطة التقديرية والسلطة التعسفية.

إن هذه الأخيرة هي شكل بدائي للحرية تتمثل باستغلال موقع إجتماعي معين بهدف تحقيق نزوات مصلحة فردية محضة، في حين تبقى الغاية الأولى والأخيرة من الأخذ بالسلطة الإستثنائية هي خدمة المصلحة العامة إضافة الى ذلك ان السلطة التعسفية هي من الأساس سلطة خارجة على القانون تسعى دائماً الى التحرر من احترام القواعد القانونية ،بينما تبقى السلطة الاتثنائية بالمقابل في صدور القانون دون تجاوز له أو خروج على مقتضاه.

١- ش.م.ل. قرار رقم ٤١٧ تاريخ ١٨/٢/١٩٦١ مجلة القضاء الإداري ١٩٦١ ص ١٢٦.

٢- ش.م.ل. قرار رقم ٤٤٩ تاريخ ٣/٩/١٩٩٨ م.ق.إ. ١٩٩٨ مجلد ثاني. ص ٤٢٠.

وبالتالي. فإن اتهام السلطة الاستثنائية بأنها تحد من مبدأ المشروعة هو قول مردود يعني على الإطلاق تعارضها مع هذه المبدأ كل ما في الأمر أن هذا المبدأ يضيف ويتسع في ظل وجود السلطة الاستثنائية كلما دعت الحاجة وبهدف الحفاظ على المصلحة العامة.

وعلى أية حال فإن السلطة الاستثنائية تتجلى على وجه الخصوص من خلال القرارات الإدارية المنفردة وعليه فالقاضي عندما ينظر بمراجعة طعن لتجاوز السلطة ضد مثل هذه القرارات فهو يمارس رقابة أي في حدها الأدنى ليحافظ على عملية تقدير الملائمة التي تعتبر حجر الزاوية للسلطة الاستثنائية<sup>(١)</sup> لكن هذا لا يعني صنفاً في رقابة القاضي أو تهاوناً في اكتشاف ما قد يتستر وراء هذه السلطة من تعسف أو بعض الانتهاكات لمبدأ المشروعية إذ إنه وقبل المباشرة يتحقق القاضي من سته عناصر.

١- إختصاص القائم بالعمل

٢- شكل العمل وإجراءات إصداره

٣- الهدف تحقيق المصلحة العامة

٤- صحة الأسباب الدافعي الى اتخاذه

٥- غياب أي خطأ في تفسير النصوص

٦- غياب أي خطأ ساطع في تقدير عنصر ملاءمة العمل

ويلعب العنصر السادس دوراً حاسماً في تحديد أطر السلطة الاستثنائية و لا يتم ابطال أن عمل إداري ما لم يكن مرتكزاً على خطأ ساطع في التقدير اي على خطأ فاحش لا يعطي مجالاً لأي شخص شريف بغض الطرف عنه نظراً لطابعه المخالف للعقل والمنطق.

١- ش.م.ل. قرار رقم ٥ تاريخ ١٩٩٧/٧/٦ م.ق.إ. ١٩٩١ المجلد الأول ص ٦١٥

لكن الأمر إذ ما استند نفس العمل الى تقدير متنازع عليه هنا يكتفي القاضي بإظهار الخطأ المرتكب ،دون أن يؤثر ذلك من قريب أو بعيد على صحة العمل الإداري وهكذا يمكن القول وبموجب هذه المبادئ فإن اللوم أو الشطب من جدول الترقية على الرغم من صرامتهما يعتبران عقوبة منطقية تطال كل موظف يتأخر الوصول الى مقر عمله دقائق محدودة في حيث أن احالة الموظف المختص الى التعاقد أو عزله، تعد عقوبة غير متناسبة مع هذا النوع البسيط من الخطأ. بالتالي تعتبر العقوبة هنا غير منطقية ويصار بعدها إلى إبطال وهكذا فإن الرقابة القضائية تستند بمجملها الى هذا التمييز بين ما هو منطقي أم لا، مما يساهم الى حد بعيد في كشف النقاب عن كل تعسف يختص تحت ستار التقديرات الخاطئة أو غير المنطقية<sup>(١)</sup>.

## ثانياً: السلطة الاستثنائية والاختصاص المقيد

من بين إمتيازات الإدارة أن القانون يعطيها أحياناً سلطة تقديرية استثنائية في مباشرة بعض إختصاصاتها فيكون لها حرية الاختيار والتقدير عند إصدارها القرارات الإدارية أي ان الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في الحالات التي يترك فيها القانون للإدارة حرية تقدير الظروف الواقعية ،التي تواجهها فيكون لها الحق في ان تتدخل بإصدار القرار أولاً تتدخل ولا تصدلاً أي قرار لها إذا رأت أن تتدخل ان تختار بحرية نوعية القرار الذي تراه ملازماً لهذه الواقعية.

وهكذا فوجود الإدارة في حالة سلطة تقديرية هو نص القانون فإذا كان المشرع لا يلزم بالتدخل في ظروف معينة ولا يلزمها حينما تتدخل أن يكون

---

١ - فوزت فرحات - القانون الإداري العام - مرجع سابق - ص ١٥٤ وما عليها.

قرارها على نحو معين فإن الإدارة توجد في مثل هذه الحالة في نطاق سلطة تقديرية<sup>(١)</sup>.

حين تصدر الإدارة قرار ما، فإنها تكون بصدده في أحد موقفين متقابلين فاما ان تكون مقيدة الإختصاص وإما أن تكون سلطتها في اتخاذ استثنائية (أو تقديرية). ويقصد بالاختصاص المقيد<sup>(٢)</sup> أن يتم على الإدارة عند توافر شروط معينة اصدار قرار معين دون أن يكون لها الحرية في الامتناع عن اتخاذ القرار والقانون هو الذي يفرض على الإدارة الحل الذي عليها إتباعه والاختصاص المقيد مرتبط بمبدأ المشروعية وهو يشكل تطبيقاً دقيقاً له ذلك ان الإدارة تتخذ قراراتها بمقتضى القانون المطبق الذي ينص في آن معاً على المحتوى والضرورة<sup>(٣)</sup>.

ومن قبل الأمثلة التي تساق في هذا المضمار على السلطة المقيدة تلك القرارات التي تتعلق بحالة منح تراخيص أسلحة الصيد أو رفض البناء ففي فرنسا فلشخص الذي يستوفي الشروط المفروضة في القانون لحصول على رخصة صيد تكون الإدارة ملزمة ومفيدة بإعطائها اياها. أما في لبنان بأن تعين الفائزين في المباراة عن إختيار المرشحين الوظائف العامة هو من قبل الإختصاص المفيد بحيث لا يكون للإدارة حرية في الإختبار بل عليها تعيين الفائزين وفقاً لترتيبهم في جدول الناجحين<sup>(٤)</sup>.

أو تلك القرارات التي تتعلق بحالة التي تلزم الإدارة بإعطاء إفادة عن كل طلب يرمي للإعلان عن إنشاء جمعية أو أخيراً تلك المستمدة من أحد المبادئ القانونية.

١- محمد رفعت عبد الوهاب -مبادئ وأحكام القانون الإداري -منشورات الحلبي -ص٥٨٧.

٢- إدوار عيد -رقابة القضاء العدلي على أعمال الإدارة- دون ناشر -١٩٧٣ ص ٩٠.

٣- محي الدين القيسي -القانون الإداري العام -منشورات الحلبي الحقوقية- الطبعة الأولى - ٢٠٠٧

٤- ش.م.ل. قرار رقم ٧٢ /١٤ /٣ /١٩٩٦ سعيد رجال /الدولة- مجلة القضاء الإداري ١٩٩٧ مجلد الأول ٩٧.

والتي بموجبه تلزم السلطة المختصة التي يحول إليها طلب يستهدف إلغاء نظام غير قانوني بالعمل على تحقيق هذا الطلب. كما أن في مسألة تعيين موظفين عقب مباراة<sup>(١)</sup> فإن سلطة الإدارة تكون قصيرة عن التعيين بالترتب الذي أحرزه الفائزون في هذه المباراة لأن الرأي لأراجح والمستقر في الفقه والاجتهاد والإداريين على احقية المرجع المختص بالتصديق<sup>(٢)</sup>، بل على الالتزام بممارسة سلطة استتسابية بالتصديق أو الرفض مع مراعاة الضوابط الواردة في هذه السلطة إن الجهة عدم الانحراف عن الغاية في ممارستها أو لجهة انتفاء لأساس القانون أو الواقعي للرأي المتخذ<sup>(٣)</sup>.

أما من جهة الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري فهي تكون رقابة دنيا في إطار السلطة التقديرية. ورقابة عادية على الأعمال الإدارية المنفردة والتي تصدر في حالة السلطة المفيدة ان الرقابة الأخيرة سالفه الذكر تعتبر أكثر تشدداً من الرقابة الأولى من جهة التحقق من توافق موضوع العمل مع الأسباب الواقعية والقانونية التي اتخذت سبباً لتلك الاعمال وصحتها وانطباقها على القانون<sup>(٤)</sup>.

وتبعاً لذلك تعود للقاضي الإداري صلاحية التحقق مما إذا كانت الشروط متوافرة في القرار الإداري أم لا<sup>(٥)</sup>، إضافة الى حرمان الإدارة حق الانتفاع بالشك. فإن السلطة المقيدة لا يسمح لها كذلك بأي خطأ في التقدير مهما كان بسيطاً وخصوصاً من جهة تدابير الشرطة التي تسيئ إلى حريات الأفراد ،

٢- قرر م. ش. د. رقم ٧٢ تاريخ ١٤/٣/١٩٩٦ سعيد رحال/ الدولة م. ق. ١٩٩٧ المجلد الأول ص ٩٧.

٣- " قد جاء في آخر المجلس شوري الدولة اللبناني: ان القضاء الإداري في اجتهاده القديم والحديث قد استقر على ان حقه في الرقابة القضائية لا يتناول مسألة الملائمة العينية و الإقتصادية المشروع تخطيط وانه يعود للإدارة حق التقرير بشأنها قرار رقم ١٤٧ ١٠/٦/١٩٥٩ م ق ل -١٩٥٩ ص ١٣٧.

٣- توفيق شحاتة -مبادئ القانون الإداري -الجزء الأول -الطبعة الأولى- دار النشر للجامعات المصرية ١٩٥٤-١٩٥٥ ص ٦٦٥.

١- م. ش. ل. قرار ١٠٨ ٢٨/١١/١٩٩٥ جوزف نمرة/ الدولة م. ق. أ. ١٩٩٧ المجلد الأول ص ١٧٣.

٢- م. ش. ل. رقم قرار ٤١٧ تاريخ ١٨/٤/١٩٦١ مجلة القاضء الإداري ١٩٦١ ص ١٢٦.

وتبعاً لذلك فإن رقابة القاضي الإداري لا تقف عند حد التحقيق من حدوث الاضطرابات المهددة لأمن الدولة بل تمتد لتشمل درجة التناسب بين موضوع العمل والأسباب الباعثة لاتخاذها وإذا وجدها القاضي لا تتناسب في مع تلك الظروف قضى بإلغائها لعدم تناسبها تتحول/ الرقابة التي يقي بها القاضي من عادية الى رقابة قصوى مما يدفع الإختصاص المقيد الى اختصاص شديد الوثائق ولا بد أخير من الإشارة الى أنه رغم صرامة الاختصاص المقيد الا ان تطبيقه يبقى من الناحية العملية نسبياً فما من عمل إداري يعتبر مقيداً تماماً . كما أن الإدارة دائماً بحرية معينة لجهة إختيار الوقت الملائم للتصرف إن الاجتهاد و لا يعارض هذا الواقع إنما يشدد على ان يتم هذا التصرف من قبل الإدارة ضمن مدة معقولة ونهاية القول فإن مجلس شورى الدولة في قراره

(قرار رقم ٤١٧ السالف الذكر) عدم وجود اعمال استثنائية للسلطة الإدارية بل أن هنالك صلاحية استثنائية عندها يكون المشتري قد وضع شروطاً للممارسة هذه الصلاحية وعليه تخضع أعمال الإدارة في تصدرها بمقتضى ما لها من سلطة استثنائية للرقابة القضائية ذلك أن الإدارة إذا ما مارست سلطتها الاستثنائية فإنه يتوجب عليها أن تمارسها داخل نطاق وحدود معينة لا تتجاوزها وإلا اعتبرت اعمالها باطلة.

وحود تلك السلطة الإستثنائية إنما تتمثل في إحترام عناصر أو أركان القرار الإداري ويجب تجاوزها وإلا اعتبرت أعمالها باطلة وان اركان القرار الإداري وهي التي تتعلق بالشكل والاختصاص والموضوع والسبب والغاية وبعد ذلك حفاظاً على المصلحة العامة.

### أولاً: مخالفة ركن الاختصاص

يحدد القانون دائماً مدى الصلاحية القانونية المخولة لموظف معين او لجهة ادارة معينة للتعبير عن ارادة الادارة في صورة عمل اداري او قرار اداري على

وجه التحديد، سواء من حيث النطاق الزمني او النطاق المكاني او الشخصي او الموضوعي.

بحيث اذا صدر القرار الاداري بالخالفة لوجه نطاق الصلاحية المعطاة للإدارة فانه يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص وهذا العيب يتعلق بالنظام العام. وبناء عليه فان الإدارة لا تتمتع بآي سلطة تقديرية حيال ركن الاختصاص، فان الإدارة في هذه الحالة ملزمة ومقيدة.

### ثانياً: مخالفة ركن الغاية

إن القرار الإداري ليس في حد ذاته غاية بل وسيلة لتحقيق غاية معينة هي المقصودة من اتخاذ القرار.

ويقول فالين " ان كل سلطة اجتماعية انما نجد وجودها الشرعي فيما تسعى إليه من تحقيق المصلحة العامة وعندما تنحرف الإدارة عن الغاية المحددة لها فإن هذا الأمر يشكل ما يسمى (الانحراف السلطة).

وقد استقر قضاء مجلس شوري الدولة على ان مخالفة الغاية أو الهدف للصالح العام من الأمور التي ترد للسلطة الاستثنائية للإدارة و تحد منها قرر انه "إذا كان تخطيط المشروعات العامة من المسائل التي تستقل بها جهة الإدارة فإن الإدارة مع ذلك يجب ان تستهدف الصالح العام دون الصالح الخاص والا حق لمجلس الشوري أبطال قراراتها لسوء استعمال السلطة.

"حيث انه ان تعديل تخطيط وتوسيع الشارع الموصل بين مشارعي الحمراء والحسين غربي فندق الكومودور في منطقة رأس بيروت من عشرة امتار الى

خمسة عشر متراً حصل من أجل منفعة شخصية يستفيد منها اصحاب فندق الكومودور للأسباب التالية وحيث ان هذا التعديل والتوسيع لم تعرفه مصلحة عامة ولكنه تم بناء طلب اصحاب الفندق المذكور ولمصلحتهم بخاصة لهذه الأسباب يقرر المجلس بعد المذاكرة ابطال قرار مجلس بلدية بيروت رقم ١١٠ تاريخ ١٥ نيسان ١٩٥٨ المصدق من وزير الداخلية بتاريخ ٢٠ ايار ١٩٥٨<sup>(١)</sup>.

وبما أنه عندما تستعمل السلطة الإدارية ما أعطت من صلاحيات وامتيازات في غايات لاعتمدها الى المصلحة العامة وتسخر في سبيل تحقيق غايات خاصة تكون السلطة الإدارية قد صورت الممنوحة لها واساءت استعمالها وتعرفت بما يملك من سلطات التحقيق غاية غير الغاية التي منحت لها هذه السلطة من أجل تحقيقها ولا يمكن تبرير ذلك بما تتمتع به الإدارة من سلطة استثنائية لان السلطة الاستثنائية تمارس ضمن القانون وليس خروجاً عليها فليس مؤداها ان تتجاوز بها الإدارة الفرض غير مشروع<sup>(٢)</sup>.

هكذا يتبين ان ركن الغاية في القرار الاداري ينأى عن ان يكون موضعاً للسلطة التقديرية للإدارة وبالتالي لا يوجد اي دور للتقدير الاداري بالنسبة لهذا الركن.

وخروج الإدارة عن غرض تحقيق المصلحة العامة سواء تم تحديدها من قبل المشرع او لم يتم تحديدها ،من شأنه جعل قرارها مشوباً بعيب اساءة استعمال السلطة ،وبالتالي مصيره الابطال لتجاوز حد السلطة .

### ثالثاً: مخالفة ركن السبب

١- ابراهيم عبد العزيز شيجا - مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني (دراسة مقارنة) الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت ص

١- محي الدين القيسي القانون الإداري العام منشورات الحلبي- الطبعة الأولى- مرجع سابق.

السبب هو مجموعة العناصر القانونية والواقعية التي تعود الإدارة الى التصرف بالنسبة للأسباب القانونية لا تتمتع الإدارة بشأنها بأية سلطة استثنائية وفي حالة النزاع فإن القاضي الإداري يمارس كامل رقابته على وجودها وشرعيتها وصحة تسيير الإدارة لها. وما إذا كانت تدخل في مجال تطبيق القانون ام لا اما فيما يتعلق بالأسباب الواقعية فإن الأمر اكثر صعوبة وأكثر تعقيداً ولكن نلتمس طريقاً الى معرفة مجال الاستتساب فيها يتعين ان نميز بين حالتين:

**الحالة الاولى:** ما إذا كان النص القانوني لا يضع تحت تصرف الإدارة الا اتخاذ اجراء معين إذا اقامت حالة معينة اما القاضي الإداري التثبت من الوجود المادي للوقائع والتكيف القانون لها.

**الحالة الثانية:** إذا كان هنالك نص القانون عدة اجراءات تحت تصرف رجال الإدارة فيكون له تقدير ملائمة المفعول الذي يريده لقراره ما دام القانون قد ترك له ذلك.

وقد قرر مجلس شورى الدولة حقه في التصدي لبحث توافر الوقائع التي يستند اليها الإدارة وصحة تلك الوقائع وصحة الاسباب التي يعتمدها القرار الإداري ومدى اتفاهه مع غاية التشريع او التنظيم فقد اعلن احد احكامه" ان السلطة الاستثنائية تخضع التقدير الرقابة القضاء الإداري فيما يتعلق بصحة الوقائع التي تبررت التدبير الإداري<sup>(١)</sup>.

ولمجلس شورى الدولة الرقابة على الأسباب التي تدلي بها تأييداً لأي قرار تتخذه في موضوع السلطة الاستثنائية وذلك عملاً بالمبدأ القاضي بأن الأعمال الاستثنائية تخضع للرقابة لجهة صحة الأسباب والوقائع التي تنتجها<sup>(٢)</sup>.

١- قرار إداري رقم ٩ / ١١ / ١٩٦٠ المجموعة الإدارية ١٩٦٠ صفحة ٥٥.

٢- ش.ل.أ. رقم ٤١٧ تاريخ ١٨ / ٤ / ١٩٦١ صفحة ١٢٦.

٣- قرار رقم ٣٤٢ ٣ / ١٨ / ١٩٦٨ مجلة القضاء الإداري ١٩٦٨ صفحة ٨٧.

ويبرز دور مجلس الشورى رقابته بان على الإدارة ان لا تقرر شيئاً الا باستنادها الى اسباب صحيحة واقعيّاً وقانونياً فمِنح الاوسمة مثلاً يدخل ضمن السلطة الاستثنائية للإدارة فإذا رفضت السلطة الإدارية منح وسام الشخص ما دون ان تذكر سبباً لذلك فليكون رفضها سليماً لا يقع تحت رقابة القضاء الإداري أما اذا رفضت منح الوسام وثبت رفضها على سبب غير صحيح فالقاضي الإداري يستطيع إجراء رقابته على السبب للتثبيت من عدم صحته. وكذلك في حال طرد او ابعاد الأجنب<sup>(١)</sup> ومن جهة أخرى لا يكتفي مجلس الشورى ببحث ورقابة وجود الوقائع المادية وصحة تمكينها القانوني بل يستطيع ايضاً ان يراقب كيفية تقدير الوقائع الثابت وجودها وذلك عن طريق بحث الظروف والأحوال التي قامت الإدارة في ضوءها بتقدير الوقائع واتخاذ قرارها. حيث ان مجلس شورى الدولة في قراره ٤١٧ تاريخ ١٨/٤/١٩٦١-١٢٦ على ان القضاء الإداري ممارسة رقابته حتى على تقدير الإدارة للوقائع التي تستند إليها في القرارات الإدارية التي تتخذها بالقبول أو الرفض وله بحث الظروف والاموال التي وعلى اساسها منحت الوزارة ترخيص استيراد والمتعلق بمدى اتساع السوق الوطني لأكثر من بضاعة واحدة للألمنيوم خاصة وأن وزارة الاقتصاد تنكر على المدعي قوله بأن سماح بوجود معملين يؤدي للشلل العمل فيهما بل على العكس فهي ترى ان السوق يتسع لأكثر من منتج واحد علاوة على اقرار مبدأ المنافسة الحرة المشروعة التي تعتبر من عناصر التقدم الصناعي في الدولة.

وعليه فالأعمال الإدارية المفيدة هي ضمناً وبطبيعة الحال تخضع الرقابة مجلس شورى الدولة في كل ما يتعلق باحترام هذه الاعمال للقواعد والحدود القانونية التي تقيدها وغاية التشريع من اقرار الاحكام القانونية المتعلقة بها

كما تخضع الرقابة الوقائية والظروف المادية التي اتخذت مداراً لتلك الاعمال وصحتها وانطباقها على القانون.

وقد جاء في اصدار قرارات مجلس شوري الدولة بأن "الأمر الإداري الصادر عن محافظ مدينة بيروت والقاضي بعزل او اجراء البلدية لسبب قبضه الاموال يكون مستوجباً لابطال مع ما يستتبع الابطال من نتائج قانونية لمخالفة المادة ١٢٩ من نظام موظفي بلدية بيروت وقد جاء فيه بان يجوز لمحافظ عزل الاجير اذا حكم بالحبس سنة فأكثر لارتكابه جنائية او اذا ارتكب جنحة في محل العمل او اثناء به واذا حكم على الاجير لاجل الأفعال المنصوص عليها والمعاقب عليها في المادة ٣٤٤ من قانون العقوبات<sup>(١)</sup> وعليه فان القرار الإداري الذي يخالف القواعد المحددة بالقانون والشروط المقيدة لسلطات الإدارة يخضع للإبطال مع ما يترتب على الابطال من نتائج ومفاعيل قانونية.

#### رابعاً: مخالفة ركن الموضوع أو المحل

يقصد بركن المحل في القرار الاداري الاثر القانوني المترتب عليه حالاً وقانوناً.

فالموضوع هو المركز الذي تتجه ارادة مصدر القرار بأحداثه وبالقانون الذي يترتب عليه حالاً ومباشرة يشترط أن يكون ممكناً وجائزاً قانونياً أو حتى أصبح كذلك فإذا كان من شأن القرار الإداري ان يترتب أعباء مالية على الخزينة العامة وجب لكي يصبح جائزاً وممكناً قانوناً ان يعتمد المال اللازم لمواجهة تلك الأعباء من الجهة المختصة عن النصوص الدستورية.

ومن جهة أخرى فإن القرارات التي تكون معلقة على شرط فتكون هي أيضاً غير نافذة ولا تترتب مفاعيلها الا اذا تحقق ذلك الشرط فالقرارات المعلقة على شرط

١- م.ش.ل. قرار رقم ١٢٦٧ بتاريخ ١/١١/١٩٦٦ [www.edu.ul.lb](http://www.edu.ul.lb) تاريخ الزيارة ٢٠/١/٢٠١٧

واقف او شرط فاسخ فإن نفاذ هذا النوع من القرارات وتحقق مفاعيلها يكون رهناً.

بتحقيق الشرط الذي علق عليه القرار.

وتختلف مفاعيل القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة باختلاف نوع هذه القرارات فمن قراراتها ما هي تنظيمية فيكون مفعولها هنا متمثلاً بقواعد تنشئ أو تعدل أو يكفي حالة قانونية عامة أو موضوعية وذلك بالضرر الذي لا يؤدي فيه الأمر الى مخالفة حكم قاعدة قانونية اعلن ومن قراراتها ما هو غير تنظيمي (فردى او جماعى) فيكون مفعوله متمثلاً بإنشاء حالة ضرورية او تعديلها او الغائها لمصلحة فرد معين او افراد معينين او ضدهم.

