

المكتبة القانونية



القضاء الإداري

مبدأ المشروعية

تنظيم واختصاصات مجلس الدولة

للمزيد من الحصريات زوروا على مدونة الكتب الحصرية

<http://koutoub-hasria.blogspot.com/>

<https://www.facebook.com/koutoubhasria/>

الدكتور

محمد فؤاد عبد الباسط

أستاذ القانون العام

كلية الحقوق - جامعة الاسكندرية

مدونة الكتب الحصرية <https://www.facebook.com/koutoubhasria> <http://koutoub-hasria.blogspot.com/>

٢٠٠٥



دار الجامعة الجديدة للنشر

٣٨ ش سوتير - الازاريطة - الاسكندرية ت : ٤٨٦٨٠٩٩

المكتبة القانونية



القضاء الإداري

مبدأ المشروعية

تنظيم واختصاصات مجلس الدولة

الدكتور
محمد فؤاد عبد الباسط
أستاذ القانون العام
كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية

٢٠٠٥



دار الجامعة الجديدة للنشر

٢٨ ش سوتير - الأزاريطة - الاسكندرية ت : ٤٨٦٨٠٩٩



مقدمة

إذا كانت طبيعة النشاط الإداري وغاياته واقتراحه عن النشاط الخاص وغاياته قد اقتضت أن تنتظم مسائله قواعد قانونية ضمها القانون الإداري تميز بها واستقل عن قواعد القانون الخاص الحاكمة لمسائل النشاط الخاص ، فإن هذه الاستقلالية القاعدية لن تكتمل إلا باستقلالية موازية لقاضى متخصص يستأثر بتطبيقها دون مزاحمة من قاضى القانون الخاص - القاضى العادى - وليفرض القاضى الإداري من ثم وجوده . وكيف لا يفرض وجوده والقانون الإداري لم تنشأ قواعده ونظرياته أصلاً وبداية إلا على يديه وليس بمبادرة من المشرع الذى لن يدلى بدلوه فى المجال إلا لاحقاً وفى الغالب لتقنين أحكام ومبادئ من إبداعات القاضى الإداري نفسه .

والجهد القضائى فى ذلك كانت مسيرته فى طريقين متوازيين لذات وجهة المصلحة العامة المهيمنة غايتها على مجمل النشاط الإداري وعندها يتلاقيان :

- من ناحية ، توفير الوسائل والمكنات اللازمة لجهات الإدارة القائمة على تنظيم وتسيير هذا النشاط ومن منظور تميزها الواجب والمفروض فى مواجهة الأفراد بحكم الرجحان الواجب والمفروض للمصلحة العامة التى تقوم عليها بالمقابلة للمصلحة الخاصة القائم عليها الأفراد .

- ومن ناحية أخرى ، ضمان ألا تجاوز جهات الإدارة فى استعمالها لسلطاتها وإمكانياتها حدود وغاية المصلحة العامة التى استدعتها واقتضتها والضوابط القانونية الموضوعية للحيلولة دون ذلك .

والتوازن بين هذه الاعتبارات وتلك ، ويرقابة القاضى الإداري، عنوانه «مبدأ المشروعية» . فهو الذى يكفل صيانة حقوق الإدارة ما التزمت فى أعمالها بحدود القانون المنظم لها ، فلا يحتج عليها أحد عندئذ بأى حق . وهو فى المقابل وفى نفس الوقت الذى يكفل صيانة

حقوق الأفراد وإستئذائها من الإدارة إذا ما تجاوزت هذه الأخيرة حدود القانون .

هذه المنظومة المتكاملة من القواعد القانونية مبدعها إذن وحافظها هو القضاء الإداري ؛ والحقيقة فى ذاتها هى الناطقة بعظم دوره ، وهى من ثم المكسبة لدراسته بين أبواب القانون الإداري كل أهميتها .

ودراستنا هنا مدارها مجلس الدولة المصرى باعتباره جهة القضاء الإداري فى مصر ؛ بغير أن نغفل أهمية دراسة مجلس الدولة الفرنسى باعتباره منشأ القانون الإداري ومبدع مبادئه ونظرياته الأساسية والنموذج الذى أحتذى فى إنشاء مجلس الدولة المصرى - ولكن نطاق الدراسة هنا يضيق عن التعرض له تفصيلاً ومجالها دراسة متكاملة ومفصلة لمختلف مسائل القضاء الإداري نأمل أن نتمكن من إعدادها مستقبلاً بإذن الله .

وبما أن مبدأ المشروعية هو المسيطر على عمل القاضى الإداري والأخير هو تحديد الرقيب على إعلائه ، فإن دراسة القضاء الإداري لابد أن تفتتح به لتأتى من بعد مسائل التنظيم والإختصاصات .

القسم الأول : مبدأ المشروعية .

القسم الثانى : مجلس الدولة المصرى .

القسم الأول

مبدأ المشروعية

مبدأ المشروعية هو الموازن للإمتيازات التى تتمتع بها السلطة الإدارية فى ممارسة نشاطها . فقد أعلت المصلحة العامة التى لغايتها وجهة النشاط الإدارى كفة الإدارة ورجحتها فى مواجهة الأفراد الساعين لمصالحهم الخاصة . واستتبع ذلك تمتعها بإمتيازات لا مثيل لها فى علاقات القانون الخاص والقائمة على التكافؤ والتساوى فى المراكز القانونية . ولكن فى نفس الوقت ، فإن رجحان المصلحة العامة على المصلحة الخاصة لا يعنى إهداراً لهذه الأخيرة وتضحية بها ، وتميز الإدارة فى مواجهة الأفراد واستثنائها بإمتيازات السلطة العامة لا يعنى انطلاق سلطتها متحررة من كل القيود والحواجز ؛ وإنما تظل فى كل الأحوال ملتزمة باحترام أحكام القانون وبعدم المساس بحقوق وحرىات الأفراد على خلاف ما تقضى به . فذلك فى ذاته من أوجه المصلحة العامة ، ويعتبار الإدارة هى القائمة على تحقيقها فلا بد أن تكون أول الحريصين على احترام القانون . ومن هنا لم تغفل قواعد القانون الإدارى عن حماية مصالح وحقوق المتعاملين مع الإدارة وتعقب هذه الأخيرة ، إلغاءً وتعويضاً ، إذا ما تجاوزت أحكام القانون وخرجت على مقتضاها ، فأقامت بذلك توازناً محموداً بين المصلحة العامة للجماعة والمصلحة الخاصة لكل من أفرادها ، وكان مبدأ المشروعية هو السبيل إلى ذلك .

الفصل الأول : مفهوم مبدأ المشروعية .

الفصل الثانى : عوارض مبدأ المشروعية .

الفصل الأول

مفهوم مبدأ المشروعية

مؤدى المبدأ ومقتضاه أن «سيادة القانون» هي «أساس الحكم فى الدولة» - بنص المادة ٦٤ من الدستور . ومن لوازم ذلك أن :

١- «تخضع الدولة للقانون» (١) ، «كأفراد سواء بسواء» (٢) . ذلك أن سيادة القانون «ليست ضماناً مطلوباً لحرية الفرد فحسب ، لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت» (٣) ؛ بما يعنى «أن الدولة القانونية - وعلى ما تنص عليه المادة (٦٥) من الدستور - هي التى تتقيد فى ممارستها لسلطاتها - أياً كانت وظائفها أو غاياتها - بقواعد قانونية تعلو عليها ، وتردها على أعقابها إن هي جاوزتها ، فلا تتحلل منها . ذلك أن سلطاتها هذه - وأياً كان القائمون عليها - لا تعتبر إمتيازاً شخصياً لمن يتولونها ، ولا هي من صنعهم ، بل أسستها إرادة الجماهير فى تجمعاتها على إمتداد الوطن ، وضبطتها بقواعد آمرة لا يجوز النزول عنها . ومن ثم تكون هذه القواعد قيداً على كل أعمالها وتصرفاتها ، فلا تأتينا إلا فى الحدود التى رسمها الدستور ، وبما يرمى مصالح مجتمعها الدولة القانونية ... لا يتصور وجودها ولا مشروعية مباشرتها لسلطاتها بعيداً عن خضوعها للقانون وسموه عليها باعتباره قيداً على كل

(١) الدستور - م ٦٥ .

(٢) المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

(٣) وثيقة إعلان الدستور .

تصرفاتها وأعمالها ، (١) . وتعميم مطلب الخضوع للقانون على كل سلطات الدولة ، وكـ لأفراد سواء بسواء ، هو المقابل المنطقي لعموم التصور بإمكانية مخالفة القانونية من أي كيان أي كانت طبيعته وسواء كان فرداً أم سلطة عامة وخروج أي تنزيه عن المخالفة عن أي تصور ؛ وهو ما استتبع وضع كوابح تضبط بحدود المشروعية أعمال السلطة التنفيذية - عن طريق تعقيب القضاء على أعمالها إلغاء وتعويضاً ، والسلطة القضائية - بما يتضمنه نظامها من سبل طعن في الأحكام وإجراءات رد القضاة ومخاصمتهم وتقرير عدم صلاحيتهم ، والسلطة التشريعية - بإخضاعها لرقابة الدستورية لتعقب ما قد يكون من انحرافها بسلطة التشريع ، وأيضاً الأفراد - بمؤاخذتهم على مخالفتهم للقانون وإساءة استعمال حقوقهم .

والمقصود بالقانون في هذا الشأن (خضوع الدولة للقانون) هو القانون بمعناه الأعم الذي يشمل كل قاعدة عامة مجردة أي كان مصدرها ، (٢) . فمصادر المشروعية هي إجمالاً كل مصادر

(١) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٢٦ لسنة ١٨ ق - دستورية - ١٩٩٨/١/٣ -
- الجريدة الرسمية - العدد ٣ في ١٥/١/١٩٩٨ - ص ١٩٩ - ٢٠٠ .

وفي أحكام أخرى تقر المحكمة أن «سيادة القانون في الدولة هي محور نظامها القانوني وأساس شرعيتها ، وأن ممارستها لسلطاتها لم تعد امتيازاً شخصياً لأحد ولكنها تباشرها نيابة عن الجماعة ولصالحها ، مقيدة في ذلك بقواعد قانونية تعلوها وتعصمها من جموحها لضمان ردها على أعقابها إن هي جاوزتها متخطية حدودها ، (قضية ١٥ لسنة ١٧ ق - دستورية - ١٩٩٥/١٢/٢ - المجموعة - ج ٧ - قاعدة ١٨ - ص ٢٢٨) ، وأن « الدولة ... إلزامها الدستور في المادة ٦٥ منه بالخضوع للقانون ، وجعل من علوه عليها ، وإنعقاد السيادة لأحكامه ، قاعدة لنظامها ومحوراً لبناء أساس الحكم فيها ، على ما تقضى به المادة ٦٤ من الدستور ، (قضية ٧ لسنة ١٤ ق - منازعة تنفيذ - ١٩٩٣/٦/١٩ - المجموعة - ج ٢/٥ - قاعدة ١٥ - ص ٥٢٨) .

(٢) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٢٧ لسنة ٩ ق - دستورية -
١٩٩٠/٥/١٩ : المجموعة - ج ٤ - قاعدة ٢٣ - ص ٢٨٠ .

القاعدة القانونية ، وبمراعاة تدرجها المقتضى احترام القاعدة الأدنى للقاعدة الأعلى . وهي تتجمع فى طائفتين من النصوص - مكتوبة وعرفية وينضاف إليها - فى نطاق القانون الإدارى - القضاء الإدارى .

أ- النصوص المكتوبة :

(١) أولها يجئ من المشرع الدستورى . فالدستور هو القانون الأساسى الذى تسمو قواعده وتعلو على بقية القواعد القانونية ؛ ومصادر المشروعية بذلك «يأتى على رأسها وفى الصدارة منها الدستور بوصفه أعلى القوانين وأسماءها» (١)، وقواعده وأصوله «لها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين التزامها ومراعاتها باعتبارها أسمى القواعد الأمرة وأحقها بالنزول على أحكامها» (٢) ، وبالتالي «يتعين على كل سلطة عامة أيًا كان شأنها وأيًا كانت وظيفتها وطبيعة الاختصاصات المسندة إليها أن تنزل على قواعد الدستور ومبادئه وأن تلتزم حدوده وقيوده» (٣) . والدستور بطبيعة وضعه يعنى بوضع الأسس العامة لتنظيم سلطات الدولة كافة وتحديد اختصاصاتها وعلاقة كل منها بالأخرى وحقوق وحرىات الأفراد . وفى هذا الإطار يتحدد البنيان العام للسلطة التنفيذية - الإدارة - وهياكلها وتتعين اختصاصاتها وحدود افتراقها عن بقية السلطات العامة فى الدولة .

(٢) ثم تجئ بعد ذلك القواعد التى يسنها المشرع العادى ، أى

(١) المحكمة الدستورية العليا - الحكم السابق - ص ٢٨٠ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا - قضية ١٥ لسنة ١٨ق - دستورية - ١٩٩٩/١/٢ : الجريدة الرسمية - العدد ٢ فى ١٤/١/١٩٩٩ - ص ١٥٢ .

(٣) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٢٥ لسنة ٢٢ق - دستورية - ٢٠٠١/٥/٥ - الجريدة الرسمية - العدد ٢٠ فى ١٧/٥/٢٠٠١ - ص ٧٣٨ .

التشريعات الأصلية الصادرة عن السلطة التشريعية متعلقة بمختلف مجالات التنظيم والنشاط الإداريين . فالقانون العادى بحسب وضعه فى مدارج القواعد القانونية هو الأدنى مباشرة من الدستور والأعلى مرتبة بين ما يدنو الدستور من القواعد القانونية ، ويتميز باتساع دائرة تنظيماته حيث أن «مجالات التشريع الذى تمارسه سلطة التشريع... تمتد إلى جميع الموضوعات» (١) ، ويستطيع المشرع «تنظيم أى موضوع بقانون» (٢) . ويكتسب ذات قيمة القانون وقوته :

●● قرارات التفسير التشريعى التى تصدرها الجهات المناط بها ذلك ، وحتى لو صدرت عن غير الهيئة المختصة بالتشريع ؛ إذ تكتسب ذات قيمة وقوة القانون الذى تتعلق بتفسيره . ذلك أن قرار التفسير التشريعى يعتبر بالنسبة للقانون الذى يفسره «جزءاً متمماً له طالما أنه لم يأت بحكم جديد» (٣) ، أى طالما اقتصر على مهمة التفسير ولم يأت بأحكام موضوعية جديدة متضمنة إضافة أو تعديلاً أو حذفاً .

●● المعاهدات والاتفاقيات الدولية ؛ إذ تحوز ذات «قوة القانون» متى استوفت الإجراءات المقررة لذلك (٤) .

(١) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٩٢ لسنة ٤ ق - دستورية - ١٩٨٤/٢/١٨ : المجموعة - ج ٣ - قاعدة ٤ - ص ٣٣ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا - قضية ١١٤ لسنة ٥ ق - دستورية - ١٩٨٥/٤/٦ : المجموعة - ج ٣ - قاعدة ٢٧ - ص ١٨٦ .

(٣) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٩٢ لسنة ٤ ق - دستورية - ١٩٨٤/٢/١٨ : المجموعة - ج ٣ - قاعدة ٤ - ص ٣٢ .

(٤) تنص المادة ١٥١ من الدستور بشأن إجراءات وأوضاع اكتساب المعاهدات قوة القانون على أن «رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ، ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان ، ويكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليه ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة .

(٣) وفي مرتبة أدنى تجئ التشريعات الفرعية، أى اللوائح، التى تصدرها السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصاتها المقررة دستورياً (١). وهى على خلاف القواعد التى تعلوها ، وبالنظر إلى وضع مصدر كل من هذه القواعد وتلك وأيضاً متطلبات الحياة اليومية الجارية التى تشكل جوهر الحاجات الإجتماعية التى تقوم على اشباعها الإدارة بواسطة مرافقها المختلفة ، تعنى أكثر بجوانب التنفيذ وتفصيلات التنظيم والتطبيق . وكذلك فهى كأداة قاعدية لها القدرة والفاعلية لأن ترضى على وجه الخصوص متطلبات أحد المبادئ الأساسية للمرافق العامة ، وهو المتصل بقابليتها للتغيير والتبديل فى

= على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة أو التى تتعلق بحقوق السيادة أو التى تحمّل خزانة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة فى الموازنة ، تجب موافقة مجلس الشعب عليها .

●● على أن التشريعات وإن تزايد وجودها فى مجالات القانون الإدارى المختلفة ، إلا أنها لم تصل بعد إلى حد جعله قانوناً مقنناً بالكامل ، بل إنها فى كثير من الأحيان تأتى مقننة لمبادئ سبق أن أنشأها واستقر عليها القضاء الإدارى .

(١) يخول الدستور للسلطة التنفيذية إصدار خمسة أنواع من اللوائح : (١) اللوائح التنفيذية - لتنفيذ قانون بعينه (م ١٤٤ من الدستور) (٢) اللوائح التنظيمية - لتنظيم وتسيير المرافق العامة والمصالح الحكومية (م ١٤٦ من الدستور) (٣) لوائح الضبط - لتحقيق أغراض الضبط الإدارى بعناصره المختلفة (م ١٤٥ من الدستور) (٤) لوائح الضرورة - وهى نوع القرارات بقوانين الذى تقوم من خلاله السلطة التنفيذية بإصدار قرارات مشرعة مما كان يجب أن تصدره السلطة التشريعية ، وذلك فى أحوال الضرورة التى تطرأ فى غيبة البرلمان أى فيما بين أدوار انعقاده أو فى فترات حله أو وقف جلساته (م ١٤٧ من الدستور) (٥) اللوائح التفويضية - وهى نوع القرارات بقوانين الذى تقوم من خلاله أيضاً السلطة التنفيذية بإصدار قرارات مشرعة مما كان يجب أن تصدره السلطة التشريعية ، وأيضاً فى أحوال الضرورة ، ولكن بناء على تفويض بذلك من برلمان قائم (م ١٠٨ من الدستور) .

أى وقت ، حيث أن الأداة اللائحية أكثر مرونة وسرعة فى
تلبية المطالب المتجددة من الأداة التشريعية الأكثر ثباتاً
واستقراراً والأبطأ حركة . وذلك بطبيعة الحال بمراعاة مبدأ
تدرج القواعد القانونية الذى ، كما أشرنا ، يفرض على
القاعدة الأدنى احترام القاعدة الأعلى متى وجدت .

ب- العرف :

وهو بحسب نص المادة الأولى من القانون المدنى المصدر الثانى
للقانون بعد التشريع . ويأخذ العرف مكانه بين مصادر القانون
الإدارى عندما يغيب النص المكتوب ، فينفسح المجال للقاعدة
العرفية لأن تكون هى القاعدة القانونية الواجبة الاتباع وما لم
تعديل بقاعدة أخرى مماثلة . ولكن يتعين لكى تأخذ القاعدة
العرفية وضعها هذا بين مصادر القانون الإدارى أن يتوافر لها
شرطين أساسيين :

- فيتعين أولاً أن تتسم بالاستمرارية فى التطبيق ؛ بمعنى أن
تجرى الإدارة على تطبيقها باضطراد وانتظام على الحالات
والأوضاع المشمولة بنطاقها .
- ويتعين ثانياً ألا تخالف نصاً قائماً ؛ بما يعنى أن اضطراد
الإدارة على مخالفة هذا النص إن وجد لا يسبغ على هذه
المخالفة المشروعية ولا يرقى بها إلى مستوى القاعدة العرفية
بل تظل انحرافاً من جانب الإدارة ينبغى تقويمه (١) .

(١) وفى شأن هذه الشروط ومقتضاها تقرر المحكمة الإدارية العليا فى أحكامها :
«العرف الإدارى تعبير اصطلاح على إطلاقه على الأوضاع التى درجت الجهات
الإدارية على اتباعها فى مزاولة نشاط معين لها ، وينشأ من استمرار الإدارة
فى التزامها بهذه الأوضاع والسير على سنتها فى مباشرة هذا النشاط ، أن
تصبح بمثابة القاعدة القانونية الواجبة الاتباع ما لم تعديل بقاعدة أخرى
مماثلة . ويشترط لاعتبار العرف ملزماً للإدارة أن يتوافر شرطان (١) أن-

ج- القضاء :

والمقصود به هنا القضاء الإدارى بالتحديد .

فكون القانون الإدارى من خواصه الأساسية أنه قانون غير مقنن وبالتبع قضائى ، يعنى بذاته نسبة قواعد له إلى القضاء . وبما أن مبادئ ونظريات القانون الإدارى الأساسية قد نشأت أصلاً على يد القضاء الإدارى ، فقد صار بذلك وبواقع الحال وضروراته - وفيما لا نص فيه - «قضاء انشائى يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التى تنشأ بين الإدارة فى تسييرها للمرافق العامة وبين الأفراد» - على نحو ما جاء فى المذكرة الإيضاحية لقانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ (١) .

= يكون العرف عاماً وأن تطبقه الإدارة بصفة دائمة بصورة منتظمة . فإذا أغفل هذا الشرط فلا يرتفع العمل الذى جرت على مقتضاه الإدارة إلى مستوى العرف الملزم للإدارة (٢) ألا يكن العرف قد نشأ مخالفاً لنص قائم . وقد نص الشارع على العرف كمصدر رسمى للقانون غير أنه من حيث تدرج القاعدة القانونية يأتى فى المرتبة الثانية بعد التشريع . ومن ثم فلا يجوز للعرف أن يخالف نصاً قائماً . ويندرج تحت ذلك أن العرف الناشئ من خطأ فى فهم القانون لا يمكن التعويل عليه ، (طعن ١١٧٧ لسنة ٥٠ ق - ١٩٦٢/٢/٢٤ - مجموعة المحكمة فى عشر سنوات - ج٢ - ص ١٣٤٣ - ١٣٤٤) .

على أن القواعد العرفية لا تشغل بصفة عامة سوى مساحة محدودة بين قواعد القانون الإدارى بالنظر إلى أن العرف وعلى خلاف المصادر المكتوبة هو «بطبيعته غامض غير ثابت ، لأنه لا توجد وسيلة لإثبات وجود العرف وبيان حدود الحقوق والواجبات التى ينشؤها بطريقة مؤكدة . ونظراً لأن القاعدة العرفية تنقضى بنشوء قاعدة عرفية تعارضها وتلغيها ، فإنه يمكن القول بأن القاعدة القانونية التى يكون مصدرها العرف تنشأ وتنقضى فى جو يحيطه الغموض والإبهام » ، (د. محمد فؤاد مهنا - القانون الإدارى العربى فى ظل النظام الاشتراكى الديمقراطى التعاونى - الطبعة الثالثة - ١٩٦٧ - ج١ - ص ٩٢) .

(١) وإثباتاً لذلك ، تقرر المحكمة الإدارية العليا أيضاً أنه «يفترق القانون الإدارى عن القانون المدنى فى أنه قانون غير مقنن حتى يكون متطوراً غير جامد ، =

٢- يعزز خضوع الدولة للقانون بمبدأ الرقابة القضائية :

وذلك باعتبار أن «مبدأ الشرعية وسيادة القانون ، وهو المبدأ الذى يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون والتزام حدوده فى كافة

= ويتميز القضاء الإدارى عن القضاء المدنى فى أنه ليس مجرد قضاء تطبيقى مهمته تطبيق نصوص مقننة مقدماً بل هو على الأغلب قضاء إنشائى لا مندوحة له من خلق الحل المناسب . وبهذه أرسى القواعد لنظام قانونى قائم بذاته ، ينبثق من طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق العامة ومقتضيات حسن سيرها وإيجاد مركز التوازن والمواءمة بين ذلك وبين المصالح الفردية ، فابتدع نظرياته التى استقل بها فى هذا الشأن وسبق بها القانون الخاص ، سواء فى علاقة الحكومة بالموظف ، أو فى المرافق العامة وضرورة استدامتها وحسن سيرها ، أو فى العقود الإدارية ، أو فى المسؤولية ، أو فى غير ذلك من مجالات القانون العام . (طعن ١٥٧ لسنة ٢ ق - ١٩٥٦/٦/٢ : مجموعة المحكمات فى عشر سنوات - ج٢ - ص ١٧٨٩) .

●● يتضمن عرض مصادر المشروعية عادة «المبادئ القانونية العامة» . ويطلق هذا التعبير على المبادئ التى لا يسطرها نص مكتوب ، وإنما يعتبرها القضاء مبادئ قائمة بذاتها ومفروض العمل والالتزام بها بغير حاجة إلى نص ، بحيث تبطل أعمال الإدارة المخالفة لها . ومن قبيل ذلك المبادئ المتعلقة بالمساواة أمام القانون والتكاليف العامة ، وعدم رجعية القرار الإدارى ، وضمانات حق الدفاع ، والإثراء بلا سبب . وقد اختلفت الآراء حول مصدر القوة الملزمة التى تتمتع بها هذه المبادئ - العرف أم القضاء ، على أن الاتجاه الغالب يردّها إلى القضاء : أنظر فى ذلك :

André de Laubadère: Traité de droit administratif, T.I. 6^{éd.}, 1973, p.p. 245- 249.

ولكن من هذه المبادئ ما وجد طريقه ، على الأقل فى بعض جوانبه ، إلى النصوص المكتوبة - الدستورية والقانونية - مثل حقوق المساواة والدفاع ، مما يردّها فى النهاية وفى هذا النطاق إلى هذه النصوص . كما أنه إذا كان القضاء هو مستظهرها ، فإنها يمكن فى النهاية أن تنطوى - فيما لم يستوعبه منها نص مكتوب - تحت عباءته .

●● أما الفقه ، فمهمته تقتصر على الشرح والتفسير والتحليل والتأصيل ولا تتجاوز ذلك إلى إنشاء القواعد القانونية ذاتها . فهو إذن ليس مصدراً من مصادر القانون ، وإن كان له فى حدود مهامه دور لا تنكر أهميته وفى كافة فروع القانون .

أعمالها وتصرفاتها ، هذا المبدأ لن ينتج أثره إلا بقيام مبدأ آخر يكمله ويعتبر ضرورياً مثله ، لأن الإخلال به يودي بمبدأ المشروعية ويسلمه إلى العدم ؛ ذلك هو مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين من جهة ، وعلى مشروعية القرارات الإدارية من جهة أخرى . لأن هذه الرقابة القضائية هي المظهر العملي الفعال لحماية الشرعية ، فهي التي تكفل تقييد السلطات العامة بقواعد القانون كما تكفل رد هذه السلطات إلى حدود المشروعية إن هي تجاوزت تلك الحدود ، (١) .

وبطبيعة الحال لا نعدم أن نجد داخل الإدارة نفسها آليات معينة للرقابة الإدارية الذاتية ، عن طريق التفتيش والمتابعة وتقييم الأداء ، وعلى الأخص عن طريق التظلمات التي يقدمها الأفراد للإدارة والتي تتيح لها المناسبة لمراجعة أعمالها والعدول عن غير المشروع منها . ولكن في النهاية تبقى رقابة القضاء هي دون غيرها الرقابة الفعالة التي تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وتؤمن لهم حرياتهم العامة وتفرض لنقانون سيادته ولكل نظام حدوده الدستورية المشروعة ، (٢) . ولذا زواج الدستور

(١) المحكمة العليا - قضية ١١ لسنة ٥ ق ع - دستورية - ١٩٧٦/٤/٣ - المجموعة - ج ١ - قاعدة ٣٨ - ص ٤٥٤ .

وفي شأن الرقابة القضائية ضماناً ، بصفة عامة ، لسمو القواعد القانونية الأعلى على ما يدنوها من هذه القواعد واحترام الأخيرة للأولى ، يقول الدكتور / محمد عصفور أنه : إذا كان من الواجب أن لا يظل هذا السمو لفظاً فارغاً ، فإنه يجب أن تعتبر باطلة جميع القواعد القانونية التي لا تكون متطابقة مع القاعدة الأسمى . ولا يجوز أن يكون البطلان في هذه الحالة أدبياً أو في تقدير بعض الفقهاء ، وإنما يجب أن يكون البطلان قانونياً على نحو يحول دون تطبيق القاعدة المعيبة وسواء كانت لائحة مخالفة للقانون أو قانوناً مناهضاً للدستور ، (المشكلات التي تثيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين - مجلة المحاماة - السنة ٥١ - العدد الثاني - ص ١٠) .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٤٣٨ لسنة ٣١ ق - ١٩٨٨/٣/٦ : المجموعة - السنة ٣٢ - ج ٢ - بند ١٦٦ - ص ١٠٥٢ .