وعليه تمثل سلطة الإدارة الانتسابية فيما يتعلق بموضوع القرار الإدارى بحريتها فى التدخل او الامتناع او اختيار وقت تدخلها ذلك ان الإدارة تتمتع بسلطة استنسابية تتصل بموضوع القرار الإدارى الذى يختص بإصداره كما كانت القاعدة القانونية قد تترك له حرية الاختيار من ست حلول كما منها جائز ومشروع قانونياً فيستطيع بذلك ان يحدد بحرية موضوع القرار الذى من منحه القانون حق اصداره.

ولكى يتبين ابعاد السلطة الاستنسابية بالنسبة لموضوع القرار الإدارى يتعين علينا الا نكتفى بالنظر نظرة مجردة الى مركز الموضوع فى القرار منفصلاً عن بقية عناصره وعلى الاخص فيما يتعلق بعنصر السبب فيه فالسلطة الإدارية تتمتع إذا ما تركز ظرف معين أو ظرف معينة بحرية الاختبار بين اجرائين او اكثر وهذا يعين تمتعها بحرية إجراء التناسب بين السبب المعتمد وموضوع القرار المتخذ وخلصته الامران السلطة الاستنسابية بالنسبة لموضوع القرار تتمثل فى حرية اختبار السبب الذى يتفق مع الموضوع.

ويقول العميد Bonnard حيث ان العمل القانوني ان هو الا نتيجة لأسباب معينة فيلزم اذن ان يكون هذا القرار متفقاً او متناسباً مع أسبابه فإذا كان بالإمكان اتخاذ عدة قرارات على أساس من وقائع معينة إذن تقدير اي واحد من هذه القرارات اكثرها اتفاقاً مع هذه الأسباب وهذا ما سمي بلائمة القرار.

فإذا ما أخذنا قرار الإدارة بتوقيع عقوبة تأديبية فإننا نرى ان الإدارة مارست سلطتها بعد أن وجدت موظفاً من موظفيها قد ارتكب خطأ تأديبياً وأنها قد اختارت عقوبة من بين العقوبات المنصوص عليها قانوناً وفي مثل هذه الحالة يبدو واضحاً ان الإدارة تمتعت بحرية تحديد الجزاء الذي يتفق مع خطورة الخطأ المرتكب.

ونشير اخيراً الى أن التطور الحديث لمجلس شورى الدولي اللبناني سير نحو التضييق من السلطة الاستثنائية الممنوحة للإدارة فقد جاء قراره رقم ٤٢٦ تاريخ ٢٠٠٣/٤/١٠ ما يلي: بما أن المستشار اتخذ قراراً بتاريخ ١٩٩٨/١٢/٢٨ كلف فيه الدولة ايداع كامل الملف الشخصي المتعلق بالمستدعي وبيان الاسباب الواقعية والقانونية التي ما زالت دون ترقيته الى رتبة عقيد.

وبما انه يتبين من مجمل لوائح الدولة المستدعي ضدها تتذرع في اقناعها عن ترقية المستدعي بما يتمتع به من جهة من سلطة استثنائية مستمرة من القانون نفسه. وبما تملك أن السلطة الاستثنائية او التقديرية التي تمتع بها الإدارة ليس حقاً ذاتياً تمارسه بصورة كيفية وكما تشاء بل سلطة يجب ممارستها تحقيقاً لمصلحة العامة وبما ان السلطة الممنوحة للإدارة بموجب القانون والمبنية على حق الاختيار في الترقية ليست كيفية او تعسفية تحت الإدارة في ممارستها يتمثل في تقدير ملائمة اتخاذ التدبير في ضوء الظروف والاسباب التي تعرضها المصلحة العامة من أجل حسن تنظيم وسير المرفق

العام ويبقى القضاء بحق في مراقبة استعمال هذه السلطة وصحة الاسباب القانونية والمادية التي يمكن ان يبني عليها التدبير المتخذ.

وبما أن اذا كان القانون لا يلزم الإدارة بتعليل الإدارة قراراتها فإن ذلك لا يعنيها من استلام هذه القرارات الى اسباب جدية قائمة لأن السلطة الإدارية لا تملك ان تتصرف بحرية مطلقة كالأشخاص الذين يتعرفون على هواهم ووفق نزواتهم.

وبما اذا كان لا يحق لمجلس شورى الدولة تقدير الملائمة التدبير المطعون فيه عن طريق الابطال لتجاوز السلطة غير ان للقاضي في معرض رقابته على شرعية التدبير الادارة المشكو منه ان يتحقق من صحة الوقائع التي بررت هذا التدبير وان التحقيق من صحة هذه الوقائع يطبق في جميع الاحوال حتى اذا كانت الادارة معفاة من تعليل قراراتها. وفي معرض ممارستها سلطتها الاستثنائية لأنه اذا كانت الادارة حرة ان تتخذ التدبير لأن تراه مناسباً إلا أنه يجب عند ممارسة تلك السلطة ان يركز قرارها على وقائع صحية وسعى القاضي ان يلزم الادارة اثبات حقيقة الوقائع التي استندت اليها او على الاقل تقديم المستندات التي تؤيد ذلك او ان تكون مستندات الملف تؤيد صحة الوقائع وتبرر التدبير المتخذ<sup>(1)+(2)</sup>

## الفقرة الثانية: الظروف الاستثنائية

يجد مبدا المشروعية الادارية تطبيقا صارما له في ظل الظروف العادية، كما تبلغ رقابة القاضي الاداري على اعمال الادارة مدها في ظل هذه الظروف. حيث يتوجب على الادارة الالتزام الكامل بقواعد المشروعية الادارية، بيد انه من غير المقبول انسحاب ذلك على اوقات الازمات والفترات العصبية التي تمر بها

١- م.ش.ل. قرار رقم ٤٦٩ ٤٦٩٤/٦/٢٧ شوقي الحداد م.ق.أ. ١٩٩٥ ٤٦٩

٢- م.ش.ل. رقم ٤٢٦ ٢٠٠٣/٤/٧ المقدم همام اسعد وزارة الدفاع الوطني، [www.edu.ul.lb](http://www.edu.ul.lb) تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١/١٨

الدولة، كما هو الحال عند نشوب الحرب خارجية كانت ام داخلية او عند حدوث الكوارث ... الخ من امور تعتبر غير عادية، مما يؤثر سلبا على تماسك المجتمع ويهز ركن الدولة .

الامر الذي دعى الى التخفيف من حدة مبدا المشروعية لكي يتلائم مع هذه الظروف الغير عادية .

ان نظرية الظروف الاستثنائية هي نظرية من صنع الاجتهاد الإداري حيث اول اكتشاف لهذه النظرية كان في قرار لمجلس الدولة الفرنسي عام ١٩١٨ وقد لفظ هذا القرار ان هنالك بعض التدابير الإدارية الخارقة للقواعد القانونية العادية وغير الشرعية في الظروف العادية تصبح شرعية في بعض الظروف نظراً لضرورتها في تأمين الانتظام العام وحسن سير المرافق العامة عملياً لكني تتمكن السلطة الإدارية من الإفادة من هذه الشرعية الاستثنائية أما في لبنان فإن مجلس الشورى اعتبر ان وجود الظروف الاستثنائية ينفي مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق بمواطنيها بسبب نشاطات قوى الامن المادية إلا في حال ثبوت الخطأ الجسيم في الظروف العادية وفي حال وجود الخطأ الجسيم جسامه غير مادية في الظروف الاستثنائية<sup>(١)</sup>.

لذلك يجوز للإدارة ان تواجه الظروف الاستثنائية التي قد تمر بها البلاد بأعمال لاتراعي بموجبها قواعد المشروعية المطبقة في ظل الظروف العادية حتى تتمكن من مواجهة الاخطار التي تهدد الأمن والطمأنينة والقاضي الإداري هو الذي يقرر فيما اذا كانت الظروف الاستثنائية التي تستوجب اتخاذ وتدابير استثنائية ولو غير مشروعة موجودة أم لا وله في هذا الصدد حق التقدير الواسع<sup>(٢)</sup>.

١- م.ش.ل. رقم ٣٣٢ / ٣ / ١٨ / ١٩٩٧ / حزقيال طراب / الدولة م.ق.أ. المجلد الاول ١٩٩٨ ص ٣٥١

٢- م.ش.ل. قرار م.ش.د. رقم ١٨٤ / ١ / ٨ / ١٩٩٧ / رميا الدولة م.ق.إ. المجلد الأول ١٩٩٨ ص ١٩٩

٣- محي الدين القسي-القانون الإداري العام -مرجع سابق ص ٧٩ ومابعدها.

وذلك حفاظاً على مبدأ المشروعية وضماناً القيام ضد المبدأ حتى في ظل الظروف الغير عادية لذلك يشترط ايضاً على الإدارة ان تتجز بوسائلها العادية عبر مواجهة هذه الظروف.

بحيث ترى نفسها مضطرة الى اتخاذ الى الوسائل غير العادية فالأساس الذي ترتكز اليه نظرية الظروف الاستثنائية هو واجبات السلطة الإدارية التي يتعين عليها تسيير المرافق العامة تأمين الأمن و السلامة العامين وعندما يكون في تطبيق قواعد المشروعية عرقلة لقيام الإدارة بواجباتها. فيحق لها عندئذ تجاوز هذه القواعد لتأمين قيامها بواجباتها<sup>(١)</sup>.

وتطبيقاً لنظرية الظروف الاستثنائية قرر مجلس الدولة الفرنسي مشروعياً بعض الأنظمة الإدارية المقيدة للحريات الفردية في ظل الظروف الاستثنائية على الرغم من عدم مشروعيتها في ظل الظروف العادية كما تنص بمشروعية فرض بعض الرسوم التي تفوق في مقدارها المحدود المقرر قانوناً وذلك لمواجهة الاحتياجات المالية غير العادية الناتجة عن الغزو الالمانى ١٩٤٠ كذلك قرر مشروعياً القرارات الإدارية بإيقاف العمل ببعض القوانين التي تنص على ضمانات خاصة بتأديب الموظفين وذلك طوال مدة الحرب العالمية الأولى.

لذلك فإن الاجتهاد الإداري حدد /٤/ نقاط اذا توافرت هذه النقاط يعتبر الظرف طارئ وحسي. وجود ظرف استثنائي

صعوبة مواجهة الظروف الاستثنائية بالوسائل العادية اي تبعاً لقواعد المشروعية العادية.

تتناسب الاجراء المتخذ مع حجم للهدف المطلوب تحقيقه.

انتهاء سلطة الإدارة الاستثنائية بانتهاء الظرف الاستثنائي

---

١- عصام عبد الوهاب اليرزنجي -السلطة التقديرية لإدارة - رسالة لنيل درجة الدكتوراه دار النهضة العربية ١٩٩١ ص ٦١ وما بعدها.

## أولاً: الخصائص التي تحدد ماهية الظرف الإستثنائي

أ- وجود ظرف استثنائي:

ويعني ذلك وجود حالة واقعية غير عادية كحالة الحرب على سبيل<sup>(١)</sup> المثال أو كارثة طبيعية أو فتنة إجتماعية تكون قاب قوسين أو أن من اندلاع حرب أهلية ان وجود مثل هذه الحالات الخطيرة هو لسبب الأساس لقيام حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية فالخطر الداهم هو الذي يكون مبرراً لشرعية سلوك الإدارة بالمخالفة لقواعد المشروعية العادية في الظروف الاستثنائية<sup>(٢)</sup>.

ب - صعوبة مواجهة الظروف الاستثنائية بالوسائل العادية

وفقاً لقواعد المشروعية إن الإدارة تجد نفسها في بعض الأوضاع مضطرة لخرق قواعد المشروعية العادية في سبيل الحفاظ على سير المرافق العامة أو حماية الأمن العام ففي قضية Rodes على سبيل المثال إعتبر أن ثورة البرركان كانت ظرفاً استثنائياً وفق بمحافظ مقاطعة Gudeloupe الفرنسية الى اتخاذ قرارات مختلفة لع عادة صلاحية اتخاذها في ظروف عادية لكن ضرورة حماية الأمن العام أسبغت عليها شرعية خاصة.

ج- تناسب الإجراء المتخذ مع الظروف الاستثنائي الذي تواجهه الإدارة

١- م.ش.ل. قرار ٥٩٦ ٩٧/٥/٢٠ شركة رودولف الدولة م.ق.إ. المجلد الثاني ص ٥٠٠

٢- م.ش.ل. قرار ٤٢٣ ١٩٥٨/١٠/٢١ عبد الله المسقوف الدولة ١٩٥٨ ص ٢٠١٣

ومعاد ذلك ان تصرف الإدارة بالقدر الذي يمليه عليه الظرف فالضرورة تقدر بقدرها وبالتالي لا يمكن التضحية بمصالح الأفراد في سبيل تحقيق المصلحة العامة إلا بقدر ما تمليه الضرورة.

#### د- انهاء سلطة الإدارة الاستثنائية بإنهاء الظرف الاستثنائي

ترتبط سلطة الإدارة الاستثنائية بوجود الظرف الاستثنائي مصدر الحظر وتنتفي بانتقائه فإذا اوجد هذا الظرف وجدت سلطة الإدارة وأن انتهى وتبددت حظورته انتهت سلطة الإدارة الاستثنائية لتخضع من ثم القواعد المشروعة العادية.

حيث أن الإدارة وفقاً للنظرية الظروف الاستثنائية تعطى صلاحيات واسعة لأمر الذي يقابله اتساع في رقابة القاضي الإداري على هذه التصرفات التي تأتيها الإدارة في هذه الظروف.

#### ثانياً: اتساع سلطات الإدارة:

ان نظرية الظروف الاستثنائية لا تؤدي الى اهدار مبدا المشروعية الادارية او حتى ايقافه مؤقتا واناما يقتصر نطاقها على توسيع نطاق عملها للتخفيف من حدته .

واجب الإدارة تأمين الاستقرار والحياة الكريمة أي حماية السلامة العامة وفي هذا السياق سلم القاضي في حالة الحظر الراهن بحق الإدارة في عدم احترام القانون الوصفي بالقدر الذي تقتضيه حماية النظام العام لكن ما هي الحجج التي تتيح للقاضي اتخاذ مثل هذا الموقف خصوصاً وأنه ما من فقرة اي دستور تعطيه الحق في إتباع هذا المنطق في الواقع أننا نعتقد بأن القاضي في تجسيده لهذا الواقع انما يعيد عن الشعور الجماعي الذي ينتاب مختلف فئات الشعب ورغباتهم القائمة على توافر الأمن والطمأنينة وهي رغبات يتردد صداها عالياً

في مطلق دستور والقاضي حين يحاول ترجمتها عبر وضعه موقع التطبيق  
لنظرية الظروف الاستثنائية التي تحمله على مخص الطرق عن ازدياد سلطة  
الإدارة.

ان التدابير التي تعتبر في الظروف العادية غير القانونية تصبح قانونية إذ دلت  
الحاجة إليها وذلك بسبب الظروف الاستثنائية وبالتالي فقد يتساهل القاضي في  
هذه الحالة.

ويتجلى ذلك قيام إحدى الجهات بتفويض اختصاصاتها أثناء الحرب  
لجهة أخرى رغم غياب النص القانوني الذي يسمح لها بالتعويض وهذا يشكل  
بالطبع مخالفة للقواعد العادية في التعويض إذ لا تفويض بدون نص.

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بصحة هذا التفويض الذي تم في ظروف  
استثنائية على الرغم من عدم مشروعية في الظروف العادية.

كما أقر بمشروعية بعض الأعمال الإدارية التي تتجاوز في بعض  
الأحيان حين أن تطبيق القانون أو حتى مشروعية بعض القرارات الصادرة عن  
مواطنين عاديين ليس لهم صفة الموظفين العموميين الذين لا يعلمون لدى جهة  
إدارية على الرغم من كون هذا الأمر يمثل نوعاً من إغتصاب السلطة. وقد سار  
الإجتهد اللبناني على خطى قرينه الفرنسي فأقر بتحرر السلطة الإدارية من  
وجوب احترام الأصول الجوهرية التي تنص عليها القوانين والأنظمة مجال قيام  
الظروف الاستثنائية<sup>(١)</sup>

وقد جاء في أحد قرارات مجلس شورى الدولة في لبنان ما يلي: إن  
الاجتهاد المستمر يعتبر أنه في حال حدوث ظروف استثنائية تتحرر السلطة  
من وجوب احترام الأصول الجوهرية التي تنص عليها القوانين والأنظمة وحتى  
من وجوب من احترام الحريات العامة التي يكرسها القانون ولما كان المدعي قد

١- فوزت فرحات- القانون الإداري العام - الجزء الأول ط٢ - بون ناشر ص ١٦٢-١٦٣.

تقدم بمراجعة الى مجلس الشؤون يعرض فيها انه صاحب مطعم في ذات البناء الذي تشغله دائرة الشرطة وبسبب اندلاع الثورة قررت الشرطة اقفال جميع المحلات التجارية الكائنة في هذا البناء محافظة على سلامة افرادها ومنها محل المدعي مدة اربعة اشهر دون ان تسلك في ذلك الظرف القانونية التي تجيز لها اقفال المحلات.

وحيث أن الغاية من التدبير كائن ليس سلامة افراد قوى الأمن وحسب بل وصيانته المدعي وزبائنه من اعمال الثورة وحيث ان التدبير المشكو منه تبرره وكالة ما تقدم الظروف الاستثنائية التي أملت على السلطة اتخاذه ولا تكون الدولة في ممارستها سلطة صيانة الأمن العام مسؤولة عن عملها<sup>(١)</sup>.

وهذا مما منح صفة المشروعة القرار الامارة بإيقاف أحد رؤساء البلديات عن مهماته من دون أية مراعاة الحق الدفاع التي لحظها القانون الإدارة المحلية. وكذلك قيام الإدارة بالإستلاء على ملكيات البند بسبب ظروف الحرب من دون محاولة التوصل الى اتفاق مسبق مع المالكين وقد أكد مجلس شورى الدولة هذا الأمر عندما أجاز للإدارة اتخاذ جميع التدابير الكفيلة بصيانة المصلحة العامة والنظام العام حتى لو كانت مخالفة للقوانين المرعية الإجراء. ومثالاً على ذلك: الحد من الحرية الشخصية أو الملكية الفردية لكن يشترط أن تكون هذه التدابير محصورة بالظرف الذي أملاه وضمن إطار مواجهته<sup>(٢)</sup>.

كإضفاء وصفة المشروعة على بعض القرارات بالرغم من وصحها بعييب المحل لمخالفتها القوانين لا سيما تلك المتعلقة ببعض أعمال الضبط الإداري المعقدة للحرية الفردية كلقبود التي مراضها محافظ مدينة طولون Toulon

١- قرار رقم ١٢٢٧ / ١٠ / ١٩٦٣ المجموعة الإدارية ١٩٦٤ ص ٤٥.

٢- قرار رقم ١٠١ / ١١٠٧ / ١٩٦٧ زخور / الدولة المجموعة الإدارية ١٩٦٧ ص ١٢٠ في القرار ١٥٨ . ١٩٦٧ / ١٤١٢ عيب المسيح الدولة م ق ١٩٦٧ ص ١٢٢.

الفرنسية على حرية التجارة التي كان يتمتع بها بائعو المشروبات الروحية وكذلك على حرية الذهاب والإياب لبائعات الهوى وهذا ما أكده مجلس الشورى عندما اعتبر أن ثورة ١٩٥٨ تشكل ظرفاً استثنائياً و بالتالي تحرر الإدارة من التقيد بالأصول والأنظمة العادية واحترام مبدأ حرية التجارة وحرية التجوال الفردية.

ان التدابير التي تعتبر في الظروف العادية تعدياً وتخضع لاختصاص القاضي العدلي تصبح مجرد أعمال إدارية غير قانونية خاضعة لاختصاص القاضي الإداري.

فالاعتقال التعسفي الذي تم إقراره عام ١٩٤٤ من دون مذكرات قضائية أو القرارات التي تسمح بالحجز الإداري قد تشكل في ظل الظروف الاستثنائية لعملية التحرير أعمالاً إدارية غير قانونية تدخل مسألة التعويض عنه في اختصاص القاضي الإداري من حيث أن هذا الاعتقال التعسفي شكل في ظل الظروف العادية مثلاً صارخاً على التعدي الذي يدخل ضمن اختصاص القاضي العدلي<sup>(١)</sup>.

وكما يكون من حق السلطة الإدارية في ظل الظروف الاستثنائية اتخاذ تدابير استثنائية ولو كانت مخالفة لمبدأ المشروعية فإنها من جهة أخرى تستطيع الامتناع عن اتخاذ تدبير شرعي بسبب وجود ظروف استثنائية تبرر اتخاذ موقف سلبي رغم ان القانون يفرض عليها اتخاذ مثل هذا التدبير المثل اقتناع السلطة الإدارية عن تنفيذ حكم قضائي ذلك انه من الراهن ان حق الفرد الذي صدر لمصالحة حكم قضائي ان يعتمد على معونة السلطة العامة لتحقيق تنفيذ الحكم إلا أنه يجوز للسلطة الإدارية ان تعترض ذلك إذا ما كانت امام ظروف تحول دون ذلك والقرارات الإدارية بالامتناع المتخذة في هذا الصدد تعتبر مشروعة إذا ما ارتأت لإفادة ان في تنفيذها الحكم القضائي إخلال خطير

١ - فوزت فرحات - القانون الإداري العام - الجزء الأول - مرجع سابق ص ١٦٤ .

بالنظام والأمن فالإدارة يقع عليها واجب ظروف تنفيذ الحكم القضائي وملاءمة تنفيذه<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً: اتساع رقابة القاضي الإداري

مقابل اتساع سلطات الإدارة تنفرد الى حد بعيد رقابة القاضي الإداري وتتجسد فعلياً ضمن ثلاثة أمور.

أ- فهو يتحقق بادئ ذي يرد من توفر الظروف الاستثنائية التي تتذرع بها الإدارة. وهذا يعني أن القاضي يراقب عن كثب ليتأكد من الطابع غير الاعتيادي للحالة القائمة وعجز الإدارة عن مواجهتها بالظروف الاستثنائية يجب ان تكون موجودة حقاً وتندر بقيام خطر مداهم لكن يبقى للقاضي في هذا الصدد حق التقدير<sup>(٢)</sup>.

ب- ويتحقق القاضي الإداري حقاً من استمرارية الظروف الاستثنائية لدى القيام بالعمل المتنازع فيه فحيث يتواجد سلطة الإدارة الاستثنائية وحيث ينهي هذا الظرف وتزول خطورته تنتهي السلطة الاستثنائية للإدارة تخضع أعمالها مجدداً للقواعد العادية وهذا ما استقر عليه الاجتهاد الإداري الذي لا يتردد في ابطال اي عمل إداري من اتخذ لتبرير شرعيته الى ظروف استثنائية لم تعد موجودة.

هـ- وأخيراً يراقب القاضي مدى توافق التدابير المتنازع عليها مع الظروف القائمة ومعنى ذلك الا يتسع تصرف الإدارة الا بالقدر الذي يمليه عليها الظروف المبني وهذا يعني عدم جواز تجاوزها في استدام ما يجب عليها اتخاذه من وسائل الا بالقدر الضروري لمواجهة هذا الظرف ففي دعوى Jarrigion اصدر رئيس الجمهورية الفرنسية قراراً بمفعول رجعي يقضي

١ - محي الدين القيسي - القانون الإداري العام ص ١٨٨-١٨٩ صحيح / بلدية ذوق مكابيل

١- م. ش. ل. ١٢٢٧ / ١١ / ١٩٦٣ / ٨ / ١ قرار قرار ٤٦٥ / ٢٩ / ٣ / ١٩٩٥ [www.edu.ul.lb](http://www.edu.ul.lb) تاريخ الزيارة ٢٢ / ١ / ٢٠١٧

بذلك ممثل العمال في مجلس إدارة الشركة الوظيفية لسك الحديد SNCF وقد اعتبر مجلس الدولة انذاك انه وان كانت الظروف الراهنة في تلك الحقبة (الاحزاب العام سنة ١٩٣٨) تبرر قرار العزل الا انها لا يمكن ان تبرر المفعول الرجعي لمثل هذه الحالة.

أن عدم تناسب الاجراء المتخذ مع الطرف الاستثنائي الذي تواجه الإدارة قد ظهر بوضوح اكثر في الحكم الشهير كنال. فقد صدر رسوم جمهوري قضى بإنشاء محكمة عسكرية مهمتها محاكمة الجنرالات الذين اعدوا للقيام بانقلاب الجزائر محاكمة عاجلة من دون مراعاة حقوق الدفاع و ضماناته الأساسية وبشجاعة كبيرة أبطل مجلس الدولة هذا المرسوم بعد ان تثبت بأن الظروف الاستثنائية التي كانت سائدة في تلك الحقبة لم تكن تستدعي مثل هذه الانتهاكات الفاحشة للمبادئ العامة للقانون الجزائري الفرنسي.

ان هذه الرقابة المتزايدة من قبل القاضي الإداري تحول نظرياً دون وقوح اي تعسف من قبل الإدارة وحتى وان لم تعد حدود الشرعية القانونية ثابتة تبعاً لتغير الظروف فهذا الا يعني ان هذه الحدود لم تعد موجودة على الاطلاق، إذا ان الضعف الذي أصاب الشرعية القانونية العادية سمح لشرعية أخرى استثنائية بالحلول محلها .

ويذهب فريق من الكتاب الى القول بأن تكريس مبدأ تناسب الاجراء المتخذ مع الظروف الاستثنائي قد يصل للحد الغاء السلطة الاستثنائية (التقديرية) تتمتع بها الإدارة.

ولكن من زاوية اخرى ان سلطة الإدارة في الظروف الاستثنائية تتعاضم اكثر من ذلك في ظل الظروف العادية وهذا عائد الى كون رقابة القاضي الإداري على الرغم من أهميتها قد تعجز في أكثر الأحيان عن تخمين درجة الاستثناء التي تتصف بها هذه الظروف بشكل تام نظراً لبعده عن الواقع البدائي الذي

ينتج له ادراك مدى خطورة هذه الظروف نتيجة لهذا الأمر فإن القاضي الإداري في أكثرية الحالات بصحة التدابير التي تتخذها الإدارة التي تتخذها الإدارة مظهراً في الوقت نفسه عجزه عن اثبات عدم توافقها مع الظروف الاستثنائية التي تواجه الإدارة خصوصاً وان معالم الشك تفسر دائماً لصالح استتداداً الى قرينة المشروعية.

### رابعاً: المصلحة العامة:

ان الجهاز الاداري في الدولة شأنه شان اي تنظيم اجتماعي اخر ،لايمكن ان يعمل بصورة مستمرة دون ان يتبنى ايديولوجية معينة . فان الدولى القانانية بمؤسساتها المختلفة تتبنى ايديولوجية المصلحة العامة ،وبالتالي فان فكرة المصلحة العامة هي التي تحقق وبنجاح شروط هذه الايديولوجية .فهي تاخذ طابع الشمول والعمومية حين ان كل المتعاملين مع الادارة تحت غطائها ،فالمصلحة العامة تأبى الظلم ولذلك تجد ضمنها فكرة المساواة وهي تقوم العدالة وهي تعني السكنينة العامة والاداب العامة والصحة العامة والعيش المشترك ووحدة الارض ... الخ من الامور التي تؤثر بشكل مباشر على كيان الدولة العام.

فالقانون الإداري قبل ان يكون قانوناً عاماً فهو قانون أي يدخل في إطار النسق القانوني للدولة حيث ارتبط تطوره بتطور دور الدولة داخل المجتمع ليفرز فيما أسسا موضوعية وتطبيقه جعله يتميز عن القانون الخاص من جهة وعند باقي فروع القانون الأخرى للقانون العام من جهة أخرى نجد ان القانون الإداري هو قانون مميز خاصة على مستوى مصادره وكذلك مجالات تطبيقه الذي يطرح بدوره اشكالاتاً فقهياً في تحقيق المصلحة العامة التي هي أساس المشروعية الإدارية لذلك لا بد من ايضاح فكرة المصلحة العامة.

إن المصلحة العامة تبرر تجريد الفرد من احدى ممتلكاته أو كلها باسمها تتمتع الإدارة بسلطات استثنائية تمكنها من التشريع في مجال جعله الدستور خاص بالسلطة التشريعية ومن أجل المصلحة العامة تدخل الدولة في حرب ترهق المواطنين وعلى أساس هذه المصلحة تدخل الدولة في علامات سياسية واقتصادية وديبلوماسية بعضها وايضاً من أجل تحقيق المصلحة العامة تكل الحقوق والحريات او تسلب كلياً وايضاً بأسسها تتعطل الدساتير ثم ان القاضي الإداري يحكم مشروعيته تصرف الإدارة لمجرد كونه غير ملائم للمقتضيات الصالح العام.

كل هذه السلطات والامتيازات التي تعطي للإدارة على أساس واحد هو المصلحة العامة إنه من الصعوبة بمكان ايجاد تعريف محدد ومتوب لمصلحة العامة فبالنظر الى جميع النصوص التي جاءت كمصدر لفكرة المصلحة نجد انها اکتفت بالنص عليها دون ان تخضع لتحديد او تعريضاً لهما.

وقد وصّف القانون الإداري بصفة خاصة بأنه قانون المصلحة العامة حيث تعد هذه الفكرة المعيار الأصلي لتطبيقه النظام الإداري وهي القاسم المشترك لكل نظريات القانون الإداري فكل نشاط وكل عملية وكل موقف تتخذه الإدارة يوحى بدوافعه اي فكرة المصلحة العامة وتملك في ثناياه النظام القانوني الواجب التطبيق وهو نظام القانون العام.

اي انه بمعنى آخر ما يهم القضاء الإداري هو النظر الى وظيفة المصلحة العامة ولا يعيد اي اهتمام لتعريفها وتحديد مضمونها ولذلك فإنه يقال انها تلاحظ ولا تعرف خصوصاً عندما يقول القاضي الإداري من هذا النشاط كان غريباً عن المصلحة العامة.

## خامساً: مجالات المصلحة العامة

أنواع المصلحة العامة وهي:

- المصلحة العامة الإجتماعية
- المصلحة العامة الاقتصادية
- المصالح البيئية.

لذلك فإن هنالك عدة آراء من الفقهاء حول فكرة المصلحة العامة ومن أمثال هؤلاء الفقهاء "جورج فيدال" حيث يقول ان المصلحة العامة ذات مفهوم سياسي وقانوني في آن واحد فمن الناحية السياسية يبين انه لتعرف المقصود بالمصلحة العامة يجب تجنب الوقوع في أحد الخطئين التاليين:

**أولهما:** انه لخطأ فادح ان يسود الاعتقاد بأن المصلحة العامة تعني مجموع مصالح الأفراد.

**ثانيهما:** عدم الاعتقاد بأن المصلحة العامة تمت بصلة لمصلحة افراد الجماعات المكونة للأمة.

فالمصلحة العامة بالنسبة لهذا المفهوم ليست الا حكماً بين مختلف المصالح الفردية فتارة تكون لمصلحة العامة هي مصلحة الغالبية كما في نزع الملكية للمنفعة العامة وتارة لا في الاعتبار عدد المستفيدين منها وإنما يجب التركيز على نوع الخدمة العامة المزمنة والمنفعة رغم قلة المستفيدين.

أما من الناحية القانونية يتحدد المفهوم بناء على تدخل جهة معينة والإعتراف بها والتأكيد عليها فأحياناً يكون الدستور هو المحدد لها والمقرر لوجودها وأحياناً أخرى يكون المشرع العادي أو الإدارة (وذلك في سلطتها الاستثنائية) في المجالات التي تدخل فيها البرلمان (فمثلاً الاتفاقات الدوليين).

وقد عرف القضية "جاك شوفلي" المصلحة العامة بأنها واقع اجتماعي ومؤسساتي وهي تشمل مختلف الأنشطة الخاضعة للتبعية المباشرة أو غير المباشرة للجماعات العمومية لأنها تنتمي الى الحقل العمومي ومصدرها هو الدولة.

لذلك فإن فكرة المصلحة العامة لا يوجد لها تعريف محدد إنما هي في ضمير كل فرد وكل جماعة والافئاع بها دون امكن صياغتها في المسارات منظومة محددة ويجب ترك هذا المجال لوضائفها المتعددة والتي يديرها القاضي في رقابته للمشروعية الإدارية.

وبالتعبير آخر فإن المصلحة العامة لا تصل بعدها الحقيقي الا في العلاقة الجدلية التي تجمعها عن القوة لأن نظرية الدولة تركز على مبدئين قوة ثم مصلحة حيث تجعل كل واحدة على الأخرى وتبدو المصلحة العامة كأنها أحد مفاهيم الدولة.

لذلك فإن القانون الإداري هو قانون القوى وقانون المصلحة في ذات الوقت اي قانون امتيازات وفي الوقت فهو قانون التزامات

وان مجمل المصلحة العامة يكون عندما السلطة العامة ان حاجة بلغت من الأهمية مبلغاً يقتضي تدخلها لتأمينها للإدارة تنشئ له مرفقاً عاماً لأجل تغطية المصلحة العامة فهذا التدخل يدخل ضمن اختصاص السلطة التقديرية للدولة.

ان الإدارات العامة في الدولة لا تمارس أعمالها لأغراض ذاتية لحسابها وإنما بقصد تحقيق هدف المصلحة العامة ومن ثم ان جمع أعمال السلطة الإدارية تتمحور حول فكرة المصلحة العامة ويجب ان تتحرف عنها فإذا هي تجاوزت هذا الغرض ولم يكن الباعث على تصرفاتها ابتغاء المصلحة العامة فإنه يشوب تصرفاتها عيب انحراف السلطة مما يجعلها تصرفاتها عرضة

للإبطال أمام مجلس شورى الدولة لذلك فإن المصلحة العامة تشكل مهمة الإدارة الأساسية ولذلك كل على الإدارة عند القيام بأعمالها وأختصاصاتها ان تستهدف المصالح العام دون غيره ومشروعية أعمال الإدارة لذلك إن المصلحة العامة هي الركيزة الثابتة لدولة بعد السلطة ولا يمكن التخلي عنها لأنها تستخدمها شرعية وجودها.

صحيح ان المصلحة العامة هي المحرك للرئيس الرئيسي للإدارة يجب ان تستهدف من أعمالها الصالح العام إلا أن المشرع قد يحدد للإدارة هدفاً خاصاً يتبين عليها استهدافه عند اتخاذ بحيث تصبح القرارات معيبة بإساءة استعمال السلطة إذا خالفت هذا الهدف ومن ابرز المجالات التي حدده القانون للإدارة أهدافاً خاصة تستهدفها في قراراتها ولا تحد عنها مجال الضبط الإداري وكذلك ميدان الوظيفة العامة.

ففي مجال الضبط الإداري هي المشرع الذي يجب على سلطة الضبط الإداري ان تسعى الى تحقيقه وهو المحافظة على النظام العام لعناصره الثلاثة: الأمن العام والمصلحة العامة و السكنية العامة. فإذا خالفت الإدارة هذا الهدف فإن القضاء الإداري بحكم بإبطال قراراتها لإساءة استعمال السلطة عن الهدف المخصص له ولو كان القاضي الثاني استهدف الإدارات لا يتقاضى مع المصلحة العامة وهذا ما أعلنه الاجتهادات الفرنسي واللبناني في سلسلة من القرارات الهامة.

### قرار بينجامين ١٩٣٣

سعت الإدارة السيد بينجامين من الغاء المحاضرات بحجة انها تخل بالنظام العام والسلامة العامة فطعن المستدعي بقرارها أمام مجلس شورى الدولة الذي فصل في القضية بقرارها وفيه. بما أن المستدعي لم يهدف من القاء محاضراته اي مس بالنظام العام ولاسلامة العامة وبما أنه بإمكان الإدارة اتخاذ

التدابير الازم للحفاظ على الأمن والهدوء. تكون الإدارة اساءت استعمال سلطتها وبالتالي لن يكون قرارها معيوباً. وأصدر القضاء اللبناني عدة قرارات هامة اعترفها ان الإدارة قد أساءت الهدف الذي سعى الى تحقيقه واعتبر قراراتها معيوبة بإساءة استعمال حقها ففي قضية الكاتبة ليلي بعلبكي وزميلها جورج غريب قضت محكمة استئناف بيروت بأن الإدارة لم تكن على حق عندما اعتبرت الكتاب "سفينة حنان الى القمر" يسيء الى النظام العام والآداب العامة وبالتالي تكون قد أساءت استعمال سلطتها لذلك حكمت ببراءة عليهما بموجب قرارها الصادر ١٩٦٤/٧/٢٣.

اما ورثة حاتم على الدولة قضى مجلس شورى الدولة اللبنانية في قراره الصادر في ١٩٦٨/١/٦ بالزام الإدارة بأن تدفع لورثة حاتم "مبلغاً قدره ٣٠٠٠ ل.ل" كتعويض عن تعطيل جريدة الراية باعتبار ان المندوب السامي دي مارتيل كان قد اساء استعمال سلطته عام ١٣٣٨ عندما علق حرية الراية بدون حق بحجة ان ما تضمنته المقالات فحل بالأمن العام والسلطة العامة<sup>(١)</sup>.

لذلك فإن دور القاضي الإداري يبرز في إقامة التوازن والموازنة بين الحفاظ على المصلحة العامة التي تقتضي تحرك الإدارة وحماية الحقوق والحريات الفردية عن حرائق احترام قواعد الشكل وعدم مرحلة النشاط الإداري وتكبيله بالتمسك الشددي بالشكليات. وللإدارة الالتزام بالإجراءات المحددة لها في سبيل تحقيق الهدف الذي تسعى اليه وهو المصلحة العامة فإذا اخرجت الإدارة على ذلك وتعمدت استعمال اجراء إداري محل إجراء آخر فإنها يكون انحرفت واساءت استعمال سلطتها في نطاق الاجراءات الإدارية.

فإن المصلحة العامة هي المحرك الرئيسي للإدارة وهي التي تفرض سنه لتبديل على كافة الأعمال الإدارة سواء في إطار القرارات الإدارية عبر سحبها وإلغائها أو تعديلها. أم في إطار الاتفاقات والعقود الإدارية التي تبرمها الإدارة

١- م. ش.ل. قرار رقم ١٦ ورثة حاتم على الدولة ١/١٦- ١٩٦٨ [www.edu.ul.lb](http://www.edu.ul.lb) تاريخ الزيارة ٢٩/١/٢٠١٧.

مع الأطراف الأخرى فإنه في سبيل تحقيق المصلحة العامة، وذلك من خلال عمل الإدارة فإنه هنالك علاقة تأثير بين المصلحة العامة وأعمال الإدارة. فإنه من المعروف بأن القرار الإداري هو عمل قانوني تتخذه الإدارة بمشيئتها المنفردة وتبدل في الأوضاع دون تدخل القاضي واستئذان الفرد .

وقد عرف الفقهاء اللبنانيون القرار الإداري بأنه القرار الذي يصدر عن الإدارة التعبير عن إرادتها الملزمة ويكون من آثاره إنشاء أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني معين<sup>(١)</sup>. وعليه يمكن القول بأن القرار الإداري هو وسيلة من وسائل عمل الإدارة تصدره بإرادتها المنفردة والملزمة يصوره حريمة أو ضحية بقصد ترتيب آثار قانونية معينة ومن ما تقضيه ظروف المصلحة العامة المؤتمنة هي على تحقيقها والحفاظ عليها. فالقرار الإداري هو وسيلة من وسائل عمل الإدارة بوضعها سلطة عامة خادمة لمصلحة العامة وهذا يعطيها قوة فالقرارات الإدارية لا يمكن ان تكون مشروعة الا اذا جاءت متناسب ومتوافقة مع ما يعلوها من نصوص ومبادئ عامة وهنا يمكن لإشارة الى اجتهاد شهير يتعلق بقضية النقابة العامة للمهندسين الاستشاريين<sup>(٢)</sup>: صدر بتاريخ ١٩٥٩/٦/٢٦ بحيث تكمن أهمية هذا الاجتهاد وفي أنه صدر بعد دستور الجمهورية الخامسة ذاك الدستور الذي عزز صلاحيات السلطة التنفيذية ورسخ مهام رئيس الجمهورية وقد جاء في بعض حيثيات القرار "حيث ان السلطة التنفيذية عندما تمارس صلاحياتها وفقاً للكادة ٣٧ من الدستور وحيث انها ملزمة بأن تحرم احكام القوانين النافذة ومبادئ القانون العامة التي من الديباجة الدستورية بنوع خاص وهي تلزم كل سلطة تنظيمية لبيان النص التشريعي الذي يفترض مثل هذا الاحترام وفقاً لمقتضيات المصالح العام. وتأكيداً على مبدأ المشروعة والحفاظ عليه من قبل مجلس شورى الدولة ومن قبل الإدارة لا تتخذ

١- خالد قباني - القانون الإداري العام - ١٩٩٦ وبيروت - منشورات الحلبي الحقوقية ص ٢٠٠

٢- ٢٦ يونية ١٩٥٩ النقابة العامة للمهندسين ٣٩٤ تقرير لاستشاريين مجموعة فرنسية.

أحمد يسري مرجع سابق أحكام المبادئ في القضاء الفرنسي - ترجمة الطبعة العاشرة.

قرارتها الا لتحقيق المصلحة العامة وهي لغاية من اتخاذ القرار فالقرار الإداري الصادر عن السلطة الضبط الإداري والقرار الإداري الصادر عن الإدارة المختصة بتبرع الملكية او بالاستيلاء على العقار هما قرارات يتسمان بطابع تنفيذي بقطع النظر عن كل تنفيذ مادي لها. لذلك فإن للقرار الإداري طابع بالالزام والنفوذ لاستمرارية عجلة الإدارة تأميناً للمصلحة العامة. فالقاعدة العامة في فرنسا ولبنان تقتضي بأنه من حق الإدارة إلغاء أو تعديل قراراتها التنظيمية في أي وقت تشاء وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة. لأن القرارات التغييبية بطبيعتها العامة المبررة لا تخلق الا مراكز قانونية موضوعية عامة فالبند الاساسي الالغاء هو المتطور والتبدل وانه يحق للإدارة إلغاء او تعديل قراراتها لأنها ملتصقة بالمصلحة العامة التي تبدل وتتطور ولا يقبل ان تبقى تلك القرارات الجامدة ومنجزة<sup>(١)</sup>. وقد تبنى الاجتهاد اللبناني في قضيته "فايز شاوول" ما خطه مجلس الدولة الفرنسي في قضية "Despujol" معتبراً انه اذا ما تغيرت الظروف القانونية او تبدلت فإنه على الإدارة الاستجابة الى طلب المستدعي صاحب العلاقة بإعادة النظر في المنصوص التنظيمية والا اعتبر رفضها تجاوز الحد السلطة متوجبا الابطال.

لذلك وبناء لما تقدم ذكره فإن المصلحة العامة هي المحرك الذي يقود الإدارة لإتخاذ القرارات الإدارية المناسبة وذلك خدمة للمصالح العام او ان تلغي قرارها وذلك وفقاً لمصلحة العامة وان دور القضاء الإداري الحامي لمبدأ المشروعية والمصلحة العامة هو الرقابة الصارمة على عمل الإدارة بالصلة العامة ( الأداب العامة- السكنية العامة- الصحة العامة).

الإدارة الأستجابة الى طلب المستدعي صاحب العلاقة بإعادة النظر في النصوص التنظيمية وإلا اعتبر رفضها تجاوز الحد السلطة مستوجبا الإبطال.

١ - هذا ما تبنى القضاء الإداري وكل من مصر وفرنسا ولبنان - عيب رأي الفقهاء

لذلك وبناء لما تقدم ذكره فإن المصلحة العامة هي المحرك الذي يقود الإدارة لإنخاذ القرارات الإدارية المناسبة وذلك خدمة المصالح العام أو أن تلغي قرارها وذلك وفقاً لمصلحة العامة وإن دور القضاء الإداري الحامي لمبدأ المشروعية والمصلحة العامة هو الرقابة الصارمة على عمل الإدارة المخل بالمصلحة العامة (الأداب العامة- السطنية العامة- الصحة العامة).

وإن مصير كل القرارات التي تتخذها الإدارة هو الإبطال سبب المصلحة العامة لذلك فإن هذا هو الدور البناء للقاضي الإداري للحفاظ على مبدأ المشروعية حتى في اثناء السلطات الواسعة للإدارة وذلك لتحقيق المصالح العامة.

فإن كان لا بد من آليات يستخدمها مجلس شورى الدولة (القضاء الإداري) للحفاظ على مبدأ المشروعية وتتمثل بعدة أمور منها التقييد الضروري للقرارات الصادرة عن المجلس لأن هذه القرارات من الوسائل الهامة والضمانة الأساسية للحفاظ على مبدأ المشروعية وإبقاء الأمور القرارات الصادرة عن مختلف الإدارة العامة ضمن الهدف المطلوب وهو المشروعية والحفاظ وتحقيق المصلحة العامة وهذا ما سوف يتم تناوله في الفصل الثاني من هذا البحث.

وإن مصير كل القرارات التي تتخذها الإدارة هو الإبطال سبب المصلحة العامة لذلك فإن هذا هو القاضي الإداري للحفاظ على مبدأ المشروعية حتى في أثناء السلطات الواسعة للإدارة وذلك لتحقيق المصالح العامة.

## الفصل الثاني

الأسس القانونية التي تحدد مفهوم القرار الإداري والأسس التي يعتمد عليها القاضي الإداري لإبطال القرارات الإدارية

## الفرع الأول: القرارات الادارية واسس مشروعيتها

تعتبر المهمة الاساسية للدولة هي تحقيق المصلحة العامة وهي غاية اجتماعية كبرى لا يتم تحقيقها الا في نطاق دولة الحق والقانون والمؤسسات .

فان القانون عهد للسلطة الادارية امتيازات هامة تتمثل اساسا في اصدار القرارات الادارية التنظيمية كانت ام الفردية التي ترمي الى تحقيق اهداف القانون في المجتمع وهي العدالة والمصالح العامة للجكاعة وايضا الحفاظ على المصالح الخاصة للافراد.

لذلك في سعيها (الادارة) الدائم لتحقيق مهامها المتمثلة بحسن سير العمل في المرافق العامة وسيرها الدائم للحفاظ على السلام الاجتماعي ولتحقيق المصلحة العامة والحفاظ على مبدأ المشروعية وتسيير المرافق العامة وحسن تدبير الأمور الإدارية العامة واليومية منها تلجأ الإدارة الى طريقتين اثنتين:

طريقة العمل الإداري المنفرد أو القرار الاداري والى طريقة العقد الاداري

وان موضوع البحث سوف يتركز على العمل الاداري المنفرد او القرارات الادارية.

في إطار نشاطات الإدارة نتوقف امام اخطر وسائل الادارة في أداء دورها، ألا وهو اصدارها القرار الاداري حيث تكمن أهمية هذا النشاط في ان الادارة ملزمة عند اصدار القرار بمراعاة شروطه القانونية التي تشكل ضمانة لحقوق وحرريات الافراد سواء كانت تلك الشروط او الضوابط القانونية مفروضة من القانون او من قبل الاجتهاد الاداري لتحول دون تحكم وتجاوز الادارة على مبدأ المشروعية . فالقاعدة العامة اذ ان القرار الاداري لا يمكن ان يكون الا تعبيراً عن إرادة الادارة الملتزمة لترتيب آثار تتعلق بانشاء او تعديل او انهاء مركز قانوني معين.

وبما ان الأمر متعلق بالقرار الاداري فمن الضروري معرفة ما هو المفهوم القانوني لقرار الاداري وما هي الشروك المكونة له؟ وما هي كذلك عناصر قيام القرار الاداري؟

### الفقرة الأولى: تحديد مفهوم القرار الاداري

من الثابت ان فكرة القرار الاداري من الموضوعات الهامة والجوهرية باعتبارها احدى المحاور الأساسية لاعمال الادارة ونشائها وعليه تقسم من حيث الاثر الذي تحدثه الى طائفتين من الاعمال . أما اعمال مادية واعمال قانونية.

فالاعمال المادية هي تلك التي تأتيها الادارة ولكنها لا تهدف من ورائها احداث آثار قانونية نتيجة لها، ولا تؤدي الى خلق مراكز قانونية جديدة او تعديل في المراكز القانونية الموجودة ولكن القانون هو الذي يرتب على أعمال الإدارة المادية نتائج أحكام معينة.

أما الأعمال القانونية هي تلك التصرفات التي تأتيها الادارة قاصدة من ورائها احداث آثار قانونية معينة كإنشاء حق او ترتيب التزام وينجم عن ذلك خلق مراكز قانونية جديدة عامة أو خاصة او إجراء تعديل في المراكز القانونية القائمة العامة او الخاصة .

وتتخذ اعمال الإدارة القانون احدى مظهرين :

الأول: الاعمال القانونية الصادرة من جانب واحد وتدعى القرارات الإدارية التي تشمل القرارات الادارية التنظيمية والقرارات الادارية الفردية<sup>(١)</sup>.

إن اصل قرار Desion مشتق من اصل لاتيني ويعني البت النهائي والادارة المحددة لصناعة القرار بشأن ما يجب وما لا يجب فعله للوصول الى موقف معين او قيمة محددة ونهائية . وفي اللغة العربية يعين القرار ما قرّ: اي

<sup>١</sup> - عصام نعمة اسماعيل محاضرات في المنازعات الإدارية والدستورية كلية الحقوق الجامعة اللبنانية تاريخ ٢٠١٦-٢٠١٧.