بين خضوع الدولة للقانون وبين الرقابة القضائية المستقلة ،
بنصه على أن «تخضع الدولة للقانون ، واستقلال القضاء
وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات » (١) .
وفى هذا الإطار ، أكد الدستور على استقلالية القضاء بالنص على
أن «السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف
أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفق القانون » (٢) ، وأن «القضاة
مستقلون ، لا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون ، ولا
يجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا أو فى شئون العدالة » (٣) .
وأقام للقضاة ضمانات هامة تعزز من استقلالهم فى أداء مهامهم ،
بالنص على أن «القضاة غير قابلين للعزل ، وينظم القانون
مساءلتهم تأديبياً» (٤) . كما أناط بالقانون وحده ، وليس بأقل من
أداته ، مهمة إنشاء وتنظيم الهيئات القضائية بالنص على أن
«يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة
تشكيلها ويبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم » (٥) .
ولأن فعالية الرقابة القضائية لازمة ، من ناحية أخرى ، كفالة
حقوق التقاضى والدفاع للأفراد بغير عوائق وضمان استئذائهم
للمحقوق تنفيذاً للأحكام الصادرة لهم ، نص الدستور على أن :

- «التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق
الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى ، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء
من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا .

ويحظر النص فى القانون على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من

(١) الدستور - م ٦٥ .

(٢) الدستور - م ١٦٥ .

(٣) الدستور - م ١٦٦ .

(٤) الدستور - م ١٦٨ .

(٥) الدستور - م ١٦٧ .

رقابة القضاء ، (١) .

- «المتهم بريء حتى تثبت إدانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه .

وكل متهم فى جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه» (٢) .

- «حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول .

ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الإلتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم » (٣) .

- «تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب ، ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون ، وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة» (٤) .

ويبين من مجموع هذه النصوص الدستورية أن الدولة تخضع مثلها فى ذلك مثل الأفراد والأشخاص الخاصة للقانون الذى تمثل سيادته الأساس الجوهري للشرعية والديمقراطية ، ولكل مواطن حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعي دون حائل فلا يجوز أن يحول دون ذلك تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء على مشروعيته وسلامته ، (٥) .

(١) الدستور - م ٦٨ .

(٢) الدستور - م ٦٧ .

(٣) الدستور - م ٦٩ .

(٤) الدستور - م ٧٢ .

(٥) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٣١٦٢ لسنة ٢٢ ق - ١٩٩٢/٣/٢٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٢ - ج ٢٢ - قاعدة ١٠٤ - ص ٣٣٧ .

يبقى بعد ذلك شكل الرقابة القضائية : هل تتوحد جهة الرقابة القضائية فى الدولة لتستوى فى نطاق اختصاصها المنازعات الإدارية ومنازعات الأفراد فيما بينهم ؟ هل تختص بنظر المنازعات الإدارية جهة قضاء متخصصة فيها ومنفصلة عن تلك الفاصلة فى منازعات أشخاص القانون الخاص ؟ .

١- فإذا كانت منازعات الإدارة كمنازعات الأفراد تختص بالنظر والفصل فيها ذات الجهة القضائية ، سيكون النظام القضائى محكوماً عندئذ بمبدأ «القضاء الموحد» . وهذا هو الوضع القائم فى البلاد الانجلوسكسونية ، كإنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية ، بفهم لمبدأ الفصل بين السلطات مؤداه أن الفصل فى المنازعات وأياً كانت طبيعتها وأطرافها يجب أن ينعقد للسلطة القضائية المكونة من المحاكم العادية ، وأن هذه المحاكم هى الأقدر على حماية حقوق وحرىات الأفراد من استبداد الإدارة بحكم تباعدها عنها وعدم خضوعها لسلطانها . ولا يؤثر فى مبدأ وحدة القضاء أن يضمّن القانون الخاص بعض القواعد الخاصة بالنشاط الإدارى ، أو تخصص دوائر معينة فى تنظيم القضاء العادى لمنازعات الإدارة - إذ فى كل الأحوال لا توجد سوى جهة قضائية واحدة يشمل نطاق ولايتها منازعات الإدارة والأفراد على السواء - القضاء العادى - وتطبق تجاههم جميعاً قواعد لذات القانون - القانون الخاص .

وكان نظام القضاء الموحد هو المعمول به فى مصر حتى سنة ١٩٤٦ . فحتى ذلك الحين كانت المنازعات الناشئة بين الأفراد والحكومة تعتبر بصفة عامة منازعات مدنية خاضعة لأحكام القانون الخاص وإختصاص القضاء العادى . ولكن نطاق رقابة القضاء العادى على المسائل الإدارية كان محدوداً بالمنازعات الحقوقية فقط ، حيث نصت المادة ١٨ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ على أنه « ليس للمحاكم أن

تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فى أعمال السيادة . ولها
دون أن تؤول الأمر الإدارى أو توقف تنفيذه أن تفصل :

١- فى المنازعات المدنية والتجارية التى تقع بين الأفراد
والحكومة بشأن عقار أو منقول عدا الحالات التى ينص فيها
القانون على غير ذلك .

٢- فى دعاوى المسؤولية المدنية المرفوعة على الحكومة بسبب
إجراءات إدارية وقعت مخالفة للقوانين واللوائح .

٣- فى كل المسائل الأخرى التى يخولها القانون حق النظر
فيها ، .

ويتضح من ذلك - وإذا تركنا جانباً أعمال السيادة وهى على
الدوام وحتى الآن مستبعدة من نطاق الرقابة القضائية - أن
رقابة الإلغاء كانت مستبعدة من ولاية القضاء العادى تبعاً لمنع
محاكمه من تأويل أى أمر إدارى أو وقف تنفيذه . ولذا جرى
القضاء آنذاك على الامتناع عن تطبيق القرارات الإدارية
التنظيمية التى يقدر مخالفتها للقانون دون أن يمس وجودها
فى ذاته بطريق الإلغاء (١) .

٢- وإذا استأثرت المنازعات الإدارية بجهة قضاء إدارى مستقل عن
القضاء العادى المختص بنظر منازعات الأفراد فيما بينهم -
نكون بصدد مبدأ «القضاء المزدوج» . وبطبيعة الحال ،
فإستقلالية جهتى القضاء هنا لا تكتمل إلا باستقلالية موازية
للقواعد القانونية الواجبة التطبيق أمام هذه الجهة القضائية أو
تلك . ولذا كانت أولى المهام أمام القضاء الإدارى - عندما نشأ

(١) أنظر : د. سليمان الطماوى : القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء -
١٩٨٧ - ص ٩٥ - ١٠٠ .

بجوار القضاء العادى ومستقلاً عنه - هى إنشاء قانون مستقل عن القانون الخاص ليحكم مسائل الإدارة ، تنظيمًا ونشاطًا ورقابة ، فتعاصرت من الناحية العملية نشأة كل من القانون الإدارى والقضاء الإدارى فى البلاد التى أخذت بمبدأ ازدواجية القضاء .

أ- وكان مجلس الدولة الفرنسى هو النموذج الذى احتذى به فى البلاد التى أخذت بنظام القضاء المزدوج ، وعلى يده نشأ القانون الإدارى وابتدعت نظرياته الأساسية التى مثلت جوهر القانون الإدارى فى البلاد التى سارت على نفس النهج - ومنها مصر .

فقد حرصت الثورة الفرنسية ، ولاعتبارات تاريخية ، على إبعاد القضاء العادى عن التصدى لمنازعات الإدارة بتقدير أن ذلك من شأنه أن يعيق النشاط الإدارى ويمس استقلالية السلطة الإدارية وهو ما يتضمن بذاته مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات الذى ضمّن دستور عام ١٧٨٩ ، وفق تفسيرهم الجامد آنذاك لمضمونه ومؤداه والمتحصل فى وجوب الفصل المطلق بين السلطات العامة فى الدولة . وفى إطار هذا التفسير صدر قانون فى عام ١٧٩٠ قاضياً بالفصل التام بين الوظيفة القضائية والوظيفة الإدارية ، ومانعاً القضاء من إعاقة النشاط الإدارى بأى شكل من الأشكال ومن استدعاء أعضاء السلطة الإدارية للمثول أمامه ، وقرر إجراءات عقابية على إخلال القضاء بهذا الالتزام .

وإذا كان هذا الفهم المطلق والجامد لمبدأ الفصل بين السلطات هو الأساس النظرى لسحب المنازعات الإدارية من ولاية القضاء العادى ، إلا أن بديل ذلك لم يتمخض فوراً قضاءً إدارياً مستقلاً ومختصاً دون غيره بمنازعات الإدارة ، وإنما كانت هناك أكثر من محطة فى المسار قبل أن ينتهى إلى «مجلس

الدولة ، كجهة قضاء إدارى مستقل وكامل الولاية القضائية :

●● **فى البداية نشأ نظام «الإدارة القضائية» . وبمقتضاه** أنيط بالإدارة نفسها مهمة الفصل فى المنازعات الإدارية ، وذلك فى عدة مستويات إدارية ، ولكن انتهى التطور بهذا الخصوص إلى ما عرف باسم نظرية «الوزير القاضى» ، حينما صار كل وزير هو المختص بالفصل فى المنازعات المتعلقة بمسائل وزارته . وبرغم أن مثل هذا المنحى يبدو مناقضاً لمبدأ الفصل بين السلطات الذى على أساسه أبعد القضاء العادى عن نظر منازعات الإدارة ، إذ يعهد بمهام من الوظيفة القضائية إلى السلطة الإدارية نفسها ، إلا أنه وجد أساساً نظرياً فى تكييف الفصل فى المنازعات الإدارية على أنه من مكملات العمل الإدارى ذاته - فتكون هناك الإدارة العاملة المسيرة للنشاط الإدارى ، والإدارة القضائية الفاصلة فى المنازعات الإدارية .

●● **وبمقتضى دستور ١٥ ديسمبر ١٧٩٩ ، أنشأ مجلس** الدولة ثم أعقبه صدور قانون بإنشاء مجالس الأقاليم ، كهيئات استشارية مهمتها إعطاء المشورة لجهات الإدارة العاملة . وأعطى مجلس الدولة فى هذه المرحلة اختصاصاً قضائياً مقيداً فى ذات إطار مبدأ «الإدارة القضائية» ، بمعنى أنه فى المسائل القضائية ، كالمسائل الاستشارية ، لا يستطيع إلا أن يقدم رأياً فيها للرئيس الإدارى ولا ينفذ إلا بتصديقه عليه . ومع ذلك ، ومن الناحية العملية ، كانت الإدارة غالباً ما تعتمد رأى مجلس الدولة .

●● **وبعد ذلك صدر قانون ٢٤ مايو ١٨٧٢ الذى تجاوز مرحلة** «الاختصاص المقيد» إلى «الاختصاص المفوض» ، بمنح مجلس الدولة ولاية القضاء ليفصل بنفسه فى المنازعات الإدارية دون أن يتوقف نفاذ أحكامه فيها على تصديق

الوزير المختص . وكان ذلك داعياً بذاته لأن تنشأ فى هذه الفترة محكمة تنازع الاختصاص للفصل فيما قد يثور من تنازع للاختصاص بين جهتى القضاء ، العادى والإدارى . ولكن هذه الولاية القضائية التى أسبغت على المجلس كانت ولاية استثنائية تجاوزت مع نظام «الوزير القاضى» ، إذ لم تصطب هذه الاصطلاحات فى حينها بإزالة نظرية الوزير القاضى ، وبالتبع لم يزل بتأثيرها وبالكامل نظام الإدارة القضائية . وتمخض الوضع عن مزاوله الوزير لاختصاصاته القضائية كقاضى أول درجة بحيث ترفع طعون أصحاب الشأن أولاً إليه ، وبعد أن يصدر حكماً فيها يكون هذا الحكم قابلاً للاستئناف أمام مجلس الدولة . وظل هذا الوضع قائماً حتى تخلص منه مجلس الدولة نفسه ، وذلك بحكم Cadot الذى أصدره فى ١٣ ديسمبر ١٨٨٩ ، والذى به أراح كلياً ونهائياً نظرية «الوزير القاضى» وهجر فى نفس الوقت مفهوم الفصل المطلق للسلطات الذى ساد فى بدايات الثورة الفرنسية ، واعتبر نفسه منذ ذلك الحين قاضياً عاماً للمنازعات الإدارية ، مستقلاً فى ذلك عن أى جهة إدارية أو قضائية أخرى . وبعد عدة إصلاحات أدخلت على تنظيم واختصاصات مجالس الأقاليم لتفعيل دورها القضائى ، جاء الإصلاح القضائى الأهم بقانون ٣٠ سبتمبر ١٩٥٣ - السارية أحكامه من أول يناير ١٩٥٤ - والذى غير من اسم هذه المجالس لتصبح «المحاكم الإدارية» ، وناط بها ولاية قاضى المنازعات الإدارية العام فى أول درجة وفيما خلا ما أسند على سبيل الحصر إلى مجلس الدولة نفسه كقاضى أول وآخر درجة . وذلك تخفيفاً للعبء الذى أثقل كاهل المجلس بعدما ازدحم بالقضايا واستطال زمن الفصل

فيها لعدة سنوات . ثم جاء الإصلاح القضائي الهام الآخر بقانون ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ الذى أنشأ «المحاكم الإدارية الاستثنائية» لتحمل عن المجلس أعباءه كقاضى استئناف ، وسرى هذا التعديل اعتباراً من أول يناير ١٩٨٩ ، ومنه أصبحت هذه المحاكم الاستثنائية هى المختصة بنظر الغالبية العظمى من طعون الاستئناف التى ترفع ضد أحكام المحاكم الإدارية الصادرة فى أول درجة . وكانت الموجهات الأساسية لهذا التعديل هى نفسها بصفة عامة التى وجهت إصلاح ١٩٥٣ ، أى تخفيف أعباء مجلس الدولة ومن ثم تقصير أمد الفصل فى الدعاوى . وإذا كانت أحكام المحاكم الاستثنائية يمكن الطعن فيها أمام مجلس الدولة كقاضى نقض ، إلا أن تنظيم الطعن بالنقض روعى فيه ألا يستتبع ازحام المجلس مرة أخرى بالقضايا وأن تظل طعون النقض فى حدود المعقول ، حيث سيتم تصفية هذه الطعون بواسطة لجنة مختصة بفحصها وتقرير قبولها من عدمه فلا يصل إلى المجلس بالتالى إلا ما يستأهل منها فعلاً للنظر (١) .

ب- وقد انضمت مصر إلى نظام القضاء المزدوج ، متبنية فى ذلك نموذج مجلس الدولة الفرنسى . وتم هذا التحول ، وبعد عدة محاولات سابقة لم يكتب لها النجاح ولم ترق إلى حد إنشاء قضاء إدارى مستقل ، بصدر القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة كجهة

(١) أنظر حول مجلس الدولة الفرنسى :

André de Laubadère, Traité de droit administratif, T.I, 6^eéd., 1973, p. 371 et s.; René Chapus, Droit administratif général, T.I, 11^eéd., 1997, p. 667 et s.

قضاء إدارى مستقلة عن جهة القضاء العادى . وعلى خلاف مجلس الدولة الفرنسى الذى بدأ بالوظيفة الاستشارية ثم انضافت إليه لاحقاً - ويتدرج - الوظيفة القضائية ، فقد جمع مجلس الدولة المصرى منذ بداية نشأته بين الوظيفة الاستشارية - وقد كانت تقوم بها من قبل «لجنة قضايا الحكومة» التى أنشأت عام ١٨٧٦ ثم أعيد تنظيمها بالقانون رقم (١) لسنة ١٩٢٣ وجمعت فى ذات الوقت بين مهام الدفاع عن الحكومة فى المنازعات التى تكون طرفاً فيها وبين مهام الفتوى - والوظيفة القضائية - الكاملة - وهى الأهم والمجسدة لاستقلالية القانون الإدارى . ثم تعاقبت على المجلس القوانين المنظمة له ، فحل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ محل القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، ثم استبدل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، ليستبدل هذا الأخير من بعد بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، إلى أن صدر دستور ١٩٧١ الذى تناول وضع مجلس الدولة مؤكداً على استقلاليتة كقاضى عام للمنازعات الإدارية بالنص فى المادة ١٧٢ منه على أن «مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، يختص بالفصل فى المنازعات الإدارية ، وفى الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى ، فصدر فى أعقابه قانون جديد للمجلس برقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - وهو القانون الحالى - توافقاً مع النص الدستورى ومردداً من ثم فى مادته الأولى ما جاء به من أن «مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة» (١).

(١) نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية بالعدد رقم ٤٠ بتاريخ ٥/١٠/١٩٧٢ ، وعمل به من تاريخ نشره بنص المادة (٨) من قانون إصداره .
ونص فى المادة الأولى من قانون الإصدار على أن «يستبدل بأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة القانون المرافق وتلغى جميع»

وقد حددت المحكمة الإدارية العليا وضع مجلس الدولة كأداة من أدوات إعلاء مبدأ سيادة القانون وضمان فعاليته ، بقولها : «إن مجلس الدولة وفقاً لأحكام المادة (١٧٢) من الدستور هو القاضى العام للمنازعات الإدارية والتأديبية وهو القاضى الطبيعى بمحاكم مجلس الدولة على إختلاف درجاتها وطبيعتها ، وهذه المحاكم هى التى تتولى مسئولية رسالة رعاية التزام الدولة وجميع أجهزتها الإدارية بسيادة الدستور والقانون فى تصرفاتها الإدارية التى حظر الدستور صراحة النص فى أى قانون على تحصين أى عمل أو تصرف إدارى من رقابة القضاء (فى المادة ٦٨ من الدستور) مستهدفاً بذلك إعلاء سيادة الدستور والقانون والمشروعية فى ظل تلك الأعمال والتصرفات ، باعتبار أن هذا الإعلاء هو الأساس

- الأحكام المخالفة له .

على أن قانون مجلس الدولة مازال - وبحسب أحكامه نفسها - فى حاجة لمكملات تشريعية تتعلق بـ :

- الإجراءات الخاصة بالدعاوى الإدارية ؛ حيث تنص المادة (٣) من قانون الإصدار على أن «تطبق الإجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون ، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص ، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائى» (م ٣ من قانون الإصدار) - ولم يصدر هذا القانون بعد .

- منازعات الضرائب والرسوم ؛ حيث تنص المادة ٢/٢ من قانون الإصدار على أنه «بالنسبة إلى المنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم فيصدر قانون خاص ينظم كيفية نظرها أمام مجلس الدولة» - ولم يصدر هذا القانون بعد .

- الرسوم القضائية ؛ حيث تنص المادة (٤) من قانون الإصدار على أن «تسرى القواعد المتعلقة بتحديد الرسوم المعمول بها حالياً وذلك إلى أن يصدر قانون الرسوم أمام مجلس الدولة . ولا تستحق رسوم على الطعون التى ترفعها هيئة مفوضى الدولة» - ولم يصدر القانون المنتظر بعد.

●● وانظر فى شأن نشأة مجلس الدولة المصرى : د. سليمان الطمأوى - القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ١٩٨٧ - ص ١٠٠ - ١٠٤ .

الرئيسى للدولة الديمقراطية الخاضعة للسيادة الشعبية « (١). وفى هذا الإطار تبين المحكمة أيضاً أنه «قد جرى قضاء هذه المحكمة منذ إنشائها على أنه طبقاً لأحكام الدستور والقانون ، فإن رقابة القضاء الإدارى ومحاكم مجلس الدولة على القرارات الإدارية هى رقابة مشروعية تسلطها على القرارات المطعون فيها لتزنها بميزان القانون والشرعية والمصلحة العامة ، فتلغيها أو توقف تنفيذها لو تبين صدورها مخالفة لأحكام القانون بصفة عامة أو انحرافها عن الغاية الوحيدة التى حددها الدستور والقانون لسلامة تصرفات الإدارة وهى تحقيق الصالح العام ، إلى تحقيق غير ذلك من الأغراض غير المشروعة لجهة الإدارة » (٢) . ولكن المحكمة كانت مع ذلك حريصة على تحديد الفواصل بين دور كل من القضاء الإدارى والإدارة العاملة ، بحيث لا يفتأت أيهما على اختصاص الآخر ويمارس كل منهما وظيفته فى حدود ما أناطه به الدستور والقانون ، حيث تقرر فى هذا الخصوص : «إن مجلس الدولة تتمتع محاكمه فى مباشرة رقابتها للمشروعية على قرارات وتصرفات الإدارة بالاستقلال الكامل عن أية إرادة أو أية سلطة فى الدولة فى أداء رسالتها . ولكنها لا تحل ... محل الجهة الإدارية المختصة فى مباشرة مسئولياتها التنفيذية والتى تتحمل الإدارة مسئولية أدائها لها سياسياً ومدنياً

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٦٣١ لسنة ٣٣ ق - ١٨/٥/١٩٩١ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٢ - قاعدة ١٤٠ - ص ٤٢٠ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥١٤ لسنة ٣٥ ق - ١٨/٤/١٩٩٣ : المجموعة السابقة - ج ٣٨ - قاعدة ١١٥ - ص ٢٧٩ .

وجنائياً وإدارياً ، (١) . فالمبدأ هنا فى تحديد علاقة كل من القاضى الإدارى والإدارة العاملة هو أن : الإدارة تدير والقاضى يقضى . ويترتب على ذلك أنه إذا قضى القاضى الإدارى بإلغاء قرار للإدارة لعدم مشروعيته ، فإن مهمته كقاضى مشروعية تقف عند هذا الحد ولا تتعدى ذلك إلى إصدار أوامر إلى الإدارة تحدد لها ما يجب أن تفعله نتيجة الحكم بالإلغاء . فالإدارة وإن كانت ملزمة فى نهاية الأمر بتنفيذ حكم القضاء تنفيذاً كاملاً احتراماً لحجيته ، إلا أنه يترك لها قدر من حرية التصرف بشأن كيفية التنفيذ وترتيب نتائج هذا الإلغاء فى حدود سلطتها التقديرية وفقاً لما يقتضيه سير المرافق العامة ، وأيضاً مراعاة لمبدأ الفصل بين السلطات واستقلال كل من السلطة التنفيذية والسلطة القضائية . ذلك أن القانون إذ خول هذه المحكمة سلطة إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون قد جعل منها أداة لرقابة تلك القرارات قضائياً فى الحدود التى رسمها دون أن يجعل منها هيئة من هيئات الإدارة . وبهذه المثابة ليس للمحكمة أن تحل محلها فى إصدار قرار معين أو أن تأمرها بأداء أمر معين أو بالإمتناع عنه ولا أن تكرها على شئ من ذلك عن طريق الحكم بالتهديدات المالية ، إذ يجب أن تظل للإدارة حريتها الكاملة فى اتخاذ ما تراه من قرارات بمقتضى وظيفتها الإدارية ، وفقط تكون تلك القرارات خاضعة لرقابة المحكمة قضائياً إذا وقعت مخالفة للقانون ، (٢) . وعليه ، فإن مهمة القاضى الإدارى تقف عند حد إلغاء القرار الإدارى

(١) المحكمة الإدارية العليا - الحكم السابق - ص ٢٧٩ .

(٢) محكمة القضاء الإدارى - قضية ٣٥٥ لسنة ٢ ق - ١٧/٥/١٩٥٠ : المجموعة - السنة ٤ - بند ٢٢٨ - ص ٨٠١ .

غير المشروع ، أما تنفيذ مقتضى هذا الإلغاء فإنه مما تختص به الجهة الإدارية بالقرار الذى يصدر منها مراعية فيه التنفيذ الكامل للحكم الصادر فى هذا الشأن؛ (١) .

وهكذا ، فإنه برغم حداثة نشأة مجلس الدولة المصرى نسبياً ، فإن أعماله تشهد على أنه قد ولد عملاقاً . فبلور فى سنوات قليلة أحكام القانون الإدارى المصرى والمبادئ والضمانات الأساسية الحامية لحقوق الأفراد ، وحدد القواعد الحاكمة لعلاقته ببقية السلطات العامة فى الدولة حتى لا يتعدى على اختصاصات غيره ولا يتعدى غيره على

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٨٩ لسنة ١٦ ق - ١٩٧٤/٢/٢٤ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٠٧٥ .

لذا ، فإنه إذا قضى ، مثلاً ، بإلغاء قرار فصل موظف لعدم مشروعيته ، انتهت مهمة القاضى عند هذا الحد . أما تنفيذ الحكم بإعادته إلى ذات وظيفته الأصلية أو إلى وظيفة أخرى مماثلة أو التقرير فى الأمر بصفة عامة على أى وجه تقتضيه المصلحة العامة وفى حدود ما يسمح به القانون ، فذلك متروك لسلطة الإدارة التقديرية . ويجسد ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإدارى ، وعلى سبيل المثال ، من أن «محكمة القضاء الإدارى ليست من هيئات الإدارة العاملة . فهى لا تملك أن تصدر أوامر إدارية ، أو أن تقوم مقام الإدارة فى اتخاذ إجراء معين . ومن ثم فهى لا يكون لها أن تحكم بإعادة الموظف الذى أُلغى قرار إحالته إلى المعاش إلى الخدمة ، ولو أن هذه الإعادة هى النتيجة الطبيعية لإلغاء قرار الإحالة » (قضية ٧٢ لسنة (١) ق - ١٩٤٧/٥/٢٨ : مجموعة محمود عاصم - المجموعة الأولى - ص ١١١) : وأن «المدعى إذ ضمن طلباته إلزام وزارة الداخلية ، بإعادته إلى عمله يكون قد طلب أمراً لا تختص محكمة القضاء الإدارى به مادام اختصاصها مقصوراً بمقتضى قانون إنشائها على إلغاء القرارات الإدارية التى تقع مخالفة للقوانين واللوائح فيمتنع عليها تبعاً لذلك أن تصدر أمراً إلى جهات الإدارة العاملة بإجراء شئ معين بذاته » . (قضية ٤٣٣ لسنة ٢ ق - ١٩٤٨/١/٥ : المجموعة - السنة ٣ - بند ٥٧ - ص ٢٢٩ - ٢٣٠) .

اختصاصاته - وذلك بهدى من أحكام الدستور والقانون
وأيضاً الحس القانونى السليم . بل إن مطالعة أحكام مجلس
الدولة فى سنوات النشأة الأولى على وجه الخصوص ،
وبفضل جيل العمالقة من القضاة الذى تولوا المهام فيه
آنذاك ، تشهد بأن هذه السنوات كانت هى العهد الذهبى
للمجلس ، وفيها تكون تراث المشروعية الذى تدعم من بعد
وعلى مر السنين بتطبيقات حق أن يوصف المجلس بآمارتها
بأنه القاضى الطبيعى لحقوق وحرىات الأفراد وملاذهم
ومؤلهم .

أما عن تنظيم المجلس واختصاصاته ، فهذا هو موضوع ما
سيلي هذا القسم الخاص بمبدأ المشروعية .

الفصل الثانى

عوارض مبدأ المشروعية

إننا كان مبدأ المشروعية ، كما أشرنا ، يأتى ليحفظ التوازن بين الإمتيازات التى تتمتع بها الإدارة فى ممارسة نشاطها ، من ناحية ، وحقوق وحرىات الأفراد ، من ناحية أخرى ، ولتقتضى المصلحة العامة - فإن هذه المصلحة العامة ذاتها قد تقتضى توازناً آخر على مستوى تطبيق مبدأ المشروعية يطوِّع به لمتطلبات وظروف واعتبارات معينة .