ثبت" عليه الرأي في الحكم في مسألة وعندما ينعت القرار ينصت الإداري فإنه يصبح دلالة على اتجاه الامارة الى أمر واستقرارها عليه لإحداث تفسر في الوضع القانوني بإدارتها المنفردة.

وفي غالبية الدول لم يتم المشروع بوضع تعريفاً محدداً للقرار الإداري بل ترك ذلك للفقه والقضاء. (١)

### أولاً: تعريف القرار الإداري ومعايير تميزه:

عرف العميد دوجي القرار الإداري بأنه "كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية. كما هي قائمة وقت صدوره او كما ستكون في لحظة مستقبلية معينه" وعرفه العميد برنار بأنه "هو كل عمل إداري يحدث تغير في الأوضاع القانونية".

لذلك عرف الاستاذ فيدل القرار الإداري بأنه "عمل قانوني يصدر بالإدارة المنفردة من قبل الإدارة ويكون من شأنه تعديل الأوضاع القانونية بما يفرضه من التزامات وما يمنحه من حقوق.

أما الاستاذ فالين صقال فقال بأنه عمل قانوني يصدر عن هيئة إدارية اخاصة هيئة خاصة لها امتيازات السلطة العامة ويكون موضوعه ادرياً ويصدر تنفيذاً للقوانين او لسلطات محتومة في الدستور.

أما الفقه المصري فقد عرّف الدكتور ماجد راغب الحلو القرار الإداري بأنه هو افصاح عن ارادة منفردة يصدر عن سلطة إدارية ويرتب آثار قانونية(٢).

١- محمداكمل ليلة، الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق ص ٩ وما بعدها.

٢- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٢٧٤.

كذلك عرفه الدكتور عبد الغني بسيوني بأنه عمل قانوني نهائي يصدر من سلطة ادارية وطنيةبغرادتها المنفردة وتترتب عليه آثار قانونية معينة<sup>(١)</sup>.

أما الدكتور فوزت فرحات فقد عرّف القرار الاداري " ان القرار الاداري المنفرد الطرف هو العمل القانوني الذي تتخذه السلطة الادارية بنفسها لتعديل بموجبه او ترفض تعديل حقوق او موجبات المواطنين بغضالنظر عن موافقتهم. وهناك العديد من التعريفات لفقهاء لا تخرج عن مضمون ونطاق ما ذكرناه بصورة عامة. وان كنا غني الى تعرف الدكتور فوزت فرحات باعتباره اكثر دقة في بيان الجهة والاثر القانوني.

اما القضاء الاداري فقد اعطى عدة تعريفات للقرار الاداري من خلال، تعدد الاجتهادات التي نصت على تعريف القرار الاداري فقد نص القضاء الاداري المصري واصطلاح على تسميته بالقرار الادار بالنهاي وفقاً لنصوص مجلس الدولة المصري او القرار الأولي النافذ وفقاً لما جرى عليه الفقه الفرنسي.

أما في الاجتهاد اللبناني فقد نصّ مجلس شوري الدولة في قراره رقم ٢٧٧ الصادر بتاريخ ١٣/٢/١٩٩٧- سكندر وايزابيل طبال- الدولة. بقأن قرار ديوان المحاسبة الصادر نتيجة ممارسته رقابته الادارية المسبقة يعتبر عملاً تمهيدياً للقرار الاداري وليس بالتالي من القرارات النافذة التي تلحق ضرراً ولا يمكن ان تكون موضوع مراجعة مستقلة أمام القضاء ولا يجوز التطرق الى عدم ضرعيتها الا بمناسبة الطعن بالقرار الاداري النافذ بنتيجتها<sup>(٢)</sup>.

وعليه كنتيجة لتلك الجهود في تعريف القرار الاداري تكون المحصلة بأنه عمل قانوني نهائي صادر عن الارادة المنفردة والملزمة لجهة الادارة العامة

<sup>١</sup> - عبد الغني بسيوني، القضاء الاداري، مرجع سابق، ص ٤٣٨.

<sup>٢</sup> - فوزت فرحات- القانون الإداري العام -الجزء الأول - مرجع سابق-ص ٣٨٩

<sup>٢</sup> م.ش.ل. قرار رقم ٢٧٧ تاريخ ١٣/٢/١٩٩٧ اسكندر وأيزابيل طبال /الدولة [www.edu.ul.lb](http://www.edu.ul.lb) تاريخ الزيارة ٢٠/٢/٢٠١٧

بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والانظمة وبموجبها، بقصد انشاء او تعديل او إلغاء حق او التزام قانوني معين متى كان ممكناً او جائزاً قانوناً وابتغاء تحقيق المصلحة العامة متى يكون قراراً إدارياً يجب ان يكون تعبير الادارة عن ارادتها الذاتية وليس تنفيذاً لارادة او سلطة اخرى لذلك لا بد من مقومات أساسية يرتكز عليها القرار الإداري في مشروعية وهي ما سوف يتم مناقشته لاحقاً.

## ثانياً: المقومات الأساسية للقرار الاداري

من خلال التعريفات السابقة يمكن ان نستدل بأن القرار الاداري لا يعتبر كذلك الا إذا توافرت مجموعة الخصائص المميزة وخصائص القرار الاداري هي:

- ان يكون عمل او تصرف قانوني
- ان يصدر الارادة المنفردة للإدارة (بصفة انفرادية)
- ان يصدر من جهة ادارية
- يتم بموجبه تعديل او رفض تعديل الحقوق والموجبات.

### أ- القرار الاداري عمل او تصرف قانوني

لقد اجمع الفقه والقضاء على ان القرار الاداري يعد عملاً قانونياً طالما أنه يستهدف احداث اثر قانوني اي تغيير في المركز القانوني بإرادة الادارة سواء بإلغاء ام التعديل ام الانشاء ولهذا لا ينطبق وصف القرار الاداري على

الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة إذ أنها لا تؤدي الى احداث اثر قانوني،<sup>(١)</sup> وان القرار ينطوي على تعبير عن إرادة الإدارة بقصد ترتيب أثر قانوني معين، وهذا يعني انه لا يمكن النظر اليه على أنه واقعة مادية تتجم عن الإدارة على نحو غير متعمد ولا يكون تصرفاً مادياً متعمداً يصدر عن الإدارة . إن هذا التباعد بين هاتين الغرضين لا يمكن ان يحجب بعضاً من التداخل بينهما خصوصاً ان عملاً قانونياً يكمن وراء كل تصرف مادي ارادي للإدارة. (فالقيام بتنفيذ اشغال عامة أساسه قرار بتحقيق عمل على سبيل المثال)<sup>(٢)</sup>

### ب- القرار الاداري يصدر عن جهة إدارية

وهذا يعني ان إنشاء العمل الاداري المنفرد لطرف لا يمنح كان بل نبرر بموجب النصوص والاجتهادات في أجهزة مؤهلة لهذه الغاية وتتمثل هذه الأجهزة في أغلب تالاحيان بالموظفين الذين يعملون لصالح شخص عام ومنهم: رئيس الجمهورية - رئيس الوزراء - المحافظون - رؤساء البلديات - مدراء المؤسسات العامة. أو أي موظف آخر تفوض اليه هذه الصلاحية ولكن قد يحدث في بعض الأحيان، ان تتمثل هذه الأجهزة بمجالس جماعية كمجالس البلدية مثلاً التي تشكل مداولاتها اعمالاً ادارية منفردة الطرف .

ومن جهة أخرى يقضي الالتزام بمبدأ الفصل بين السلطات الى قاعدة مستقرة تدعى الاختصاص الوظيفي وعلى ان القرارات الادارية هي من وسائل السلطة العامة واهم امتياز قانوني تتمتع به الإدارة. فعليه، نجد ان الجهة الادارية تأخذ معنيين (إما شكلياً أو موضوعياً)<sup>(٣)</sup>

١- محمد كامل ليلة، مبادئ القانون الاداري، دار النهضة العربية، ١٩٦٨، ص ٨٦١.

٢- فوزت فرحات، القانون الاداري العام، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٣٨٦..

٣- فوزت فرحات، القانون الاداري العام، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٣٨٧.

والمقصود بالادارة العامة في إطار المعيار الشكلي للأجهزة والمنظمات والدوائر الحكومية للدولة، ويشمل ذلك الادارة المركزية واللامركزية والأشخاص الإدارية الاقليمية والمرفقية. أما المعيار الموضوعي فتتمثل الإدارة بالنشاط الذي تقوم به الدوائر والمنظمات والمنشآت لإشباع حاجات مادية عامة. فقد تتمثل هذه الأجهزة بأشخاص خاصين يديرون مرفقاً عاماً.

### ج- القرار الإداري عمل متخذ بصفة انفرادية

لا يعد العمل القانوني الصادر عن الادارة قراراً إدارياً، إلا إذا صدر عن الإدارة المنفردة للادارة. ولا يشترط في هذا ان يصدر العمل القانوني عن شخص واحد. بل يمكن ان يشترك في اصداره اكثر من شخص كأن تكون لجنة طالما ان اعضائها يعبرون عن إرادة شخص اداري واحد ولا يحول بأن يوصف العمل القانوني قرار إداري إذا اشترك في اصداره اكثر من شخص إداري واحد ويصدر عن ارادة اكثر من جهة ادارية. وإذا لم تتم العلاقة بينهم واستهدف احداث اثر قانوني بحق اطراف ثالثة دون اعتبار لإرادتها.

وهذا ما يميز القرارات الادارية عن التصرفات القانونية الاخرى الصادرة من جانبين "العقود الادارية" التي تتكون نتيجة ثلاقي إرادة الادارة مع طرف او إرادة اخرى سواء كانت هذه الارادة الأخرى ادارية او جهة خاصة او عامة وتوقفهما على تكوين العقد.

ان الطابع المنفرد لهذا العمل الإداري لا يرتبط بعدد القائمين بالعمل، بل بنوعية العلاقة الأمرة، التي يراد تطبيقها على المتعاقدين مع الادارة. بصرف النظر عن مسالة قبولهم او عدم قبولهم.

## د- القرار الإداري عمل قانوني منشأ للحقوق والواجبات

لذلك أجمع الفقه والاجتهاد على وجوب توافر هذا العنصر الذي يضيف على العمل الإداري صفة القرار الإداري . لذلك، فإن الأثر القانوني يكون بمظهر إما إنشاء مركز قانوني جديد لم يكن موجوداً أو بتعديل مركز قانوني قائم أو بإلغاء مركز قانوني قائم.

فكما سبق ورأينا، ينجم عن العمل الإداري المنفرد الطرف تأثيرات معينة على وضع الشخص أو الأشخاص الثالثين، ويتجسد هذا الأثر عملياً إما بتعديل حقوقهم أو موجباتهم، وإما برفض تعديلها وفي كلا الحالتين لا أهمية تذكر لرفض الشخص أو الأشخاص الذين يستهدفهم العمل من الناحية القانونية.

فقد اشترط الفقه الفرنسي في القرار الإداري المطعون فيه وهو ما أكده كذلك الفقيهين Auby- Drage في كتابهما المطول في القضاء الإداري من وجود عنصرين أساسيين هما:

- أن يكون القرار الإداري المطعون فيه من شأنه أن يولد آثاراً قانونية.
- أن يكون القرار مولد الآثار القانونية بذاته.

وبناءً على هذا التحديد يتم اخراج طائفة من الأعمال الإدارية التي ليس لها آثاراً قانونية أو لعدم إلحاقها أي ضرر منها.

١- أعمال لا تستهدف توليد آثار قانونية وتشتمل مجموعة الأعمال التي تعبر بها الإدارة عن رأيها أو التي تفصح بها الإدارة عن ادعاءاتها أو التي تشير إلى نواياها أو التي تعبر عن أمانها الإدارة وكذلك التوجيهات التي تعطي من سلطة إدارية إلى أخرى أو إلى أحد الأفراد وتشمل أيضاً المعلومات التي تصدرها الإدارة.

٢- أعمال ليست لها القدرة على توليد آثار قانونية وتتضمن جانب من التصرفات الإدارية العديمة الأثر والتي ليست لها قيمة قانونية أو كون

مصدرها ليست له صفة في اتخاذ قرار او ان موضوعه لا يدخل ضمن اختصاصات الجهة الادارية التي أصدرته.

٣- الأعمال التي توقفت عن انتاج آثار قانونية وتتضمن القرارات التي يتم سحبها او الغاءها بأثر رجعي قبل رفع الدعوى او صدور قرار يلغي آثار القرار المطعون فيه بالإلغاء او الغاء القرار من قبل القاضي او المشرع.

٤- الأعمال التحضيرية وتشمل على سبيل المثال عدد كبير من الأعمال السابقة لصدور القرار النهائي، كأعمال المعاينة واثبات الحالة او الوقائع واجراء الفحوص الطبية او تحرير محضر يتضمن وقائع غير مشروعة او الدعوات الموجهة الى ذوي الشأن للاشتراك في الاجراءات او المثل امام جهة ادارة او امام مجلس تأديبي كما تشمل كذلك المقومات او الخطوات التي تسبق القرارات التنفيذية او طلب للمعلومات تمهيداً لصدور قرار او تبادل المعلومات بين الإدارات او تقييم الأشخاص توطئة لإصدار قرار او العروض المقدمة من الإدارة او الاستشارات او التحقيقات التي تقوم بها. وذلك بشرط ان لا تنص هذه القرارات على تغير في الحالة القانونية عندما تعتبر قرارات ادارية قابيلة للابطال امام مجلس شورى الدولة.

٥- الأعمال الصادرة بعد اتخاذ القرار وهي جميع الأعمال التي تتخذ بعد اصدار القرار وتتعلق به اما لتطبيقه وتنفيذه أو لتأكيديه أو لضمان احترام القرار وتشمل اجراءات وضع القرار موضع التطبيق كإعلان القرار ونشره وتنفيذه او التعليمات والبيانات المتعلقة بالقرار او الأعمال الصادرة تأكيداً للقرار الصادر وتشمل ايضاً الأعمال التهديدية التي تتمثل في اوامر الادارة للقيام بعمل معين او الامتناع عنه مع اقتران ذلك أحياناً بالتهديد بتوقع جزاءات معينة على المخالفين لهذا الأمر<sup>(١)</sup>

١ - محاضرات بالمنازعات الإدارية - وليد جابر - كلية الحقوق والعلوم السياسية - الفرع الأول-٢٠١٥

٢- سليمان الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الأول، (قضاء الالغاء) مرجع سابق، ص ٤٠٩.

٦- الاجراءات الداخلية وتتضمن طائفة من الأعمال المتنوعة يتمثل أهمها في الأعمال الداخلية ذات الطابع الجماعي وهي المنشورات والتعليمات المصلحية من جهة والأوامر والاجراءات الفردية للتنظيم الداخلي من جهة ثانية<sup>(١)</sup>

لذلك ولا تعتبر قرارات إدارية وفقاً لشرط نهائية القرار - الأعمال التحضيرية أو التمهيدية التي سبقت حدود القرار أو الأعمال اللاحقة لصدوره والتي لا تحدث بذاتها أثراً قانونياً كالتصديقات والإقتراحات والإستضاحات والآراء... وفي الخلاصة لا ينطبق على العمل الإداري وصف القرار ويرتب أثراً قانونياً في المحيط الخارجي الا إذا توافرت له الصفة التنفيذية او نهائية واصبح ملزماً وواجب النفاذ واستنفذ جميع مراحل التدرج الاداري اللازمة، لوجوده قانوناً اي تنتهي بشأنه مراحل التوصية ولاقتراح والمناقشة وإعداد المشروعات تتم الاعتماد او التصديق ممن يملك ذلك وفقاً للقانون الواجب التطبيق.

إنطلاقاً من تعريف القرار الإداري وتحديد طبيعته القانونية وإبراز مكوناته وخصائصه يتوجب علينا متابعة البحث عن مستلزماته الضرورية المتمثلة في التركيز على أركانه الأساسية المتمثلة في بيان العناصر الشكلية والموضوعية بإعتباره عملاً قانونياً ينبغي أن تتوفر فيه العناصر المذكورة كي يكون صحيحاً ومشروعاً ومنتجاً وإلا إعتبر باطلاً وتعتبر الإدارة قد تجاوز حد السلطة في إصدارها للقرار.

## الفقرة الثانية

٣- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري مرجع سابق، ص ٤٦٩ وما يليها.

## نطاق رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية

### (العناصر والأركان)

١- ركن الاختصاص

٢- ركن الشكل

٣- ركن المحل

٤- ركن السبب

٥- ركن الغاية

وانه في الغالب يقابل كل ركن من هذه الأركان وجه من أوكه البطلان للقرار الإداري فركن الاختصاص يقابل عدم الاختصاص .وكذلك ركن الشكل يقابل عيب الشكل، اما ركن المحل أو الموضوع فالغالب يواجهه عيب مخالفة القوانين والمراسيم الاشتراعية. اما فيما يتعلق بركن الغاية في القرار فيقابل عيب اساءة استعمال السلطة إذا يقصد به "الانحراف" .

ومن زاوية اخرى فإن رقابة المشروعية التي يمارسها القضاء الإداري اللبناني تشكل ضمانة أساسية لتحقيق هذه المشروعية من خلال تصويب العمل الإداري نحو الهدف الأساسي. وهو المصلحة العامة والصلح العام والمحافظة عليه.

### أولاً: قواعد الاختصاص

تقوم فكرة الإختصاص على أساس حدود القرار الإداري من الشخص المختص قانونياً بإصداره لا من أي شخص آخر وذلك طبقاً لمبدأ التخصص.

لذلك يقصد بالاختصاص هو تحديد مجموعة التصرفات والأعمال التي يكون لموظف عام او لسلطة عامة أن تمارسها قانوناً وعلى وجه يعقد شرعاً او كما

يقول الفقيه لإفايير هو القدرة القانونية التي يملكها موظف عام او سلطة وتخوله له حق اتخاذ قرار معين.

ويشبه بعض الفقهاء قواعد الاختصاص في القانون العام بقواعد الأهلية في القانون الخاص ولكن يقوم بين الاثنين فارق جوهري مرجعه هو ان الغاية من تحديد قواعد الاختصاص هي المصلحة العامة في حين ان قواعد الاهلية يميز في تحديدها اصلاً مصلحة الفرد.

لذلك، فإن تحديد الاختصاص هو عمل المشرع على الموظف العام او السلطة العامة ان تلزم حدود الاختصاص في الحدود المرسومة صراحة اوضماً<sup>(١)</sup>.

أما الدافع الى تحديد الاختصاص فهو العمل على التخصيص وتقسيم العمل وسرعة الانجاز وتحديد المسؤولية. وبما ان الاختصاص في القرار الإداري هو الصلاحيات القانونية الفرد او مجموعة في التنظيم الإداري لإحداث آثار قانونية معينة باسم شخص إداري فمن المؤكد ان تكون السلطة الادارية التي تصدر القرار متمتعة قانوناً في إصداره. وهذا الشرف الذي يجب مراعاته من قبل الإدارة لكونه أول ما ينظر فيه القضاء عند الطعن في القرار الاداري امام القضاء. لذلك، يتوجب على القائم بالعمل الإداري المنفرد الطرف ان يعمل في اطار الاختصاص الذي تحدده مادياً واقليمياً وزمانياً والنصوص والاجتهادات وهذا ما يسمح لنا بتلمس ثلاثة أبعاد لقواعد الاختصاص اختصاصاً مادياً واختصاصاً مكانياً واختصاصاً زمانياً.

## ١ - الاختصاص المادي الموضوعي:

١- فوزت فرحات القانون الإداري العام مرجع سابق ص ٢٠٠ وما بعدها.

يحدد مادة العمل الإداري المنفرد الطرف اي الميدان الذي يدخل ضمن الدائرة الخاصة بكل سلطة ادارية. ومن هذا المنطلق فإن أية سلطة إدارية لا تتمتع باختصاص انشاء الاعمال الادارية منفرد الطرف الا في الميدان المحدد لها من قبل المشرع. كأن يقوم رئيس البلدية بهدم بناء مخالف للأنظمة التنظيم المدن من حيث ان قرار الهدم يجب ان تتخذه السلطات القضائية. فالقضاء الاداري يقوم بابطال الرخصة كلياً او جزئياً يتقرر نتيجة ذلك الهدم للانشاءات المخالفة.

وان المشرع يسلك في تحديده لاختصاص ما من ناحية الاختصاص المادي او الموضوعي عدة سبل:

أ- فهو قد يعهد بسلطة اصدار القرار الإداري والحاصل بذاته او الى هيئة معينة بدون مشاركة.

ب- وقد يتحول المشرع عدة موظفين او هيئات ممارسة اختصاص ما كل على حدا.

ت- او قد يشترط المشرع لممارسة اختصاص ما مشاركة عدة افراد او هيئات مستقلة

ومتميزة ويشمل عدم الاختصاص من حيث الموضوع عند صدور القرار الاداري ممن لا يملك سلطة ادارية في مسألة معينة تدخل في اختصاص هيئة او عضو آخر او قد تتمثل في اعتداء هيئة ادارية على اختصاصات هيئة ادارية مساوياً وموازياً لها.

وقد يكون عدم الاختصاص عادياً او بسيطاً وذلك إذا كان واقعاً فيما بين السلطات الادارية المختلفة ويسمى حينئذ اعتداء على اختصاص او تجاوز للإختصاص او السلطة.

وقد يكون عيب الاختصاص حسبما يأنس غصباً للسلطة او اغتصاب للسلطة وذلك إذا تضمنت اعتداء من السلطة الادارية على السلطة التشريعية او السلطة القضائية ويتحقق الغصب كذلك إذا صدر القرار من شخص لم يعين في الوظيفة التي تخوله اصداره او عين فيها ولم يكن تعيينه صحيحاً قانوناً.<sup>(١)</sup>

## ٢- اختصاص اقليمي او مكاني:

يحدد من جهة المكان الذي يمكن للسلطة الادارية ان تعمل ضمن إطاره وعليه فإن الاعمال الادارية المنفردة الطرف الصادرة عن محافظ مدينة بيروت، لا يمكن تطبيقها في محافظة الشمال.

وكذلك فإن الاعمال الادارية الصادرة عن احد رؤساء البلديات، لا يمكن تطبيقها الا في بلدية هذا الأخير.

فالمقصود بعدم الاختصاص المكاني او الاقليمي هو صدور قرارات من قبل رجال الاجتهاد خارج الحدود الاقليمية الموضوعية والمعنية بموجب القوانين لمزاولة اختصاصهم وعندما توقف حالة تجاوز دائرة النطاق الاقليمي الذي يمارس عليه الاختصاص او الاعتداد على اختصاص لموظف او هيئة تتبع للمكان سيكون القرار مشوباً بعيب عدم الاختصاص المكاني وبالنتيجة يكون قابلاً للابطال لتجاوز حد السلطة.<sup>(٢)</sup>

## ٣- الاختصاص الزمني:

يحدد بدوره المهلة التي يمكن للسلطة الادارية ان تنشيء خلالها اعمالاً ادارية منفردة الطرف وتمتد هذه المهلة من تاريخ تسلمها لمهامها الى تاريخ انتهاء مدة ولايتها مع الاشارة الى انه لا ينبغي الاعتقاد بأن الأعمال الإدارية

<sup>١</sup> - د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية، مرجع سابق، ص ٣٣٧.

<sup>٢</sup> - د. فوزت فرحات، القانون الاداري العام، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٤٠٥.

المنفردة الطرف تزول بانعدام ولاية السلطة التي أنشأتها بل على العكس من ذلك تمتد مفاعيل هذه الأعمال الى ما بعد انتهاء ولايتها فالرجال يمضون ولكن اعمالهم تبقى.

تتعلق قواعد الاختصاص بالانتظام العام ويمكن اشارتها عفواً في اية درجة من درجات المحاكمة وحتى عفواً من قبل القاضي نفسه ان هذه القواعد تعد اساسية لأنها تشكل حيز الزاوية التي يوم عليه الصرح الإداري بأكمله بل بناء على أسس الديمقراطية فالسيادة تعطي القوة للسيطرة على تحديد الاختصاص الذاتي فلو سمح لأية سلطة ادارية بأن تستأثر بميادين عمل جديدة من دون إمكانية التصدي لها بهذا يعني مزيداً من الفوضى والبلبلة في لجم الأول ما ينجم عند ذلك من تهديد مباشرة لمصالح المواطنين وهذا يفسر لها احترام القاضي على معاقبة اية مخالفة لهذه الصاعدة، إذ لا بد من احترام حرفية النص الذي يحده اختصاصات السلطة الادارية وعليه فلا يمكن لأي سلطة إدارية ان على كل سلطة اخرى حتى لو تمّ ذلك بموافقة هذه الأخيرة ما لم يكن هناك نص يجيز هذا الأمر. ان عدم الاختصاص لا يمكن ان يحميه اي تصديق لاحق للسلطة صاحبة الاختصاص بالمقابل لا يمكن لية سلطة إدارية ان تتخلى عن ممارسة اختصاصاتها لأن مثل هذا التنازل يشكل عدم اختصاص سلبي ان هذا التفسير الدقيق والحرفي لقواعد الاختصاص قدحمل الاجتهاد على استنباط قاعدة توازي الاختصاصات فبموجب هذه القاعدة عندما لا تأتي النصوص التي تحدد السلطة المختصة لإنشاء عمل إداري ستفرد الطرف على ذكر السلطة المختصة لتعديله أو إلغائه يعتبر من اتخذ هذا العمل هو صاحب الاختصاص الفعلي للقيام بمثل هذا التعديل او الالغاء حيث ان مجلس شورى الدولة في قراره رقم ٧٩٢ الصادر بتاريخ ١٩٦٧/٤/٢٤ إن مرجع التوقيف عن البناء هو البلدية على اعتبارها مرجع الترخيص به.

وحيث ان لكل مبدأ استثناءات على هذا المبدأ فإنه يوجد عدة استثناءات

## ١- تحديد الاختصاص

يعتبر تحديد الاختصاص مخالفاً للقواعد الطبيعية للاختصاص الزمني وهذا مما يسمح في الواقع لبعض السلطات الادارية التي انتهت مدة ولايتها بالاستمرار في عملها الاداري الى ان تحل محلها سلطة أخرى.

تجنباً لبروز اية شوائب يمكن ان تنزل ضرراً أكيداً بالمصلحة العامة. ومثلاً على ذلك، الحكومة المستقلة هي خير دليل على ذلك سواء استقالت الحكومة ام اقيلت فإن العرف الدستوري الذي اصبح مبدأ أصيلاً من مبادئ القانون العام يقضي بأن يكلفها رئيس الجمهورية بالبقاء والقيام بما اصطلح علي تسميته مهمة تصريف الاعمال العادية.

وإن اطال عمل الحكومة (المستقلة) يجب ان يبقى ضمن حدود هذه الاعمال العادية، وهذا القيد من المبادئ العامة للقانون والتي ينبغي احترامها.

فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه ليس من حق الحكومة المستقلة ان تعمل الا في الإطار الضيق لتصريف الاعمال الجارية ونتيجة لذلك، الغى المجلس المرسوم الذي اصدرته الحكومة المستقلة بتاريخ ١٧ تموز ١٩٤٦ والذي يتضمن منح الحكومة سلطات جديدة في تنظيم الصحافة والرقابة عليها في اقليم الجزائر بسبب موضوع هذا المرسوم ذاته وبسبب انعدام فكرة الاستعمال. فهذا المرسوم لا يمكن ادخاله في عداد الأفق الجارية.<sup>(١)</sup>

١- جمعية ٤ ابريل سنة ١٩٥٤ الاتحاد الاقليمي للجزائر اليومية بالجزائر مجموعة ٢١٠ تقرير ج ولفوكفيه أحكام المبادئ في القضاء الاداري، ترجمة الدكتور احمد يسري، دار الفكر الجامعي، طبعة العاشرة، ١٩٩٥.

## ٢- تفويض الاختصاص

عملية تفويض الاختصاص هي طريقة تعهد بموجبها السلطة صاحبة الاختصاص بممارسة بعض اختصاصات لسلطة ادارية أولى منها رتبة في التسلسل الإداري ويمكننا تبرير وجود هذه العملية بسببين، فهي من جهة تسمح للسلطة الادارية التي تنوء تحت وكأة اعمالها بالتخفيف من ثقل هذه المهمات. كما أنها تقرب من جهة اخرى مركز القرار من الذين سيطبق عليهم، لكن تفويض الاختصاص لا يكون صحيحاً قانوناً الا اذا استوفى ثلاثة شروط.

- بموجب الشرط الأول لا يعتبر التفويض منعقداً ما لم يقرره نص دستوري تشريعي او تنظيمي

- اما الشرط الثاني فيوجب الاعلان عن تفويض الاختصاص باعتباره عملاً إدارياً يتبطن

- أما الشرط الثالث يشدد على الوضوح والدقة في تحديد الاختصاصات التي تم تفويضها، لأن الاجتهاد يرفض الاقرار بالصفة القانونية لأي تفويض عام او مبهم يمكن ان يؤدي الى تجريد صاحب الاختصاص الاصيلي من مجمل اختصاصاته.

ان التفويض هو استثناء من الأصل العام لا يجوز افتراضه ضمناً كما ان احكامه تخضع لقاعدة التفسير الضيق فلا يمتد الى غير النطاق المقرر فيه ويقتصر استعمال التفويض على من انيط به فقط. ولا يجوز له التفويض في ما فوّض فيه لأن التفويض يعتبر مخالفاً للقانون وانه تفويض كامل الصلاحيات ممنوع بالمطلق تفويض للسلطة.

هو التفويض الذي يتميز بالمفاعيل الاكثر أهمية، فهو مجرد الشخص المفوض جزءاً من اختصاصه لصالح الشخص الذي تم تفويضه، وهذا يعني ان

الشخص المفوض لا يستطيع ان يحل اية مسألة تخضع للاختصاص الذي تم تفويضه طوال مدة التفويض وبالمرتبة الثانية . ان تفويض الصلاحية هو تفويض مجرد يمنح السلطة بتمسيتها الرسمية وليس لشخص معين يشار اليه بالاسم. هذه الخاصية تسمح لهذا التفويض بالاستمرار رغم تغيير الأفراد الذي يقومون بوظائف السلطة التي منحن التفويض. مع الاشارة أخيراً الى ان الأعمال الإدارية المنفرد الطرف التي تتخذها السلطة التي منحت التفويض في اطار الاختصاص المفوض اليها تعتبر من الناحية القانونية قرارات صادرة عن هذه السلطة.

## ثانياً : قواعد الشكل

المبدأ العام هو ان القرار الإداري المنفرد الطرف لا يصدر الا عن سلطة ادارية اي عن شخص من اشخاص القانون العام خوله القانون حق استخدام سلطته العامة. وان السلطة العامة هي مجموعة الجهات التي يخولها المشرع حق التدخل بهدف ممارسة اختصاصات تمكنها من اتخاذ قرارات من شأنها ان تؤدي الى التأثير في المراكز القانونية. وانها من الثابت ان الادارة هي التي تتفرد بميزة هذا النشاط، او التصرف ولهذا التصرف القانوني الصادر من جانب واحد تظهر خارجياً يتخذ وفقاً للاجراءات لسبق القرار من خلال مجموعة العمليات التي يجب على الادارة اتباعها قبل إصدار القرار.

والأصل انه يحق للسلطة الادارية اصدار القرارات الإدارية بالشكل الذي تتمكن بواسطته من إظهار ارادتها الملزمة ما دامت تلك الإدارة منصرفة الى احداث اثر قانوني عيني ان جهة الإدارة غير مقيدة بشكل معين تفصح فيه عن ارادتها الملزمة ما لم يحتم القانون اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين فإنه في اغلب الأمور قد يكون القرار الإداري مكتوباً إلا إذا ورد استثناء من قبل المشرع الصريح.

وانه من جهة اخرى، يعين شكل القرار الاداري المنفرد الطرف والمظهر الخارجي للقرار اي طريقة تعبير الإدارة عن إرادتها التي تضمنها القرار وقد تتفاوت اشكال القرار الإداري بين اجراءات جوهرية واخرى غير جوهرية وهناك قواعد اخرى تعتبر جوهرية تارة وتارة غير جوهرية بحيث النصوص والاجتهادات التي لا توجب احترامها إلا في بعض الحالات.

### أ- الاجراءات الجوهرية

يعتبر التوقيع والتوقيع المجاور من اهم الاجراءات الجوهرية. وان الإدارة تراعي بشكل عام الشكليات العادية في اصدار قراراتها على ان القضاء يعتبر هذه الشكليات الزامية يؤدي عدم التقيد بها الى ابطال القرار. فإذا اشترط النص مثلاً اتخاذ تدبير بمقتضى قرار وزاري فيجوز ان يصدر هذا التدبير اما بصيغته القرار العادي او بشكل رسالة بريدية او بشكل مذكرة خدمة او أخيراً بموجب مرسوم على الرغم من ان العمل الاداري يبقى غير مقيد بصيغة معينة فقد يكون خطياً أو شفهيّاً خصوصاً ان الاجتهاد الإداري اقر بصوابية الطعن في القرارات الادارية الشفهية لعله تجاوز حد السلطة. وهذا ما أكده مجلس شوري الدولة في لبنان في قراره ٦٤٩ الصادر بتاريخ ١٢ آذار ١٩٧٤ حيث انه نص بما ان الجهة المستانفة تطلب فسخ القرار المستأنف لخرقه حقوق الدفاع ومخالفته الاصول الجوهرية بالتحقيق والحكم وهي يدعي ان المستشار المقرر لم يشر الى ان مجلس المشاريع هو فريق بالنزاع ولم يذكر محتويات دفاعه .

وبما انه والحال ما ذكر، يكون القرار المستأنف قد خالف الأصول ويقتضي بالتالي فسخه والنظر بالموضوع من جديد.

فإنه وعندما يفرض احد النصوص ان يكون العمل الإداري المنفرد الطرف مكتوباً يحرص القاضي على ان يتم التوقيع بشكل سبباً بإبطاله فالعمل

الإداري الغير موقع لا الى التوقيع المجاور الذي يوجبه النص عملاً غير صحيح من الناحية القانونية، بالمقابل لا تؤثر على صحة العمل الإداري (القانونية) كثرة التواقيع المجاورة اي تذييل العمل بعدة تواقيع مجاورة اضافة الى تعرض النصوص، اما في فرنسا فإن التطور الذي جرى بموجب القانون ١٢ نيسان عام ٢٠٠٠ اصبح احياناً توقيع صاحب القرار مع بيان عن اسمه وشهرته وصفته كذلك، ولكن عدم ذكر هذه المعلومات المرفقة بالتوقيع لا يؤدي الى بطلان العمل الإداري. لذلك، فإن هذه المجموعة من الاجراءات الجوهرية اغفال اي عنصر يعتبره الفقه والاجتهاد والنصوص القانونية جوهرياً يؤدي الى ابطال العمل الإداري من قبل القضاء الإداري فإنها من جهة أخرى فإن هنالك مجموعة اخرى من هذه الاجراءات تعتبر غير جوهرية.

#### ب- \_الاجراءات غير الجوهرية

وتعني بالتأثيرات تلك الاحالات الواردة في العمل الإداري المنفرد الطرف الى النصوص التي يتم بموجبها انشاء هذا العمل ففي المثال التالي يقول: المرسوم رقم كذا الصادر بتاريخ ٦ حزيران ١٩٨٤ المعدل والمتعلق بنظام الموظفين (...). تقرر :

**المادة الأولى:** تعين السيد (زيد) بصفة طبيب جراح ابتداء من ١/١٠/١٩٩٠ ان البناء هو الاستناد الى المرسوم الصادر ١٩٨٤ في حين ان الجزء القاضي المحدد في مواد هو مضمون العمل وينظر الاجتهاد الى حقوق البناءات على انها بيانات اختيارية وحسب وبالتالي فإن عدم دقتها او حتى الاتيان على ذكرها لا يتركان اية آثار على المشروعية القانونية لهذا العمل الاداري المنفرد الطرف. وذلك ما اكد عليه مجلس شوري الدولة في القرار رقم ١١٣ الصادر بتاريخ ١٩٨٧/٨/٢٩ الأمير ارسلان/الدولة مقدم الاشارة في المرسوم المطعون فيه اعلى قرار مجلس الوزراء لا يشكل مخالفة قانونية من شأنها ان تعيب المرسوم

المطعون فيه) حيث اعتبر المجلس ان ذلك من الاجراءات الغير جوهريه التي لا تصل بالقرار الى البطلان.

ومن ناحية اخرى اعتبر الاجتهاد الاداري انها ليست من المخالفات الجوهريه عدم تأشير المدير العام على مرسوم موقع من الوزير وذلك ما جاء في القرار رقم ٢٣٣ الصادر بتاريخ ١٩٨٤/١١/١٥ محلات جرجي الشماس/الدولة (وبما ان المذكرة المطعون فيها رقم ١/١/ تاريخ ١٩٧٤/٣/١٣ اقتصر على تعليق تنفيذ القرار رقم ١/٢٥ الأنف الذكر وقد صدرت عن ذات المرجع، الذي صدر عنه هذا القرار فإنه تكون لها ذات الصفة التنظيمية التي للقرار رقم ١/٢٥ وصادرة عن صاحب الصلاحية ويكون كل ما أدلت به المستدعية لجهة مخالفته المذكورة لقاعدة توازي الصيغ في غير محله القانوني ولا سيما وانه لا يفترض في القرارات الادارية شكل معين وأن تأشيرة المدير العام ليست حسب اجتهادات المجلس من الأصول الجوهريه التي يشكل عدم مراعاتها سبباً من أسباب الابطال.

أ- الشكليات التي تكون تارة جوهريه وطوراً غير جوهريه. (الصيغ المكتوبة- الطابع الصريح- التعليل).

ان الصيغة الخطية ليست الزاوية فيما يتعلق بالعمل الاداري المنفرد الطرف، الا إذا اثر فيها القانون او اتى على ذكرها النص الذي يدين القرار الاداري المنوي اتخاذه، وذلك ما أكده المجلس في قرار ١٧٠٥ الصادر بتاريخ ١٩٦٥/١١/٢٤ الخوري/بلدية بيروت.

وبالمقابل ما من عائق يحول دون ان يكون العمل الاداري المنفرد الطرف شفهيًا.

أما فيما يتعلق بصراحة العمل الاداري اي المنفرد الطرف سواء كانت خطية ام شفهيه فهي غير ضرورية إذ لم يفرقها النص وعليه فقد اعتبر في

حالات كثيرة ان العمل الإداري المنفرد الطرف يمكن ان وبالتالي فقد اعتبر سكوت الادارة الضمني عن تلبية طلب ما بمثابة عمل إداري منفرد الطرف وفقاً للشروط المحددة في النص هذا. وقد اعتبر المشرع اللبناني سكون الادارة وعدم ردها لما طلب منها قراراً ضمناً بالرفض إذا لم تجبه السلطة الى طلبه خلال مدية شهرين اعتباراً من تاريخ استلامها الطلب المقدم منه اعتبر سكوتها بمثابة قرار رفض ضمني.

أما بالنسبة للتعليل فإن الإدارة غير ملزمة لتعليل القرار الإداري الذي تتخذه وهذا ما يميز القرار الاداري عن القرار القضائي الذي يجب ان يكون معللاً وذلك بشكل دائم.

أما مجلس شورى الدولة فيذهب الى ان الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها وذكر المبررات التي حملتها على اتخاذها في معرض ممارستها سلطتها التنظيمية وسلطتها الادارية بصورة عامة ما لم يفرض المشرع ذلك بنص صريح. وذلك في القرار الصادر ١٩٩٣/١٢/٦ رقم ١٦٠. (١)

أما ان مبادرة الادارة الى تعليل قراراتها في القضايا التي تتمتع فيها بالسلطة الاستتسابية من شأنه اخضاعها لرقابة مجلس شورى الدولة ومن ناحية أخرى فإن السلطة الإدارية مجبرة على تعليل قراراتها الإدارية وذلك في حال اجبه نص تشريعي او تنظيمي وذلك ما أكده القضاء الاداري (مجلس الشورى) قي قرار رقم ١/٢٥ الصادر في ٨ آب ١٩٦٣ عزيز/الدولة. لذلك فإن ذلك التعليل المطلوب وفقاً للنص التشريعي او التنظيمي يعتبر من الصيغ الجوهرية المتعلقة بالضمانات المقررة للادارة.

<sup>١</sup> - مجلة القضاء الاداري - العدد الثامن - سنة ١٩٩٣ ص ١٥٧.

ان غاية القانون الاداري وفقاً للمادة ١٥ من اعلان الحقوق العائدة لعام ١٧٨٩ تتجلى في تنظيم شفافية العمل الإداري اكثر من ترتيب اوضاع الإدارة التي بموجبها يحق لكافة المواطنين طلب مساءلة اي موظف بواسطة إدارته. وفي الخلاصة لا يمكن الاكتفاء بالالتزام متخذ القرار في الادارة العامة حدود اختصاصه كي يصبح القرار سليماً بل يجب ان يصجر القرار وفقاً للاجراءات التي حددها المشرع في الشكل.

### ثالثاً: ركن المحل

محل القرار الإداري هو موضوع القرار وهو الأثر القانوني الذي يترتب عليه وذلك بالتغيير في المركز القانوني سواء بالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء وهكذا فمحل القرار هو جوهره بل إن الأركان الأخرى تعد فقط أركاناً مساعدة أو معاونة لكي يخرج المحل إلى حيز الوجود في صورته القانونية السليمة.

وكقاعدة عامة بسبب أن يكون تعرف قانوني محل معين بمعنى أن الذي يميز التصرف القانوني وغيره جوهره هو المحل ذلك الأثر القانوني الذي يحدثه التصرف مباشرة فيحدد الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه مما يفسح المجال لتمييز بين المحل القانوني والمحل المادي المتمثل في واقعة مادية واقعية.

ولكي يكون القرار سليماً في محله وحتى يكون كذلك لا بد وأن يكون المحل ممكناً.

من الناحية القانونية والواقعية وغير مستعجل وأن يكون جائزاً قانوناً. وسيشترط في المحل أن يكون معنياً أي يكون المحل قابلاً للتعيين ما دام قد تضمن كافة العناصر اللازمة لتحديده كما يشترط أن يكون المحل ممكناً. حيث ينبغي أن يكون تحقيق المحل في مقدور الإدارة وأن يكون جائزاً قانوناً محترماً التدرج القانوني للقواعد القانونية.

ويعتبر عيب المحل من أهم أوجه الإبطال وإن رقابة القضاء الإداري على محل القرار رقابة تغلب على جوهر القرار وموضوعه لتكشف عن مطابقته أو مخالفته للقانون وبالتالي لمبدأ الشروعية.

فمشروعية المحل شرط من شروط صحة القرار أما وجود المحل فهو ركن من أركان القرار.

#### رابعاً: ركن السبب

يعتبر القرار الإداري عملاً قانونياً إرادياً لأنه إفصاح وتعبير عن إرادة الإدارة الملزمة أن السبب هو تعبير الإدارة عن إرادته بناء على سبب والسبب له عدة مظاهر لذلك يعرف السبب في القرار الإداري هو مجموعة وقائع تشكل حافزاً للإدارة أي أنها عنصر خارجي وموضوعي يبرر للإدارة التدخل بإصرار القرار وبالنتيجة يؤثر في المراكز القانونية للغير ويأخذ بذلك السبب ظهريين:

إما أن يكون عملاً مادياً مثل فيضان أو زلزال مهدد النظام العام مما يستوجب تدخل الإدارة متخذة الإجراءات الضرورية لمنع إنتشار الأمراض المعدية في حالة الكوارق الطبيعية.

وذلك طبقاً للسلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة فإنها حرة في إعتمادها الطريقة التي تراها مناسبة وملائمة لمواجهة العمل المادي.

وإما أن يكون عملاً قانونياً مثل تأديب موظف عمومي بناءً على السلطة التقديرية الواسعة، وأن هذا القرار يجب أن يؤسس على سبب قانوني أو مادي وإلا اعتبر قرارها خروجاً على مبدأ المشروعية. وذلك لعيب في السبب

يعتبر عيب السبب هو عدم المشروعية الذي يصيب القرار الإداري في سببه بأن تكون الواقعة التي يقوم عليها القرار غير موجودة أو غير صحيحة من حيث تكييفها القانوني<sup>(١)</sup>.

حيث يظهر لنا من قضية Mondo أن مجلس الدولة الفرنسي كرس السبب كأحد أسباب الطعن بالبطلان. في عام ١٩٠٧ وتتلخص وقائع القضية في أن الإدارة أصدرت قراراً بإحالة السيد موندو إلى المعاش معية أن ذلك جاء بناء على طلبه فطعن الموظف في القرار مطالباً بإلغائه لأنه لم يطلب إحالته إلى المعاش لكن مجلس الدولة لم تجبه إلى طلبه لأن الإدارة بينت أن الإحالة إلى المعاش قد تمت في الحقيقة كجزاء تأديبي لما وقع منه من مخالفات لم تشأ الإدارة الكشف عنها حفاظاً على سمعته. وتلاه حكم دييسي الذي جاء أكثر قوة عام ١٩١٠ وشملت هذه الرقابة بثبوت الوقائع وكذلك صحة تكييفها القانوني<sup>(٢)</sup>.

وأن القاضي الإداري في لبنان جاءت أحكامه متطابقة مع ما توصل إليه الاجتهاد الإداري في فرنسا.

وعليه يعتبر رقابة القضاء الإداري على سبب القرار الإداري من أهم الضمانات لإحترام الإدارة لمبدأ الشروعية في قراراتها الإدارية.

ذلك لأن القرارات الصادرة من الإدارة يجب ألا تصدر عن التسلط والتحكم وإنما يجب أن تستند إلى أسباب صحيحة وواقعية تبرر اتخاذها<sup>(٣)</sup>.

### خامساً: ركن الغاية

يقصد بالنيابة أو الغرض في القرار الإداري هو الهدف النهائي الذي يستهدفه مصدر القرار وعلى سبيل المثال تكون غاية القرار الإداري التي

١- ماجد راغب الحلو - القضاء الإداري - دار النهضة العربية - الإسكندرية - ص ٤٠٣.

٢- أحكام المبادئ في القانون الفرنسي - مرجع سابق - ص ٨٠٠.

٣- عبد الغني بسيوني عبد الله - القضاء الإداري - مرجع سابق - ص ٦٣٠.

تتخذها السلطات الماوكلة على المرافق العامة إشباع الحاجات وتعديم الخدمات تحقيقاً للمصلحة العامة فإذا استهدفت تحقيق ذاتي أو مصلحة خاصة يصبح عملها اعتداءً مادياً قابلاً للإبطال أمام القضاء الإداري ومفهوم المصلحة العامة<sup>(١)</sup> لما كان غير محدد فإن المشرع يتدخل ليحدد للعاملين بالمرافق العامة الغاية التي عليهم تحقيقها بذاتها فالبحت عن غيرها يؤدي إلى بطلان قراراتهم بموجب تجاوز حد السلطة بمقتضى ما يسمى بمبدأ تخصيص الأهداف والغايات والأصل أن تتمتع الأعمال الإدارية بالمشروعية والصحة إذا يفترض فيها جميعها السعي وراء تحقيق المصلحة العامة، فكل عمل إداري يهدف إلى تحقيق غاية معينة والقرار الإداري ما هو إلا وسيلة لتحقيق هذه الغاية التي تكون دائماً مصلحة عامة أو منفعة عامة.

ومن جهة أخرى يرتبط عيب إساءة استعمال السلطة أو عيب الانحراف بركن الغاية المراد تحقيقها في إصدار القرار الإداري.

فقد عرف العميد بونار عيب انحراف السلطة بأنه هو هوع من عدم المشروعية وينحصر في أن عملاً قانونياً يكون سليماً في جميع عناصره عدا عنصر الفرض المحدد له وبنفس المعنى ذهب فلين في أنه ترتكب الإدارة عيب الانحراف حينما تستعمل سلطاتها لتحقيق أغراض غير التي يحددها المشرع لهذه السلطات.

وقد عرف مجلس شوري الدولة في لبنان عيب انحراف السلطة في أحكام عديدة كما في قرار رقم ٤١٥، الصادر ١٩٩٤/٥/٢٦<sup>(٢)</sup> وفيما ذهب إلى أن إثبات عيب انحراف السلطة يجري بأدلة مقنعة يكون للقاضي حرية استقصائها ويمكن استنتاجها من وقائع لاحقة للقرار ومن اجتهاد هذا المجلس أن قرارات

١- الآداب العامة - الصحة العامة - السكنية العامة - كما عرفه الإجتهد الإداري.

٢- مجلة القضاء الإداري ١٩٩٤.

السلطة الإدارية تخضع للرقابة لمجلس الشورى الدولي فيما إذا طعن بإساءة استعمال السلطة فيها.