فالمبدأ مقتضى ، كما رأينا ، خضوع الدولة فى كل أعمالها للقانون ، بحيث تطيل رقابة القضاء ما يخالفه منها ، إلغاء وتعويضاً . ولكن العمل الإدارى لا يجرى وفق قوالب نمطية جامدة وثابتة ، لأن الحياة ذاتها - وهو من أنوات التنظيم فيها - ليست كذلك . فهناك خصوصيات ولوازم لبعض مسائل النشاط الإدارى ، وهناك متغيرات تحدث ومعطيات تستجد تقتضى أحياناً تجاوز المستقر والجارى من الحلول إرضاء لمطالبها فى ضوء ظروفها - وكل ذلك ، ودائماً من منظور الصالح العام وتجاوباً مع متطلباته ، يفرض إما مرونة فى تطبيق مبدأ المشروعية وتوسعة لمعيارها ، وإما انحسار نطاقه عن أعمال معينة . وعندما تأتى العوارض موسعة لمفهوم مبدأ المشروعية ومخففة من مقياسه سيقابلها بالتوازى تضيق لنطاق الرقابة القضائية - ولكن مع بقائها فى ذاتها . وعندما تأتى إنحساراً لنطاق تطبيق مبدأ المشروعية عن بعض الأعمال ، فسيبنى ذلك إنحساراً - وليس فقط تضيقاً - موازياً لنطاق الرقابة القضائية - على الأقل بآلية هذه الرقابة إذ هى ومع عظم دورها مجرد سبيل من سبل الرقابة وليست كلها ، وقد تكون الرقابة السياسية والشعبية فى نهاية المطاف بالانتظار حامية وحافطة لمبدأ المشروعية .

المبحث الأول : العوارض المضيق لنطاق رقابة المشروعية

المبحث الثانى : العوارض المستبعدة لرقابة القضاء .

المبحث الأول

العوارض المضيق لنطاق رقابة المشروعية

(السلطة التقديرية - الظروف الاستثنائية)

تتبدى هذه العوارض فى صورتين ، فى الظروف العادية وفى الظروف الاستثنائية . وفى كلتا صورتين ، الرقابة القضائية على المشروعية باقية وغير مستبعدة فى ذاتها ، وإنما مرنة التطبيق ومطوع معيارها لمقتضى بعض الاعتبارات الداعية لذلك .

أ- فى الظروف العادية ، تتجاوب مع منطق الأشياء وتغدو فى إطاره من مسلمات التنظيم الإدارى الجارى وبصورته التقليدية . فمنطق الأمور وحسن التنظيم الإدارى مقتضيان عدم تقييد سلطة الإدارة فى العمل بصورة مطلقة ، وإنما منحها قدرًا من حرية التصرف بحسب ملاءمات الحال المائل أمامها ومناسباته . وهو ما يوفره بالفعل لها أحد الإمتيازات الهامة التى يخصها بها القانون الإدارى : السلطة التقديرية .

وما تقرره المحكمة الدستورية العليا فى بيان جوهر السلطة التقديرية التى تحوزها السلطة التشريعية فى سننها للقوانين ، والمتمثل فى «المفاضلة التى يجريها المشرع بين البدائل المختلفة لإختيار ما يقدر أنه أنسبها لمصلحة الجماعة وأكثرها ملاءمة للوفاء بمتطلباتها فى خصوص الموضوع الذى يتناوله بالتنظيم» (١) ، وفى «المفاضلة بين البدائل المختلفة التى تتزاحم فيما بينها وفق تقديره (المشرع) لتنظيم محدد ، فلا يختار من

(١) المحكمة الدستورية العليا - قضية ١٥٢ لسنة ٢٢ ق - دستورية -
٢٠٠١/٤/٧ : الجريدة الرسمية - العدد ١٦ فى ١٩/٤/٢٠٠١ - ص ٥٨١ .

بينها إلا ما يكون منها عنده مناسباً أكثر من غيره لتحقيق الأغراض التي تتوخاها ؛ (١) - هو نفسه بالنسبة لعمل السلطة التنفيذية .

فقدر الحرية الذي تتمتع به الإدارة في أعمال إرابتها الملزمة يختلف بحسب طبيعة السلطة التي تستمدّها من القانون في مباشرة الأنشطة الإدارية المختلفة . فحين يترك القانون لها حرية تقدير الظروف الواقعية التي تواجهها وحرية اختيار مسلكها ونوعية قراراتها وملاءمتها وتوقيتها ، يقال أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية . ومن أمثلة ذلك استعمال سلطات الضبط الإداري والترقية بالكفاءة وتوقيع الجزاءات التأديبية . أما إذا قيد القانون مسبقاً مسلكها بظروف ووقائع معينة يتعين مواجهتها بإجراء معين بالذات ، أو قيده بهدف معين بالذات ، أو إذا قيدت الإدارة نفسها بنفسها بقواعد تنظيمية معينة ، فيقال أن سلطة الإدارة في مباشرة نشاطها سلطة مقيدة (٢) . ومن أمثلة القرارات التي تنقيد فيها سلطة الإدارة تلك المتعلقة بالترقية بالأقدمية المطلقة : فالإدارة ملزمة هنا بترقية الموظف متى توافر على شرط الأقدمية مع الصلاحية .

وتقتضى المصلحة العامة الجمع في تحديد سلطات الإدارة بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة ؛ على أن يكون معلوماً أنه لا توجد سلطة تقديرية مطلقة كما أن إمكانية التقدير لا تكون منعدمة في كل الأحوال في حالة السلطة المقيدة ، وأن الإدارة تخضع لمبدأ المشروعية ولرقابة

(١) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٢ لسنة ٢٠ ق - دستورية - ٢٠٠٠/٨/٥ :
الجريدة الرسمية - العدد ٢٣ في ١٧/٨/٢٠٠٠ - ص ٢٥٦٤ - ٢٥٦٥ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٢٩٩ لسنة ٨ ق - ١٩٦٧/٤/٣٠ - مجموعة
الحكمة في ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٣٠٨ .

القضاء الإدارى سواء صدرت فى أعمالها عن سلطة تقديرية أم عن سلطة مقيدة ، وإن اتسع نطاق خضوعها هذا فى الحالة الثانية عنه فى الحالة الأولى :

١ - فمن ناحية ، إذا كان يبين للوهلة الأولى أن تقييد سلطة الإدارة يحقق حماية أكبر لمبدأ المشروعية ويكون أكثر ضماناً لحقوق الأفراد فيقيمهم من تعسف الإدارة وسوء استعمالها لسلطتها ، إلا أن متطلبات التنظيم الإدارى السليم ومقتضيات المصلحة العامة تستدعى فى بعض المجالات عدم تكبيل الإدارة بالقيود التى تشل حركتها وتفقدتها مرونة التصرف على النحو الذى يؤثر على ملاءمة مواجهتها لظروف الحياة المختلفة والمتغيرة ويضر فى النهاية بالصالح العام بما يشمل حقوق الأفراد أنفسهم .

ذلك أن المشرع فى تنظيمه القانونى للنشاط الاجتماعى لا يستطيع فى كل الحالات أن يحيط بكل الأمور ما كبر منها وما صغر ولا أن يغطى بتنظيمه كل المسائل فى عمومياتها وجزئياتها . ومن هنا فإنه فى كثير من الأحيان يقنع بتحديد الضوابط والموجهات العامة فى شأن هذا الأمر أو ذاك ويترك بعد ذلك للإدارة حرية تقدير وجه التصرف بحكم أنها أكثر اتصالاً بالحياة اليومية الجارية وأكثر احتكاكاً بمشاكلها المتعددة والمتجددة . فعلى سبيل المثال يمنح المشرع الإدارة سلطات معينة فى مجال الضبط الإدارى لتحقيق الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة ، ولكنه يترك لها حرية تقدير الظروف الواقعية التى تتطلب تدخلها بهذه السلطات لأنه لا يستطيع أن يتصور مسبقاً على وجه التحديد مواصفات هذه الظروف ودرجة الضرورة التى تستدعى مواجهتها بمثل هذه السلطات .

فإننا قامت مظاهره ، فإن الإدارة وحدها هي التي تستطيع أن تقدر حسب ظروف الحال ما إذا كانت هذه المظاهرة تمثل خطورة على الأمن العام فتتدخل بسلطات البوليس التي تتمتع بها ، أو تمثل خطورة وإنما يقتضى الاحتياط الإحاطة بالمتظاهرين دون استخدام العنف ، أو لا تمثل خطورة على الإطلاق فتتركها حتى تنفض تلقائياً . وإذا ارتكب موظف خطأ إدارياً يستدعى المؤاخذة التأديبية ، فإن للإدارة أن تقدر على حسب ظروف الحال أيضاً ما إذا كان من الملائم لمصلحة العمل أن تتخذ إزاء هذا الموظف الإجراءات التأديبية أو أن تمتنع عن اتخاذها لبعض الاعتبارات ، كحدثة سن الموظف وحسن نيته وقيامه عادة بواجبات وظيفته على أحسن وجه ، وحتى إذا تدخلت بإجراء ما ، فإن القانون يترك لها سلطة تقديرية فى تخير الجزاء وفقاً لمختلف الظروف والاعتبارات ودرجة المخالفة الإدارية .

وهذا الاعتبار لم يستتبع فقط تجاوز السلطتين المقيدة والتقديرية فى غالبية عناصر مشروعية القرار الإدارى (شكل - محل - سبب - غاية) ، وباستبعاد عنصر الاختصاص فقط الذى يستوعبه بالكامل نطاق السلطة المقيدة باعتبار أن قواعده يحددها المشرع بصفة أمرة فلا تملك الإدارة أى سلطة تقديرية فى الحيد عنها أو تعديلها أو إلغائها ، وإنما أدى أيضاً إلى إدخال عنصر تقديرى حتى فى نطاق السلطة المقيدة ذاتها . ومن ذلك ، مثلاً ، أنه إذا لم تتضمن عناصر التقييد تحديد وقت معين يلزم اتخاذ القرار فيه ، فإن الإدارة ، وإن كانت ملزمة باتخاذ القرار من حيث موضوعه ومتى توافرت شرائطه القانونية ،

تترخص فى اختيار الوقت الملائم لإصداره(١).

كذلك فإنه إذا كانت الإدارة ، فى نظام الترقية بالأقدمية المطلقة ، تلتزم بتقرير الترقية متى توافر شرط الأقدمية فى الموظف ، إلا أنها تحتفظ مع ذلك بحق تقدير مدى صلاحية الموظف لشغل الوظيفة الأعلى شريطة أن تستند فى ذلك على أسباب جديّة (٢).

(١) فتقرر المحكمة الإدارية العليا فى هذا الخصوص أنه : من المسلم أنه إذا لم يفرض المشرع على الإدارة أن تتدخل بقرار خلال فترة معينة ، فإنها تكون حرة فى اختيار وقت تدخلها حتى ولو كانت ملزمة أصلاً بإصدار قرار أو بإصداره على وجه معين. ذلك أن الوقت المناسب لإصدار القرار لا يمكن تحديده سلفاً فى معظم الحالات . غير أنه يحد حرية الإدارة فى اختيار وقت تدخلها - شأن إية سلطة تقديرية - ألا تكون الإدارة مدفوعة فى هذا الاختيار بعوامل لا تمت إلى المصلحة العامة ، أو ألا تحسن اختيار وقت تدخلها ، فتتسجل إصدار القرار أو تترأخى فى إصداره بما يترتب أضراراً للأفراد نتيجة صدور القرار فى وقت غير ملائم ، (طعن ٨٩٩ لسنة ٣٠ ق - ١٦/١١/١٩٨٥ - السنة ٣١ - ج - ١ - بند ٣٥ - ص ٢٧٢ - ٢٧٣) . وفى ذلك قضت محكمة القضاء الإدارى أيضاً بأن : الإدارة بما لها من سلطة تقدير مناسبات القرار الإدارى تترخص فى تعيين الوقت الملائم لإصداره بما لا يعقب عليها فى هذا الشأن من هذه المحكمة مادام خلا قرارها من إساءة استعمال السلطة ، وبشرط ألا يكون القانون قد عين لها ميعاداً معيناً يتحتم إصدار القرار فيه وإلا كان إصداره بعد الميعاد المعين لذلك مخالفاً للقانون ، (قضية ١١٦ لسنة ٣ ق - ١٠/٥/١٩٥٠ - المجموعة - السنة ٤ - بند ٢٢٢ - ص ٧٣٥) ، وأنه : من المسلم أن للإدارة سلطة اختيار الفرصة الملائمة التى تصدر فيها قراراتها ما لم يشب استعمالها لسلطتها الاعتساف ، (قضية ٥٠٦ لسنة ٥ ق - ٩/٦/١٩٥٢ - المجموعة - السنة ٦ - بند ٤٨٨ - ص ١١٥١) .

(٢) : ليس ثمة ما يمنع من حرمان الموظف من الترقية إذا كان غير صالح لها ، لأن الصلاحية هى المناط فى كل ترقية حتى ولو كانت على أساس الأقدمية المطلقة . وإنما فى هذه الحالة يجب أن تقوم أسباب جديّة تحول دون الترقية وتكون عندئذ خاضعة لرقابة القضاء باعتبار الصلاحية عندئذ عنصراً متشابكاً مع الأقدمية ومقترناً بها ، (محكمة القضاء الإدارى - قضية ٤٢٨ لسنة ٢ ق - ٢٩/١٢/١٩٤٨ - المجموعة - السنة ٣ - بند ٥١ - ص ٢١٤) .

ووضع السلطتين التقديرية والمقيدة على النحو المتقدم تجمله محكمة القضاء الإداري بقولها : « من المتفق عليه في الفقه الإداري الحديث أنه لا يوجد قرار إداري تستقل الإدارة بتقدير جميع عناصره ، ومن ثم فتختلف درجات التقدير من قرار إلى آخر ، (١) ».

٢- ومن ناحية أخرى ، فإن فكرة السلطة التقديرية - وخلافاً لفظرية أعمال السيادة - لا تتضمن تحريراً مطلقاً للإدارة من الخضوع لمبدأ المشروعية ولا تعني انحسار نطاق رقابة القاضي الإداري عن القرارات الصادرة في إطار هذه السلطة التقديرية ؛ لأنه « في دولة المشروعية وسيادة القانون لا توجد ثمة ما يسمى بالسلطة المطلقة للجهة الإدارية ، (٢) . فالاختلاف بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة

(١) القضايا ٩٣٠ و ١٣٢٢ و ١٣٢٣ لسنة ١٩ ق - ١١/٧/١٩٦٨ - المجموعة - السنة ٢٢ - بند ٢٢١ - ص ٣٧٥ .

(٢) فتقرر المحكمة الإدارية العليا في هذا الخصوص أنه « من نافذة القول أنه في دولة المشروعية وسيادة القانون لا يوجد ثمة ما يسمى بالسلطة المطلقة للجهة الإدارية ، حيث ينظم الدستور والقوانين واللوائح اختصاص كل من السلطات الثلاث للدولة وولايتها في تسيير وإنجاز مهامها وبينها السلطة التنفيذية في إطار من المشروعية وسيادة القانون ... ومن ثم فإن القول بأن السلطة التقديرية لجهة الإدارة هي سلطة مطلقة من أي قيد ، لا سند له ويعد عدواناً من الإدارة على سيادة القانون والمشروعية وحرماناً للمواطنين منها ومن حق التقاضي وحق الدفاع وتحصيناً غير دستوري وغير قانوني وغير مشروع للقرار أو التصرف الإداري وإمدار لسيادة القانون ، حيث أنه وفقاً لصحيح أحكام الدستور والقانون لا شبهة في خضوع القرارات الإدارية بما فيها القرارات التي تصدر عن الجهات الإدارية العاملة بما لها من سلطة تقديرية وفقاً للقوانين واللوائح لرقابة القضاء من حيث المشروعية وسيادة القانون تأكيداً لشرعيتها بقيامها على سببها الصحيح الذي أفصح عنه الجهة الإدارية وشيدت قرارها على سند منه ، (المحكمة الإدارية العليا -

من ناحية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة هو فقط اختلاف في الدرجة وليس اختلافاً في الجوهر والطبيعة إذ «هذه الرقابة موجودة دائماً على جميع التصرفات الإدارية ، لا تختلف في طبيعتها وإن تفاوتت فقط في مداها» (١).

وعلى ذلك فإنه وإن كان الأصل أن الإدارة تستقل بتقدير ملاءمة تصرفاتها متى منحها القانون سلطة تقديرية دون معقب عليها في ذلك من القضاء باعتبار أن «نشاط القضاء الإداري في وزنه للقرارات الإدارية ينبغي أن يقف عند حد المشروعية أو عدمها في نطاق الرقابة القانونية ، فلا يجاوزها إلى وزن مناسبات القرار وغير ذلك مما يدخل في نطاق

= طعن ٨٦١ لسنة ٢٨ - ١٩٩٣/٥/٢ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ٣٧٢ - ص ١٠٦٩ - ١٠٧٠) ، وأن السلطة التقديرية ليست مطلقة بل تخضع لرقابة القضاء . للتثبت من أن استخدامها إنما قصد به تحقيق وجه المصلحة العامة وأن الأسباب المبررة للقرار لا تنأى عن هذه الرقابة للتحقق من مدى مطابقتها للقانون وأثر ذلك في النتيجة التي انتهى القرار إليها وما إذا كانت هذه النتيجة مستخلصة استخلاصاً سائفاً من أصول تنتجها مادياً وقانوناً . (طعن ٢٥٧ لسنة ٢٦ ق - ١٩٨١/٢/٢٧ - المجموعة - السنة ٢٧ - بند ٥١ - ص ٣٦٢) .

(١) «إن الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة ليست حقيقة على قدر واحد بالنسبة لجميع التصرفات الإدارية بحسب المجال الذي تتصرف فيه ومدى ما تتمتع به من حرية التقدير في التصرف ، فهذه الرقابة تضيق في مجال السلطة التقديرية حيث لا يلزم القانون الإدارة بنص يحد من سلطتها أو يقيد من حريتها في وسيلة التصرف أو التقدير ، إلا أن هذا لا يعني أبداً أنها سلطة مطلقة وأن الرقابة القضائية عليها تكون في هذه الحالة منعدمة ، بل أن هذه الرقابة موجودة دائماً على جميع التصرفات الإدارية ، لا تختلف في طبيعتها وإن تفاوتت فقط في مداها ، وهي تتمثل في هذا المجال التقديرى في التحقق من أن القرار محل الطعن يستند إلى سبب موجود مادياً وصحيح قانوناً وأنه صدر مستهدفاً الصالح العام .» (المحكمة الإدارية العليا - الطعنان ٦٣ و ٢١٧ لسنة ٢٠ ق - ١٩٧٩/٦/٢ - مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢١٤٢) .

الملاءمة التقديرية التي تملكها الإدارة بغير معقب عليها فيها^(١)، إلا أن القضاء لا يتردد في إلغاء قراراتها متى استظهر فساد أسبابها وانحراف غاياتها

فتقرر المحكمة الإدارية العليا في بيان الحدود المعينة لنطاق تدخل القاضى الإدارى بالرقابة فى مجال ممارسة الإدارة لسلطاتها التقديرية والحافطة للتوازن الواجب فى علاقة كل من القاضى والإدارة ، أنه ليس من حق القضاء الإدارى أن يستأنف النظر بالموازنة والترجيح فيما قام لدى جهة الإدارة من اعتبارات قدرت على مقتضاها ملاءمة اصدار القرار، مادام هذا التقدير استخلص استخلاصاً سائغاً من الوقائع الثابتة فى الأوراق ، وإلا كان فى ذلك مصادرة للإدارة فى تقديرها ، وغلاً لديها عن مباشرة وظيفتها فى الحدود الطبيعية التى تقتضيها هذه الوظيفة وما تستلزمه من حرية فى وزن مناسبات القرارات التى تصدرها وتقدير ملاءمة اصدارها^(٢)، وأنه لا محل لرقابة القضاء الإدارى على الملاءمات التقديرية التى تباشرها السلطة الإدارية المختصة عند إصدار قراراتها ، سواء من حيث اختيارها لمحل القرار أو وقت تنفيذه وأسلوب تنفيذه مادام أن ذلك يكون فى إطار من الشرعية وسيادة القانون . وذلك ما لم تتنكب الإدارة الغاية وتنحرف عن تحقيقها إلى غاية أخرى لم يقصدها المشرع عندما حولها تلك السلطة التقديرية أو تعتمد تحقيق غايات خاصة لا

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٥٩ لسنة ١ ق - ١٩٥٥/١١/٥ - مجموعة المحكمة فى ١٠ سنوات - ج ٢ - ص ٢٠٦٥ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - الطعون ٥٠١ لسنة ٤ ق - ١٩٥٩/٤/٢٥ ، ١٣٥٦ ، لسنة ٥ ق فى ٢٢/٤/١٩٦١ ، ٦٠٠ لسنة ٧ ق فى ١/٢/١٩٦٤ - المجموعة السابقة - ص ١٧٨٢ - ١٧٨٣ .

صلة لها بالصالح العام، (١).

(١) الطعنان ١٨٧٥ و ١٩١٤ لسنة ٣٠ق - ١٩٩١/٣/٩ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٧٥ - ص ١٠٨٠ .

●● فعملية تصحيح أوراق الامتحان ، مثلاً ، قد يستوعبها نطاق الممارسة المشروعة للسلطة التقديرية ، فلا يستطيع القضاء من ثم أن يعقب على الإدارة فيها ؛ إذ مدامت عملية التصحيح هذه قد خلت « من أى أمر يدعو للاعتقاد بأنه قد شابها إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ، فإنه «لامنص ... من الانتهاء إلى سلامة وصحة عملية التصحيح ... وصحة النتيجة التى أعلنتها الجامعة عن امتحان الطالب المذكور . ولا يجدى المدعى بعد ذلك مجادلته فى صحة تقدير الدرجات التى يستحقها أو بأنه كان يستحق أكثر من الدرجات التى أعطاهها له الأساتذة المصححون ، إذ يدخل تحديد هذه الدرجات فى نطاق السلطة التقديرية العلمية والفنية الواسعة المخولة لأعضاء هيئة التدريس فى الجامعات بواسطة القوانين المنظمة للجامعات واللوائح التنفيذية التى درجت على النص على أنه يشترط لنجاح الطالب أن ترضى لجنة الامتحان عن فهمه وتحصيله وهو ما نصت عليه المادة ١٧٣ من القانون رقم ١٩٧٢/٤٩ بشأن تنظيم الجامعات ومن ثم فلا يجوز الحل محل الجامعة وهى الجهة الإدارية المنوط بها تقدير الدرجة المستحقة للطالب فى هذا الشأن وفق ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ، (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٥١٤ لسنة ٣٧ق - ١٩٩٢/٥/٢٤ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٣٩ - ص ٩٩١) . ولكن إذا شابها الانحراف والتعسف ، خرج الأمر عندئذ عن الحدود المشروعة لممارسة السلطة التقديرية وابتعد عن مجالها لينقلب إلى مخالفة للقانون مستنهضاً بالتالى لتدخل قاضى المشروعية لإزالة هذه المخالفة . ومن ذلك ، مثلاً ، انقاص الدرجة الأصلية المستحقة للطالب بناء على شك قام لدى المصحح فى وجود غش لمجرد تشابه إجابة الطالب مع أوراق الإجابة الأخرى ، بغير أن يثبت ذلك فعلاً . فهنا ، « لاجبة فى القول بأن التصحيح وتقدير درجات الإجابة عملية فنية بحتة لا يجوز قانوناً أن تخضع لرقابة القضاء الإدارى حتى لا يؤدى ذلك إلى التدخل فى أمور فنية تقديرية هى من اختصاص الجهة المنوط بها =

وعندما وجد القضاء أن واجبه في إعلاء مبدأ المشروعية يدعو في بعض الحالات إلى بسط رقابته على مناسبات وملاءمات العمل الإداري متى بدا له وجود تفاوت ظاهر وشديد بين الإجراء المتخذ وبين متطلبات وظروف الواقع الذي صدر لمواجهة، ورغم أنه كقاضى مشروعية يمتنع عليه أصلاً البحث في ملاءمات القرارات الإدارية الصادرة في نطاق سلطة الإدارة التقديرية، علل ذلك بأنه مثل هذا التفاوت الظاهر والفادح بين السبب والنتيجة يخرج الأمر من دائرة الملاءمات التي لا رقابة له على الإدارة فيها ليعد من متعلقات المشروعية ذاتها ولتغدو رقابته عندئذ وبالتالي على عنصر الملاءمة من ممارسته لسلطته العادية في رقابة المشروعية. ذلك أنه « وإن كانت الإدارة في الأصل تملك حرية وزن مناسبات العمل وتقدير أهمية النتائج التي تترتب على الوقائع الثابت قيامها والتي من أجلها تتدخل لإصدار قرارها، إلا أنه حيثما تخلط مناسبة العمل الإداري

= أمر التصحيح... لا حجة في ذلك إذ أن المصحح بعد أن قرر لإجابة المدعى أربع درجات عن كل من السؤال الأول والثاني وثلاث درجات للسؤال الرابع بما من شأنه أن أصبحت الدرجات المعطاة لورقة المدعى هي إحدى عشرة درجة من عشرين درجة، فقد عاد المصحح وأعطى تلك الورقة صفراً بعد أن ثارت لديه الشكوك في وجود غش بها. ورغم أن التحقيق أسفر عن عدم ثبوت تلك الواقعة فقد تناولت يد المصحح بالتعديل الدرجة التي أعطيت لكل من السؤالين الأول والثاني - وهما السؤالان اللذان تشابهت الإجابة فيهما بإجابات الأوراق الأخرى - وقرر لكل منهما درجة واحدة بما ينبىء عن الباعث الذي دفع المصحح لاتخاذ هذا الإجراء وما قصد إلى تحقيقه منه، الأمر الذي يخرج الإجراء المذكور عن نطاق السلطة التقديرية للمصحح ويبعده عن مجال أعمالها، (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٠ لسنة ٢٣ ق - ١٩٧٨/٥/٢٧ - مجموعة المحكمات في ١٥ سنة - ج ٢ - ص ١٤٧٠ - ١٤٧٢).

بشرعيته ... وجب أن يكون تدخل الإدارة لأسباب جدية تبرره فلا يكون العمل الإداري عندئذ مشروعاً إلا إذا كان لازماً وهو في ذلك يخضع لرقابة المحكمة ،^(١) ، وأنه حيثما «تختلط مناسبة العمل بمشروعيتها ... يلزم دائماً ليكون العمل مشروعاً أن يكون ملائماً ومناسباً وهو ما تنبسط عليه رقابة المشروعية من القضاء الإداري ... وذلك دون أن يكون في ذلك إقحام للقضاء في نطاق السلطة التقديرية للإدارة . ذلك أن هذه الإدارة يتعين أن تصدر في تصرفاتها بما يراعى الموازنة بين المصالح العامة المتفاوتة المدارج والوزن والأهمية ... وإذا لم تلتزم بذلك كان للقضاء الإداري بحكم ولايته التي أناطها به الدستور أن يردّها إلى مجال المشروعية وسيادة القانون »^(٢) .

على أن هذا الاتجاه لم يكن ظاهراً في أحكام القضاء الإداري الأولى ، إذ قضت محكمة القضاء الإداري في ١٤/١٢/١٩٤٨ بأنه « ليس لهذه المحكمة أن تعقب على مقدار الجزاء التأديبي الموقع مادام يدخل في الحدود القانونية المقررة إذ أن تناسب الجزاء مع الفعل موضوع التأديب أو عدم تناسبه مما تترخص المجالس التأديبية في تقديره »^(٣) . ولكنه سرعان ما تبلور حين قضت المحكمة في ١٦/٦/١٩٤٩ بأنه « وإن كان لوزارة الصحة أن تصدر قرارات إدارية تنظيمية أو

(١) محكمة القضاء الإداري - قضية ١٠٢٦ لسنة ٦ ق - ٢٩/٤/١٩٥٣ - المجموعة - السنة ٧ - بند ٥٧١ - ص ١٠٢٩ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - الطعنان ١٨٧٥ و ١٩١٤ لسنة ٣٠ ق - ٩/٣/١٩٩١ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٧٥ - ص ١٠٨٤ .