وأنه إذا كان لا رقابة لمجلسا لشورى على العناصر التكوينية للمنفعة العامة بصورة موضوعية فإن له حق النظر في أمر تحويل السلطة فيها التي يتأكد فيها من وجود الدافع الشخصي وتأثيره المباشر على محل السلطة تأثيراً يبعد فكرة المنفعة العامة كسبب وغاية لهذا العمل "وبما أن إثبات عيب انحراف السلطة يجري بأدلة جدية مقنعة تكون للقاضي الإداري حرية استقصائها بشتى الوسائل ويجوز أن ينتج كذلك من وجود قرائن صريحة ومتوازنة وقد ينتج الدليل أحياناً عن وقائع لاحقة للقرار المطعون فيه.

وبما أنه يتعين على الإدارة وهي تقوم بمباشرة عملها بمالها من سلطة استثنائية أن تحترم أوجه الشرعية المختلفة ومنها أن يأتي عملها محققاً المصلحة العامة والهدف الذي ارتآه القانون فإذا جانب مصدر القرار المصلحة العامة وجاء يهدف تحقيق منفعة خاصة يكون القرار الإداري معيوباً من ناحية الغاية وبالتالي مشوباً بعيب انحراف السلطة وإساءة استعمالها وبالتالي قابلاً للإبطال أمام مجلس الشورى الدولي.

## الفرع الثاني

**دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار الإداري ودوره في تنفيذ الأحكام الصادرة عنه**

الفقرة الأولى: النظام القانوني لفكرة بطلان القرار الإداري وانعدامه وطبيعته مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة

أولاً: النظام القانوني لفكرة بطلان القرار الإداري وانعدامه

القرار الإداري هو بحسب الأصل قرار واجب التنفيذ وتتنوع وسائل تنفيذه بحسب العروض المختلفة على أنه في بعض الحالات يمكن للقانون أن يحيز طلب وقف التنفيذ في حال توفر شروط خاصة ومحددة.

وإن فكرة مشروعية القرار الإداري لا تتأثر إلا إذا وجد القرار نتيجة لإعلان الإدارة عن رغبتها في اتخاذه ولا يمكن أن يثار البحث في مدى مشروعية قرار إداري ما لم تتوفر له العناصر اللازمة في تكوينه ووجوده كما تم بحثه فيما سبق.

وعليه، فإن القرار الإداري الذي لم يتكون ولم يوجد في الواقع أما لعدم التعبير عن الإرادة، وإما لأنه لم يتعد الخطوات التمهيديّة اللازمة لكي تصبغ عليه صفة القرار الإداري مثل هذا التصرف لا يمكن البحث بشأنه لمعرفة ما إذا كان قراراً مشروعاً أم غير مشروع وبالتالي فيما إذا كان قراراً شابه البطلان أم قراراً شابه الانعدام القانوني.

وما دام بطلان القرارات الإدارية لا يتصل بانعقاد القرار الإداري بل يتصل بمشروعيته واتفاقه مع القواعد المقررة.

تعتبر نهائية القرارات الإدارية من الخصائص المميزة للقرار الإداري فالعمل أو التصرف الذي يصدر من الإدارة مستوفياً الشروط القانونية للقرار الإداري يتعين أن يكون متخذاً صفة تنفيذية دون حاجة للتصديق عليه من قبل سلطة أعلى.

فمن الواجب التمييز بين درجتين من عدم المشروعية: هما: القرار الباطل والقرار المنعدم. فقد يكون عدم المشروعية جسيماً مما يؤدي إلى انعدام القرار الإداري ولا يصل عدم المشروعية إلى هذا الحد من الجسام، بل يقف عند المخالفة اليسيرة للقاعدة القانونية مما يصير معه القرار الإداري باطلاً.

ويمكن القول بشكل عام ان القرار الاداري المعدوم هو القرار الذي يتضمن مخالفة جسيمة لمبدأ المشروعية . اما القرار الباطل فهو الذي تكون مخالفته لهذا المبدأ يسيرة غير جسيمة.(١)

### ثانياً: طبيعة تقسيم القرار الاداري الباطل والقرار الاداري المنعدم

يؤدي خضوع الدولة للقانون الى ان كل تصرف تجريه السلطة العامة ويخالف به قواعد القانون الملزمة يقع باطلاً وغير نافذ وما جرى بخصوص البطلان تقسيمه في فقه القانون الخاص الى ثلاثة انواع فيما بينها من حيث الاثر الى الانعدام البطلان المطلق والبطلان النسبي.

والبطلان حسبما قرر الفقيهان اوبري ورو يعني عدم الصحة او عدم النفاذ الذي يلحق تصرفاً لمخالفته لأمر او نهي في القانون ومعناه عند الفقهاء انه متى صدر التصرف القانوني على غير ما قرره الضوابط القانونية التي تحكمه فمعناه ان التصرف باطل اي انه في حالة لا تسمح للقانون بأن يرتب عليه الاثر المقصود به(٢)

ومن خلال البحث تبين ان آراء اغلب الفقهاء اتفقت بأن اول من فصل نظرية الانعدام من القانون الخاص الى القانون العام هو الفقيه الفرنسي باتبيه Batbie حيث اتجه خلاف السابقين امثال درفور Dufour واوكوك Aucoc الى التمييز في شأن عيب الاختصاص الذي يصيب القرار الاداري.

حيث ان الفقيه Haurou مؤكداً انه ينطوي على اغتصاب السلطة مما يجعله منعدمًا وباطلاً بطلاناً لا يتصل التصحيح كل تصرف يقوم على الاعتداء

١- رمزي طه الشاعر، تدرج البطلان في القرارات الاداري ، دراسة مقارنة، بشير للطباعةن القاهرة، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٠، ص ٢٦٠.

٢- طعمية الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الادارة العامة للقانون، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٩٦ ص ٤٠٢.

على مبدأ الفصل بين السلطات امر يصدر من شخص ليس له سلطة اصدار القرارات الادارية اصلاً.

ان العميد ليون دوجي L. Dughit فأخذه بدوره نظرية اغتصاب السلطة وجعل منها أساساً لانعدام القرارات الادارية ولكنه لم يعيب باغتصاب السلطة عند الاسباب التي سبق اليها لافيير وهوريو بل اضاف اليها سبباً جديداً يستمد من الفرض الاساسي الذي يجب ان تستهدفه القرارات الادارية لذلك فإن دوجي انه لا يكتفي لاكتساب القرار صفته العامة ان يصدر عبر موظف عام بل يجب كذلك ان يستهدف هذا القرار غرضاً مستمداً من فكرة المرفق العام.

اصبح واضحاً من ان القانون العام يعرف التقسيم الثلاثي للبطلان وان كان لفكرة الانعدام والبطلان المطلق مكانة اهم مما هي عليه في القانون الخاص الذي ترجح فيه فكرة البطلان النسبي ويعود سبب ذلك ان القواعد المقررة لمشروعية أعمال الادارة في القانون العام تهدف في اغلبها الى حماية المصالح العامة المرتبطة بمبدأ سيادة القانون وهو ما يجعل مخالفتها سبباً في البطلان المطلق.

غير ان ذلك لا يعني ان فقه القانون العام لا يعرف فكرة البطلان النسبي فهو معروف بلا شك في نطاق التصرفات الانتقائية كالعقود الادارية حيث يصيبها أحد عيوب الرضا وهو معروف كذلك في نطاق القرارات الادارية متى كانت القاعدة المدعى بمخالفتها قد تعززت لحماية مصلحة الادارة او المرفق العام ذاته.

وقد أوضح الفقيه فالين Valine بأن الفارق الجوهر بين البطلان المطلق والبطلان النسبي يتمثل فيمن له الحق التمسك بالبطلان فبينما يجوز لكل ذي مصلحة ان يتمسك بالبطلان المطلق فإنه لا يجوز التمسك بفكرة البطلان النسبي الى من قرر له القانون حق التمسك به.

ان الفقه الحديث اتجه الى ان البطلان يتدرج بين نوعين او صفتين طبقاً لجسامة مخالفته للقانون . فإننا ان يكون قراراً معدوماً واما ان يكون قراراً باطلاً . فالعيب الذي يشوب القرارات الادارية بسبب اختلال ركن او اكثر اركانها، حيث انه تباين موقف القضاء كما هو حال الفقه ف يوضع معيار التمييز بين القرار الباطل والمنعدم وتبين ذلك من خلال احكام مجلس الدولة الفرنسي في كونه لم يسلم بفكرة القرارات الادارية المنعدمة الا في حدود طبقة استثنائية يمكن حصرها في حالتين<sup>(١)</sup>

- **الأولى:** حيث يركن بوجود قرار لم يصدر فعلاً إذا لم تجر في شأنه اية مناقشات. كما لم تتخذ بصدده اية اجراءات او أعمال تحضيرية وهنا يختلط الانعدام المادي بالانعدام القانوني للقرارات المدعى بها.

- **الثانية:** حيث يكون ثمة قراراً صدر فعلاً ولكنه في الظروف التي صدر فيها لا يمكن ان يتمتع بالخاصية الادارية بسبب تجرد من اصداره من صفة الموظف العام وقت ممارسة التصرف اما لأنته يمارس اعمال الوظيفة دون ان يسند اليه فرعاً أو لأنه يمارسها في وقت تكون صفته كموظف عام قد زالت لسبب من الأسباب.<sup>(٢)</sup>

اما مجلس شورى الدولة في لبنان فقد ميّز بين القرارات المنعدمة والقرارات القابلة للابطال من خلال قرار مجلس شورة الدولة رقم ٣٢٤ بتاريخ ١٩٦١/١٢/٢٨ والذي قضى فيها . ان قاعدة انعدام الوجود تنشأ علماً واجتهاداً عن كون العمل الاداري غير موجود أصلاً اوكونه صادراً بنتيجة اغتصاب السلطة او بخروج السلطة الادارية عن اختصاصاتها وتعيديها على اختصاصات سلطة دستورية اخرى. فيكون مشوباً بمخالفات قانونية فادحة يستحيل معها اسناده الى اي حكم من أحكام القانون. فالعمل الاداري المشوب بمثل هذه

١- طعيمة الجرف، مرجع سبق ذكره، ص ٢٢٧

٢- سليمان الطماوي النظرية العامة للقرارات الادارية، مرجع سابق، ص ٣٨٠.

العيوب يكون بمثابة غير الموجود ولا يؤدي اي مفهوم قانوني لعدم ارتباطه أصلاً بالقانون ولا ينشئ حقاً يمكن اكتسابه وبهذه الصفة يجوز للادارة الرجوع عنه في أي وقت وان القاعدة القائمة على تجاوز السلطة، تختلف عن القاعدة السابقة بأن العمل الاداري يستند في وجوده الى حكم القانون وانما تشوبه نواقص تتعلق بالشروط والأصول المقررة قانوناً لاتخاذها ان في المرجع الاداري الصالح لاصداره او بما فاته للقضية المحكمة او في عدم مراعاة المعاملات الجوهرية المرسومة في القانون، فمثل هذا العمل موجود فعلياً ولينشئ حقاً لصاحب العلاقة وانما يكون قابلاً للابطال بسبب كل او بعض المخالفات المذكورة التي تشوبه والتي يجب الادلاء بها عن طريق الطعن بتجاوز حد السلطة ضمن مدة شهرين يصبح بعدها العمل الاداري نهائياً ما لم يراجع بشأنه خلالها.

### ثالثاً: مسؤولية الادارة عن قراراتها غير المشروعة

لقد تقرر مبدأ مسؤولية الادارة عن اعمالها بعد زوال التفرقة بين اعمال السلطة التي لم تكن محلاً للمسؤولية واعمال الادارة العادية التي كانت ميدان هذه المسؤولية فاصبحت الادارة بذلك مسؤولة عن اعمال سواء عن تلك الأعمال المادية التي تاتيها او عن الاعمال القانونية التي قدج تتحقق في صور قرارات ادارية تفصح الادارة عن ارادتها المنفردة او في صور عقود ادارية تكون الادارة طرفاً فيها، تتضمن على بعض الشروط الاستثنائية غير المألوفة في القانون الخاص.

ومن هنا، يكون المصدر الأساسي لمسؤولية الادارة هو عدم مشروعية قرارها ويعتبر الخطأ الذي يصيب هذه القرارات هو الركن الأول في قيام تكل المسؤولية، كونها صدرت مخالفة لمجموعة القواعد القانونية الملزمة وبالتالي تجعلها عرضة للطعن فيها بالابطال والتفويض.

لقد ذكر الفقيه الفرنسي DELBE 2 ان المسؤولية في مجال القرارات الادارية لا تتولد الا إذا تحققت اولاً عدم المشروعية فتجاوز حد السلطة هو الشرط الأساسي لها، وأكد كذلك هذا المبدأ العميد DELBE 2 وقد رأى ان حق المؤكد ان عدم المشروعية التي تصيب القرار الاداري تتمثل في الخطأ إذا كان من الواجب احترام مبدأ المشروعية حتى لا تتولد مسؤولية الادارة عن مخالفة هذا المبدأ ونلاحظ تأكيد هذا المبدأ ايضاً في أحكام مجلس الدولة الفرنسي كما في حكمه الصادر بتاريخ ٢٦ شباط عام ١٩٤٧ تحت عنوان les indirell asgalories والذي اصدر المدير قراراً بقصر نشاط احد المكاتب العامة على بيع نوع معين من الكتب ولما لمجلس الدولة يحرم مشروعيته قضي بالغائه مقرر ان عدم المشروعية تكون الخطأ الذي سبب انعقاد ومسؤولية الادارة<sup>(١)</sup>

كما ان القضاء الفرنسي اعتبر ان عدم مشروعية قرار الادارة خطأ يمكن ان تترتب مسؤوليتها حيث ان مسؤولية الادارة عن أعمالها غير التعاقدية التي تقوم على الخطأ يستلزم توافر اركان ثلاث هي: ان يكون هنالك خطأ من جانب الادارة وأن يصيب الفرد ضرر نتيجة الخطأ وان تقوم رابطة سببية بين الخطأ والضرر ويدخل ضمن الخطأ العمل غير المشروع او المخالف للقانون وتشتمل المخالفة على اركان القرار الاداري، الاختصاص والشكل والمهل والسبب والغاية.

حيث ان الخطأ يعتبر صحيحاً إذا تعلق بعيب المحل اي مخالفة القانون أو يعيب الغاية اي انحراف السلطة بمعنى انه مجلس الدولة الفرنسي يأخذ عيباً التلازم بين هذين الوجهين من اوجه المشروعية ومن مسؤولية الادارة . أما بالنسبة لأوجه عدم المشروعية الأخرى فلا وجود لمثل هذا التلازم<sup>(٢)</sup>

١- محسن خليل، القضاء الاداري وتنظيم القضاء الاداري في لبنان، دعوى القضاء الشامل ، الدار الجامعية، بيروت ص ٢٦١.

٢- ماجد راغب الحلو، القضاء الاداري، مرجع سابق، ص ٤٧١ وما بعدها.

أمام مجلس شورى الدولة اللبناني وكمبدأً عام فقد قرر ان مشروعية القرار الادار يتعتبر المصدر الأساسي للتعويض ضد ما اعلنه في قرار رقم ٤٤١ بتاريخ ١٩٦١/٥/٤ بأ من المبادئ المقررة ان تجاوز حد السلطة يعتبر منشأ لمسؤولية الدولة وبالتالي يؤلف الخطأ الموجب للتعويض..

أما بالنسبة لاعتبار ما إذا كانت اوجه عدم المشروعية تعتبر بذاتها الشرط الكافي لقيام المشروعية فإن مجلس شورى الدولة في قرار رقم ٢١٣٣ تاريخ ١٩٦٣/١٠/٧ قد اقر مبدأ عدم تلازم المسؤولية مع عيب الشكل وعيب الاختصاص بقول ان "الاجتهاد يرى في بعض المخالفات الناشئة عن عيب في الصيغة او عديم مراعاة قواعد الصلاحية السببية ما ينفي الخطأ الموجب للمسؤولية او يبرر المجلس ذلك بإمكان الادارة ملافاة العيب المشسوب به العمل المفضي بابطاله لهذا السبب في عمل آخر تكون له نفس المفاعيل بالنسبة للمتضرر وحيث بكل حال فإنه يعود للقاضي حق تقدير ماهية الهطأ وأهميته<sup>(١)</sup>

والخلاصة ، ان هناك حالة اختلاط بين القرار المعدوم والقرار الباطل فكلاهما بعد مثدرلا لمسؤولية الادارة الا ان هنالك فرقا واضحا بين كل من نوعي البطلان . فالقرار الباطل لا تترتب عليه المسؤولية الا إذا كان العيب الذي شاب القرار الاداري ذا اثر مباشرة على مضمونه بحيث يؤدي تصحيح العيب بعد ذلك الى تغيير في هذا المضمون بخلاف القرار الاداري المعدوم الذي تترتب عليه المسؤولية في كل الأحوال<sup>(٢)</sup>

#### رابعاً: سلطة الادارة في انهاء قراراتها غير المشروعة

١- محسن خليل، القضاء الاداري، تنظيم القصد الاداري في لبنان، دعوى القضاء الشامل، مرجع سابق ، ص ٢٧٣

٢- محسن خليل، القضاء الاداري، تنظيم القضاء الاداري في لبنان، دعوى القضاء الشامل، مرجع سابق ، ص

من الوسائل التي تعتمدها الإدارة في إنهاء قراراتها ووضع حد لسريانها وإزالة آثارها سواء بالنسبة للمستقبل والماضي معاً، أو بالنسبة للمستقبل فقط، سحبها للقرار الإداري أو الغاءه.

وتعتبر من المسائل القانونية المعترف بها من قبل السلطة القانونية الإدارة في مراقبة أعمالها متمثلة في سحب التصرف أو الغاءه أو تعديله جزئياً أو تعديل آثاره كلها أو بعضها، لذلك، فإن هنالك حالتين لزوال العمل الإداري وهو إما أن يكون زوال العمل اتلاداري بمفعول رجعي اما بمفعول غير رجعي<sup>(١)</sup>.

حيث ان الزوال الرجعي للعمل الإداري يؤدي الى ازالة مفعوله ليس للمستقبل فحسب وإنما أيضاً في الماضي ومنذ تاريخ صدوره يعتبر ركأنه لم يكن أصلاً<sup>(٢)</sup>.

يمكننا اثاره موضوع الشرط الفاسخ عندما ينص العمل الإداري نفسه على الغائه بطريقة رجعية عند تحقيق هذا الشرط وعند الاسترداد في الحالة المعاكسة اي عندما ينجم الزوال عن عمل جديد مخالف كلياً عن العمل الأصلي ان أبرز مثال على الشرط الفاسخ يتجلى في ميدان الوظيفة العامة: فقرار تعيين موظف ما لا يصبح نافذاً الا بموافقة الشخص المعين وعليه، فإن الرفض الصادر عن هذا الشخص يؤدي الى زوال عمل التعيين بمفعول رجعي اما الاسترداد فهو من خلال مفعوله الرجعي يشكل تهديداً لسلامة اوضاع قانونية فردية اضحت في خانة الحقوق المكتسبة لذا نظراً لطالع الخطورة على استقرار المعاملات القانونية كان لا بد من تنفيذ السلطة الادارية في اللجوء الى حالة الاسترداد بمبادئ رئيسية . لذلك فإنه عبر الاجتهاد الادار يال اي يشكل الحكم الشهيد Dame cache حيز الاساسي فيه بين ثلاث ة انواع من القرارات المعينة بالاسترداد.

١- فوزت فرحات- القانون الإداري العام- الجزء الأول. ٢٠١٢ مرجع سابق ص ٤٤٤ وما بعدها.

٢ - ش.م.ل قرار رقم ٣٣٢ تاريخ ١٩٩٦/٢/٦ جبريل/ الدولة م.ق. ١٩٩٧ ص ٤٢٧.

- القرارات غير المنشئة للحقوق

- القرارات غير الشرعية المنشئة للحقوق

- القرارات الشرعية المنشئة للحقوق.

إن الاجتهاد الاداري قد فرق بين القرارات المنشئة للحقوق والآخرى غير المنشئة لها. وان هذا التفريق الأساسي لا يركز على اي معيار محدد إذ أن الاجتهاد يكتفي باعطاء اشارات من دون إعطاء اية توصيات اخرى الا ان بعض القرارات لا تنشئ حقوقاً وهي تتمثل بشكل رئيسي ببعض التدابير التنظيمية القرارات الخاصة بالقرارات المعدومة القرارات التي يتم الحصول عليها بالخداع والغش تصارع الشرطة واخيراً القرارات الفردية ذات الصفة الاعترافية.

**حيث انه اولاً:** يمكن استرداد القرار الاداري غير المنشئ للحق في اي وقت ولأي سبب فإن سواء أكان هذا القرار مشروعاً أم غير مشروع.<sup>(١)</sup>

إذا كان سحب هذا القرار هو من السهولة بمكان فهذا الامر يعود الى ان الاسترداد لا يمكن ان يترك اي اثر سلبي على سلامة العلاقات القانونية . أما القرار التنظيمي فهو وان لم يكن منشأ للحق الا ان الاسترداد لا يمكن ان يتم الا ضمن مهلة المراجعة القضائية في حين تبقى إمكانية إلغائه او تعديله وارادة بعد انصرام هذه المهلة او قبل النظر بهذه المراجعة.

**ثانياً:** ان استرداد قرار اداري مشروع وينشئ للحق يبقى مستحيلاً الا في حالتين : عندما يجزه القانون او عندما يطالب به المستفيد منه شرط ان لا ينزل ضرراً بحقوق الآخرين.

**ثالثاً:** يمكن استرداد القرار الاداري غير المشروع والمنشئ للحقوق إذ لا بد من اعطاء السلطات الادارية القدرة حتى تتمكن من إعادة ارساء قواعد المشروعية

<sup>٢</sup> - م. ش.ل. قرار رقم ١٤ تاريخ ١٩/١١/١٩٩٢ القاضي سعدالله الخوري / الدولة. [www.edu.uil.b](http://www.edu.uil.b) تاريخ ٢٠١٧/٣/١.

القانونية التي لم يحترمها هذا القرار الاداري لكن احتراماً للحقوق المكتسبة ولوبصورة غير شرعية فرض الاجتهاد ومبدأ احترام شرطين:

أ- ان يستند هذا الاسترداد الى عدم مشروعية هذا القرار وليس على عدم ملاءمته.

ب- أن يكون موضوع الاسترداد قراراً ادالياً لم يصح نهائياً بعد مما سيتم ا ضمن مهلة المراجعة القضائية أ يضمن مهلة الشهرين ابتداء من تاريخ اعلان القرار او قبل صدور الحكم فيهذا القرار الخاضع لمراجعة قضائية.(١)

لذلك، فإن قرار المجلس الصادر بتاريخ ١٧/٥/١٩٩٤ رقم ٤٠٣ ينص حق الادارة لي سحب القرار غير المنشيء ، تعتبر الرقابة القضائية رقابة مشروعة تتم بناء على دعوى ترفع الى القاضي يطلب منه التدخل لحسم النزاع الناشب بين الفرد او الافراد والادارة ويكون البحث في التصرف الاداري موضوع النزاع من حيث مطابقته او عدم مطابقته لمبدأ المشروعية وهذا بدوره يعني ان القضاء في حالة ممارسته للرقابة على اعمال الادارة إنما ينتهي بهذه الرقابة اما الة الحكم بصحة وسلامة التصرف الاداري اي الحكم بمشروعيته او الحكم ببطلانه بسبب عدم مشروعيته وعليه، لا يحق للقضاء التدخل في عمل الادارة ونشاطها بأن يصجر لها أمر بالقيام او الامتناع عن القيام بعمل ولا يستطيع كذلك ان يحل محل الادارة في مباشرة اختصاصاتها او في تحديد الاتجاهات العامة ورسم السياسة التي يجب ان تسير عليها الادارة. لذلك، فإنه لا تكون ممارسة الوظيفة الادارية الا للادارة وليس للقضاء الا مراقبة تصرفات الادارة وهي تمارس شؤون وظيفتها وتكون مقصورة على الناحية القانونية بالتحديد. فلا يجوز ان تتجاوز هذا النطاق لأن مهمة القضاء هنا هي الفصل في المنازعات الادارية وتطبيق القانون عليها دون ان يكون له شأن بالوظيفة الادارية(٢)

١- فوزت فرحات، القانون الاداري العام ، الجزء الأول ، مرجع سابق، ص ٤٤٦.

٢- محمد كامل ليلة ، الرقابة على أعمال الادارة. مرجع سابق، ص ١٧٠ .

هنالك، بصورة عامة خلاف وجدل من قبل الفقه والقضاء حول تعريف موحد للدعوى الادارية او المنازعة الادارية أو كما تسمى أحياناً بالخصومة الادارية.