(٣) محكمة القضاء الإداري - قضية ٣٥٨ لسنة ٢ ق - ١٤/١٢/١٩٤٨ - المجموعة - السنة ٣ - بند ٣٩ - ص ١٧١ .

فردية للمحافظة على الصحة العامة ومنها نشوء الأمراض أو انتشارها ، إلا أن هذه القرارات بوصفها تصرفات بوليسية تخضع لرقابة هذه المحكمة التي لها سلطة واسعة في تحرى أسبابها وملابساتها لكي تتأكد من موافقتها لظروف الحال ، وأنها لازمة وضرورية لصيانة الصحة العامة وأنها وليدة ضرورة وقاية هذه الصحة في الظروف الخاصة التي تقررت من أجلها ، وبمعنى آخر للمحكمة في هذه الحالة سلطة بحث ملاءمة هذه القرارات للظروف والملابسات التي أدت إليها، (١) .

وفي أحكامها اللاحقة أكدت محكمة القضاء الإدارى هذا القضاء بتقريرها -فى مجال التأديب وهو المجال المفضل لرقابة التناسب - أنه «... من حيث أن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد جرى على أن الأصل أن يقوم الجزاء على أساس التدرج تبعاً لجسامة الذنب الإدارى ، وعلى أنه وإن كان للسلطات التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإدارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك ، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة ألا يشوب استعمالها غلو ، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب وبين نوع الجزاء ومقداره ، وفى هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذى تغياه القانون من التأديب . فيخرج التقدير عندئذ من نطاق المشروعية إلى نطاق اللامشروعية ، ومن ثم يخضع هذا التقدير لرقابة القضاء الإدارى التى يخضع لها أيضاً تعيين الحد الفاصل بين النطاقين ، ومناطق تقدير الجزاء التأديبى هو أن يكون الجزاء عادلاً بأن

(١) قضية ٦٥٧ لسنة ٢٠٠٢ - المجموعة السابقة - بند ٢٧٧ - ص ١٠١٦ .

يخلو من الاسراف فى الشدة أو الإغراق فى اللين لأن كلا النقيضين ليس فيهما خير على حسن سير المرافق العامة ويجافيان المصلحة العامة التى تعتبر جهات الإدارة قوامه عليها،^(١) .

ومن ناحيتها ، تؤكد المحكمة الإدارية العليا المبدأ - وفى مجال التأديب أيضاً - بقولها ان « تقدير مدى التناسب بين الذنب الإدارى والجزاء التأديبى هو ... من الملاءمات التى تنفرد الإدارة بتقديرها بشرط ألا يشوب الجزاء غلو فى العقاب والتأثير يخرج به عن دائرة المشروعية ويهبط إلى عدم المشروعية »^(٢) ، وأن « الحد الفاصل بين الجزاء المشوب بالغلو وذلك الذى يخلو من هذا العيب هو التفاوت الظاهر أو عدم التناسب البين بين درجة خطورة الذنب المرتكب والجزاء الموقع عنه »^(٣) ، وأن « المطرد فى قضاء هذه المحكمة أنه مع ثبوت الفعل المرتكب وظهور ما يشككه من مخالفة تستوجب العقاب ومع ما لسلطة التأديب من ملاءمة فى تقدير الجزاء ، فإن عدم التناسب البين بين المخالفة والجزاء الموقع من شأنه أن يعيب الجزاء بعدم المشروعية . ولاشبهة فى أن جزاء الفصل من الخدمة هو أقصى جزاء وأقساه يمكن أن يوقع على العامل مرتكب المخالفة ، ومن ثم فإن تحديد المحكمة لعدم التناسب يتعلق بتقدير حجم المخالفة

(١) قضية ١٢٧٤ لسنة ٧ق - استئنافية - ١٩٧٠/١٢/٣٠ - المجموعة - السنة ٢٥ - بند ٦ - ص ٣٨ .

(٢) طعن ١٥٤٨ لسنة ٣٢ق - ١٩٨٨/٦/٢٥ - المجموعة - السنة ٣٣ - ج ٢ - بند ٢٨٣ - ص ١٧٨٩ .

(٣) طعن ٧٩١ لسنة ٢٤ق - ١٩٨٤/٤/١٠ - المجموعة - السنة ٢٩ - ج ٢ - بند ١٦٦ - ص ٩٧٠ .

الحاصلة من العامل فى الحالة المعروضة . ومن حيث ان المحكمة فى تحديدها حجم المخالفة المرتكبة فى الدعوى الماثلة ، إنما تنظر إلى الفعل المؤثم فى سياق الأحداث الملازمة التى توضح سلسلة التداعيات التى أنتجته وتحدد حقيقة حجمه ومدى ما ينجم عنه من تعمد ومن استهتار واستخفاف أو ما يتداخل فيه من ردود الفعل وما تداعى معه من تلقائيات الموقف وضغوطه ، (١).

(١) طعن ٤١٥ لسنة ٢٥ق - ١٩٨٤/٢/٧ - المجموعة - السنة ٢٩ - ج ١ - بند ٩٧ - ص ٦١٦ .

ومن تفاصيل هذا الحكم يمكن الوقوف على كيفية دخول قاضى المشروعية إلى منطقة التناسب من خلال تتبعه لظروف وملابسات الحال وتداعياته توصلاً- فى خصوص الحال- إلى عدم مناسبة جزاء فصل من الخدمة للفعل المخالف الذى ارتكبه العامل : من حيث أنه يبين للمحكمة من مطالعة أقوال شاهدى الإثبات الخفيرين ... فى محضر ضبط الواقعة الذى اعتمده حكم محكمة الجنح ، يبين أن العامل المفصول كان يريد مقابلة رئيس مجلس الإدارة أثناء مرور الرئيس ، فرفض الرئيس سماعه وأمره بالذهاب إلى عمله ، فلما أصر العامل على عدم الذهاب طالباً حلاً لما اعتبره مشكلة لديه ، أمره الرئيس بالذهاب وأمر بإرساله إلى قسم التحقيقات، فبقى العامل ، فحاول الرئيس السير فوقف العامل فى طريقه فأبعده الخفيرين الشاهدين من الطريق وهنا أطلق العبارة التى تحمل السب لرئيس الشركة ، وكان للعامل شكوى تتعلق بنقله من عمله بالقسم الذى استمر فيه نحو تسع سنوات إلى قسم النسيج الذى لا يتقن العمل به مما أنقص دخله . ويظهر من أقوال الخفيرين بمحضر الشرطة أنهما لما نحيا العامل عن طريق رئيس الشركة ، لم يعتد على أحد منهما ولا تسبب بعمله فى تعطيل الانتاج . كما يظهر من أقوال العامل بالمحضر نفسه أنه استشعر الضياع لما رفض رئيس الشركة سماع شكايته ، من جراء ما كان يخوض من ضائقة مالية بسبب نقله إلى عمل لا يقدر عليه وبمراعاة ما يعوله من أسرة كبيرة . ومن حيث أنه بمراعاة هذه الظروف جميعاً ، ومع إدراك ما يوجبه التعامل مع الرؤساء من تقدير واحترام واحتفاظ بأقصى ما يمل به من موجبات ضبط النفس والتزام الجادة وحدود الأدب والوقار فى الحديث والفعل ، فإن المحكمة تستشعر من ملابسات الواقعة أن ما لفظه العامل من لفظ خارج عن حدود ما يجب من الضبط والالزام ، إنما -

- نتج كانتفلات للسان فى ظروف إحباط شديد واستشعار من العامل بإنغلاق السبل أمامه وضياع فرصة بثه شكواه إلى رئيس الشركة وامتناع الرئيس عن سماع أدنى قول عن شكايته وعن حالته وظروفه فى العمل . ومن كل ذلك فإن خطأ العامل الذى لا شك وقع منه ، كان خطأ بعيداً عن أن يوصف بأنه خطأ عمدى أو أنه ينجم عن استهتار واستخفاف بأوضاع العمل ونظمه وضوابطه فى التعامل وهو خطأ استحق العامل من أجله العقاب . فالواجب قانوناً أن يوزن الخطأ بميزان التداعيات الواقعية التى أوقعت العامل فيه وأن يقدر أنه خطأ أدخل فى فلتات اللسان غير المقصودة منه إلى التبجح العمدى . ومن كل ذلك يبين أن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من إلغاء قرار الجزاء لما اعتوره من عيب الغلو وعدم التناسب الكبير بين الخطأ غير العمدى الحاصل وقسوة الجزاء الموقع ، يكون ما انتهى إليه فى ذلك يصادف صحيح حكم القانون مما استخلص استخلاصاً سائفاً من ظروف الحال وسياق الواقعة الحادثة ، (الحكم السابق - ص ٦١٦ - ٦١٧) .

وتطبيقاً أيضاً لفكرة الغلو ، قضت المحكمة الإدارية العليا فى مجال الترقية بأن تخطى الموظف فى الترقية لثانى مرة لنفس الجزاء الذى تخطى بسببه فى الترقية من قبل وبدعوى عدم مرور فترة كافية على مجازاته يعد ، منطقياً على غلو يخرج بالقرار الإدارى من دائرة المشروعية إلى دائرة عدم المشروعية ، فيقع مخالفاً للقانون متعيناً القضاء بإلغائه ، (طعن ٢٢٣٩ لسنة ٣٠ ق - ١٧/١/١٩٨٨ - المجموعة - السنة ٣٣ - ج ١ - بند ٩٧ - ص ٦٢٨) .

وبالمقابل لهذه التطبيقات الايجابية لفكرة الغلو ، قضت المحكمة الإدارية العليا فى تطبيقات سلبية لهذه الفكرة ، فى صدد قرار فصل طالب من المعهد لإدانته بالتزوير فى الأوراق الرسمية الخاصة بتحويله إلى المعهد واستعماله لهذه الأوراق المزورة ، بأن « الجزاء الموقع مناسب تماماً لما اقترفه المطعون ضده من فعل ، الأمر الذى لاوجه معه للطعن على قرار الجزاء لعدم ملاءمة وقت إصداره ولا لعدم ملاءمة توقيعه » (طعن ٨٩٩ لسنة ٣٠ ق - ١٦/١١/١٩٨٥ - المجموعة - السنة ٣١ - ج ١ - بند ٣٥ - ص ٢٧٤) . ويختص تحديد الجهة الإدارية لشروط عضوية مجالس إدارات الهيئات الرياضية ، بالتطبيق للقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ والمعدل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨ ، بشأن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة ، بما يتضمن وجوب مضى مدة بينية معينة قدرها دورتين انتخابيتين بالنسبة لمن سبق شغله رئاسة أو عضوية هذه المجالس لدورتين انتخابيتين متتاليتين حتى يمكنه التقدم بالترشيح لها مرة -

كذلك فإنه حتى في إطار غاية المصلحة العامة بمعناها الواسع والذي لا يخصص فيه القانون للإدارة وجهًا معينًا من أوجه الصالح العام تلتزم استهدافه بذاته من قرارها ، فإن القضاء يقيد بها مع ذلك بضرورة مراعاة تدرج أوجه المصالح العامة تبعًا لقدر أهميتها بحيث لا تقدم مصلحة عامة أدنى في الأهمية على أخرى تفوقها في ذلك^(١) . وبالتطبيق لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم

- أخرى ، قضت المحكمة ، وهي تثبت للجهة الإدارية حقها في هذا التحديد مادامت لم تصل في ذلك إلى حد مصادرة حق الترشيح ذاته ، بأنه : إذا كان من المقرر أن تقدير جهة الإدارة يحده شرط عدم الغلو ، فإن البادئ بوضوح أن الفارق بين مدة الدورة الانتخابية والدورتين - كمدة بينية يلزم فواتها بين الانتخاب السابق لدورتين متتاليتين والترشيح لدورة قادمة - ليس فوقًا هاسعًا من شأنه أن ينتقل بتقدير جهة الإدارة إلى حد الغلو ، (طعن ٢٨٢٨ لسنة ٣١ ق - ١٩٨٦/٥/٣ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٥١ - ص ١٠١٦ - ١٠١٧) .

(١) ... فالصالح العام يتدرج في الأهمية تدرجًا يشبه التدرج في مراتب الأنواع التشريعية المختلفة . فالصالح القومي الأعلى المتمثل في حماية كيان ووجود الدولة والمجتمع من العدوان من الخارج أو الداخل يسمو على الصالح العام الأدنى مرتبة ويعلو المصالح الخاصة بالأفراد ، ومصالح جماعة غير محددة من المواطنين تعلو مصلحة فرد أو عدد محدود وهكذا . وطبقًا لهذا التدرج في مراتب الصالح العام يتعين على الإدارة العامة أن تختار محل قراراتها وتوقيت تنفيذها ولا رقابة عليها ما لم تهدد الصالح القومي ... لصالح مصلحة أدنى . و ... بناء على ما سلف ... فإنه ليس فقط تتحقق عدم المشروعية للقرار الإداري بأن يتنكب غايات الصالح العام التي يحددها القانون وينحرف عنها ، وإنما أيضًا يكون القرار الإداري غير مشروع إذا استند إلى غاية من غايات الصالح العام يكون ظاهرًا أو مؤكدًا أنها أدنى في أولويات الرعاية من غايات ومصالح قومية أسمى وأجدر بالرعاية وترتبط بالقيم والمبادئ الأساسية للمجتمع وتكون أساسًا لسلامة الكيان القومي ، فإذا تعارضت غاية القرار في الظروف والتوقيت الذي يراد تنفيذه فيه مع السلامة القومية العليا أو مع الوحدة الوطنية أو مع السلام الاجتماعي أو الأمن العام كان القرار غير مشروع ... إذ في هذه-

مشروعية قرار إدارى بإخلاء أرض مملوكة للدولة من آلاف السكان الذين أقاموا فيها لسنوات طويلة وإزالة منازلهم بعدما استُظهرت من ظروف الحال وجود عدم تناسب بالدرجة التي تسحب ملاءمات التقدير إلى نطاق رقابة للمشروعية بين واقعة اعتداء الأفراد على أملاك الدولة ، كسبب لقرار إخلائهم منها استهدافاً لوجه الصالح العام المتمثل فى حماية هذه الأملاك ، وبين النتيجة المترتبة على ذلك فى ظروف وتوقيت إصدار هذا القرار وتنفيذه والمتضمنة تشريد آلاف السكان وجعلهم بدون مأوى مع ما يستتبعه ذلك من آثار ضارة على السلام الاجتماعى للدولة وأمنها العام (١).

- الحالات تختلط مناسبة العمل بمشروعيته ويلزم دائماً ليكون العمل مشروعاً أن يكون ملائماً ومناسباً وهو ما تنبسط عليه رقابة المشروعية من القضاء الإدارى . (المحكمة الإدارية العليا - الطعنان ١٨٧٥ و ١٩١٤ لسنة ٣٠ ق - ١٩٩١/٣/٩ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٧٥ - ص ١٠٨١ - ١٠٨٤) .

(١) فبعد أن بينت المحكمة فى هذا الحكم أن الغاية التى يستهدفها قرار طرد السكان وإزالة مساكنهم من أرض الدولة تمهيداً لإدخالها فى المخطط العام لتعمير المنطقة الكائنة بها هى « غاية يظهر فيها من غير شك وجه مصلحة عامة لا ريب فيه قوامه الحفاظ على أرض الدولة والعمل على التعمير وفقاً للأسس العلمية للتخطيط بكل ما ينطوى عليه ذلك من فوائد للمجتمع العمرانى » ، استدركت إلى أنه « فى الجانب الآخر ... فإن تنفيذ القرار وإن استهدف تحقيق ذلك الوجه للمصلحة العامة سوف يترتب عليه هدم آلاف المنازل وتشريد عشرات الآلاف من المواطنين بأسرهم ومنقولاتهم على النحو الذى كشفت عنه الأوراق بيقين ولا خلاف عليه » . ومن هذه المقابلة بين وجهى الأمر وتأسيساً على ما تقدم ذكره من تدرج مراتب الصالح العام، انتهت المحكمة إلى عدم مناسبة وعدم ملاءمة إصدار القرار وتنفيذه فى الظروف والملايسات التى أحاطت بذلك ومن ثم عدم مشروعيته ، مبينة فى ذلك : « حيث أنه لاخلاف على أنه سوف يترتب على تنفيذ القرار الخاص بتسليم الأرض والإزالة والهدم للمباني والمساكن القائمة عليها تشريد عشرات الآلاف من الأفراد والأسر نتيجة فقد المأوى الوحيد لهم إلى غير مقر بكل ما ينطوى عليه ذلك من إهدار للأسس والقيم التى يقوم عليها المجتمع من رعاية =

- للأسرة وللأخلاق وحمايتها بين عشرات الآلاف من المواطنين وتمزيق للتضامن الاجتماعي وإثارة لمكامن السخط والحقد وخروج بالملكية الخاصة عن أداء وظيفتها الاجتماعية وبالتالي من تحقيق للخير العام للشعب إلى التخطيط لحياة عشرات الآلاف من المواطنين دون ضرورة ملجئة تدعو إلى ذلك ، بل إن لذلك احتمالات مؤكدة لقيام خلل في الأمن العام لا يعرف حده ... وقد استشعرته جهة الإدارة بعد صدور القرار وأشارت إليه في كتاب نائب محافظ القاهرة المرسل إلى مكتب رئيس الوزراء . ومن هنا كان وجه المصلحة العامة القومية في عدم التسبب في نشوء وجود هذه الظواهر الخطيرة بشقيها الإنساني والأمني بتنفيذ القرار محل النزاع وخاصة أن وجود التجمع السكاني الذي يحطمه ويدمر كيانه القرار المذكور واستقراره على أرض الدولة المخصصة لشركة المعادى للتنمية والتعمير منذ حوالي ١٨ عاماً لم ينشأ فجأة وعلى حين غرة أو خفية من جهات الإدارة وأجهزتها والشركة التي خصصت لها الأرض ... وقد أسهمت في وجوده عندما لم تمنعه في بادئ الأمر ولم تحرص على منع اتساعه في مستهلكه سواء تم ذلك بإزالة التعداد فوراً أو تشييد مساكن بديله لهؤلاء، وكانت الإدارة تملكه في حينه دون تثريب عليها . أما وقد قعدت عن ذلك ولم تنشط إليه في وقته فإن تدميره والقضاء عليه الآن وقد استفحل ، ليس فقط مما لا يجوز للإدارة فعله ، ولكنه يكون بمثابة إخلال منها بمسئوليتها نحو الحفاظ على أمن وسلامة المواطنين وحماية السلام الاجتماعي وعدم السماح بأن يترتب على الملكية الخاصة التشريد والتخطيط لحياة عشرات الآلاف من المواطنين دون ضرورة ملحة تبرر ذلك وتشريدهم دون تدبير شئونهم وإشباع حاجاتهم والحفاظ على الأمن والاستقرار بينهم ولا شك أن هذه النتائج تشكل وجه المصلحة العامة القومية الأكثر إلحاحاً وخطر شأناً ويتعين أن تكون في هذه المرحلة أولى بالرعاية من مجرد إزالة التعدي على أرض مملوكة للدولة وهو أمر مشروع ولكن أدنى من أن يكون أحق بالتغليب ، إذ في هذه الحالات تفتلظ مناسبة العمل بمشروعيته ويلزم دائماً ليكون العمل مشروعاً أن يكون ملائماً ومناسباً وهو ما تنهبط عليه رقابة المشروعية من القضاء الإداري ... وذلك دون أن يكون ذلك إقحام للقضاء في نطاق السلطة التقديرية للإدارة ، ذلك أن هذه الإدارة يتعين أن تصدر في تصرفاتها بما يراعى الموازنة بين المصالح العامة المتفاوتة المداير والوزن والأهمية على النحو الذي إلزمها به الدستور والقانون . وإذا لم تلتزم بذلك كان للقضاء الإداري بحكم ولايته التي أناطها به الدستور أن يردّها إلى مجال المشروعية وسيادة القانون بحسب-

ب- وفي الظروف الاستثنائية :

(١) يتسع نطاق السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة إلى حد إلباس أعمال لها ، ما كانت لتعتبر مشروعة في الظروف العادية وفقاً لمقاييس المشروعية فيها ، ثوب المشروعية بالنظر إلى استثنائية ظروف معينة قد تحدث وتلح على تدخل الإدارة بإجراءات استثنائية وغير مألوفة في نشاطها العادي تستوجبها على وجه الضرورة هذه الظروف ولو على حساب احترام القوانين السارية وإلا إنهار النظام العام في المجتمع وشلت

= صحيح التفسير السليم لأحكام الدستور والقانون وبما يدرأ ما يترتب على تنفيذ قراراتها غير المشروعة من نتائج اجتماعية وسكانية وأخلاقية وصحية وأمنية على النحو الظاهر والثابت في موضوع الطعن المائل ، (الطعنان ١٨٧٥ و ١٩١٤ لسنة ٣٠ ق - ١٩٩١/٣/٩ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٢٥ - قاعدة ٣٧٥ - ص ١٠٨٠ - ١٠٨٤) .

على أنه يراعى هنا أن هذا القضاء لايعنى تقنين أوضاع غير مشروعة ومنح مغتصبى أراضى الدولة حقوقاً لم يكتسبها اكتساباً صحيحاً وفقاً للقانون ؛ فالحكم نفسه يسلم في النهاية بسلامة المحل والسبب والغاية في القرار - بإطارها العام - لولا أن ظروف تطبيقه جعلت له آثاراً سلبية مثل تداركها في ذاته وجهاً للمصلحة العامة بدرجة فاقت في الأولوية والأهمية ما عداها من أوجه الصالح العام القائمة في هذا الموضوع. لذا فالرقابة هنا تطيل فقط وبالتحديد ملاءمة الإصدار والتنفيذ في ظل الظروف القائمة عندئذ ، بحيث يمكن للإدارة أن تبلغ نفس غاية المصلحة العامة المتمثلة في حماية أملاك الدولة وخطط التطوير العمراني فيصبح قرارها في ظروف أخرى تتدرج فيها في التنفيذ وتوفر البدائل المناسبة لأوضاع استقرت لسنوات طويلة ولم يصبح بالأمر الهين هدمها بالكامل فوراً وفجائياً . وقد سبق أن أشرنا بصدد مواعيد إصدار الإدارة لقراراتها ، إلى أنه إذا لم يقيد القانون بوقت معين لإصدار قرار معين فلها سلطة تقدير الميعاد المناسب لذلك شريطة ألا يشوب تصرفها في هذا الخصوص إساءة وانحرافاً في استعمال السلطة . لذا فإنه حين اختلطت هنا مناسبة العمل بشرعيته تجاوز الأمر دائرة التناسب والملاءمة إلى دائرة المشروعية معيباً بعيب إساءة استعمال السلطة ليخضع من ثم لرقابة قاضى المشروعية في نطاق رقابته العادية .

أنشطة مرافقه العامة وأخلت بذلك السلطة العامة بواجبها الأساسي في المحافظة على النظام العام وضمان سير المرافق العامة بانتظام واضطراد . ومن قبيل هذه الإجراءات الاستثنائية ، مثلاً ، فرض حظر جامد على الاجتماعات والتحركات والمرور في الأماكن العامة في أوقات معينة ، وإتخاذ إجراءات قبض وتفتيش دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية ، ومصادرة الصحف والمنشورات والمطبوعات ، والإستيلاء على المنقولات والعقارات ووضعها تحت الحراسة ، وتحديد مواعيد فتح وإغلاق المحال العامة ، وسحب تراخيص الأسلحة والذخائر ، وإخلاء بعض المناطق وتقييد حرية التنقل من منطقة لأخرى ، وأيضاً الامتناع عن تنفيذ أحكام المحاكم وإصدار قرارات تدخل أصلاً في سلطة المشرع .

هذه المكنات التي تتمتع بها الإدارة في الظروف الاستثنائية اكتسبت وعاء قانونياً مستقلاً سمي بنظرية «الظروف الاستثنائية» ، إشارة إلى أن هناك ما يميزها عن مجرد «السلطة التقديرية» بإطارها التقليدي ونطاق عملها الذي مهما اتسعت حدوده لا ينفصل في النهاية عن المجرى العادي للأمور - فهي بالأكثر ومادام القانون الساري يمكن أن يتوارى مؤقتاً بضغط من هذه الظروف الاستثنائية . وقد نشأت النظرية - كبقية نظريات القانون الإداري الأساسية - على يد مجلس الدولة الفرنسي خلال الحرب العالمية الأولى (١٩١٤-١٩١٨) ، ولذا سميت في بداية النشأة بنظرية «سلطات الحرية» . ولكن بعد تباعد ظروف الحرب طورها المجلس لتظل بإمтиيازاتها كل ظرف استثنائي قد تتعرض له البلاد ، سواء تمثل في حرب أم مخاطر خارجية أخرى وبأى صورة كانت أم أزمات داخلية - وبصفة عامة أى ظرف أيا كانت نوعيته وأيا كان مصدره يمكن أن تتعرض فيه سلامة البلاد ومرافقها والنظام العام فيها للخطر . صحيح أنه قد يوجد من القوانين ما يتوقع ظرفاً استثنائية معينة ويوسع من سلطات الإدارة فيها لمواجهة

فيكون من ثم مصدر مشروعية أعمال الإدارة في إطارها ، مثل قوانين الطوارئ والتعبئة العامة . ولكن الظروف الاستثنائية الحاصلة قد تبلغ درجة من الخطورة لا ترضى مطالبها حتى هذه القوانين الاستثنائية ، فيكون الملاذ عندئذ إلى نظرية «الظروف الاستثنائية» التي أرساها القضاء .

هذه النظرية - الظروف الاستثنائية - تقيم إذن نظاماً للمشروعية الاستثنائية مقابلاً لنظام المشروعية العادية ، وواضح خطورتها على حقوق وحرقات الأفراد مادامت تزيل من أمام الإدارة الحواجز القانونية الى كانت تضبط عملها في الظروف العادية . ولذا وازن مجلس الدولة الفرنسي الإمتيازات التي تكفلها للإدارة بعدة شروط مدارها أن النظرية وإن كانت توسع من مفهوم المشروعية بتأثير بعض الظروف الاستثنائية ، إلا أنه لا تسقط ولا تعطل بمفعول هذه الظروف فكرة المشروعية ذاتها :

- فقيد المجلس أولاً عمل هذه النظرية ، وفضلاً بطبيعة الحال عن لزوم وجود الظرف الاستثنائي فعلاً باعتباره مناط تطبيقها ، بالفترة الزمنية التي يستغرقها الظرف الاستثنائي الذي استدعى لجوء الإدارة إلى سلطاتها الاستثنائية ، بحيث لا يكون له محل بعده ، وبعده تعود الإدارة إلى معايير المشروعية العادية . والاشتراط منطقي ولازم ، لأن الظرف الاستثنائي بطبيعته مؤقت والمؤقت لا يدوم ولا تدوم بالتبع نتائجه .

- وأبقى المجلس الأعمال التي تتخذها الإدارة بسند من هذه النظرية في نطاق الرقابة القضائية ، إلغاء وتعويضاً ، ولم يصل إلى حد استبعادها منه مثلما هو حال نظرية أعمال السيادة كما سنرى . غاية ما هناك أن القاضى الإدارى سينظر إلى أعمال الإدارة في هذه الحالة بسين المشروعية الاستثنائية وليس بعين المشروعية العادية ؛ ومادام غير المشروع في الظروف العادية

يمكن أن يصبح مشروعاً في الظروف الاستثنائية . ولكن في مقابل ذلك ، ولخطورة نتائج هذه النظرية كما أشرنا ، لم يقصر مجلس الدولة الفرنسي رقابته على مدى سلامة تطبيق هذه النظرية على مجرد التحقق من قيام الظرف الاستثنائي المبرر لسلطات الإدارة الاستثنائية من عدمه ، وإنما بسط رقابته أيضاً على مدى ملاءمة وتناسب الإجراءات التي اتخذتها الإدارة مع متطلبات هذا الظرف الاستثنائي والتزامها لقدر ضروراته بغير تجاوز (١) .

(٢) وقد أخذ مجلس الدولة المصري بدوره بنظرية الظروف الاستثنائية كما أرساها قرينه الفرنسي . وتجمل المحكمة الإدارية العليا المبدأ العام في الموضوع وفلسفته ودواعيه بقولها : «إن النصوص التشريعية إنما وضعت لتحكم الظروف العادية . فإذا طرأت ظروف استثنائية ثم أجبرت الإدارة على تطبيق النصوص العادية ، فإن ذلك يؤدي حتماً إلى نتائج غير مستساغة تتعارض حتماً ونية واضعى تلك النصوص العادية . فالقوانين تنص على الإجراءات التي تتخذ في الأحوال العادية ومادام أنه لا يوجد فيها نص على ما يجب إجراؤه في حالة الخطر العاجل تعين عندئذ تمكين السلطة الإدارية من اتخاذ الإجراءات العاجلة التي لم تعمل لغاية سوى المصلحة العامة دون غيرهما . وغنى عن البيان في هذا المجال أن هناك قاعدة تنتظم القوانين جميعها وتفوقها محصلتها وجوب الإبقاء على الدولة . فغاية مبدأ المشروعية يتطلب أولاً وقبل كل

(١) انظر في شأن نظرية الظروف الاستثنائية كما وضعها مجلس الدولة الفرنسي :

André de Laubadère, Traité de droit administratif, T.I., 1973, p.p. 268-272.

شئ العمل على بقاء الدولة الأمر الذي يستتبع تخويل الحكومة استثناء وفي حالة الضرورة من السلطات ما يسمح لها باتخاذ الإجراءات التي يتطلبها الموقف ولو خالفت في ذلك القانون في مدلوله اللفظي مادامت تبغى الصالح العام (١) .

وبطبيعة الحال فإنه ليس من المتيسر وضع تحديد جامع مانع لما يعتبر استثنائياً من الظروف وما لا يعتبر كذلك . ولكن هذه الظروف تكمن بصفة عامة في تعرض الأمن والنظام العام في البلاد للخطر ، سواء أكان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء . طبقاً لنص المادة الأولى من قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، أو بسبب قيام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري ، وفقاً لنص المادة ٧٤ من دستور ١٩٧١ . وهي أيضاً ، بتعبير المحكمة الإدارية العليا ، «ظروف طارئة ملحة غير عادية لا تمهل للتدبر ولا تحتل التردد كالحرب والفتنة والوباء والكوارث» (٢) ، «حالة تهدد سلامة

(١) الطعنان ٩٥٦ و ٩٥٨ لسنة ٥ ق - ١٤/٤/١٩٦٢ - مجموعة المحكمة في عشر سنوات - ج ٢ - ص ١٣٣٥ - ١٣٣٦ .

وفي حكم آخر تقرر أيضاً : « للحكومة عند قيام حالة استثنائية تمس الأمن والطمأنينة سلطة تقديرية واسعة لتتخذ من التدابير السريعة الحاسمة ما تواجه به الموقف الخطير ، إذ بقدر الخطر الذي يهدد الأمن والطمأنينة بقدر ما تطلق حريتها في تقدير ما يجب اتخاذه من إجراءات وتدابير لصون الأمن والنظام . وليس يتطلب من الإدارة في مثل هذه الظروف الخطرة ما يتطلب منها في الظروف العادية من الحيطة والدقة والحذر ، حتى لا يفلت الزمام من يدها » (طعن ١٥١٧ لسنة ٢ ق - ١٣/٤/١٩٥٧ - المجموعة السابقة - ص ١٣٣٥) .

(٢) طعن ١٥١٧ لسنة ٢ ق - ١٣/٤/١٩٥٧ : مجموعة المحكمة في عشر سنوات - ج ٢ - ص ١٣٣٨ .

البلاد إثر وقوع حرب أو التهديد بخطر الحرب أو اضطراب الأمن أو حدوث فيضان أو باء أو كوارث ، (١) .

وإذا كانت توجد بعض القوانين المنظمة لبعض الظروف الاستثنائية ، مثل قانون حالة الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ وقانون التعبئة العامة رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ ، إلا أن ذلك لا يعنى بالضرورة ارتباط قيام الظرف الاستثنائي في ذاته بإعلان حالة الطوارئ أو التعبئة العامة وفق قوانينها ، إذ قد لا يصل الأمر إلى هذا الحد ومع ذلك يبقى الظرف المائل مكوناً لحالة ضرورة تتجاوز وسائل مواجهته الوسائل العادية (٢) .

(١) الطعنان ٩٥٦ و ٩٥٨ لسنة ٥ ق - ١٤/٤/١٩٦٢ : المجموعة السابقة - ج ١ - ص ٢٧ .

(٢) «من المسلم فقهاً أن للسلطة الإدارية المشرفة على الأمن العام أن تتخذ دائماً في حالات الضرورة ... تدابير مؤقتة لصيانة الأمن والنظام العام حتى ولو كان في اتخاذها مساس بحقوق الأفراد الخاصة أو حرياتهم وحتى لو لم تكن الأحكام العرفية معلنة» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٦٧ لسنة ٢ ق - ١٢/٥/١٩٦١ - مجموعة المحكمة في عشر سنوات - ج ٢ - ١٣٣٧) . وفي هذه القضية قررت المحكمة سلامة قرار اتخذته مسئول الأمن في إحدى مناطق الحدود مع إسرائيل بتوزيع الانتفاع بمياه متنازع عليها على الفرقاء المتنازعين إلى أن يصدر حكم في نزاعهم الموضوعي ، وذلك حتى لا يتحول الخلاف بينهم إلى فتنة وإخلال بالأمن في منطقة حساسة لا تحتل انشغال رجال الأمن والجيش بغير شواغل الدفاع عن الوطن .

وفي حكم آخر قضت المحكمة بمشروعية قرار لوزير التربية والتعليم بالاستيلاء على عقار مستغل لأغراض تعليمية لإبقاء استقلاله لهذا الغرض ، بالخالفه لحكم قضائي صدر بإخلائه . وذلك على أساس أنه «ولئن كان القرار الإداري لا يجوز في الأصل أن يعطل تنفيذ حكم قضائي نهائي ، إلا أن مخالفاً للقانون ، إلا أنه إذا كان يترتب على تنفيذ الحكم فوراً إخلالاً خطيراً بالصالح العام يتعذر تداركه ، كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام فيرجح عندئذ الصالح العام على الصالح الفردي الخاص » ؛ وحيث أن «الذي الجأ وزير التربية والتعليم إلى إصدار قرار الاستيلاء المطعون فيه ... هو أن مؤسسة اللاجئات تنتظم حوالى المائتين من اللاجئات ، وكان يترتب =

= على تنفيذ طرد المؤسسة من العقار بالصورة العاجلة التي أريد أن يتم بها تشريد اللاجئين في الطرقات وتعطيل سير مرفق التربية والتعليم بالنسبة إلى فئة من المنتفعين به مما تتفاقم معه عوامل الاضطراب ، ويختل به النظام العام ، فقصود بالقرار المذكور إلى تفادي هذه النتائج الخطيرة ، فإن القرار المطعون فيه يكون والحالة هذه قد استجاب لضرورة ملحة اقتضاها الصالح العام ، وأملاها الحرص على تمكين أسباب الأمن والسكينة في قلوب البنات اللاجئات . (الطعنان ٧٢٤ لسنة ٢ ق في ١٠/١/١٩٥٩ و ٢٢٤ لسنة ٤ ق في ٢٢/١٢/١٩٦١ - مجموعة المحكمة في عشر سنوات - ج ٢ - ص ١٣٢٧ - ١٣٣٨) .

•• وحالة الطوارئ - التي ينظمها القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والسارية حتى الآن حيث تم مدها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٣ لمدة ثلاث سنوات اعتباراً من ١/٦/٢٠٠٣ حتى ٣١/٥/٢٠٠٦ - هي نظام استثنائي خطير يوقف الحريات الفردية ويعطل الضمانات الدستورية المقررة ، وتبرره نظرية الضرورة ، وتقتضى منح الحكومة سلطات استثنائية واسعة لمواجهة الظروف الطارئة ابتغاء المحافظة على سلامة الدولة (المحكمة الإدارية العليا - الطعنان ٩٥٦ و ٩٥٨ لسنة ٥ ق - ١٤/٤/١٩٦٢ - مجموعة المحكمة في عشر سنوات - ج ١ - ص ٢٧ - ٢٨) ، وذلك بالنظر إلى أن ما تستوجبه مثل هذه الظروف من تدابير وقائية تقتصر عنها وسائل القانون العام الذي يطبق في الأحوال العادية ، (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٧٢٠ لسنة ٦ ق - ٢٣/٢/١٩٦٣ - المجموعة السابقة - ج ١ - ص ٢٢) . وقد حدد قانون الطوارئ أحوال إعلانه بالنص على أنه «يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء أكان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوع أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء» (م-١) .

وتعلن حالة الطوارئ بقرار من رئيس الجمهورية (الدستور - م ١/١٤٨ : قانون الطوارئ - م ١/٢) ، وله أن ينيب عنه في ذلك من يقوم مقامه (قانون الطوارئ - م ١٧) . وإعلانها جوازي لرئيس الجمهورية على ما ذكرنا ، ولكن في إعلانها يجب التقيد بالآتي :

١- يعرض إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية له ، ليقرر المجلس ما يراه في شأنه (الدستور - م ١/١٤٨ : قانون الطوارئ - م ٢/٢ - مضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن تعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حرية المواطنين في القوانين-

= القائمة : م ٦) . فإذا كان المجلس منحلًا ، عرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له (الدستور - م ١٤٨/٢ : قانون الطوارئ - م ٣/٢ - مضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ : م ٦) . وإذا لم يعرض القرار على مجلس الشعب في الميعاد المقرر ، أو عرض عليه ولم يقره ، اعتبرت حالة الطوارئ منتهية (قانون الطوارئ - م ٣/٢ - مضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ : م ٦) .

ب- يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة . ولا يجوز تمديد هذه المدة إلا بموافقة مجلس الشعب (الدستور - م ١٤٨/٣ : قانون الطوارئ - م ٤/٢ - مضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ : م ٦) . وتعتبر حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها إذا لم تتم هذه الموافقة قبل نهاية المدة الأصلية (قانون الطوارئ - م ٤/٢ - مضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ : م ٦) .

ج- يتعين أن يتضمن إعلان حالة الطوارئ (١) بيان الحالة التي أعلنت بسببها (٢) تحديد المنطقة التي تشملها (٣) تاريخ بدء سريانها ومدة سريانها (قانون الطوارئ - م ١/٢ - معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ - م ٦) .

ورئيس الجمهورية هو الذي يقرر إنهاء حالة الطوارئ (قانون الطوارئ - م ١/٢) . ولم يقرر القانون إجراءات خاصة لذلك مثلما فعل بالنسبة للإعلان ، لأن الخطورة كلها تكمن بطبيعة الحال في الإعلان وليس الإنهاء .

وفي شأن التدابير التي تتخذ في حالة الطوارئ ، وسع قانون الطوارئ من سلطات رئيس الجمهورية وأتاح له اتخاذ كافة التدابير اللازمة للمحافظة على النظام والأمن مع عددًا بعض ما يمكن اتخاذه في هذا الصدد على وجه الخصوص : «الرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام ، وله على وجه الخصوص :

(١) وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمروء في أماكن أو أوقات معينة والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) الأمر بمراقبة الرسائل أيًا كان نوعها ومراقبة الصحف والنشرات والطبوعات والمحركات والرسوم وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها وإغلاق أماكن طبعتها ، على أن تكون الرقابة على الصحف والطبوعات ووسائل الإعلام مقصورة على -

- الأمور التي تتصل بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي .
(٣) تحديد مواعيد فتح المحال العامة وإغلاقها وكذلك الأمر بإغلاق هذه المحال كلها أو بعضها .

(٤) تكليف أى شخص بتأدية أى عمل من الأعمال والإستيلاء على أى منقول أو عقار . ويتبع فى ذلك الأحكام المنصوص عليها فى قانون التعبئة العامة فيما يتعلق بالتظلم وتقدير التعويض .

(٥) سحب التراخيص بالأسلحة أو الذخائر أو المواد القابلة للانفجار أو المفرقات على اختلاف أنواعها والأمر بتسليمها وضبطها وإغلاق مخازن الأسلحة .

(٦) إخلاء بعض المناطق أو عزلها وتنظيم وسائل النقل وحصر المواصلات وتحديد ما بين المناطق المختلفة .

ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية توسيع دائرة الحقوق المبينة فى الفقرة السابقة ، على أن يعرض هذا القرار على مجلس الشعب فى المواعيد وطبقاً للأحكام المنصوص عليها فى المادة السابقة .

ويشترط فى الحالات العاجلة التى تتخذ فيها التدابير المشار إليها فى هذه المادة بمقتضى أوامر شفوية أن تعزز كتابة خلال ثمانية أيام ، (قانون الطوارئ - م ٣ - معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ م) . والمادة السابقة ، المشار إليها فى الفقرة الثانية من هذه المادة تتعلق بأحكام عرض إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب وعلى النحو الذى سلف بيانه ، أى أن هذه الأحكام تسرى بالنسبة لإعلان حالة الطوارئ ابتداءً وأيضاً فى التوسع فى نطاق التدابير المقررة فى المادة الثالثة من القانون) .

●● أما التعبئة العامة والتى نصت المادة ١٨١ من الدستور بشأنها على أن «تنظم التعبئة العامة وفقاً للقانون» ، والتى ينظمها فى هذا الإطار قانون التعبئة العامة رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ ، فمجالها الأساسى هو حالة الحرب وتضطلع جهات القوات المسلحة والدفاع الوطنى بالدور الأول فى أعمال أحكامها . على أنه يلاحظ مع ذلك أن نطاق الحالات التى تعلن فيها التعبئة العامة والتى حددتها المادة الأولى من قانونها المشار إليه - وبموجبها أيضاً - تعلن التعبئة العامة وتنتهى بقرار من رئيس الجمهورية - شاملة - وتوتر العلاقات الدولية أو قيام خطر الحرب أو نشوب الحرب ، قد اتسع بالقانون المعدل لبعض أحكامه رقم ١٢ لسنة ١٩٩٩ الذى أضاف إلى هذه الحالات «حدوث كوارث أو أزمات تهدد الأمن القومى» ، وهى حالات لا ترتبط بالضرورة بأخطار الحرب وتوتر العلاقات الدولية وإنما قد يكون مرجعها إلى أمور داخلية ستمثل بطبيعة مجال عدل هذا القانون فروضاً قصوى .

وفى كل الأحوال فإن رقابة القضاء على أعمال الإدارة ، ولو بسند من نظرية الظروف الاستثنائية ، لا تغيب . وهذا ما يفرق هذه النظرية عن نظرية أعمال السيادة والتي ، كما سنرى ، لا تخضع لأى رقابة قضائية على وجه الإطلاق . فتقرر المحكمة الإدارية العليا فى شأن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة الصادرة إعمالاً وتنفيذاً لقرار إعلان حالة الطوارئ - وبإستبعاد قرار إعلان حالة الطوارئ نفسه الذى سنرى أن القضاء قد عده من أعمال السيادة فقلت بذلك من نطاق الرقابة القضائية : « إن نظام الأحكام العرفية فى مصر ، أى نظام الطوارئ ، وإن كان نظاماً استثنائياً إلا أنه ليس بالنظام المطلق بل هو نظام خاضع للقانون أرسى الدستور أساسه وأبان أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه ، فوجب أن يكون إجراؤه على مقتضى هذه الأصول والأحكام وفى نطاق تلك الحدود والضوابط وإلا كان ما يتخذ من التدابير والإجراءات مجاوزاً هذه الحدود أو منحرفاً عنها مخالفاً للقانون تبسط عليه الرقابة القضائية إلغاء وتعويضاً . فكل نظام أرسى الدستور أساسه ووضع القانون قواعده هو نظام يخضع بطبيعته - مهما يكن استثنائياً - لمبدأ سيادة القانون ومن ثم لرقابة القضاء . وليس ثمة شك فى أن الاختصاصات المخولة للسلطة القائمة على إجراء الأحكام

- وتتضمن السلطات الاستثنائية التى يمنحها قانون التعبئة العامة للجهات المختصة ، إجراءات للإنتقال بالقوات المسلحة من حالة السلم إلى حالة الحرب - حال كونها السبب المسوغ لإعلان التعبئة العامة - وإجراءات تكليف بالأعمال للعاملين والمصانع والورش والمعامل ، وإجراءات رقابة وتفتيش واعتقال وفرض للحراسة على الأموال والإستيلاء على المنقولات والعقارات ، وبصفة عامة كل ما يكون لازماً للمجهود الحربى أو لمواجهة الكوارث أو الأزمات . كما يتضمن القانون عقوبات جنائية على مخالفة أحكامه . (أنظر فى التفاصيل : قانون التعبئة العامة رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ بتعديلاته المتعاقبة وآخرها القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٩) .

العرفية سندها هو القانون الذى عين نطاقها فلا سبيل لها إلى تجاوزه . وإذا كانت اختصاصات تلك السلطة وواقع القوانين المقررة لها اختصاصات بالغة السعة فإن ذلك أدعى إلى أن تنبسط عليها الرقابة القضائية حتى لا يتحول نظام هو فى حقيقته وممرماه نظام دستورى يقيد القانون إلى نظام مطلق لا عاصم له وليس له من حدود أو ضوابط ، إذ أن رقابة القضاء هى دون غيرها الرقابة الفعالة التى تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وتؤمن لهم حرياتهم العامة وتفرض للقانون سيادته ولكل نظام حدوده الدستورية المشروعة » (١) .

وإذا كانت المحكمة تتحدث هنا عن خضوع للرقابة القضائية بمقياس نصوص قانونية قائمة - قانون الطوارئ - لبيان وجوبها ومهما اتسع نطاق السلطات الممنوحة للإدارة بمقتضى هذا القانون ، فالأمر سيكون هو نفسه بالنسبة للإجراءات التى تتخذها الإدارة فى الأحوال التى «لا يوجد فيها نص على ما يجب إجراؤه فى حالة الخطر العاجل» ومادام سيتعين عندئذ «تمكين السلطة الإدارية من اتخاذ الإجراءات العاجلة التى لم تعمل لغاية سوى المصلحة العامة دون غيرها ... ولو خالفت فى ذلك القانون فى مدلوله اللفظى مادامت تبغى الصالح العام» (٢) . وفى هذه الحالة سيتحصل مقياس مشروعية العمل الإدارى فى متطلبات الظرف الواقعى الاستثنائى الذى طرأ فى ذاته .

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٤٢٨ لسنة ٣١ ق - ١٩٨٨/٣/٦ : المجموعة - السنة ٣٣ - ج ٢ - بند ١٦٦ - ص ١٠٥٢ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - الطعنان ٩٥٦ و ٩٥٨ لسنة (٥) ق - ١٩٦٢/٤/١٤ : مجموعة المحكمة فى عشر سنوات - ج ٢ - ص ١٢٣٥ - ١٢٣٦ .

المبحث الثانى

العوارض المستبعدة لرقابة القضاء

(أعمال السيادة)

وسمى وعائها القانونى بنظرية أعمال السيادة أو أعمال الحكومة .

ومناط هذه النظرية التى أرسى دعائمها مجلس الدولة الفرنسى وتابعه فى ذلك مجلس الدولة المصرى هو التفرقة فى داخل أعمال السلطة التنفيذية بين ما يصدر عنها بصفقتها سلطة (حكم ، أى ما يكون متصلاً بالمصالح العليا للدولة فى الداخل والخارج ، وبين ما يصدر عنها بصفقتها سلطة (إدارة ، أى ما يكون متعلقاً بمباشرة الأعمال اليومية الجارية تنفيذاً للقوانين واللوائح .

فالأعمال التى تصدرها السلطة التنفيذية كسلطة (إدارة، هى وحدها التى يمكن أن تعتبر أعمالاً إدارية . أما الأعمال التى تصدرها كسلطة (حكم ، فتخرج لاعتبارات خاصة عن نطاق رقابة القضاء ، ليس فقط القضاء الإدارى وإنما أيضاً القضاء العادى وسواء تعلق الأمر بطلب إلغاء أو بطلب تعويض . ذلك أن الرقابة القضائية يحتاج إعمالها بالضرورة إلى قواعد قانونية محددة تنضبط بها وتكون لها مرجعاً ترد إليه . وليس ذلك حال أعمال السيادة التى تغيب فى مجالاتها القواعد القانونية المحددة (١) ، وإن ظلها فى نهاية المطاف إطار عام من

(١) فتبين المحكمة الإدارية العليا بهذا الخصوص ، وفيما يتعلق برقابة المشروعية التى يمارسها القضاء الإدارى ، أن التصرفات المكوّنة لأعمال السيادة « بطبيعتها السياسية تتأبى على المشروعية والشرعية القانونية التى تردت حتماً إلى نصوص الدستور والقوانين واللوائح أو المبادئ العامة القانونية والدستورية التى يقوم عليها النظام القانونى والتى تمثل الإطار العام للمشروعية فى البلاد . وبالتالي فإن رقابة المشروعية إذ تردت إلى أصول قانونية ودستورية -

سيادة القانون يمكن أن تجد فيه نوعاً من الرقابة - سياسياً - تتوافق مع طبيعتها الخاصة . من هنا جاءت تسمية الأعمال المقتضية طبيعتها تحصيلنا من رقابة القضاء بـ « أعمال السيادة » كخير تعبير عن عدم خضوعها المطلق لرقابة القضاء . كما أنها تسمى أيضاً بـ « أعمال الحكومة » لكونها صادرة في نطاق الوظيفة الحكومية للسلطة التنفيذية .

وبطبيعة الحال فإن معيار التمييز هنا بين أعمال الوظيفة الحكومية وأعمال الوظيفة الإدارية هو المعيار الموضوعي وليس المعيار الشكلى لتعلق الأمر فى الحالتين بأعمال صادرة عن سلطة واحدة هى السلطة التنفيذية .

وترجع نشأة نظرية أعمال السيادة إلى بعض الظروف التاريخية التى أحاطت بنشأة مجلس الدولة الفرنسى^(١) ، وإيضاً إلى اعتبارات موضوعية مردها إلى تميز هذه الأعمال بطابع سياسى شديد وبأهمية استثنائية لتعلقها بنظام الحكم القائم والسياسة العامة التى يتبعها . وهذه الاعتبارات الموضوعية هى بالتحديد التى أبقت على هذه النظرية

= تكون الرقابة عليها من القاضى الإدارى محكومة بقواعد منضبطة وواضحة وقاطعة فى بيان مدى مشروعية التصرف أو القرار الإدارى من عدم مشروعيته ، (طعن ٥١٥ لسنة ٣٩ ق - ٢٣/٥/١٩٩٣ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٠٣ - ص ٩٠٣) .

(١) بعد سقوط نابليون بونابرت ، الذى أنشأ مجلس الدولة الفرنسى ، خشى المجلس على وجوده نفسه ، باعتباره أثراً من آثار عهد نابليون . ومن هنا فقد حرص على عدم الاصطدام بالعهد الجديد حماية لوجوده برفضه قبول الطعون التى تقدم فى قرارات يعلم مقدماً أن الحكام الجدد يتمسكون بها تمسكاً شديداً ، فكونت هذه القرارات مضمون نظرية أعمال السيادة وكانت بمثابة المقابل الذى ارتضاه المجلس لكى تترك له حرية مراقبة معظم أعمال الإدارة الأخرى . (انظر د. مصطفى أبو زيد فهمى - القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢٧١) .

حتى اليوم بعد أن انفصلت منذ زمن طويل عن الظروف التاريخية التي حكمت نشأتها .

وبينما كان منشأ النظرية في فرنسا قضائياً ، فإن النظام القضائي المصري قد عرفها بصريح النصوص . فنصت عليها قوانين مجلس الدولة المتعاقبة وآخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذي نص في مادته الحادية عشرة على أنه : « لاتختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة » . وبسند من هذا النص قضى بأنه : « لاتدخل أعمال السيادة بنص قانون مجلس الدولة الصريح فيما يجيز لمحاكمه قبول الطعن عليه بالإلغاء أو بوقف التنفيذ » (١) ، وبأن « كل تصرف غير إداري مثل أعمال السيادة والتصرفات والقرارات ذات الطبيعة السياسية وإن خضع للمشروعية وسيادة القانون فإنه لا يخضع - لطبيعته السياسية - لولاية الإلغاء أو وقف التنفيذ المنوطة بمحاكم مجلس الدولة طبقاً لأحكام الدستور والقانون المنظم لمجلس الدولة » (٢) . كذلك فقد تضمنتها قوانين السلطة القضائية المختلفة ، وآخرها القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ الذي نصت مادته السابعة عشرة على أنه « ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة » . ويبين من ذلك أن المشرع المصري قد عدل عن مسلكه الذي اتبعه في قانون مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ورقم ٩ لسنة ١٩٤٩ والذي عدد فيه أعمال السيادة على سبيل المثال (٣) .

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥١٥ لسنة ٢٩ق - ١٩٩٢/٥/٢٢ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٢ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٠٣ - ص ٩٠٢ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٦١ لسنة ٢٨ق - ١٩٩٢/٥/٢ - المجموعة السابقة - قاعدة ٣٧٢ - ص ١٠٧٠ .

(٣) فقد نصت المادة ٦(١) من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ - والنص هو نفسه بالمادة ٧(١) من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ - على أنه لا تقبل « الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلسي البرلمان ، وعن التدابير الخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة » .

وإذا كان هذا التعداد يطابق بصفة عامة قائمة أعمال السيادة كما استقر عليها القضاء ، إلا أن هذا المسلك قد انتقد في ذلك الوقت على أساس أن ضرب الأمثلة من عمل الفقيه والقاضي فقط وليس من عمل المشرع . على أن اطلاق النص على « أعمال السيادة » بدون تعداد لما يندرج تحتها لم يمنع المشرع من أن يتدخل في بعض الأحيان - قبل صدور دستور ١٩٧١ الذي حظرت في المادة ٦٨ منه النص في القوانين على تحصين أعمال الإدارة من الرقابة القضائية (١) - بنص صريح ومحدد معتبراً هذا العمل أو ذاك من أعمال السيادة . فقد صدرت في أول الثورة عدة تشريعات تضيف صفة أعمال السيادة على القرارات التي يتخذها قائد الثورة بقصد حماية النظام الجديد (٢). ومن التشريعات التي صدرت بعد ذلك ما استهدف لكثير من النقد مثل القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ الذي اعتبر ، بدون مقتضى ، قرارات رئيس الجمهورية بفصل الموظفين أو إحالتهم إلى الاستيداع عن غير الطريق التأديبي عملاً من أعمال السيادة .

- وعن العلاقات السياسية أو المسائل الخاصة بالأعمال الحربية ، وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة ، وقد ترك هذا التمثيل لأعمال السيادة اعتباراً من قانون المجلس رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ .

(١) وفي ذلك تقرر المحكمة الإدارية العليا أن القرارات الإدارية « تخضع في ظل سيادة القانون لرقابة الإلغاء والتعويض و ... لايجوز النص على إخراجها من نطاق هذه الرقابة أو تحصينها وفقاً لصريح نص المادة ٦٨ من الدستور التي حظرت على المشرع هذا التحصين » (طعن ٢٤١١ لسنة ٣١ ق - ١٩٩٣/٤/١ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٢٩٨ - ص ٨٨٤) .

(٢) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري بأن القرارات التي صدرت بالاستغناء عن عدد من الضباط تعتبر من أعمال السيادة على أساس أنها اتخذت لحماية الثورة وتحقيق أهدافها (قضية ٤٠٧٩ لسنة ٧ ق - ١٩٥٦/٣/٧ - المجموعة - السنة ١٠ - بند ٢٤٧ - ص ٢٣٤) .

وإذا كان القضاء من جانبه لا يدخر وسعاً وجهداً في تحديد نطاق نظرية أعمال السيادة حتى يتسع تبعاً لذلك نطاق الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية تحقيقاً لمبدأ المشروعية ، إلا أن جانباً كبيراً من الفقه يعترض عليها كلياً ويرى فيها اعتداء صارخاً على مبدأ المشروعية ، وليس ذلك ما نراه من جانبنا .