أما في لبنان، كان تسمى وحسب المرسوم الاشتراعي ١٠٤٣٤ المتضمن لمرسوم تاريخ ١٩٧٥/٦/١٤ فإن مواده نصت على تسمية الدعوى بالمراجعة، وذلك حسب المادة ٦٧ " لا يجوز لأحد من الأولاد ان يقدم دعوى امام القضاء الاداري الا بشكل مراجعة ضد قرار صادر عن السلطة الادارية<sup>(١)</sup> بأنها دعوى تهدف الى الغاء قرار اداري مستندة الى مخالفته لقاعدة قانونية بينما يعرفها الاستاذ Benoit بأنها دعوى قضائية بواسطتها يطلب الطالب من القاضي الاداري مراقبة مشروعية قرار اداري انفرادي والحكم بإلغائه حينما يعتقد بعدم مشروعيته بهذا يكون القاضي الاداري الذي يراقب مشروعية قرارات الادارة ولعدم الغير لمشروع منها يسمة بحق حامي الشرعية الادارية. لذلك فإنها مراجعة تجاوزحد السلطة هي مراجعة يطلب من خلالها الى القاضي الاداري العمل على إبطال عمل اداري منفرد تالطرف تطراً لعدم مشروعية اي انها مراجعة لا تستهدف المطالبة بالحصول على التعويض او باجزاء تعديل على العمل المطعون فيه انها الى حد ما مراجعة (مقصلة) يطالب من خلالها باعدام العمل الاداري غير الشرعي.

كما حدد المشرع اللبناني مدة الطعن بالقرار الاداري بموجب نص المادة ٦٩ من المرسوم رقم ١٩٧٥ على ان مهلة المراجعة شهران تبدأ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه الا إذا كان من القرارات الفردية فتبدىء المهلة من تاريخ التبليغ او التنفيذ ١ وإذا طان القرار الاداري ضمناً بالرفض ناتجاً عن سكوت الادارة فمهلة الشهرين المنصوص عليها في الفقرة السابقة تبتدىء اعتباراً من انتهاء المهلة المعينة في المادة ٦٨ إذا صدر قرار صريح قبل انتهاء مهلة

١ - مشروع القانون المنعقد بمرسوم ١٠٤٣٤ - المادة ٦٧ / مرجع سابق

الشهرين المذكورة فتبدأ من جديد. منذ هذا القرار مهلة المراجعة وإذا صدر هذا القرار بعد انقضاء مهلة الشهرين فلا يكون من شأنه بدء مهلة جديدة .. وإذا انقضت مهلة المراجعة القضائية وتقدم بعد ذلك صاحب العلاقة بمراجعة ادجارية الى السلطة نفسها او الى السلطة التي تعلوها فاحترام الادارة على درس القضية مجدداً لا يفتح باب المراجعة إذا كان القرار الصادر بنتيجة هذا الدرس مؤيداً للقرار الأول.. ولا تقبل الدعوى المقدمة بعد انقضاء المهلة<sup>(١)</sup>

وحكمة تحديد هذه المدة القصيرة هو حرص مزدوج ففي المقام الأول يهدف الى عدم ترك المجال للادارة عرضة للطعن فيها زمن طويلاً. وأما في المقام الثاني فهو هدف الى توفير عنصر الثبات والاستقرار للمراكز القانونية التي رتبت للأفراد بناء على أعمال الادارة وذلك يءدي الى مراعاة للمصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد في آن واحد<sup>(٢)</sup>

للحقوق يقول فيه: بما ان فكرة استقرار القرار الاداري تقوم على اساس انتاجه لحقوق او مزايا او اوضاع يتمتع بها الغير تجاه الادارة وأن هذا الاستقرار هون الضمان الوحيد لذوي المصلحة وبالتالي فإن علة الاستقرار كقيد وارد على حرية الادارة تنتفي بانتفاء المصلحة تبعاً لانتهاء الحق و تستعيد الادارة حقها بالرجوع عن القرارات الفردية، غير المنشئة للحقوق من اي قيد ويكون لها حق سحب القرار او إلغائه دون مراعاة اية مهلة سواء لعدم مشروعيته او عدم ملاءمته.

لذلك، غير ان المشترك الذي أجمع عليه الفقه والاجتهاد في ان المجال الحقيقي لنظرية السحب هي دائرة القرارات الادارية الفردية وانه لا يجوز ان يسحب قراراً مطابقاً للقانون او تترتب عليه مصلحة الفرد أو وضع حسين .اما حالة مخالف القرار للقانون فالمسترد للادارة حق في سحبه لكن الادارة تبقى مقيدة في مباشرتها لحق السجل لمدة معينة تكون هي ذات المدة المحددة للطعن في القرار ومساوية للمدة المحددة لرفع دعوى تجاوز حد السلطة. لذلك، لا بد

١- وليد جابر، محاضرات في المنازعات الادارية، الجامعة اللبنانية، كليتي الحقوق، الفرع الأول، ٢٠١٥-٢٠١٧، ص ٥٢.

٢- محمد كامل، الرقابة على أعمال الادارة، مرجع سابق، ص ٤٠٠ وما بعدها.

من ان يكون القضاء الادار يالضامن لمبدأ المشروعية بنوع من الرقابة على أعمال الادارة لتأكد من تحقيق مبدأ المشروعية.

## الفقرة الثانية: دور القاضي الاداري في فرض غرامة اكرائية لضمان مواجهة تهرب الادارة من تنفيذ الحكم

### أولاً: الاساس القانوني للغرامة الاكراهية - القانون

يصل الحكم الى مرتبة قوة القضية المحكوم بها حينما يصبح نهائياً لا يقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق المراجعة العادية وغير العادية واي حكم يتمتع بقوة القضية المحكوم بها يجوز في نفس الوقت حجية الشيء المقضي به والعكس غير صحيح.

والقاعدة المستقرة في الفقه والاجتهاد تقضي أن الأحكام الصادرة من القضاء الاداري ومن بينها الأحكام الصادرة بالابطال لتجاوز حد السلطة للقرار الاداري مراجعة التنفيذ وتجري في شأنها القواعد الخاصة بقوة القضية المقضية رغم عدم وجود وسيلة قانونية لاجبار الادارة على تنفيذ الأحكام، فإنها غالباً ما تزيل الاحكام على الصيغة الصالحة للتنفيذ التي تلزم الجهات الادارية بالمبادرة الى تنفيذها والعمل بمقتضاها.<sup>(١)</sup>

وسواء كان الحكم الصادر بمواجهة الادارة او في مواجهة الافراد فالإدارة ملزمة في الحاليتين بتنفيذه لذلك تفرض على الادارة التزاماً ايجابياً عند تنفيذ الحكم باعادة الأوضاع على ما كانت عليه قبل اتخاذ القرار المبطل، وإزالة الآثار المادي والقانونية له كما تعرض الادارة في حالة اخرى التزاماً سلبياً بالامتناع عن اتخاذ اي اجراء لتنفيذ القرار الملغى او اعادة اصداره . لذلك، فإن

١- ١- طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الادارة العامة، (قضاء الالغاء)مرجع سابق، ص ٣٦.

امتناع الادارة عن تنفيذ أحكام الابطال هي بحد ذاتها تحدي صارخ للقضاء ولرقابته وانتهاك خطير للحكم وحجيته القاطعة بحق الجهة المحكوم عليها ولصالحه مما دعا بالفقيه فالين القول في معرض تعليقه على حكم مجلس الدولة الفرنسي Dame Ministre de l'agriculture lamotte بأن الحكم يعطي مثلاً صارخاً بصفة خاصة لتمرد الادارة ضد أحكام مجلس الدولة هذا التمرد الذي أخذ في التزايد - مع الأسف - منذ عدة سنوات بطريقة اصبحت تدعو الى القلق أدت بالبعض الى القول ان حوالي نصف الأحكام تبقى بلا تنفيذ بسبب سوء النية<sup>(١)</sup>.

وتبدو مظاهر مخالفة الادارة لالتزاماتها بالتنفيذ من خلال امتناع الادارة عن تنفيذ حكم الابطال لمجلس الدولة الفرنسي في قضية Rousset الصادر في ١٩٥٥/٣/٢٤ والقاضي بالغاء قرار عول الطاعن من وظيفته بوزارة الحربية مما دفعه الى رفع دعوى جديدة لالغاء قرار الامتناع عن التنفيذ حكم الابطال الصادر لصالحه والتعويض له عما اصابه من اضرار ما حالة تقاعس الادارة فيتنفيذ الشيء المقضي به فقد اشالة مجلس الدولة الفرنسي بامكانية مسؤولية الادارة عن الضرر الواقع من جراء هذا التأخير والتراخي في تنفيذ الأحكام عندما قرر في قضية<sup>(٢)</sup> Brault الصادر بتاريخ ١٩٤٣/١/٢٢ والتي تتلخص وقائعه بأن المدعي قد حصل على أمر من رئيس المحكمة المدنية بطرد مستأجري عقاره الا ان الادارة تباطأت في تنفيذ امر هذا الاخلاء الذي بلغ شهوراً عدثيدة مما دعا مجلس الدولة بأن يقرر ان الادارة في تأخيرها بتنفيذ هذا الأمر تكون قد ارتكبت خطأ جسيماً يولد مسؤوليتها.. على ان معبار التأخير يترك امره لتقدير القضاء. فإذا قامت الادارة بالتنفيذ في مدة معقولة فلا تعويض في هذه الحالة.<sup>(٣)</sup> وبهذا يمكن رفع دعوى جديدة ضد كل قرار تصدره الادارة

١- عبد الغني سبيوتي عبدالله - القضاء الإداري، مرجع سبق ذكره، ص ٢٥٧،

٢- أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي - مرجع سابق ص ٥٩٨

٣- محسن خليل، القضاء الاداري، مرجع سبق ، ص ٢٥٧

يأتي مخالفاً للحكم القضائي كما اصبح يسمح في فرنسا بعد قانون ١٦/٧/١٩٨٠ للمستفيد من أحكام الابطال القضائية وفي حالة امتناع الادارة عن تنفيذها اللجوء الى مجلس الدولة لتقرير غرامات تهديدية على الادارة بعد مرور شهر من التبليغ. فقد نصت المادة ٢ من هذا القانون "لمجلس الدولة في حالة عدم تنفيذ حكم محكمة ادارية ان يأمر ولو من تلقاء نفسه بتهديدات مالية ضد اشخاص القانون العام المعنوية لضمان تنفيذ هذا الحكم (١).

لذلك، فإنه تظهر الادارة في بعض الأحيان وبشكل سافر سوء نيتها في تنفيذ القرارات القضائية مما يطيح بأي أمل في الاقناع وهنا تبدو الغرامة الاكراهية وكأنها اخر الدواء او السلاح الذي لا بد منه لارغام الادارة على التنفيذ وهذا يعني ان الغرامة الاكراهية هي من الوسائل التي تستهدف ممارسة الضغط على المدين بتهديده بزيادة دينه المالي طالما انه لم ينفذ الحكم القضائي فالغرامة الاكراهية هي جزء الامتناع عن التنفيذ ومسالة ادخالها في القانون الاداري اتاح للقاضي الاداري الحصول على سلطة الامر الموجه على الادارة بهدف تنفيذ أحكامه اضافة الا انه من الناحية النظرية فإن سلطة الأمر الممنوحة للقاضي لا تمس بالمطلق، استقلال الادارة العامة. كما انها لا تتعارض مع مبدأ عدم قيام القاضي الاداري بعمل إداري فالقاضي يكتفي بتوجيه اوامره الى الادارة للقيام بتنفيذ القرار القضائي ف يمهلة محددة. (٢)

استقر معظم شرّاح قانون الغرامة الاكراهية على اعتبار ان الغرامة الاكراهية اوجدها قانون ١٦ تموز ١٩٨٠ فقبل هذا القانون كانت الغرامة الاكراهية نوعاً من المحرمات لا يستطيع القاضي الاداري اللجوء اليها بمواجهة الادارة حيث استقر القضاء في أحكامه العديدة على مطلبات من فرض الغرامة الاكراهية لعدم وجود نص قانوني يتيح له فرصها واستبدوا ايضاً في تعليل وجهة

١- مجد الصغير بعلي- بحث بعنوان تنفيذ القرار القضائي الإداري- مجلة التواصل- الجزائر - العدد ١٧ ٢٠٠٦ ص ١٥٠

٢- فوزت فرحات، القانون الاداري، الجزء الأول، مرجع سبق ، ص ٤٣٢

نظرهم الى قرار مجلس الدولة في قضية Vincot حيث رفض غرامة اكرائية على شخص من أشخاص القانون الخاص فكلف بإدارة مرفق عام. أن النص القانوني لم يشر الى إمكانية فرض غرامة اكرائية على هؤلاء الأشخاص وانه عندما عن فرض الأساس القانوني للغرامة الاكرائية فلا يمكننا ان نحصر الكلام في إطار ضيق ذلك ان البحث في الأساس القانوني هو بحث في العام اي البحث في الكليات وليس في الحزئيات وعغليه نبحت عن أساس الغرامة الاكرائية كمفهوم مجرد ينطبق على كل أنواع الغرامات في اي مجال طبقت فيه سواء القانون الاداري او المدني او الجزائي، ولا يجوز أن يكون لكل فرع خاص اساس خاص به بل اساسها قانون مشترك بكل فروع القانون<sup>(١)</sup>

### ثانياً: امتناع الادارة عن التنفيذ وصوره

انطلاقاً من المرسوم الاشتراعي ١٠٤٣٤ / ١٩٧٥ الخاص بنظام مجلس شوري الدولة، فقد نصت المادة ٩٣ منه "أحكام مجلس شوري الدولة ملزمة للادارة وعلى السلطات الادارية ان تتقيد بالحالات القانونية كما وصفتها هذه الأحكام..."

وفي حكم للمحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في قضية / Hausby Grèce لعام ١٩٩٧ أشارت الى مبدأ موجب الادارة بتنفيذ الأحكام فالادارة شأنها شأن الافراد يقع على عاتقها موجب تنفيذ القرارات القضائية وتظهر حسن نية الادارة في تنفيذ الأحكام القضائية باعتبارها خصماً شريفاً تعمل على تحسين علاقتها بمواطنيها حفاظاً على دولة القانون وتأميناً لاستقرار الأوضاع القانونية واحتراماً لهيئة واستقلال السلطة القضائية.

١- عباس محمود نصرالله، دراسة قانونية بين القانون اللبناني والفرنسي، رسالة دكتورا - الجامعة اللبنانية - كلية الحقوق، بيروت، مكتبة وفيق نصار، ٢٠٠٠ ص ٨ وما بعدها.

لذلك، فإن الاجتهاد حدد مفهوم وصور الامتناع عن التنفيذ. ان الموجب المفروض على عاتق الادارة والناج عن الحكم القضائي تتعدد مفاهيمه فقد يكون التزاماً لقيام بعلم او التزاماً الامتناع عن عمل او التزاماً بوسيلة او التزاماً بنتيجة.

كما يختلف موضوع مفهوم هذا الموجب حسب ما يكون الحكم صادراً عن قضاء ابطال او عن قضاء شامل ، وهذا الموجب لا ينج مباشرة عن الحكم القضائي ولكن ينج عن مبدأ احترام القضية المحكوم بها فالقاضي عندما يصدر حكمه لا يضمه حلاً إنما يحيل الفرد أمام الادارة لكي تنفذ نتائج الحكم القضائي بالابطال او التعويض ويبقى للادارة حرية الخيار بين اصلاح الضرر او تعويض المتضرر او بت استعمال الوسائل التي تراها مناسبة لتنفيذ حكم ابطال قرار اداري.

ففي إطار قضاء الابطال نجد ان قرارات الابطال نوعان:

أ- نوع لا يحتاج الى تدابير تنفيذ حيث ان مجرد صدور الحكم القضائي ينتج مفاعيله القانونية دون عمل ايجابي من الادارة.

ب- ونوع يحتاج الى تدابير تنفيذ هنا قد تواجه الادارة صعوبات حقيقية في تنفيذ القرار القضائي وقد يكون مرجد هذه الصعوبات الى غموض الحكم حيث تواجه الادارة صعوبة في فهمه او عدم تعيين المرجع الصالح للتنفيذ بين ادارات الدولة المختلفة، او تجد صعوبة في مراعاة الاثر الرجعي للابطال ضامنه في القضائي الوظيفي.

ومن جهة أخرى، في إطار القضاء الشامل اي عندما تدان الادارة يدفع مبلغ من المال فهذه الدعاوى لا تواجه صعوبات ف بالتنفيذ ضامنة بعد اقرار الدفع المباشر.

في فرنسا عام ١٩٨٠، كانت تواجه في بعض الحالات التأخر في دفع المستحقات كما في قضية Soubrou – Pouey حيث حكم له مجلس الدولة بإبطال قرار الرفض الضمني الصادر عن وزير المالية برفض إعادته الى وظيفته اعتباراً من أول آب ١٩٤٧ فرفض وزير المالية تنفيذ هذا الحكم القضائي.

وفي قضية Commune de Morgan حكم مجلس الدولة باصلاح عيني للضرر الناتج عن الاشغال العامة او دفع التعويض خلال مهلة ثلاثة اشهر من تاريخ تبلغ الحكم.

لذلك، يبدو ان مفهوم الامتناع يتخلى بعدم اخذ الادارة بعين الاعتبار نتائج الحكم القضائي عند قيامها بالتصرف لكن الادارة لا تقول بأنها ترفض التنفيذ بشكل صريح وعلني ولا تقول انها لن تنفذ ابداً وصمتها لا يعادل قرار رفض التنفيذ، الا إذا نتج عن طلب تنفيذ وتطبيق القاعدة التي بمقتضاها ان سكوت الادارة مدة اربعة اشهر عن طلب المستدعي يؤلف رفض تنفيذ وان الاجتهاد اللبناني يتكلم عن مهلة معقولة لتنفيذ الحكم.

وعدم التنفيذ ينشا بصورة عامة عن تكاسل الادارة او تباطؤها في تنفيذ الاحكام القضائية لأسباب ترتأياها سواء كان ذلك سوء نية او بهدف الاضرار بالمستفيد او لكي تعطي الانطباع انه ليس للأحكام القضائية الصفة الآمرة.

وتتذرع الادارة في سبيل امتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية تارة بالمصلحة العامة ومصالح المرفق العام وتارة تتعلل بالمحافظة على الأمن والنظام العام. وتارة تتذرع بصعوبات مادية وقانونية والقاضي الاداري بما يتميز به من مهارة واعتدال يقوم بتقدير موقف الادارة بدقة شديدة ويرفض في غالب الاحيان الاعذار التي تحتج بها الادارة . فلا يجوز للادارة التخلص من التزامها بتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها بادعاء مزعوم للمصلحة العامة. فالكل يجب ان

يخضع للمصلحة الأعلى التي هي احترام القانون وإطاعة أحكام القضاء ولا توجد اي مصلحة أخرى يمكن تغليبها على هذه المصلحة.

واستبعد القضاء أيضاً الذرائع التي تستند الى النظام العام او المصلحة العامة للدفاع الوطني على اساس ان احترام القضية المحكوم بها هو مبدأ اساسي واصل من الصول القانونية عليه الطمأنية العامة وتقضي به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقراراً ثابتاً وضمانة اساسية من ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية.

وقد تتذرع الادارة بوجود صعوبات مادية تعوق التنفيذ دون ان يكون لهذا السبب اي أساس في الواقع والقانون.

لذلك، فإن مجلس شورى الدولة في لبنان اتبع نفس نهج مجلس الدولة الفرنسي حيث ان القرارات الصادرة عنه تكتسب دون سواها صحنظة صدورها لحنجية وقوة القضية المقتى بها معا وهي واجبة التنفيذ فور استكمال مقومات التنفيذ.

فالمادة ٩٣ من نظام المجلس نصت على ذلك صراحة كما تمّ بيانه في بداية الحديث .

وحيث ان المادة ١٢٦ من النزام ذاتهن على ان تقديم طلبات التنفيذ الصادرة بحق السلطة الادارية الى رئيس مجلس شورى الدولة الذي يحيلها بلا ابطاء مع النسخة الصالحة للتنفيذ الى المراجع المختصة لاجراء المقتضى

الا ان المادة ١٢٦ المذكورة لم تحدد من يتولى ايداع السند التنفيذي المرجع المختص . لذلك، وصوناً لحقوق المحكوم له وضماناً لوصول الاعلان الى المعطن اليه ودرءاً لأي تأخير ضار بمصالحه فإن مجلس شورى الدولة يعتبر يعتب ران على المحكوم له أن يأخذ المبادرة وان يتولى بنفسه ابلاغ الادارة المختصة احالة رئيس مجلس شورى الدجولة لصورة القرار الصالحة

للتنفيذ التي بموجبها يلغى على عاتق الادارة المستند التنفيذي الذي به يعلمها بتمسكه باستخلاص حقه بعد اطلاعها على أسباب القرار ومنطوقه.

كذلك، فإن هيئة التشريع والاستشارات في وزارة العدل رأت أيضاً ان ابلاغ المصورة الصالحة للتنفيذ عن القرارات الصادرة عن مجلس شورى الدولة وهي الادارة المختصة هو مقدمة لازمة للتنفيذ ويقع على عاتق من سلمها.

وحدد مجلس شورى الدولة مفهوم الامتناع عن التنفيذ في قضية طوق على الدولة جاء فيه: بما انه يجب للحكم بالغرامة الاكراهية توافر شروط أساسية هو تقاعس الادارة عن تنفيذ حكم مبرم في مهلة معقولة وان لا يكون التأخير عن التنفيذ من دون سبب<sup>(١)</sup>

وفي قضية جعجع على الدولة جاء فيه "ان تعذر التنفيذ بمثابة امتناع عن التنفيذ ويلحق الضرر بالمستدعي"<sup>(٢)</sup>

لذلك، فإن هنالك عدة صور للامتناع عن التنفيذ.

### أ- رفض التنفيذ الصريح

إذا أظهرت الادارة التباطؤ الرتيب او عجزت عن المناورة لا يكون أمامها كحصن أخير سوى الرفض العادي وان هذه الحالة هي من الحالات النادرة. حيث انه جاء في اجتهاد مجلس شورى الدولة في لبنان في قضية يزبك/الدولة اقر انه لا يمكن فرض غرامة اكرهية الا إذا كان رفض التنفيذ جلياً وصريحاً إذ أنه لا يحكم بالغرامة إذا اتخذت الادارة تدابير تدل على نيتها بتنفيذ الحكم المبرم او إذا تبين في ظروف نية الادارة<sup>(٣)</sup>

١- م.ش.ل. قرار رقم ٧٦ تاريخ ٨/٧/١٩٩٨ طوق/ الدولة ، الموقع/

٢- م.ش.ل. قرار رقم ١٨١ تاريخ ٢١/٢/١٩٩٥ جعجع / الدولة م.ق. ٩٥- ص ٣٤٦.

٣- م.ش.ل. قرار رقم ٢٤٧ تاريخ ٥/٢/١٩٩٧ يزبك/ الدولة، م.ق. ١٩٩٨ ص ٢٦٧.

واعتر مجلس شورى الجدولة في قضية الرياشي/ الدولة ان تقاعس الادارة عن التنفيذ هو بمثابة رفض التنفيذ الصريح والجلي حيث جاء فيه: بما ان تقاعس المستدعي ضدها عن تنفيذ قرار مجلس شورى الدولة رقم ١٢٥ تاريخ ١٩٨٣/٣/٩ ثابت بالرغم من الفترة الزمنية التي تفصل بين تاريخ صدور هذا القرار وتاريخ تقديم المراجعة الحاضرة . وبما انه فضلاً عن ذلك فإن الاجتهاد الاداري مستمر على اعتماد مسؤولية الادلة تجاه المواطنين عندما تقاعس عن تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحتهم والتي اودعت التنفيذ<sup>(١)</sup>

وفي فرنسا ظهر رفض الادارة الصريح بتنفيذ الحكم القضائي في قضية MEMERET حيث رفضت البلدية صراحة تنفيذ حكم المحكمة الادارية بابطال مداوات المجلس البلدي الذي فوض رئيس البلدية عدم الموافقة على ادراج "مات من اجل فرنسا " على النصب التذكاري للبلدة.

وفي قضية MELLE SINGER جاء فيه: "لا يمكن فرض غرامة اكرامية عندما يكون سارياً العمل بالتنفيذ حيث لا يوجد ما يرهن ان التنفيذ لم يصل النهاية<sup>(٢)</sup>

---

١- م.ش.ل. قرار رقم ٢٥٥ تاريخ ١٩٩٥/١/٢٤ الرياشي/ الدولة م.ق. ١٩٩٥ ، ص ٣٤٦.

٢- عباس نصر الله، رسال دكتور، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق، بيروت، ٢٠٠٠، ص ٧٦.