(١) تحديد أعمال السيادة :

قيل في أول الأمر بنظرية الباعث السياسي لتكون أول المعايير التي حدد بها مضمون نظرية أعمال السيادة . فيندرج تحت هذه النظرية وفقاً لهذا المعيار كل ما يصدر عن الحكومة بدافع سياسي ، والحكومة هي التي تحدد بنفسها ما كان من أعمالها متصلاً بالمصالح العليا ويأخذ بهذه الصفة الطابع السياسي . أي أن هذا المعيار هو في النهاية معيار شخصي لا موضوعي . وعلى أساس هذه النظرية قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن قرار وزير الداخلية بمصادرة نسخ كتاب تحت يد الناشر اطعنه في الحكومة يعتبر عملاً سياسياً ومن ثم فلا يختص المجلس بنظر الدعوى المرفوعة أمامه ضد هذا القرار (١) . وقضى كذلك بعدم اختصاصه بالنظر في دعوى تتعلق بمعايش كان قد منح لأميرة من أسرة نابليون بونابرت والتي بعد سقوطه ، وذلك على أساس أن الدعوى تتصل بمسألة يرجع إلى الحكومة وحدها سلطة الفصل فيها (٢) .

ولكن مجلس الدولة الفرنسي وجد نفسه مضطراً بعد ذلك إلى هجر هذه النظرية بعدما لاقت من معارضة شديدة من جانب

(١) د. محمد فؤاد مهنا : مبادئ وأحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة - ص ٦٤٤ .

(٢) د. فؤاد العطار : القضاء الإداري - ١٩٦٨ - ص ٥٢٩ .

الفقه الفرنسى نظراً لأن من شأنها أن تطلق يد السلطة التنفيذية فى أعمالها فتستطيع على حسب هواها أن تسبغ الصفة الحكومية على كل عمل تريد اخراجه من رقابة القضاء بإسناده إلى اعتبارات سياسية . وقد عدل فعلاً عن هذه النظرية بحكم صدر فى ١٩ فبراير ١٨٧٥ ليجىء بالمعيار الموضوعى أو معيار طبيعة العمل بديلاً عن المعيار السياسى . ومقتضى هذا المعيار الجديد أن يفرق بين الأعمال التى تصدرها السلطة التنفيذية بحسب طبيعتها : فما صدر عنها بصفتها سلطة حكم ، أى متعلقاً « بإشباع حاجات المجتمع بأسره والسهر على تطبيق الدستور وسير السلطات العامة فى الدولة وعلاقة الدولة بغيرها من الدول والمحافظة على الأمن الداخلى والخارجى » ، يعتبر من أعمال السيادة . أما ما صدر عنها بصفتها سلطة إدارة ، أى ما يكون متعلقاً « بالتطبيق اليومى للقوانين والسهر على حسن علاقة الفرد بالإدارة وحسن علاقة الإدارات المختلفة فيما بينها » ، فيعتبر من الأعمال الإدارية التى تخضع لرقابة القضاء (١).

على أن البحث فى طبيعة الأعمال التى تصدرها السلطة التنفيذية ، لتحديد ما يدخل فى نطاق وظيفتها الحكومية وما يضمه نطاق وظيفتها الإدارية ، لم يكن بدوره بالأمر الميسور فى كل الأحوال . ولذا فقد سلم الفقه الأمر إلى القضاء ليقرر هو حسبما يراه ما يعتبر من أعمال السيادة وما يخرج عن نطاقها ، واقتصر من جانبه على حصر وتصنيف الأعمال التى يقرر القضاء بأنها من أعمال السيادة فى قائمة يضيق نطاقها حسب الظروف . ويعد معيار القائمة هو المعيار السائد الآن لتحديد أعمال السيادة (٢).

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢٧٢ .

(٢) وتعرض المحكمة الإدارية العليا لتطور معايير أعمال السيادة ، فتقول : «نظرية أعمال السيادة - كمعظم نظريات القانون الإدارى - هى من وضع»

وقد بدأ القضاء الإدارى المصرى فى تحديد نطاق نظرية أعمال السيادة بما انتهى عليه الحال فى فرنسا ، فأرسى معياراً عاماً يستند إلى طبيعة العمل الذى تقوم به السلطة التنفيذية وربطه فى نفس الوقت بالظروف العامة التى تحيط بالدولة فى وقت صدور هذا العمل .

فالمعيار العام الذى يركز على طبيعة العمل محل النظر مناطه

= مجلس الدولة الفرنسى ، اتخذ لها - فى بادئ الأمر - معيار الباعث السياسى ، وبمقتضاه أضفى صفة السيادة على كل عمل للسلطة التنفيذية يكون باعته حماية الجماعة فى ذاتها أو مجسدة فى الحكومة ضد أعدائها فى الداخل أو الخارج ، ومن شأن هذا المعيار أن يكل تحديد أعمال السيادة إلى السلطة التنفيذية ذاتها ، إذا تذرعت بأن باعته سياسى ، ومن ثم انتقده الفقه ، وهجره القضاء ، ونادى الفقهاء بمعيار طبيعة العمل ذاته ، فهو إما إدارى أو حكومى وفق ما يستبين من طبيعته ، فيعتبر عملاً إدارياً ما تصدره السلطة التنفيذية من أعمال فى مباشرة وظيفتها الإدارية ، وعملاً حكومياً ما تصدره من أعمال أداء لوظيفتها الحكومية ، وهو معيار لاجدوى منه إلا بالتمييز بين الوظيفتين الإدارية والحكومية للسلطة التنفيذية . وفى هذا الصدد لم تثمر محارلات الفقهاء وضع معيار دقيق ، وكل ما كشفت عنه هو أن بعض وظائف السلطة التنفيذية أكثر أهمية من بعضها الآخر ، ولكنها لاتنفصل عن الوظيفة الإدارية ، ومن ثم لم يتوصل الفقه إلى وضع معيار جامع لأعمال السيادة يكشف عن طبيعة ذاتية لها تميزها عن الأعمال الإدارية العادية . وانتهى الأمر باتجاه الفقه إلى القول بأن العمل الحكومى هو كل عمل يقرر له القضاء هذه الصفة . هذا ولئن تردد فى أحكام القضاء الإدارى المصرى أن أعمال السيادة هى تلك الأعمال التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة لو أنها أعمال وتدابير تصدر عن سلطان إدارة ، وأن الضابط لها معيار موضوعى يرجع فيه إلى طبيعة العمل فى ذاته لا إلى ما يحيط به من ملايسات مازسة ، إلا أن مؤدى ذلك أن عمل السيادة - فى القضاء المصرى كما هو الشأن فى القضاء الفرنسى - هو كل عمل يقرر له القضاء هذه الصفة ، (طعن ١٤١٨٩ لسنة ٣٥ - ١٩٩٠/٢/٤ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٢٩٥ - ص ٨٦٩ - ٨٧٠) .

التمييز بين الوظيفة الحكومية وبين الوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية . وفى شأن تحديد طوائف أعمال السيادة على أساس هذا المعيار ، تقرر محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٦ يونيو ١٩٥١ ، أى منذ سنواتها الأولى وحين كانت العضو القضائى الوحيد بمجلس الدولة ، إن قضاء المحكمة قد جرى على أن أعمال السيادة هى تلك الأعمال التى تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة ، فتباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم علاقاتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية كانت أو خارجية ، أو تتخذها اضطراراً للمحافظة على كيان الدولة فى الداخل أو للزود عن سيادتها فى الخارج ، ومن ثم يغلب فيها أن تكون تدابير تتخذ فى النطاق الداخلى والنطاق الخارجى ، إما لتنظيم علاقات الحكومة بالسلطات العامة الداخلية أو الخارجية فى حالتى الهدوء والسلام ، وإما لدفع الأذى والشر عن الدولة فى الداخل أو فى الخارج فى حالتى الاضطراب والحرب . وهذه وتلك إنما هى أعمال وتدابير تصدر عن سلطان الحكم لا عن سلطان الإدارة والضابط فيها معيار موضوعى يرجع فيه إلى طبيعة الأعمال فى ذاتها لا إلى ما يحيط بها من ملابسات عارضة ... (١).

ومن ناحيتها ، تقرر أيضاً المحكمة الإدارية العليا أنه قد استقر الفقه والقضاء على أن الأعمال التى تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة حكم تعد من أعمال السيادة ، تميزاً لها عن الأعمال التى تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة إدارة فتخضع للرقابة القضائية ؛ فأعمال السيادة ... لا تمتد إليها الرقابة القضائية ، (٢).

(١) محكمة القضاء الإدارى : قضية ٥٨٧ لسنة ٥٠ ق - المجموعة - السنة ٥ - بند ٣٥٧ - ص ١١٠٠ .

(٢) طعن ١٩٣٩ لسنة ٣٠ ق - ١٢/١٢/١٩٨٧ - المجموعة - السنة ٣٣ - ج ١ - بند ٦٠ - ص ٤٠٩ .

ثم تحدد المحكمة الفوارق بين الوظيفة الحكومية التى فى نطاقها تقع أعمال السيادة والوظيفة الإدارية التى تظل أعمالها رقابة القضاء ، بقولها أن العبرة فى ذلك هى «بطبيعة العمل الإدارى فى ذاته . وأساس ذلك أن القرار الإدارى يتم تكييفه وتحديد طبيعته على أساس من تحقق أركانه من سبب ومحل وغاية مع صدوره عن سلطة إدارية مختصة بإصداره وفقاً لأحكام القوانين واللوائح التى تخولها سلطة إصدار قرارات لها صفة الالتزام والتنفيذ المباشر بإرادتها المنفردة تحقيقاً للصالح العام الذى تتحمل مسئولية رعايته بحسب مسئوليتها التنفيذية والإدارية العامة ، وليس يعد كذلك القرارات التى ... تصدر من السلطات السياسية المختلفة لأهداف وأغراض سياسية وفقاً لأحكام الدستور والقانون ... حيث لا تعد أى من القرارات الصادرة من السلطات السياسية خلال إدارتها للشئون السياسية للبلاد قرارات إدارية بل هى إجراءات وأوامر وقرارات وتصرفات سياسية وحكومية تصدرها سلطة السيادة السياسية لأهداف وأغراض يتعلق محلها مباشرة بشئون الحكم وليس بأعمال الإدارة » (١).

على أن القضاء نفسه يسلم بأن هذا المعيار ليس جامعاً مانعاً لأعمال السيادة . فبالرغم من الجهود المبذولة فى صدد تحديد هذه الأعمال « لم يتيسر وضع تعريف حاسم أو حصر دقيق لأعمال السيادة » . ذلك أن تحديد طبيعة العمل ذاته قد تختلف باختلاف الظروف ، « إذ أن مايعتبر عادة عملاً إدارياً قد يرقى فى ظروف وملابسات سياسية فى دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة ، كما أن مايعتبر عملاً من أعمال السيادة قد يهبط فى ظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الإدارية » ، وفقاً لما قضت به محكمة القضاء الإدارى فى ١٩ يناير ١٩٥٦ (٢).

(١) طعن ٥١٥ لسنة ٢٩ق - ١٩٩٢/٥/٢٣ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٢ - ج ٣٥ - قاعدة ٢٠٣ - ص ٩٠٢ .

(٢) محكمة القضاء الإدارى : قضية ١٣ لسنة ٧ق - المجموعة - السنة ١٠ - بند ١٧٩ - ص ١٥٨ .

والواقع أن المحكمة حين تحدثت عن «الوظيفة السياسية» إطاراً لأعمال السيادة ، إنما سمت فعلاً الأشياء بأسمائها. ذلك أن جميع الأعمال التي تتضمنها قائمة أعمال السيادة ، والتي سنعرض لها بعد هذه السطور ، تتسم فعلاً بالصيغة السياسية بل والصيغة السياسية الشديدة . وهذا يؤدي بنا إلى القول بأن القضاء حين هجر نظرية الباعث السياسي قد هجر منها ما يتصل بالنوايا وبالدوافع الشخصية ، ولكنه عملياً وبرغم عدم استخدام صفة «السياسي» في المعايير البديلة لم ينف الطابع السياسي عن أعمال السيادة وعن الوظيفة الحكومية التي في إطارها تقع . ويبين ذلك في أحكام عديدة قدم فيها القضاء أعمال السيادة بعبارة «سياسية» ومنها على سبيل المثال ، قضاء المحكمة الإدارية العليا بأنه مادام العمل « يخرج عن كونه تصرفاً سياسياً ، بالمعنى القانوني والدستوري أي سيادياً أو حكومياً بمعنى اتصاله بالحكم وبخول محله مباشرة في أعمال الحكم ذاته » ، ويندرج في «مجال الوظيفة الإدارية ... دون المجال السياسي أو السيادي» ، فإنه « يخضع لرقابة المشروعية » ؛ وبأن أعمال السيادة تتضمن «القرارات الصادرة من السلطات السياسية خلال إدارتها للشئون السياسية» ؛ فهي « إجراءات وأوامر وقرارات وتصرفات سياسية وحكومية تصدرها سلطة السيادة السياسية» ، وأنه «لا تدخل أعمال السيادة بنص قانون مجلس الدولة الصريح فيما يجيز لمحاكمه قبول الطعن عليه بالإلغاء أو بوقف التنفيذ لأن هذه التصرفات بطبيعتها السياسية تتأبى على رقابة المشروعية»^(١) ، وبأن الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية في إطار المادتين ٧٣ و ٧٤ من الدستور لا تعتبر قرارات إدارية وإنما « إجراءات

(١) طعن ٥١٥ لسنة ٣٩ ق - ١٩٩٣/٥/٢٣ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ ج ٣٥ - قاعدة ٣٠٣ - ص ٩٠١-٩٠٣ .

**سياسية ، و « قرارات سيادية وسياسية أساسها ودافعها
أوضاع سياسية ، (١) ، وبأن عمل السيادة لا يخضع «لطبيعته
السياسية ، لرقابة مجلس الدولة (٢) . غاية ما فى الأمر أن
القضاء لم يترك مهمة تحديد ما يتسم من الأعمال بالطابع
السياسى للسلطة التنفيذية نفسها حتى لا تغالى فى ذلك على
النحو الذى يهدر مبدأ المشروعية ، بل تكفل هو بذلك عن طريق
الضوابط والمعايير الموضوعية التى وضعها . فالهم إذن هو حقيقة
الأشياء لظاهر العبارات والألفاظ . ومن يقول بأن من الأعمال
التي تتضمنها قائمة أعمال السيادة ما لا يتوافر على طبيعة
سياسية فليبين ذلك .**

**نأتى الآن إلى مكونات قائمة أعمال السيادة وضوابط
تحديدتها حسبما استقر عليه الفقه والقضاء فى مصر، فنجد أن
القائمة تتضمن أربع طوائف رئيسية :**

**● الأعمال التى تنظم علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة
التشريعية :**

**يندرج تحت هذه الطائفة القرار الصادر بدعوة الناخبين لانتخاب
أعضاء البرلمان (٣) . ولكن القرارات التى تصدر فى أثناء العملية
الانتخابية وقبل ثبوت صفة العضوية البرلمانية ، كالقرارات**

(١) الحكم السابق - المجموعة السابقة - قاعدة ٢٩٦ - ص ٨٧٤ .

(٢) طعن ٨٦١ لسنة ٢٨ ق - ١٩٩٢/٥/٢ - المجموعة السابقة - قاعدة ٣٧٢ -
ص ١٠٧٠ .

(٣) « قرار رئيس الجمهورية ... بدعوة الناخبين للانتخابات ، صدر عنه بوصفه
سلطة حكم ، فمن ثم يعد من أعمال السيادة وينأى عن الرقابة القضائية ،
(المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٩٣٩ لسنة ٣٠ ق - ١٩٨٧/١٢/١٢ -
المجموعة - السنة ٢٣ ج ١ - بند ٦٠ - ص ٤٠٩) .

الصادرة من لجان فحص طلبات الترشيح مثلاً ، تعتبر قرارات إدارية عادية كما سنرى فيما بعد . وتتضمن هذه الطائفة أيضاً القرارات التى يصدرها رئيس الجمهورية بدعوة البرلمان للانعقاد وفض دورته وحل المجلس نفسه . كما تتضمن القرارات التى تشارك بها الحكومة فى النشاط التشريعى كاقترح القوانين أو سحبها أو الاعتراض عليها بعد إقرارها من البرلمان وكذلك القرارات المتعلقة بالنشر والإصدار .

● الأعمال المتعلقة بعلاقة الدولة بغيرها من الحكومات والهيئات الأجنبية :

تضم هذه المجموعة جميع الأعمال المتعلقة بسير مرفق التمثيل الدبلوماسى ، وهى تمثل أكثر تطبيقات نظرية أعمال السيادة من الناحية العملية .

وتشمل هذه الطائفة القرارات التى تصدرها الدولة بخصوص علاقاتها مع الدول والمنظمات الأجنبية مثل إنشاء علاقات دبلوماسية أو قطعها ؛ اتخاذ قرارات مقاطعة وإجراءات ضغط سياسى ؛ قبول أو رفض قرارات المنظمات الدولية والمحاكم الدولية . وتشمل أيضاً التعليمات الصادرة من الحكومة لممثليها الدبلوماسيين فى الخارج . وكذلك الأعمال المتعلقة بحماية الرعايا الوطنيين فى الخارج (١) . كما تشمل الأعمال المتعلقة

(١) فمثلاً إذا رفضت الدولة أن تسعى لدى السلطات الأجنبية لكى يحصل أحد رعاياها على تعويض نتيجة ضرر أصابه أو تقاعست فى ذلك أو ارتكبت خطأ أدى إلى ضياع حقوقه قبل هذه الدولة الأجنبية فيعتبر عملها هذا من أعمال السيادة . وكذلك الأمر إذا رفضت ترشيح أحد موظفيها لمنصب من مناصب المنظمات الدولية (د. مصطفى أبوزيد فهمى : القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢٧٠) . على أنه كان من الأجدر فى مثل هذه الحالات أن يفرق القضاء بين موقف الدولة الذى قد يكون مبرراً باعتبارات سياسية موضوعية وبين مجرد اهمالها أو خطأها ، فيعتبر ما صدر منها من أعمال فى هذه الحالة الأخيرة بمثابة قرارات إدارية إيجابية أو سلبية ويخضعها لرقابته ليوسع بذلك من نطاق رقابة المشروعية .

بإبرام المعاهدات والاتفاقات الدولية والتوقيع والتصديق عليها .
على أن كل هذه الأعمال تعتبر من أعمال السيادة إذا كانت
متصلة بالنشاط الدبلوماسي للدولة ولا يمكن أن تنفصل عنه .
أما إذا كان بالإمكان فصلها عن هذا النشاط فإن القضاء الإداري
يسترد ولايته بالنسبة لها ويمكنه النظر فيها على أنها قرارات
إدارية عادية . ذلك أن نشاط الممثلين الدبلوماسيين في الخارج لا
يتطابق في مجموعه والنشاط الدبلوماسي ، بل إنهم يقومون
بجانب مهامهم السياسية بوظائف أخرى تجاه رعايا الدولة التي
يمثلونها كأعمال التوثيق ، مثلاً ، وهذه الوظائف تعد وظائف
إدارية والقرارات الصادرة في نطاقها تندرج في عداد القرارات
الإدارية العادية التي تخضع لرقابة القضاء (١) .

● الأعمال المتعلقة بالحرب والعمليات الحربية :

لكي يعتبر القرار متصلاً بالحرب وبالتالي من أعمال السيادة
يجب أن يكون متصلاً اتصالاً مباشراً وضرورياً بعملية من
العمليات الحربية بالمعنى الضيق . ويستوى في ذلك أن يكون
هذا العمل قد تم على أرض الوطن أو خارجه .

وعلى هذا الأساس فيعتبر من أعمال الحرب قرار الحرب ذاته
وكافة القرارات المتعلقة بسير العمليات الحربية والتي تحتتمها
حالة الحرب بصفة عامة كقرارات القبض والاعتقال والاعدام
والاستيلاء على السفن والحجز عليها وتغيير سيرها
ومصادرة شحناتها أو منع تفريغها وضبط الغنائم ... الخ . أما
إذا كان عمل الإدارة منفصلاً عن العملية الحربية بالمعنى الضيق

(١) د. سليمان الطماوى - القضاء الإداري : الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ١٩٧٦
- ص ٢٨٩ .

فلا يعتبر من أعمال الحرب ويمكن بالتالى إخضاعه لرقابة القضاء . وعلى ذلك فحين عرضت على محكمة بنها الابتدائية دعوى تعويض عن حادث تصادم بين سيارة خاصة وسيارة عسكرية وقع فى ليلة ٥ نوفمبر ١٩٥٦ أثناء العدوان الثلاثى ، قضت باختصاصها بنظرها ورفض دفع الإدارة باعتبار هذا العمل من أعمال السيادة على أساس أن السيارة كانت تقوم بمهمة عسكرية ، وقالت المحكمة فى حكمها أنها « ترى الاهتداء بما جرى عليه الفقه والقضاء فى فرنسا انه ليس كل عمل يتم بمناسبة الحرب يعتبر من أعمال السيادة وإنما يعتبر منها فقط ما كان له علاقة مباشرة بالحرب بحيث يكون الضرر الناجم عنه نتيجة مباشرة وحتمية لأعمال القتال . أما إذا كان الضرر غير مرتبط بهذه الأعمال ارتباطاً وثيقاً ، فإن المحاكم تختص بنظر الدعوى » (١). ومن ناحية أخرى فقد أيدت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢٩ مارس ١٩٥٨ (٢) ما سبق أن قضت به محكمة القضاء الإدارى فى ٣ فبراير ١٩٥٧ من أنه إذا كانت عملية تفتيش السفن وضبط الغنائم فى أوقات الحرب تعتبر من أعمال السيادة لاتصالها بالتدابير الحربية ، إلا أن الخطأ الذى ترتكبه الإدارة بعد ذلك فى بيع الغنائم بعد مصادرتها يفقد صلته بحالة الحرب ويعتبر عملاً إدارياً يخضع لرقابة القضاء (٣).

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢٨٢-٢٨٣ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٦٢٨ لسنة ٣ ق - المجموعة - السنة ٣ - بند ١٠٨ - ص ٩٨٩ .

(٣) محكمة القضاء الإدارى : قضية ١٧٧ لسنة ٦ ق - المجموعة - السنة ١١ - بند ١٣٤ - ص ١٩٩ .

ومن تطبيقات ما لا يتصل مباشرة بأعمال الحرب ويخرج بالتالى من نطاق تطبيق نظرية أعمال السيادة ، قضت المحكمة الإدارية العليا أيضاً بصدد استيلاء القوات المسلحة على قطعة أرض بغير أن يتصل ذلك بأى عملية -

ويعتبر العمل متصلاً بحالة الحرب حتى ولو كانت العمليات الحربية تدور خارج أرض الوطن مادام اتصاله بها مباشراً ووثيقاً ، وذلك في حالة التأييد لدولة أخرى والتحالف معها في حرب تخوضها . ويبين ذلك من الحكم الذي أصدرته محكمة الاستئناف المختلطة في ١١ مايو ١٩٢٧ ، قبل إنشاء مجلس الدولة ، والذي اعتبر من أعمال السيادة منع تفريغ شحنة من الذخائر الحربية ونقلها إلى مركب آخر تمهيداً لإرسالها للحكومة الهاشمية في حربها مع السعودية (١).

●● بعض الأعمال المتعلقة بالأمن الداخلي :

ليست كل الأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية ويتصل موضوعها بالأمن الداخلي للدولة تعتبر داخلية في نطاق نظرية أعمال السيادة ، بل إن بعضها فقط تنطبق عليه هذه النظرية . وتقول محكمة القضاء الإداري في شأن تحديد هذا البعض : «إن بعض التدابير الخاصة بالأمن الداخلي للدولة تعتبر من أعمال السيادة ، وقد اتجه إلى ذلك الفقه والقضاء ، إلا أن هناك بعض التدابير الأخرى المتعلقة بالأمن الداخلي تعد من أعمال الإدارة ... فما تتخذه الدولة من عمل سياسي للمحافظة على

= حربية بأنه « من حيث أنه ليس من ريب أن القرار المطعون ضده والصادر من قائد الجيش الثالث الميداني ... باستمرار استيلاء وحدات القوات المسلحة على أرض النزاع هو قرار من طبيعة إدارية لاتصاله بالشئون والمسائل اليومية المعتادة في إدارة أعمال القوات المسلحة ولا يتعلق بالإجراءات العليا التي تتخذ في سبيل الدفاع عن كيان الدولة في الداخل أو الخارج ودعم أركان الأمن كما لا يتصل بعمليات الحرب ولم يصدر كنتيجة مباشرة للعمليات الحربية وكذلك لا يعتبر هذا القرار من أعمال الحرب ولا يدخل ضمن أعمال السيادة بل يعتبر عملاً إدارياً بطبيعته ويخضع لرقابة القضاء الإداري » . (طعن ١٩٤١ لسنة ٢٧ق - ١٩٨٢/١٢/٢٥ - المجموعة - السنة ٢٨ - بند ٥٠ - ص ٢٢٣).

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمي : القضاء الإداري - ص ٢٨٣ .

كيانها أو مصالحها العليا الأساسية يعتبر عملاً من أعمال السيادة ، وما تقوم به الدولة من أعمال أخرى أو إجراءات استثنائية أو عادية لتنفيذ القوانين واللوائح القائمة يعد أعمالاً إدارية؛ (١).

ونجد القضاء هنا ودائماً حريصاً فى تحديد نطاق أعمال السيادة على أن يمسك بزمام الأمر فى يده فلا يدع الإدارة تدعى كما تشاء بتعلق هذا الإجراء أو ذاك بمصالح الدولة العليا لإخراجه من نطاق رقابة المشروعية ، بل يحدد هو ما يتوافر من أعمال الإدارة حقيقة على هذه الضرورة ويحصرها فى أضيق نطاق ممكن . ولذا فإن نطاق أعمال السيادة من هذه الناحية يضيق يوماً بعد يوم لكى يتسع تبعاً لذلك نطاق تطبيق مبدأ المشروعية . وإذا لوحظ اتساعه فى وقت ما فإن ذلك إنما يكون راجعاً إلى تدخل المشرع نفسه باعتبار هذه المسألة أو تلك من أعمال السيادة ولا يرجع قط إلى اتجاه قضائى ، وبرغم ذلك فإن القضاء يلاحقه بتفسير النصوص المانعة من التقاضى أضيق تفسيراً وبالتحديد نطاق تطبيقها فى أضيق الحدود . وقد انغلق هذا الباب الآن على أى حال بعدما نص الدستور الحالى فى المادة ٦٨ منه على حظر تحصين أى عمل أو قرار إدارى ضد الرقابة القضائية (٢) .

(١) محكمة القضاء الإدارى : قضية ١٣ لسنة ٧ق - ١٩٥٦/١/١٩ - المجموعة - السنة ١٠ - بند ١٧٩ - ص ١٥٨ .