## ب- التنفيذ الجبري

وقد اعتبر الاجتهاد ان التنفيذ الجزئي للقضية المحكوم بها هو بمثابة الامتناع عن التنفيذ ففي قضية LERAUX وجد مجلس الدولة الفرنسيان الادارة قد نفذت الحكم القضائي جزئياً بمثابة امتناع عن التنفيذ.

## ج- التأخير في التنفيذ

إذا كان من الضروري ان تعطي الادارة فسحة من الوقت لترتيب فيها الأوضاع التي سيتناولها تنفيذ الحكم خاصة إذا كان صادر بالابطال فإن ذلك لا يعني ان تراضي في ذلك اكثر من الوقت اللازم ليصدره القاضي حسب الأحوال.

وقد استقر الاجتهاد الاداري على ان مهن واجب الادارة ان تقوم بتنفيذ الأحكام بوقت مناسب من تاريخ صدورها فإن هي تقاعست او امتنعت دون وجه حق عن هذا التنفيذ في الوقت المناسب اعتبر هاذ الامتناع بمثابة مشوار سلبي مخالف للقانون يمكن استناداً اليه فرض غرامة اكرهية وفي لبنان نصت المادة ٩٣ على انه إذا تأخر عن التنفيذ من دون سبب حثيبي يبدو انه حصر الامتناع عن التنفيذ بصورة واحدة وهي التأخير في التنفيذ ومتركز مجلس شوري الدولة في اجتهادهخ على مسألة التأخر غير المبررة في التنفيذ<sup>(١)</sup>

لذلك، فإنه لم يترك المشرع بدون حلّ مسألة امتناع الادارة عن تنفيذ الأحكام القضائية خاصة عندما يكون امتناعها عن سوء نية وبمجرد رفض تنفيذ الحكم القضائي . لذلك، لم يعد القضاء وسيلة لاحترام القضية المحكوم بها من

---

١- ش.م.ل. قرار رقم ٩١٣ تاريخ ١٩٩٥/٩/٥ عطوي/الدولة، م.ق. ١٩٩٥ ص ٦٩٠  
ش.م.ل. قرار رقم ٧٠ تاريخ ١٩٩٨/١١/٢ منصور / الدولة م.ق. ١٩٩٨ ، ص ٧٠٠  
ش.م.ل. قرار رقم ٧٦ تاريخ ١٩٩٨/١١/٢ طول/الدولة مرجع سابقين ص

قبل الادارة حيث توفرت له مراجعتنا الابطال والتعويض إضافة الى فرض غرامة اكرائية.

### ثالثاً: الوسائل القانونية لمحاسبة الإدارة عن الامتناع عن التنفيذ

#### أ: مراجعة الابطال

ان امتناع الادجارة عن تنفيذ قرار قضائي صادر بمواجهتها بفتح الطريق امام المستفيد من حكم قضائي ان يتقدم من الادارة بمذكرة ربط نزاع للحصول على التنفيذ وفي حال سكوت الادارة مدة اربعة اشهر في (فرنسا) وشهرين (في لبنان) ينجم عن سكوتها قرار رفض ضمني وهذا القرار يكون قابل للابطال لعدة تجاوزت السلطة.

وقد نصت المادة ١٠٨ من نظام مدلس شؤون الدولة على ان خرق القضية المحكمة يشكل سبباً من الأسباب ابطال القرارات الادارية.

#### ب: مراجعة التعويض

ان امتناع الادارة عن تنفيذ قرار قضائي يؤلف إخلالاً بموجب قانوني الزامي وهذا الاخلال هو أحد عناصر الخطأ المرافقي الذي يبرر مسؤولية الادارة ومطالبتها بالتعويض عن ضرر ناجم عن عدم تنفيذ القضية المحكوم بها. (١)

#### ج: الغرامة الاكرائية

بسبب عجز كفاةي الحزاءات العامة المفروضة على الادارة سواء بابطال قراراتها الصادرة برفض التقيد او مطالبتها بالتعويض، عن ضرر ناجم عن عدم

١- عباس نصر الله، رسالة دكتورا هـ - مرجع سابق، ص ٢٠ .

التنفيذ ارتأي المشرع اعتماد الغرامة الاكراهية كوسيلة مساعدة على حسن تنفيذ القرارات القضائية. والغرامة هي جزاء الامتناع عن التنفيذ او التقاعس او التأخر في التنفيذ او رفض التنفيذ . فالغرامة الاكراهية هي الوسيلة الوحيدة التي تمكن القضاي من التغلب على رفض الادارة تنفيذ قرارات صادرة عن جهات قضائية ادارية سواء كانت هذه القرارات قد حازت على قوة القضية المقضية أم لا. ومن المعروف ان الشخص العام او الخاص او المكلف بادارة مرفق عام يعطي مهلة معقولة للتنفيذ قبل تقرير فرض الغرامة الاكراهية . وتتخذ الغرامة الاكراهية بشكل تسديد مبلغ من المال عن كل يوم تاخير تبدأ من تاريخ صدور الحكم.

إن للاجتهاد الاداري الحالي الذي ارسته غرفة الرئيس خالد قباني في وضع جد للمزج بين الغرامة الاكراهية والعطل والضرر والتعويض في وضع حد لهذه الفوضى معتبراً ان الغرامة الاكراهية ليست تعويضاً مالياً وإنما عضوية من طبيعته مالية مالية غايتها ردع الادارة الممتنعة بدون سبب قانوني عن تنفيذ قرارات مجلس الشورى ذات القوة المحكمة وقد أكد المجلس هذا المسار الجديد عبر سلسلة من الاجتهادات الجديدة المستردة على الغرامة الاكراهية هي عقوبة وليست تعويضاً تبدأ السريان من تاريخ الحكم بها وليس من تاريخ رفض الادارة لتنفيذ القرار القضائي الصادر بحقها كما كان يجري في السابق.(1)

وفي النهاية ان فاعلية الحكم تعتمد على مدى سلطة القاضي الفعلية منها او العملية باحترام وتنفيذ إحكامه حيث يقول العميد دوجي " يسود مبدأ المشروعية جميع نواحي القانون الحديث ولكن حتى يتاح لهذا المبدأ ان ينتج كل ثاره يجب التسليم بمبدأ آتا: يكمله وهو ضروري مثله إذ أن الاخلال به يصير مبدأ المشروعية الى العجم ففي كل البلاد المتحضرة التي تعيش في ظل نظام قانوني يجب ان تقوم الجهات القضائية ذات نظام متين تتألف من رجال

1- م.ش.ل. قرار رقم ٣٤٩-٢٠٠٢-٢٠٠٣ تاريخ ٢٠٠٣/٣/١٠ المؤهل عبدج العزيز حنايو/الدولة

ذوي كفاية يكونون مستقلين كل الاستقلال عن السلطة السياسية ويجب الاعتراف بأن الاحكام التي تصدر عن هذه الجهات هي أحكام واجبة الاحترام من الحاكم والمحكوم على السواء وعلى جميع الهيئات العامة ايأ كانت ابتداء من البرلمان وحتى اصغر مجلس محلي ومن رئيس الدولة الى اصغر المواطنين شأنأ ان يسلموا بوجوب احترامها<sup>(1)</sup>

## الخاتمة

---

١ - حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص ٤٤٤ .

قد تحددت الدراسة بموضوع هام يشغل الفكر اللبناني الحديث وتناولت موضوع مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه وهو الموضوع الذي يعتبر بمثابة الأساس القانوني التي تقوم عليه الدولة بما فيها من سلطات قضائية وتشريعية وتنفيذية فهذا المبدأ يعتبر حجر الأساس الذي يربط ويحكم عمل هذه السلطات ويفحص مدى قيام كل من هذه السلطات باحترام القانون ويدين جعل القانون المرجع الأساسي لحكم في الخلافات والاستشارات التي تعترض عمل السلطات.

ولما كانت هذه الدراسة تنصب على تناول هذا المبدأ وضمانات تحقيقه في ظل القانون الإداري فقد كان أساس هذه الدراسة مبدأ المشروعية. وبهذا المبدأ في ظلّ القانون والدستور وآراء الفقهاء ودور القضاء الإداري الذي له الكلمة الفصل في الحفاظ على هذا المبدأ ومن ناحية أخرى فقد تناولت الدراسة هذه المصادر بشقيها المصادر المكتوبة وغير المكتوبة ومدى تطبيق هذه الأحكام على الواقع هي السياسة ومدى تطبيق هذه المبادئ على المنازعات المعروضة على القضاء في مجال عمل الإدارة بقيامها بالأعمال الإعتيادية اليومية.

فقد تركزت هذه الدراسة على مبدأ المشروعية وأهميته في حياتنا بعد تنوع نشاط ومهام الدولة الحديثة وامتدادها الى ميادين عديدة والى الحاجة لوجود منظومة قانونية تحمي الأفراد في علاقاتهم بمختلف مرافق الدولة بآلية تصون وتحمي الحقوق والحريات التي كفلتها الدساتير ونظمتها القوانين والأنظمة من تجاوزات الإدارة.

ولقد تبين أن ما تمتع به السلطة الإدارية من إمتيازات واسعة وأحياناً استثنائية زاد من وقوعها في الخطأ الأمر الذي تطلب انتهاض رقابة تضمن سيادته القانون. وبعد الرقابة القضائية من خلال مجلس شورى الدولة هي الضمانة الاساسية غايتها تكمن في أن تكون تصرفات الإدارة مطلقة للقانون في

نفس الوقت يملك الفرد فيها الحق في مخاصمة قرار الإدارة الصامدة على خلاف مبدأ المشروعية.

وتناولت البحث التركيز على مبدأ المشروعية وذلك لبناء نظام قانوني تخضع فيه الإدارة وأجهزتها قانونية تقيدها وتلتزم بها وتقيم مدى إمتثالها الحكم القانون ولعدم انتهاكها له فيكون هو فيصل التفريق بين الدولة القانونية والدولة البوليسية. وتناولت البحث أهمية نشاط وأمتيازات السلطة ممثلاً بما يتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية واسعة. تعبر عنه عن طريق إرادتها المنفردة والملزمة ومن خلال تصرف أو نشاط يصدر بمقتضى القوانين والأنظمة لبلوغ هدف أو غاية تنشئ أو تلغي أو تعدل التزاماً أو مرتكزا قانونياً.

حيث ان التعسف في استعمال مثل هذا الحق من قبل الإدارة هو سلاح وإدارة للظلم والتعسف بحق الأفراد إذا ما تجاوز صدوره مع أن هدف أي قرار هو تحقيقه المصلحة العامة حتى لو لم يقر بذلك القانون.

وتبين الدراسة أو دور القاضي الإداري في موضوع المنازعات الإدارية لتجاوز هذه السلطة وابطال القرار الإداري والتحقق من مدى انطباقه على مبدأ المشروعية. فإذا ما وجد عيباً من عيوب المشروعية فإنه يقوم بإبطال هذا القرار مشكلاً بذلك ضماناً وحصانة تحفظ للدولة هيبتها وللأفراد حقوقهم بنفس الوقت.

## الإقتراحات

- ضرورة إصدار تشريع يعيد النظر في السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة للإدارة بالإضافة الى الرقابة القضائية التي يمارسها القضاء الإداري على ممارسة تلك الصلاحية.
- زيادة وعي الفرد العلاقة القانونية وإعلامه بالوسائل القانونية الموضوعة تحت تصرفه لإجبار الإدارة على احترام القواعد القانونية القائمة ومن إجراء التصرف القانونية.
- ضرورة صياغة قوانين تعاقب الإدارة أو موظفيها في حالة إمتناع تنفيذهم لإحكام قضائية صادر بالإبطال لتجاوز ضد السلطة.
- ضرورة وضع قانون للمراجعات الإدارية أسوة بقانون المرافقات المدنية.
- الدعوة التي تحديث القواعد القانونية المنظمة للخصومات الإدارية بما يتلائم مع حالة العصر لمثل هذه القوانين في العالم.
- ضرورة تفعيل دور القضاء الإداري المستعجل في قسم الأمور الإدارية المستعجلة.
- التحقيق من حدة صرامة إجراءات الإثبات لضمان سرعة الفصل في الدعاوى الإدارية.
- التأكيد على وضع ضمانات قانونية لعملية التحقيق للموظف العام خوفاً من تعسفه بالسلطة.
- ضرورة صياغة قوانين تعاقب الإدارة أو موظفيها في حالة امتناع تنفيذهم لإحكام قضائية صادرة بالإبطال.

## لائحة المراجع

### الكتب العامة:

- بدوي ( ثروت ) - النظم السياسية- دار النهضة العربية- مصر - ١٩٧٢
- بسيوني ( عبدالله ) القضاء الإداري اللبناني طبعة أولى- بيروت- منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠٠.
- باز (جان) الوسيط في الاقنون الإداري اللبناني بدون ناشر ١٩٧١
- خليل (محسن) القضاء الإداري اللبناني ورقابة الأعمال الإدارية دراسة مقارنة دار النهضة العربية القاهرة ١٩٩٩.
- خليل (محسن) القضاء الإداري في لبنان - دعوة القضاء الشامل - الدار الجامعية- بيروت منشورات الحقوقية صادر ١٩٩٩.
- الخوري (يوسف سعدالله) القانون الإداري العام - الجزء الأول - بيروت ١٩٩٩.
- الشاعر (رمزي طه) تدرج البطلان في القرارات الإدارية- دراسة مقارنة- بشير للطباعة- القاهرة- الطبعة الثالثة ٢٠٠٠.
- شحاته (توفيق) مبادئ القانون الإداري الجزء الأول الطبعة الأولى دار النشر للجامعات المصرية ١٩٥٤ - ١٩٥٥.
- شحاته (إبراهيم) مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني (دراسة مقارنة) دار الجامعية للطباعة والنشر - بيروت ١٩٩٧.
- عبد الوهاب (محمد رفعت) - مبادئ وأحكام القانون الإداري - بيروت - منشورات الحلبي الحقوقية.
- عالية (سمير) - نظرية الدولة وآدابها في الإسلام- المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع- الجزائر ١٩٩٢.

- عيد (أدوار) رقابة القضاء العدلي على أعمال الإدارة بدون ناشر ١٩٧٣.
- فرحات (فوزت) القانون الإداري العام- الجزء الأول- الطبعة الأولى- بيروت ٢٠١٢.
- قباني (خالد) القانون الإداري العام - منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت- ١٩٩٦
- القيسي (محي الدين) - القانون الإداري العام- منشورات الحلبي الحقوقية- طبعة الأولى- بيروت ٢٠٠٧.
- ليلي (محمد كامل)- الرقابة على أعمال الإدارة- دراسة مقارنة- الكتاب الأول- بيروت - دار النهضة العربية ١٩٦٧- ١٩٦٨.
- ليلي (محمد كامل) - مبادئ القانون الإداري دار النهضة العربية بيروت ١٩٦٨.
- الطماوي (سليمان) النظرية العامة للقرارات الإدارية - دار النهضة العربية- القاهرة ١٩٦٩.
- الطماوي (سليمان) القضاء الإداري- الكتاب الأول (قضاء الإلقاء)- القاهرة - دار النهضة العربية ١٩٧٠.
- الجرف (طعيما)- مبدأ المشروعية وظوابطها وخضوع الإدارة العامة للقانون - القاهرة- الطبعة الأولى- دار النهضة العربية ١٩٧٦.
- يسري (أحمد) - أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي- ترجمة- الطبعة العاشرة- دار الفكر الجامعي ١٩٩٥.

## الدراسات والأطروحات

- نصرالله (عباس) دراسة قانونية بين القانون اللبناني والفرنسي - رسالة  
دكتوراه الجامعة اللبنانية - كلية الحقوق - بيروت - مكتبة وفيق نصار  
٢٠٠٠.

- جابر (وليد) دراسة منشورة في مجلة القضاء الإداري - بعنوان دور  
القاضي الإداري في إنشاء القاعدة القانونية في المرافق العامة - ٢٠٠٨.

- مجلة القضاء الإداري (١٩٥٨)

١٩٥٨ -

١٩٦٠ -

١٩٦١ -

١٩٦٢ -

١٩٦٤ -

١٩٦٧ -

١٩٦٨ -

١٩٧٠ -

١٩٧١ -

١٩٩١ -

١٩٩٢ -

١٩٩٥ -

١٩٩٨ -

٢٠٠٠ -

٢٠٠١ -

٢٠٠٤ -

٢٠٠٨ -

- ٢٠١٦

- القوانين والمراسيم

- المقدمة المضافة الى دستور اللبناني في القانون الدستوري عام ١٩٩١.

- النظام الخاص بمجلس شورى الدولة ١٠٤٣٤ - الصادر بتاريخ ١٩٧٥/٦/١٤

### قرارات مجلس شورى الدولة اللبناني غير المنشورة

- م.ش.د. رقم القرار ٦٣٤/٢٠١١ - ٢٠١٢ تاريخ ٢٠١٢/٨/١٤

- شركة سبكو تكوم ش.م.ل. / الهيئة المنظمة للإتصالات - مطلوب إدخال الدولة غير منشور.

- م.ش.د. رقم القرار ١٥٦ / ٢٠١٦ - ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٦/١١/١٦ عادة شدياق/ الجامعة اللبنانية. غير منشور.

- م.ش.د. رقم القرار ٢٩٥ / ٢٠١٦ - ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٢/٦ م الدولة - وزارة الأشغال العامة والنقل/ شركة STC زياد يعقوب شاهين للتعهدات والتجارة العامة والنقل ش.م.م. غير منشور.

- م.ش.ل. ٣٧٣ / ٢٠١٦ - ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٣/١ المؤسسة الحيدرية للتجارة والزراعة يشخص صاحبها كامل محمد حيدر/ الدولة - وزارة المالية غير منشور.

- م.ش.ل. قرار رقم ٣٤٧ / ٢٠١٦ - ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٢/٢٠ الدولة/ جوزيف أنطوان عون ورفاقه / شادي لبيب الخويري - غير منشور.

### المواقع الإلكترونية

- موقع الأبحاث والدراسات الجامعة اللبنانية - الأحكام - [www.edu.ul.lb](http://www.edu.ul.lb)

- الدوني عمر - مبدأ المشروعية [www.4shared-my4shared](http://www.4shared-my4shared)

## الفهرس

١	إفاده تدريب
٣	الإهداء
٤	الشكر
٥	المقدمة
١٠	مخطط البحث
١٣	القسم الأول: ماهية مجلس شورى الدولة يوصفه مكان التدريب
١٣	الفصل الأول: أقسام مجلس شورى الدولة وطبيعة التدريب
١٦	الفرع الأول: أقسام مجلس شورى الدولة
١٦	الفقرة الأولى: مجلس القضايا
١٧	الفقرة الثانية: الغرفة الإدارية
١٧	الفقرة الثالثة: الغرف القضائية
١٩	الفرع الثاني: طبيعة التدريب في مجلس شورى الدولة
١٩	الفقرة الأولى: دور المشرف على التدريب
٢٠	الفقرة الثانية: آلية التدريب في الغرفة الأولى
٢٢	الفصل الثاني: الأعمال المنجزة خلال فترة التدريب والخبرات المكتسبة ومعوقاتها
٢٢	الفرع الأول: طبيعته الأعمال المنجزة خلال فترة التدريب

٢٣	الفقرة الأولى: الأعمال المنجزة على الصعيد العملي
٢٦	الفقرة الثانية: الأعمال المنجزة على الصعيد البحثي التحليلي
٢٧	الفرع الثاني: الخبرات المكتسبة ومعوقات التدريب
٢٧	الفقرة الأولى: الخبرات المكتسبة خلال فترة
٢٨	الفقرة الثانية: المعوقات التي اعترضتنا خلال فترة التدريب
٣٠	القسم الثاني: ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية
٣٠	الفصل الأول: دور القضاء الإداري في الحفاظ على مبدأ المشروعية
٣٠	الفرع الأول: دور القضاء الإداري في تكريس إقرار مبدأ المشروعية
٣٤	الفقرة الأولى : دور القضاء الإداري في تكريس المصادر ذات القيمة الدستورية لمبدأ المشروعية
٣٤	أولاً: المصادر ذات القيمة الدستورية
٣٦	ثانياً: إعلانات الحقوق والمواثيق
٣٩	ثالثاً: المعاهدات الدولية وحالات تعارضها مع باقي المصادر القانونية
٤١	رابعاً: القوانين (التشريعات العادية)
٤٣	خامساً: الأنظمة أو المراسيم الصادرة عن السلطة التنفيذية
٤٥	الفقرة الثانية: دور القضاء الإداري في تكريس المبادئ الأخرى لمبدأ المشروعية
٤٥	أولاً: العرف

٤٨	ثانياً: المبادئ المستخرجة من قبل الإجتهد الإداري (المبادئ القانونية العامة)
٥١	أ- المبادئ العامة التي تكفل حرية المواطنين
٥١	ب- مبدأ إستمرار انتظام المرافق العامة
٥١	ج- المبادئ العامة التي تدافع عن المساواة بين المواطنين
٥٢	د- المبادئ التي تكفل الحماية للمواطنين
٥٣	هـ- المبادئ العامة للقانون والتي تضمن حماية الإدارة
٥٥	ثالثاً: قوة القضية المحكمة
٥٦	رابعاً: القواعد الإجتهدية
٥٨	خامساً: الأعمال الإدارية المنفردة (القرارات الإدارية)
٦١	الفرع الثاني: دور القضاء الإداري في الحفاظ بين مبدأ المشروعية والمصلحة العامة
٦١	الفقرة الأولى: نطاق تطبيق مبدأ المشروعية
٦٢	أولاً: السلطة الإستنبابية (السلطة التقديرية)
٦٦	ثانياً: السلطة الإستنبابية والإختصاص المقيد
٦٩	ثالثاً: مخالفة ركن الإختصاص
٧٠	رابعاً: مخالفة ركن الغاية
٧١	خامساً: مخالفة ركن السبب
٧٥	سادساً: مخالفة ركن الموضوع أو المحل

٧٧	الفقرة الثانية: الظروف الاستثنائية
٨٠	أولاً: الخصائص التي تحدد ماهية الظروف الاستثنائية
٨١	ثانياً: اتساع سلطات الإدارة
٨٥	ثالثاً: إتساع رقابة القضاء الإداري
٨٧	رابعاً: المصلحة العامة
٨٩	خامساً: مجالات المصلحة العامة
٩٦	الفصل الثاني: الأسس القانونية التي تحدد مفهوم القرار الإداري والأسس التي يعتمد عليها القاضي الإداري لإبطال القرارات الإدارية (الغير مشروعة)
٩٦	الفرع الأول: القرارات الإدارية وأسس مشروعيتها
٩٦	الفقرة الأولى: تحديد مفهوم القرار الإداري
٩٨	أولاً: تعريف القرار الإداري ومعايير تمييزه
١٠١	ثالثاً: المقومات الأساسية للقرار الإداري
١٠١	أ- القرار الإداري عمل أو تصرف قانوني
١٠٢	ب- القرار الإداري عمل يصدر عن جهة إدارية
١٠٣	ج- القرار الإداري عمل متخذ بصفة إنفرادية
١٠٣	د- القرار الإداري منشأ للحقوق والواجبات
١٠٧	الفقرة الثانية: نطاق رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية (عناصر وأركان)

١٠٧	أولاً: قواعد الإختصاص
١١٤	ثانياً: قواعد الشكل
119	ثالثاً: ركن المحل
١٢٠	رابعاً: ركن السبب
١٢٢	خامساً: ركن الغاية
١٢٤	الفرع الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار الإداري ودوره في تنفيذ الأحكام الصادرة عنه
١٢٤	الفقرة الأولى: النظام القانوني لفكرة بطلان القرار الإداري وانعدامه
١٢٤	أولاً: النظام القانوني لفكرة بطلان القرار الإداري وانعدامه
١٢٥	ثانياً: طبيعة تقسيم القرار الإداري الباطل والقراري الإداري المنعدم
١٢٩	ثالثاً: مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعية
١٣١	رابعاً: سلطة الإدارة في إنهاء قراراتها غير المشروعة
١٣٧	الفقرة الثانية: دور القاضي الإداري في غرامة إكراهية لضمان مواجهة تهرب الإدارة من تنفيذ الحكم
١٣٧	أولاً: الأساس القانوني للغرامة الإكراهية - القانون
١٤٠	ثانياً: إمتناع الإدارة عن التنفيذ وصوره
١٤٧	ثالثاً: الوسائل القانونية لمحاسبة الإدارة عن الإمتناع عن التنفيذ

١٤٧	أ-مراجعة الإبطال
١٤٧	ب-مراجعة التعويض
١٤٧	ج-الغرامة الإكراهية
١٥٠	الخاتمة
١٥٢	الإقتراحات
١٥٣	لائحة المراجع
١٥٧	الفهرس

تم بعون الله تعالى انجاز هذا العمل