(٢) وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بالنسبة للقرارات السابق صدورها فى ظل قانون محصن لها من رقابة القضاء وقبل العمل بدستور ١٩٧١ ، أنها تظل محكومة بأحكام القانون التى صدرت فى ظلها وما لم تلغ رجعية بقانون أو بحكم من المحكمة الدستورية العليا . وفى أحد تطبيقاتها بهذا الخصوص تقرر المحكمة : « من حيث أن القرار المطعون عليه صدر من لجنة التحكيم الطبى فى ٣ من فبراير سنة ١٩٧٢ فى ظل المادة ٤٧ من قانون التأمينات الاجتماعية -

ويمكن بصفة عامة أن نستخلص من أحكام القضاء الضوابط الرئيسية الآتية لتحديد ما يندرج تحت

- رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التى تقضى بأن يكون قرار التحكيم الطبى نهائياً غير قابل للطعن . ومن حيث أن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن إلغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين والذى يقضى فى مادته الأولى بإلغاء كافة صور موانع التقاضى الواردة فى نصوص بعض القوانين - ومن بينها المادة ٤٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المشار إليها - ينص فى مادته الثانية على أنه يعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ، الذى تحقق فى ٨ من يونيو سنة ١٩٧٢ ، وفى ذلك فقد نصت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون على أنه «اقتصر المشروع المقترح على هذه النصوص المانعة للتقاضى فى القوانين القائمة ، أى التى لاتزال قابلة للتطبيق على حالات مستقبلية فمن ثم فقد كان من المتعين ازالتها نفاذاً لحكم الدستور الجديد » ، وقد أثر المشروع هذه المعالجة للنصوص المانعة للتقاضى تجنباً لإحداث قلقلة فى العلاقات القانونية من شأنها المساس باستقرار المعاملات والأوضاع الاجتماعية السابقة . ومن حيث أن البادئ فيما تقدم أن المادة ٤٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ أضفت حصانة خاصة على قرارات التحكيم الطبى ونأت بها عن التعقيب القضائى ، وأن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بإلغاء هذه الحصانة غير ذى أثر رجعى ولا يعمل به بصريح نصوصه ومفاد مذكرته الإيضاحية إلا من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فلا يمس القرارات الحصينة بمولدها التى صدرت بهذا قبل - مثل القرار الطعين . ذلك أن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية سريانها على ما يتم فى ظلها من الوقائع إذا ما ألغيت قاعدة ما وأخلت مكانها لقاعدة جديدة ، فإن القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها ومن ثم فإن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت آثارها فى ظل أى من القاعدتين القديمة والجديدة تخضع لحكمها ، فما نشأ وترتبت آثاره فى ظل القانون القديم يظل خاضعاً له - كل ذلك ما لم يقض نص صريح بخلافه - هذا وقد جرى قضاء المحكمة العليا على أن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت فى ظل قاعدة قانونية معينة تظل محكومة بهذه القاعدة رغم إلغائها ولو كانت مشتملة على نص مانع من التقاضى ما لم تقض المحكمة العليا بعدم دستورية هذا النص . و ... من الثابت أن النص المانع من التقاضى بموجب المادة ٤٧ من قانون التأمينات الاجتماعية ... لم تقض المحكمة العليا بعدم دستوريته . (طعن ٥٠٤ لسنة ٢١ق - ١٠/١٢/١٩٧٧ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٥٨ - ١٥٩).

نظرية أعمال السيادة من أعمال السلطة التنفيذية المتعلقة بالأمن الداخلي :

(أ) تحديد طبيعة العمل بحسب جوهره ومضمونه في ذاته
وليس بملايساته العارضة :

فقد سبق أن ذكرنا لمحكمة القضاء الإداري قولها في تحديد
معيار التمييز بين أعمال السيادة وأعمال الإدارة العادية أنه
« معيار موضوعي يرجع فيه إلى طبيعة الأعمال في ذاتها لا
إلى ما يحيط بها من ملايسات عارضة » (١). وعلى هذا
الأساس قضى بأنه لا يؤثر في تحديد طبيعة العمل:

• صفة مصدره وعلو شأنه ومرتبته وعظم مهامه - رئيس
الجمهورية مثلاً (٢).

(١) قضية ٥٨٧ لسنة ٥ ق - ١٩٥١/٦/٢٦ - المجموعة - السنة ٥ - بند ٣٥٧ -
ص ١١٠٠ .

(٢) « لا يغير من طبيعة القرار الإداري أن يصدر من رئيس الجمهورية سواء
بصفته رئيساً للدولة أو للسلطة التنفيذية أو رئيساً للمجلس الأعلى للهيئات
القضائية أو بصفته سلطة إحالة للقضاء العسكري - بصرف النظر عن أي من
هذه الصفات ومدى إسباغها على مصدر القرار الإداري وقت إصداره له ، فإنه
مادام أن محل القرار ذاته يدخل ضمن الأعمال الإدارية ويخرج عن كونه
تصرفاً سياسياً بالمعنى القانوني والدستوري ، أي سيادياً أو حكومياً بمعنى
اتصاله بالحكم وبخول محله مباشرة في أعمال الحكم ذاته ، فإنه يخضع
لرقابة المشروعية ، فلا تحول أي من تلك الصفات وخضوع القرارات الإدارية
التي تصدر من رئيس الجمهورية والتي يكون سند الاختصاص ومحله وغايتها
المباشرة واقعاً في مجال الوظيفة والمسئولية الإدارية والتنفيذية لرئيس
الجمهورية دون المجال السياسي أو السيادي الذي يختص به بصفته سلطة
رئاسة وحكم - فليس من شأن اختصاص رئيس الجمهورية بأية صفة من
الصفات السابقة بإصدار قرارات إدارية أن تعصمه على خلاف صريح أحكام
نص المادة ٦٨ من الدستور من رقابة القضاء » . (المحكمة الإدارية العليا -
طعن ٥١٥ لسنة ٣٩ ق - ١٩٩٢/٥/٢٣ - الموسوعة الإدارية الحديثة -
١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٢٠٣ - ص ٩٠١) . وعلى ذلك قضى في هذا-

- الحكم بأن قرارات تعيين ونقل رؤساء البعثات الدبلوماسية والقنصلية تعد قرارات إدارية عادية برغم صدورها من رئيس الجمهورية . كما قضى فى حكم آخر بأن تعيين رئيس المدينة بقرار جمهورى - فى ظل قانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ - لا يمنع من اعتباره قراراً إدارياً عادياً وليس من أعمال السيادة . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٤٧٤ لسنة ٢٢ق - ١٩٨١/١/٣ - المجموعة - السنة ٢٦ - ج ١ - بند ٤١ - ص ٢٨٥) .

•• وفى شأن تحديد طبيعة القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية بصفة عامة ، تعين المحكمة الإدارية العليا الحدود بين متعلقات الوظيفة الحكومية - أى أعمال السيادة - فيها ومتعلقات الوظيفة الإدارية - أى الأعمال الإدارية العادية - وبعد استعراض لنصوص الدستور الحاكمة لها ، على النحو التالى : « من حيث أنه قد نظم الدستور فى الباب الخامس فى الفصل الأول الأحكام الخاصة برئيس الجمهورية ، فنصت المادة ٧٣ على أن (رئيس الجمهورية يسهر على تأكيد سيادة الشعب واحترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحدة الوطنية والمكاسب الاشتراكية ، ويرعى الحدود بين السلطات لضمان تأدية دورها فى العمل الوطنى) . ونصت المادة ٧٤ على أن « لرئيس الجمهورية إذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية وسلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة من أداء دورها الدستورى أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر ويوجه بياناً إلى الشعب ويجرى الاستفتاء على ما اتخذه من إجراءات خلال ستين يوماً من اتخاذها) . كما نص الدستور فى الفصل الثالث (السلطة التنفيذية) فى المادة ١٣٧ على أن « يتولى رئيس الجمهورية السلطة التنفيذية ويمارسها على النحو المبين فى الدستور » . ومن اختصاصه كرئيس للسلطة التنفيذية وضع السياسة العامة للدولة بالاشتراك مع مجلس الوزراء والإشراف على تنفيذها على الوجه المبين بالدستور (م ١٣٨) ، وتعيين رئيس الوزراء ونوابه وأعضاء الحكومة والموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين السياسيين وعزلهم وفقاً للقانون (المواد ١٤٢ ، ١٤٣) ، وإصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها (م ١٤٤) ، وإصدار لوائح الضبط (م ١٤٥) وقرارات إنشاء وتنظيم المرافق العامة (م ١٤٦) وإصدار القرارات بقوانين فى غيبة مجلس الشعب (م ١٤٧) ، وإعلان حالة الطوارئ على الوجه المبين بالقانون (م ١٤٨) ، وحق العفو عن العقوبة وتخفيفها ، (م ١٤٩) وقيادة القوات المسلحة وإعلان الحرب بعد موافقة مجلس الشعب (م ١٥٠) ، وإبرام المعاهدات (م ١٥١) ، واستفتاء الشعب فى المسائل الهامة التى تحصل بمصالح البلاد العليا (م ١٥٢) .

= وقد نصت المادة ١٥٦ من الدستور على أن يمارس مجلس الوزراء الاختصاصات الآتية بوجه خاص وفي البند (أ) الاشتراك مع رئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة والإشراف على تنفيذها وفقاً للقوانين والقرارات الجمهورية ، وفي البند (ج) ملاحظة تنفيذ القوانين والمحافظة على أمن الدولة وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة .

ومن حيث أنه يبين مما سبق أنه توجد اختصاصات ذات طابع (سياسي وسيادي) يمارسها رئيس الجمهورية بصفته رئيساً للدولة كما هو الشأن فيما هو محدد بالذات في المادتين ٧٣ ، ٧٤ من الدستور ، حيث ... تلك الإجراءات التي يتخذها رئيس الدولة لمواجهة المخاطر التي تهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو تعوق مؤسساته عن أداء دورها الدستوري مادامت إجراءات سياسية عامة ... هي بطبيعتها تتأبى على إخضاعها لرقابة المشروعية التي تمارسها محاكم مجلس الدولة باعتبارها ليست قرارات إدارية وإنما قرارات (سيادية وسياسية) أساسها ودافعها أوضاع سياسية تمثل خطراً على كيان الدولة والشرعية وسيادة القانون والحكم عليها يكون للشعب في الاستفتاء ولمثلئ الشعب في مجلس الشعب ، وهناك اختصاصات أخرى يمارسها رئيس الجمهورية بصفته رئيساً للسلطة التنفيذية وهي بطبيعتها (تصرفات إدارية) وتصدر بقرارات أو أوامر جمهورية تنفيذاً للقوانين واللوائح كما هو الشأن في تعيين وعزل الموظفين العموميين أو القرارات اللائحية المنفذة للقوانين ، أو لوائح الضبط ... الخ ، وبينها مايتعلق كقرارات إدارية بتحقيق المحافظة على أمن الدولة وحماية حقوق المواطنين وفي إطار تنفيذ القوانين والوظيفة الإدارية لرئيس الجمهورية كرئيس للسلطة التنفيذية ، (طعن ٥١٥ لسنة ٣٩ق - ١٩٩٣/٥/٢٣ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ج ٣٥ - ١٩٨٥/١٩٩٣ - قاعدة ٢٩٦ - هـ ٨٧٣ - ٨٧٥) .

(١) وعلى ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قرارات تعيين ونقل رؤساء البعثات الدبلوماسية والقنصلية تعتبر قرارات إدارية وليس من أعمال السيادة ، على أساس أن رؤساء البعثات الدبلوماسية والقنصلية هم فئة من الموظفين العموميين صدر في شأن تنظيم أوضاعهم الوظيفية قانون-

لتنظيم سياسى معين (١).

« خاص (القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٢) ... وتسرى عليهم فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى هذا القانون أحكام قانون نظام العاملين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، شأنهم فى ذلك شأن طوائف أخرى عديدة من الموظفين العموميين صدرت فى شأنهم قوانين خاصة . ومقتضى ذلك ولازمه أن القرار المطعون فيه إذ صدر تنفيذاً وتطبيقاً لأحكام ذلك القانون الخاص ، فإنه لا يعدو بطبيعته أن يكون قراراً إدارياً عادياً ، مهما علت مرتبة من صدر فى شأنهم أو دقت واجبات وظائفهم ، لا يرقى إلى مرتبة عمل السيادة أي كان المعيار الذى يؤخذ به فى تعريفه وتبينه ، وهو على هذا النحو يخضع لرقابة القضاء الإدارى إلغاءً وتعويضاً ، (طعن ١٤١٨٩ لسنة ٣٥ ق - ١٩٩٠/٢/٤ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ج ٣٥ - قاعدة ٢٩٥ - ص ٨٧٢) .

(١) ففى شأن تعيين أعضاء وحدات الإدارة المحلية وقتما كان انتمائهم السياسى - بحكم عضويتهم فى الاتحاد القومى ومن بعد الاتحاد الاشتراكى - أساساً للاختيار، تقرر المحكمة الإدارية العليا أن « القضاء وإن كان ممنوعاً من النظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة ، إلا أن مجرد انتهاء خدمة عامل يشغل وظيفة رئيس مجلس مدينة لا يعد كذلك لأن وحدات الإدارة المحلية بحسب الاختصاصات المقررة لها فى القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ الخاص بنظام الإدارة المحلية الذى صدر فى ظله القرار المطعون فيه لا تعدو أن تكون وحدات إدارية اقليمية لا تصطبغ أعمالها بأية صبغة سياسية . ولا يغير من ذلك أن أعضاء مجالس المدن فى ظل العمل بأحكام المادة ٣١ من القانون المشار إليه كان يتم اختيار بعضهم من المنتخبين لعضوية اللجنة التنفيذية للاتحاد القومى فى المدينة والبعض الآخر من الأعضاء العاملين فى الاتحاد القومى الذى حل محله الاتحاد الاشتراكى العربى ، وذلك أن الصفة السياسية التى لهؤلاء الأعضاء بحكم انتمائهم إلى الاتحاد الاشتراكى العربى لا تؤثر فى حقيقة الوضع القانونى لهذه الوحدات باعتبارها وحدات إدارية اقليمية تمارس طبقاً للقانون اختصاصات إدارية وتنفيذية ليس لها أى جانب سياسى ، وليس أدل على ذلك من أن مجلس المدينة مؤلف أيضاً وفقاً لحكم المادة ٣١ سالف الذكر من ستة أعضاء على الأكثر بحكم وظائفهم يمثلون الوظائف الحكومية ، وأنه وفقاً لحكم المادتين ١٥ ، ٣٣ من القانون المذكور يجوز لأعضاء مجالس المدن المنتخبين والمختارين أن يطعنوا أمام محكمة القضاء الإدارى فى القرارات الصادرة بإسقاط عضويتهم مما تنتفى معه ذريعة القول بأن منصب رئيس -

• الطابع الاستثنائي لجهة إصدار القرار (١).

(ب) تحديد طبيعة العمل بحسب الظروف التي اتخذ فيها :

كما سبق أن ذكرنا فإن محكمة القضاء الإداري تقرر أن ما يعتبر عادة عملاً إدارياً قد يرقى في ظروف وملازمات سياسية في دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة ، كما أن ما يعتبر من أعمال السيادة قد يهبط في ظروف أخرى إلى

= مجلس المدينة منصب سياسي يمتنع على القضاء مراقبة مشروعية قرار تعيينه أو فصله ، ذلك لأنه طالما أن رئيس مجلس المدينة ليس في حكم القانون إلا عضواً بمجلس المدينة يناط به رئاسة المجلس بقرار جمهوري فإن القانون إذ أباح للعضو أن يطعن في قرار إسقاط عضويته يكون قد سلم في الواقع من الأمر بأن القرارات الصادرة في شأن رؤساء مجالس المدن وأعضائها قرارات إدارية لأصلها لها بأعمال السيادة وتناهى عن نطاقها . كما لا يغير من حقيقة هذا الوضع أن رؤساء مجالس المدن يعينهم رئيس الجمهورية وفقاً لحكم المادة ٣١ المشار إليها بقرار منه من بين أعضاء هذه المجالس مراعيًا في ذلك أن تكون ميولهم السياسية متفقة مع السياسة العامة للدولة وأن رئيس الجمهورية يمارس هذه السلطة التقديرية عينها في إنهاء خدمتهم متى فقدوا أسباب الصلاحية للاستمرار فيها ، إذ أن ذلك كله مما يتعلق بممارسة رئيس الجمهورية لسلطته التقديرية في التعيين أو في إنهاء الخدمة دون أن يكون له أثر على طبيعة القرار الذي يصدره رئيس الجمهورية في هذا الخصوص وكونه قراراً إدارياً عادياً لا يرقى إلى مرتبة أعمال السيادة التي يخرج عن اختصاص محاكم مجلس الدولة الفصل في طلبات الغائها أو التعويض عنها ولم تتغير طبيعة وظائف رؤساء المدن سواء في القانون التالي رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون الحكم المحلي أم في القانون الحالي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون نظام الحكم المحلي (طعن ٤٧٤ لسنة ٢٢ ق - ١٩٨١/١/٣ - المجموعة - السنة ٢٦ - ج - ١ - بند ٤١ - ص ٢٨٥ - ٢٨٦) .

(١) فبصدد لجنة تصفية الاقطاع ، قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قراراتها لا تعتبر من أعمال السيادة ، يستوي في ذلك أن تكون هذه اللجنة قد أصدرت هذه القرارات في حدود اختصاصها أو خارج تلك الحدود ، حيث أنها لاتعتبر من قبيل الإجراءات التي تتخذ في سبيل الدفاع عن كيان الدولة أو استتباب الأمن فيها . (طعن ٣٧٧ لسنة ٢٠ ق - ١٩٧٩/٤/٥ - مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج - ١ - ص ١٥١) .

مستوى الأعمال الإدارية» (١) . وبذلك تحتفظ المحكمة لنفسها بحق تقدير طبيعة العمل الصادر عن الإدارة على ضوء الظروف الموضوعية التي أحاطت به في حقيقتها لا كما تدعيها هي .

وعلى أساس هذا المعيار قضت المحكمة بأن « الأمر الصادر من وزير الداخلية في ٢٥ يناير ١٩٥٢ إلى رجال البوليس في القنال بمقاومة بعض جنود الجيش البريطاني الذين شرعوا في الهجوم على مخافر البوليس بمنطقة القنال اثر إلغاء معاهدة ١٩٣٦ لم يكن إلا جزءاً من الخطة السياسية والتدابير العامة التي اتبعتها الوزارة القائمة وقتئذ في الحكم في حيز العلاقات السياسية بينها وبين بريطانيا عقب إلغاء المعاهدة سالف الذكر ، ولم يكن إجراءً خاصاً نحو فرد أو فريق من المواطنين للمحافظة على الأمن العام . ومادام قد اتضح هذا النظر فلا محل للبحث في بواعث الخطة المتقدمة الذكر أو في صوابها من عدمه ، إذ أن ذلك يدخل في نطاق المسؤولية السياسية ولايتعلق ببحث طبيعة العمل الحكومي من الوجهة الحكومية ، ولذلك فإن الأمر المتقدم الذكر الصادر من وزير الداخلية يعتبر من التدابير السياسية العامة المتعلقة بالأمن الداخلي وهو من أعمال السيادة » (٢) .

(ج) عدم اعتبار القرارات الإدارية التي تتخذ لتنفيذ القوانين واللوائح من أعمال السيادة حتى ولو كانت صادرة بالتطبيق لعمل من أعمال السيادة ،

بصفة عامة لاتعتبر قرارات إدارية القرارات التي تتخذها الإدارة

(١) لائحة ١٢ لسنة ٧ق - ١٩/١/١٩٥٦ - المجموعة - السنة ١٠ - بند ١٧٩ - ص ١٥٨ .

(٢) لائحة ١٢ لسنة ٧ق - ١٩/١/١٩٥٦ - المجموعة - السنة ١٠ - بند ١٧٩ - ص ١٥٨ - ١٥٩ .

تنفيذًا وتطبيقًا للقوانين واللوائح دون أن تتعلق بالسياسة العليا للبلاد وبحماية سيادتها وكيانها . وفى هذا الصدد تقرر المحكمة الإدارية العليا « أن الأعمال من مألوف ما يصدر تنفيذًا لقانون أو لائحة ، أو تطبيقًا لهما ، أو التى يحكمها عادة قانون أو لائحة لاتعتبر من أعمال السيادة وإنما تندرج تحت طائفة أعمال الحكومة العادية وليس لها من الشأن وخطير الأهمية ما يرفعها إلى مرتبة الأعمال المتعلقة بالسياسة العليا للدولة ، ومادام هناك نص فى القوانين واللوائح يتضمن ما يجب اتخاذه من إجراءات أو يلزم توافره من الشروط لإتمام عمل ما ، فإن القرار الإدارى الصادر بالتطبيق لهذا النص يغدو من القرارات المتعلقة بتنفيذ القوانين واللوائح ولا يرقى بذاته إلى دائرة أعمال السيادة ، (١) . وذلك حتى لو كان القانون الصادر بالتطبيق له القرار قانونًا استثنائيًا مثل قانون حالة الطوارئ ، « فكل نظام أرسى الدستور أساسه ووضع القانون قواعده هو نظام يخضع بطبيعته مهما يكن نظامًا استثنائيًا لمبدأ سيادة القانون ومن ثم لرقابة القضاء » (٢) .

(١) طعن ١٤١٨٩ لسنة ٣٥ ق - ١٩٩٠/٢/٤ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٢٩٥ - ص ٨٧٠ - ٨٧١ .

(٢) طعن ١٤٢٨ لسنة ٣١ ق - ١٩٨٨/٣/٦ - المجموعة - السنة ٣٣ - ج ٢ - بند ١٦٦ - ص ١٠٥٢ .

والقاعدة أوردها محكمة القضاء الإدارى فى أحكامها منذ سنواتها الأولى ، بقولها أن « القرارات الإدارية العادية التى تتخذ تنفيذًا للقوانين واللوائح ليست من أعمال السيادة فى شيء ، ومادام هناك نص يتضمن ما يجب اتخاذه من الإجراءات أو ما يلزم توافره من الشروط لإتمام عمل من أعمال الإدارة ، فالقرار الذى يصدر بالتطبيق لهذا النص يدرج فى دائرة أعمال الحكومة العادية » . (قضية ٥٨٧ لسنة ٥ ق - ١٩٥١/٦/٢٦ - المجموعة - السنة ٥ - بند ٣٥٧ - ص ١١٠٠) .

وعن هذا الطريق أمكن للقضاء الإداري أن يحبط في كثير من الأحيان ادعاءات الإدارة والتي أحياناً ماتصل إلى حد المغالاة ، وذلك باعتباره الإجراءات المدعاة من أعمال السيادة مجرد قرارات صادرة تنفيذاً للقوانين واللوائح . ومن ذلك القرار بهدم زريبة^(١) ، والقرار بإلغاء بلدة^(٢) ، أو بضم بلدة إلى أخرى^(٣) ، وقرار وزير الداخلية بسحب رخصة سلاح^(٤) ، والقرارات التي يصدرها رجال الري لمقاومة غوائل الفيضان^(٥) ، والقرارات الصادرة تنفيذاً لقانون الجنسية^(٦) ، وقرارات تعطيل الصحف أو إلغائها أو المعارضة في صدورها^(٧) . كذلك فقد قضى بأن قرارات إبعاد الأجانب ، سواء في وقت السلم أو الحرب ، تعتبر قرارات إدارية مادام يحكمها قوانين خاصة^(٨) . وذلك على العكس من الإجراءات

(١) محكمة القضاء الإداري : قضية ١١١ لسنة ٣ق - ١٩٤٩/٥/٣١ - المجموعة السنة ٣ - بند ٢٤٤ - ص ٨٩١ .

(٢) محكمة القضاء الإداري : قضية ٤٩٥ لسنة ٢ق - ١٩٤٩/١١/٢٢ - المجموعة السنة ٤ - بند ١٠ - ص ٣٢ .

(٣) محكمة القضاء الإداري : قضية ١٠٠١ لسنة ٥ق - ١٩٥٣/٥/٣١ - المجموعة السنة ٧ - بند ٧١٠ - ص ١٣٧٨ - ١٣٧٩ .

(٤) محكمة القضاء الإداري : قضية ٢٥٢ لسنة ١ق - ١٩٤٨/٤/١٣ - المجموعة السنة ٢ - بند ٩٣ - ص ٥١٤ .

(٥) محكمة القضاء الإداري : قضية ٢٠ لسنة ١ق - ١٩٥٠/٥/١١ - المجموعة السنة ٤ - بند ٢٢٤ - ص ٧٢٨ .

(٦) محكمة القضاء الإداري : قضية ٥١٦ لسنة ٢ق - ١٩٥٠/١٢/٢٦ - المجموعة السنة ٥ - بند ٧٣ - ص ٣١٠ .

(٧) محكمة القضاء الإداري : قضية ٥٨٧ لسنة ٥ق - ١٩٥١/٦/٢٦ - المجموعة السنة ٥ - بند ٣٥٧ - ص ١١٠١ .

(٨) محكمة القضاء الإداري : قضية ٢٦٢ لسنة ٣ق - ١٩٥١/٥/١٥ - المجموعة السنة ٥ - بند ٢٦٣ - ص ٩٤١ .

ولنظر أيضاً حكم المحكمة في ١٩٥٠/٦/٦ الذي قضى بأنه : إنا كان قرار الإبعاد قد صدر بسبب امتناع المدعى عن مغادرة البلاد بعد انقضاء المدة التي -

التي تتخذ ضد مواطني الدولة المعادية ، إن كانت تتصل
اتصالاً مباشراً بحالة حرب قائمة ، كتصفية أملاكهم أو فرض
الحراسة عليهم ورفض تجديد تصريح إقامتهم أو تقييد
حريتهم في الانتقال داخل إقليم الدولة ؛ فهذه الأعمال تعتبر
من أعمال السيادة (١) . كما قضى بأنه لا يعد من أعمال
السيادة وإنما من قبيل الأعمال الإدارية العادية قرارات رئيس
الجمهورية الصادرة بـ : تعيين ونقل رؤساء البعثات
الدبلوماسية والقنصلية بالتطبيق للقانون رقم ٤٥ لسنة
١٩٨٢ في شأن نظام السلك الدبلوماسي والقنصلي (٢) ؛
إحالة قضايا محددة إلى القضاء العسكري بالتطبيق لقانوني
الأحكام العسكرية وحالة الطوارئ (٣) ؛ نقل بعض العاملين
من وزارة الدفاع إلى جهات أخرى لدواعي الأمن وبالاتسناد
إلى قانون الطوارئ (٤).

- رخص له فيها بقصد زيارة بعض أقاليمه بمدينة الاسكندرية والتماسه
مختلف الحيل والمخادير للإقامة الدائمة في البلاد حيث سبل العيش أيسر
وأسباب الرزق أقرب منالاً منها في السودان وقد بارت هناك تجارته بسبب
الحرب الحبشية الإيطالية ، فليس في هذه الأسباب ما يمت بأية صلة لشتون
الأمن ومقتضياته وإجراءاته في الداخل أو في الخارج ، وسواء صدر قرار
الابعاد أثناء الحرب أو وقت السلم ، ولا يرقى إلى مستوى أعمال السيادة التي
لا يختص القضاء بنظرها ، (قضية ٣٧٦ لسنة ٣٠ ق - المجموعة - السنة ٤ -
بند ٢٦٠ - ص ٨٦٥) .

(١) د. سليمان الطماوي - القضاء الإداري : الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ١٩٧٦
- ص ٣٩٥ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٤١٨٩ لسنة ٣٥ ق - ١٩٩٠/٢/٤ - الموسوعة
الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٢٩٥ - ص ٨٦٩ .

(٣) طعن ٥١٥ لسنة ٣٩ ق - ١٩٩٣/٥/٢٣ - المجموعة السابقة - قاعدة ٢٩٦ -
ص ٨٧٣ ، وقاعدة ٣٠٣ - ص ٩٠١ .

(٤) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٤٣٨ لسنة ٣١ ق - ١٩٨٨/٣/٦ - المجموعة -
السنة ٣٣ - ج ٢ - بند ١٦٦ - ص ١٠٤٨ .

وإذا كانت القرارات التي تتخذها الإدارة صادرة بالتطبيق لعمل من أعمال السيادة فإن ذلك لا يغير من طبيعتها كقرارات إدارية عادية تخضع لرقابة القضاء الإداري مثلها في ذلك مثل سائر القرارات الإدارية الأخرى^(١). وأظهر الحالات في هذا المجال هي حالة الطوارئ أو الأحكام العرفية . فإذا كان قرار إعلان حالة الطوارئ يعد في ذاته من أعمال السيادة إلا أن القرارات الصادرة تطبيقاً له تعتبر قرارات إدارية يمكن مخصصتها أمام القضاء الإداري ، وغاية ما تتمتع به الإدارة في شأن هذه القرارات هو الاعتراف لها بسلطة تقديرية واسعة نسبياً لكونها تتخذ رغم أي شيء في ظروف استثنائية . وقد قرر مجلس الدولة هذا المبدأ في أحكام عديدة موضحاً أن قضاء مجلس الدولة « ثبت منذ انشائه على أن نظام الأحكام العرفية في مصر - أي نظام الطوارئ - وإن كان نظاماً استثنائياً إلا أنه ليس بالنظام المطلق ، بل هو نظام خاضع للقانون أرسى الدستور أساسه وأبان القانون أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه ... وعلى ذلك فإنه لئن ساء القول بأن قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة بحسبانه من الإجراءات العليا التي تتخذ في سبيل الدفاع عن كيان الدولة أو استتباب الأمن أو النظام العام بها ، إلا أن التدابير التي يتخذها القائم على إجراء النظام العرفي تنفيذاً لهذا النظام سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية يتعين أن تتخذ في حدود القانون وتلتزم حدوده وضوابطه ولا تنأى عن رقابة القضاء

(١) محكمة القضاء الإداري : قضية ٥٨٧ لسنة ٥٥ ق - ١٩٥١/٦/٢٦ - المجموعة - السنة ٥ - بند ٢٥٧ - ص ١١٠٠ .

إذ لا تجاوز دائرة القرارات الإدارية التي تخضع للاختصاص القضائي لمجلس الدولة ،^(١) . وهذا كله ، مع مراعاة ما ينبغى أن يترك للسلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية - وهي تواجه ظروف استثنائية تعمل فيها على إقرار الأمن وتحافظ على سلامة البلاد - من حرية واسعة في تقدير ما يجب اتخاذه من التدابير والإجراءات بمقتضى سلطة تقديرية تختلف في مداها ، لا في وجوب بسط الرقابة عليها ، عن السلطة التقديرية التي تتمتع بها الحكومة في الظروف العادية المألوفة ،^(٢) .

ولكن اتساع السلطة التقديرية للإدارة في الظروف الاستثنائية لا يجب بدوره أن يفهم على أنه إطلاق لحرية الإدارة تفعل ما تريد وتوسع وتزيد في سلطاتها الاستثنائية كما تشاء وبدون رقيب ، وإنما يتحدد معناها ومداه في منح الإدارة حرية أكثر في التصرف والتقدير في حدود السلطة الاستثنائية التي حددها المشرع على سبيل الحصر وفي نطاق الضوابط التي وضعها لاستعمال هذه السلطات . فنظام الطوارئ كنظام استثنائي ، لا يسوغ التوسع في تطبيقاته وإنما يتقيد بفرضه ويرتهن بأهدافه وتتحدد السلطات المنبثقة عنه بصريح النص المقرر لها وترتبط بدائرتة وحدها كاستثناء ينبو عن التفسير الواسع ويلتزم في استلزام قواعده دائرة التفسير الضيق ،^(٣) . فلا يجب مثلاً اعتقال

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٢٠ لسنة ٢٠ ق - ١٩٧٩/١٢/٢٩ - مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج١ - ص ٥١ .

(٢) محكمة القضاء الإداري : قضية ٥٦٨ لسنة ٢٠ ق - ١٩٥٢/٦/٣٠ - المجموعة - السنة ٦ - ص ١٢٦٨ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٨٢٠ لسنة ٢٠ ق - ١٩٧٩/١٢/٢٩ - مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج١ - ص ٥٣-٥٤ .

شخص تعسفاً رغم عدم توافر شروط القبض والاعتقال التي حددها قانون الطوارئ ، أو فرض الحراسة على شخص في غير الحالات المحددة في هذا القانون والاحتجاج مع ذلك بالظروف الاستثنائية . وإيضاً فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قرار رئيس الجمهورية بفرض الحراسة على أحد المواطنين استناداً إلى أحكام قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ إذ صدر منطقياً على مخالفة صارخة بالغة الجسامة لهذا القانون باعتدائه على الحرية الشخصية وحرية الملك الخاص يكون قد انحدر إلى مرتبة الفعل المادى معدوم الأثر قانوناً فيكون من قبيل القرارات المعدومة التي لا تتحصن ضد الطعن فيها بفوات ميعاد الستين يوماً المنصوص عليها في القانون لتحسين القرارات الإدارية ضد الطعن فيها (١).

(د) تفسير النصوص المانعة للتقاضى تفسيراً ضيقاً ،

عندما كان القضاء معدوم الحيلة إزاء تدخل المشرع باعتبار هذه المسألة أو تلك من أعمال السيادة - حين كان بإمكانه ذلك - فإنه لم يتردد مع ذلك في تضيق نطاق النصوص المانعة

(١) الحكم السابق - ص ٥٩-٦٠ .

ومن تطبيقات ذلك أيضاً ، ما قضت به محكمة القضاء الإدارى من أنه : لئن كان للرقيب العام في ظل نظام الأحكام العرفية سلطة منع النشر من غير إخطار سابق ، إلا أن ذلك منوط بأن يكون في حدود القانون ولمبرر يقتضيه بأن يكون النشر من شأنه تهيج الخواطر أو إثارة الفتنة أو الإخلال بالأمن والنظام وهو في هذه الحدود القانونية خاضع لرقابة المحكمة القضائية وهي لا ترى قيام المبرر الحقيقي لمنع تصحيح ما نشر من تقرير النائب العام خاصاً بالمدعى في أمر لاجدال في أنه يخالف الثابت في التحقيق بحجة أن في النشر إخلالاً بالأمن ، مع أن مثل هذا الإخلال لايتأتى من وضع الأمور في نصابها الصحيح بالوسيلة التي خولها القانون لصاحب الشأن تمكيناً له من الدفاع عن نفسه في شأن ما نشر خاصاً بشخصه ، (قضية ٦٩٤ لسنة ٦٦ ق - ١٠/٧/١٩٥٢ - المجموعة - السنة ٦ - بند ٥٩٠ - ص ١٣٩٤) .

من التقاضى وحصرها فى أضيق الحدود : لما كان الأصل طبقاً لمبدأ المشروعية هو تسليط رقابة القضاء الإدارى على جميع القرارات الإدارية التى يختص بإلغائها والتعويض عنها ، فإنه إذا صدر قانون باستثناء طائفة من القرارات من الخضوع لتلك الرقابة - لحكمة تغيهاها المشرع وغاية قصد حمايتها - وجب عدم التوسع فى تفسير النص المتضمن لهذا الاستثناء بحيث لا يطبق إلا فى خصوص ما صدر فى شأنه وفى حدود الهدف الذى قصد المشرع إصابته وبلوغه^(١).

ولذا فعندما صدر فى أول سبتمبر ١٩٦٣ القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٦٣ باعتبار القرارات الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات من أعمال السيادة التى يمتنع الطعن عليها بأى سبيل ، فرقت المحكمة الإدارية العليا بين هذه القرارات وبين تلك الصادرة فى شأن موظفى الحراسة العامة أنفسهم ، فاعتبرت هذه الأخيرة من قبيل القرارات الإدارية العادية ، إذ لاصلة لهذه القرارات (سواء كانت خاصة بتعيينهم أو تأديبهم أو فصلهم أو بغير ذلك من شئونهم) بمكاسب الشعب التى تستهدف المشرع تحصين القرارات والتدابير والإجراءات التى اتخذت تأميناً لها ،^(٢).

وعندما صدر القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ معتبراً القرارات التى يصدرها رئيس الجمهورية بإحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم من غير الطريق التأديبى من أعمال السيادة ، حرص القضاء على تقييد أعمال هذا

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٤٠٧ لسنة ١١ق - ١٦/١٢/١٩٦٧ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٠٧٥ .

(٢) طعن ٤٠٧ لسنة ١١ق - ١٦/٢/١٩٦٧ - المجموعة السابقة - ج ١ - ص ١٣٥ .

النص من ناحية مصدر القرار ومن ناحية طبيعة القرار على السواء :

● فمن ناحية مصدر القرار، قررت المحكمة الإدارية العليا «أن المشرع لم يخلع وصف السيادة على قرارات الفصل أيًا كانت السلطة التي أصدرتها وإنما خصّ به القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية دون سواها ، بمعنى أن المعيار الذي وضعه المشرع في تحديد هذه القرارات ليس معياراً مادياً بحتاً ويتمثل في كنه القرار وطبيعته وإنما يرتبط إلى جانب ذلك بمصدر القرار ذاته إذ يلزم أن يكون القرار صادراً من رئيس الجمهورية وذلك لاعتبارات قدرها تتصل بالضمانات التي تحيط بهذا النوع من القرارات دون غيرها . ولا ينال من سلامة هذا النظر أن يعتبر قرار الفصل بغير الطريق التأديبي عملاً من أعمال السيادة إذا كان صادراً من رئيس الجمهورية وعملاً إدارياً عادياً إذا صدر بأداة أخرى ، إذ الأصل هو اختصاص القضاء الإداري بهذه القرارات إلا ما جرى النص على استثنائه . ولو أراد الشارع أن يبسط الحصانة على القرارات الأخرى التي سبق صدورها من مجلس الوزراء لما أعوزه النص على ذلك ... » . وعلى ذلك قضت المحكمة في هذا الحكم بأن قرارات مجلس الوزراء بفصل بعض الموظفين من غير الطريق التأديبي تعتبر قرارات إدارية عادية ولا تعد من أعمال السيادة (١) . وقضت محكمة القضاء الإداري أيضاً بأن قرارات الفصل بغير الطريق التأديبي التي تصدرها هيئة المكتب التنفيذي لمجلس الأمة تعتبر قرارات إدارية ولا تندرج ضمن أعمال السيادة (٢) .

(١) طعن ٨٠٧ لسنة ١٠ق - ١٩٦٦/١٢/١٠ - المجموعة السابقة - ص ١٢٦ .

(٢) قضية ١ لسنة ٢١ق - ١٩٧١/٢/٣ - المجموعة - السنة ٢٥ - بند ٦٨ - ص ٢٦٤-٢٦٥ .

• ومن ناحية طبيعة القرار ، ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن نطاق تطبيق القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦١ يتحدد بالقرارات التي تنحى الموظف نهائياً من الخدمة العامة دون غيرها . وعلى ذلك فقد قضت بأن فصل موظف من وظيفة بوزارة الخارجية بغير الطريق التأديبي وتعيينه بعد ذلك فى وظيفة أخرى لايعتبر من قبيل أعمال السيادة ، حتى ولو صدر من رئيس الجمهورية ، على أساس أن القرارات التى حصنها القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ باعتبارها من أعمال السيادة هى بالتحديد : القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية التى تتضمن إسقاط ولاية الوظيفة عن الأشخاص الذين تتبين الحكومة أنهم غير صالحين لأداء الخدمة العامة سواء بإحالتهم إلى الاستيداع أو المعاش أو بفصلهم ، فلا يدخل فى ضمنها القرارات التى لاتستهدف تحقيق هذا الأثر وهو تنحية الموظف عن الخدمة العامة كالقرارات الصادرة بتعيين موظفى وزارة فى وزارة أخرى إذا أجاز القانون ذلك ، والقرارات الصادرة بالنقل من وظيفة إلى أخرى» (١) .

(٢) تقدير نظرية أعمال السيادة :

لا تلقى نظرية أعمال السيادة قبولاً مطلقاً من الفقهاء . فهناك من إنكرها كلياً ، وهناك من توسط فى الأمر فنأدى بإمكان التعويض عنها دون إلغائها .

وعلى سبيل المثال ، يرى الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى أن هذه النظرية تعد : «إفلاساً جزئياً لمبدأ المشروعية لايحسن السكوت عليه » ، وإنما يجب استبدالها بفكرة السلطة التقديرية

(١) طعن ١٠٨١ لسنة ١٢ق - ١١/٣/١٩٦٧ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٢٨ .

فتتسع هذه الفكرة إذا ما تعلق الأمر بإحدى المسائل التي تندرج في نطاق نظرية أعمال السيادة ولكن تبقى في النهاية تحت رقابة القضاء (١).

ونعتقد من جانبنا أن نظرية أعمال السيادة في ذاتها نظرية مبررة وتعتبر من الوسائل التي يجب توفيرها للسلطة التنفيذية لمباشرة مهامها. ذلك أننا نرى بصفة عامة وجوب تقوية مركز السلطة التنفيذية في مواجهة باقى السلطات ، ونظرية أعمال السيادة تعد عنصراً من عناصر هذه التقوية . فالسلطة التنفيذية تعيش وتواجه فعلاً واقع الحياة سواء الحياة العادية أو الحياة الاستثنائية ، ويتطلب ذلك منها سرعة التصرف وشجاعة إصدار القرارات اللازمة وبصفة خاصة حين يتعلق الأمر بالمسائل الاستثنائية الهامة التي تستلزم سرعة التحرك والتقرير دون أن يعوقها الخوف من الملاحقة بإجراءات تحقيق أو تجريح قد تضر في النهاية بصالح الدولة نفسها . فكما يقول الدكتور سليمان الطماوى - وبحق - أنه أياً كانت اعتبارات الشرعية القانونية فإن من المسلم به أن سلامة الدولة فوق القانون وأن السلطة التنفيذية قد تحجم عن اتخاذ إجراءات معينة تستلزمها سلامة البلاد وذلك خوفاً من المسؤولية فيما لو تقرر رقابة القضاء (٢) . وهو ما تؤكد محكمة القضاء الإدارى بقولها أن « هناك قاعدة سابقة تنظم التشريعات جميعها وتفوقها، محصلتها وجوب الإبقاء على الدولة والحفاظ عليها وعلى أمنها » (٣).

(١) ، مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢٩٠ .

(٢) ، سليمان الطماوى : القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ١٩٧٦ ص ٤٠١ .

(٣) نسخة ٢٦٥٤ لسنة ٢٦ ق في ١٩٧٣/١/٢٣ - مشار إليها في د. محمد -

ولذا فإن السلطة التقديرية الموسعة لا يمكن أن تغنى عن نظرية أعمال السيادة ، لأن السلطة التقديرية ضاقت أم اتسعت فهي تخضع فى النهاية لرقابة القضاء . فتتردد الحكومة أو تأخرها فى اتخاذ قرار الحرب مثلاً قد يعصف بكيان الدولة بأسرها ويصبح من الهزل فى هذه اللحظة البكاء على الشرعية وسيادة القانون . وعلى أى الأحوال فليس فى هذا الوضع ما يضير الشرعية فى شىء :

●● فمن ناحية فإن أعمال السيادة لا تفلت من كل جزاء على وجه الإطلاق. ذلك أنه عندما يوجد تعاقب ديمقراطى على السلطة بحيث لا تصبح سلطات الحكم احتكاراً لحكومة معينة وإنما لأى حكومة تدفع بها الإرادة الشعبية إلى قمة الحكم ، يكون لهذه الإرادة نفسها أن تحكم فى النهاية على مجمل أفعال الحكومة فى مناسبة انتخابات تالية إما بتجديد ثقتها أو بسحب هذه الثقة . إنن فالجزاء فى ذاته موجود وإنما طبيعته هى التى تتغير . وهذا ما تعنيه المحكمة الإدارية العليا حين تقول أن عمل السيادة « وإن خضع للمشروعية وسيادة القانون فإنه لا يخضع - لطبيعته السياسية - لولاية الإلغاء أو وقف التنفيذ المنوطة بمحاكم مجلس الدولة » (١) : أى أن أعمال السيادة وإن أعفتها طبيعتها السياسية من رقابة القضاء فإنها لاتعفيها على وجه الإطلاق من الخضوع لسيادة القانون وإنما

- كمال الدين منير - قضاء الأمور الإدارية المستعجلة - ١٩٨٨ - ص ٢٧٧ .
وقد سبق أن أشرنا إلى المحكمة الإدارية العليا قاضية أيضاً بهذا الخصوص بأنه «غنى عن البيان ... أن هناك قاعدة تنتظم القوانين جميعها وتفوقها محصلتها وجوب الإبقاء على الدولة» . (الطعنان ٩٥٦ و ٩٥٨ لسنة ٥ ق - ١٤/٤/١٩٦٢ : مجموعة المحكمة فى عشر سنوات - ج ٢ - ص ١٢٣٥ - ١٢٣٦) .
(١) طعن ٨٦١ لسنة ٣٨ ق - ٢/٥/١٩٩٢ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٢/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٧٢ - ص ١٠٧٠ .

بالصورة التى تتوافق مع طبيعتها وتتجاوب مع خصوصية وضعها بين أعمال السلطة التنفيذية . وبطبيعة الحال فإن هذا القول لا تكامل قيمته إلا فى ظل نظام ديمقراطى تمارس فيه ديمقراطية الحكم ممارسة صحيحة . أما فى النظم التحكيمية فلن يكون هناك مجال ابتداء للبكاء على الشرعية وسيادة القانون.

●● ومن ناحية أخرى فإن نظرية أعمال السيادة لا تتعارض مع قواعد ومبادئ القانون الوضعى فى شىء طالما أن هذا القانون هو الذى قرر مبدأ الأخذ بها فأصبحت عنصراً قانونياً وشرعياً من عناصر النظام القانونى القائم والذى يتعين احترامه . ويبقى القضاء بعد ذلك خير ضمان لتحديد مضمونها ونطاق تطبيقها على النحو الذى يصون مبدأ الشرعية . وكما رأينا من قبل ، فإن القضاء قد ضيق باستمرار من نطاق هذه النظرية تضيقاً كبيراً بحيث أصبح هذا النطاق محصوراً الآن فى الأعمال المتعلقة بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية والأعمال الدبلوماسية وأعمال الحرب وبعض الأعمال المحدودة التى تتصل بالأمن الداخلى للبلاد . وقد رأينا أنه فى الأحوال التى تدخل فيها المشرع باعتبار عمل ما من أعمال السيادة فإن القضاء قد حرص على تطبيقه فى أضيق الحدود . وبصفة عامة فإن تقرير القضاء بأن تحديد طبيعة العمل محل الاعتبار يخضع للظروف والملابسات ، فما قد يعتبر عملاً حكومياً فى ظرف قد يعتبر عملاً إدارياً فى آخر والعكس بالعكس ، يعنى أنه يملك بيده دفة الأمور فى تحديد ما يعتبر من أعمال السيادة . وحتى نص المادة ٦٨ من الدستور الذى يقرر فى فقرته الثانية أنه «يحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء» لا يقف عائقاً حائلاً دون أعمال

ولذا فإن السلطة التقديرية الموسعة لا يمكن أن تغنى عن نظرية أعمال السيادة ، لأن السلطة التقديرية ضاقت أم اتسعت فهي تخضع فى النهاية لرقابة القضاء . فتتردد الحكومة أو تأخرها فى اتخاذ قرار الحرب مثلاً قد يعصف بكيان الدولة بأسرها ويصبح من الهزل فى هذه اللحظة البكاء على الشرعية وسيادة القانون . وعلى أى الأحوال فليس فى هذا الوضع ما يضير الشرعية فى شيء :

●● فمن ناحية فإن أعمال السيادة لا تفلت من كل جزاء على وجه الإطلاق. ذلك أنه عندما يوجد تعاقب ديمقراطى على السلطة بحيث لا تصبح سلطات الحكم احتكاراً لحكومة معينة وإنما لأى حكومة تدفع بها الإرادة الشعبية إلى قمة الحكم ، يكون لهذه الإرادة نفسها أن تحكم فى النهاية على مجمل أفعال الحكومة فى مناسبة انتخابات تالية إما بتجديد ثقتها أو بسحب هذه الثقة . إذن فالجزاء فى ذاته موجود وإنما طبيعته هى التى تتغير . وهذا ما تعنيه المحكمة الإدارية العليا حين تقول أن عمل السيادة « وإن خضع للمشروعية وسيادة القانون فإنه لا يخضع - لطبيعته السياسية - لولاية الإلغاء أو وقف التنفيذ المنوطة بمحاكم مجلس الدولة » (١) : أى أن أعمال السيادة وإن أعفتها طبيعتها السياسية من رقابة القضاء فإنها لاتعفيها على وجه الإطلاق من الخضوع لسيادة القانون وإنما

- كمال الدين منير - قضاء الأمور الإدارية المستعجلة - ١٩٨٨ - ص ٢٧٧ .
وقد سبق أن أشرنا إلى المحكمة الإدارية العليا قاضية أيضاً بهذا الخصوص بأنه «غنى عن البيان ... أن هناك قاعدة تنتظم القوانين جميعها وتفوقها محصلتها وجوب الإبقاء على الدولة» . (الطعنان ٩٥٦ و ٩٥٨ لسنة ٥ ق - ١٤/٤/١٩٦٢ : مجموعة المحكمة فى عشر سنوات - ج ٢ - ص ١٢٣٥ - ١٢٣٦) .
(١) طعن ٨٦١ لسنة ٣٨ ق - ٢/٥/١٩٩٢ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٢/١٩٨٥ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٧٢ - ص ١٠٧٠ .

بالصورة التى تتوافق مع طبيعتها وتتجاوب مع خصوصية وضعها بين أعمال السلطة التنفيذية . وبطبيعة الحال فإن هذا القول لا متكامل قيمته إلا فى ظل نظام ديمقراطى تمارس فيه ديمقراطية الحكم ممارسة صحيحة . أما فى النظم التحكيمية فلن يكون هناك مجال ابتداء للبكاء على الشرعية وسيادة القانون.

●● ومن ناحية أخرى فإن نظرية أعمال السيادة لا تتعارض مع قواعد ومبادئ القانون الوضعى فى شىء طالما أن هذا القانون هو الذى قرر مبدأ الأخذ بها فأصبحت عنصراً قانونياً وشرعياً من عناصر النظام القانونى القائم والذى يتعين احترامه . ويبقى القضاء بعد ذلك خير ضمان لتحديد مضمونها ونطاق تطبيقها على النحو الذى يصبون مبدأ الشرعية . وكما رأينا من قبل ، فإن القضاء قد ضيق باستمرار من نطاق هذه النظرية تضيقاً كبيراً بحيث أصبح هذا النطاق محصوراً الآن فى الأعمال المتعلقة بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية والأعمال الدبلوماسية وأعمال الحرب وبعض الأعمال المحدودة التى تتصل بالأمن الداخلى للبلاد . وقد رأينا أنه فى الأحوال التى تدخل فيها المشرع باعتبار عمل ما من أعمال السيادة فإن القضاء قد حرص على تطبيقه فى أضيق الحدود . وبصفة عامة فإن تقرير القضاء بأن تحديد طبيعة العمل محل الاعتبار يخضع للظروف والملابسات ، فما قد يعتبر عملاً حكومياً فى ظرف قد يعتبر عملاً إدارياً فى آخر والعكس بالعكس ، يعنى أنه يملك بيده دفة الأمور فى تحديد ما يعتبر من أعمال السيادة . وحتى نص المادة ٦٨ من الدستور الذى يقرر فى فقرته الثانية أنه «يحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء» لا يقف عائقاً حائلاً دون أعمال

النظرية ، إذ يمكن التوفيق بينه وبين نص المادة ١١ من قانون مجلس الدولة المتعلق بتحسين أعمال السيادة إذا فهم من عبارة « أى عمل أو قرار إدارى » الواردة فى نص المادة ٦٨ دستور الأعمال والقرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية بصفتها سلطة إدارة وليس سلطة حكم ، وهى نفس التفرقة التى يجريها القضاء فى تحديد أعمال السيادة ، والتى تجملها المحكمة الإدارية العليا حين تتحدث عن « كل تصرف غير إدارى مثل أعمال السيادة... »^(١).

ولكن ذلك كله ليس معناه أن نظرية أعمال السيادة لم تعد قابلة للتطور لصالح مبدأ المشروعية . فالجهد القضائى فى سبيل تضيق نطاق تطبيق هذه النظرية لا يمثل برغم قيمته العالية غاية المنى . بل يمكن أن يمتد أيضاً ليمحى عن كل الأعمال المتصلة بالأمن الداخلى صفة أعمال السيادة لتقتصر النظرية على مسائل العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة

(١) الحكم السابق - ص ١٠٧٠ .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا أيضاً بأن نص دستور ١٩٧١ على أن تتولى المحكمة الدستورية العليا الرقابة القضائية على دستورية القوانين لا يعنى أنه قد ألغى ضمناً النصوص الخاصة بعدم اختصاص الجهات القضائية بالنظر فى أعمال السيادة ، حيث أنه « لاتعارض بين الرقابة على دستورية القوانين مع فكرة أعمال السيادة ، وإذ لا تلازم بين الأمرين فليس هناك ما يحول دون تطبيق نظام الرقابة على دستورية القوانين ، مع التمييز بين أعمال الإدارة وأعمال السيادة . ذلك أنه إذا كانت الرقابة على دستورية القوانين تهدف إلى إعلاء كلمة الدستور باعتباره أعلى القواعد القانونية ، فإن أعمال مبدأ السيادة والأعمال التى تتمثل فيها من شأنه إخراج بعض الأعمال الحكومية من الرقابة القضائية لاعتبارات قد تكون فى بعض صورها سياسية ، وفى رقابة القضاء على هذه الأعمال ما لا يتفق وطبيعة ولاية السلطة القضائية » . (طعن ١٩٣٩ لسنة ٣٠ ق - ١٢/١٢/١٩٨٧ - المجموعة - السنة ٣٣ - ج ١ - بند ٦٠ - ص ٤٠٩) .

التشريعية ومسائل الحرب والعلاقات الدبلوماسية فقط .
لأن اعتبار قرار إعلان حالة الطوارئ مثلاً عملاً من أعمال
السيادة واعتبار القرارات الصادرة تطبيقاً له قرارات إدارية
يمكن الطعن فيها بالإلغاء لا يمثل حماية كاملة ضد تعسف
الإدارة ومغالاتها في الإجراءات الاستثنائية التي تقررها . إذ أنه
يمكن تضمين قرار إعلان حالة الطوارئ نفسه سلطات
استثنائية واسعة ومغالى فيها بحيث تتطابق معها في النهاية
القرارات الفردية المغالى فيها بما يستتبع صعوبة ملاحقتها
بالإلغاء . ففى هذا الاتجاه المحدد يمكن تطوير وترشيد
نظرية أعمال السيادة بدون المساس بمبدأ وجودها المبرر في
ذاته .

القسم الثانى

مجلس الدولة المصرى

ينظمه حالياً ، وكما أشرنا ، القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذى
تضمن تنظيمًا قانونيًا متكاملًا لتشكيله وأقسامه ووظائفه ، نتناوله هنا
فى بابين :

الباب الأول : العضوية والشئون التنظيمية .

الباب الثانى : الأقسام والوظائف .

الباب الأول

العضوية والشئون التنظيمية

تناول قانون مجلس الدولة مسائل عضوية المجلس من مختلف جوانبها ، التحاقاً ومساراً وإنقضاء . وفى دائرة تنظيمه أيضاً هيئات خاصة تعنى بالدرجة الأولى بهذه المسائل ، فضلاً عن تقديم الخدمات المعاونة على أداء الأعضاء لأعمالهم والقيام بمختلف المهام التنظيمية لإدارة وعمل المجلس - أى ما يمكن أن نطلق عليه بصفة عامة : هيئات الشئون التنظيمية .

الفصل الأول : شروط وأوضاع وعوارض التوظيف .

الفصل الثانى : هيئات الشئون التنظيمية .

الفصل الأول

شروط وأوضاع وعوارض التوظيف

أولاً : إسناد الوظائف :

نص قانون مجلس الدولة على شروط وأوضاع عامة لعضوية مجلس الدولة ، وأخرى خاصة بحسب الوظائف التى يتكون منها تشكيل المجلس :

١- فبالنسبة للشروط والأوضاع العامة :

أ- يتعين أن يستوفى عضو مجلس الدولة شروطاً متعلقة بالجنسية ، والمؤهل ، وحسن السمعة ، والسن .

فتنص المادة ٧٣ من قانون مجلس الدولة بهذا الخصوص على أنه : «يشترط فيمن يعين عضواً فى مجلس الدولة :

(١) أن يكون مصرياً متمتعاً بالأهلية المدنية الكاملة .

(٢) أن يكون حاصلاً على درجة الليسانس من إحدى كليات الحقوق بجمهورية مصر العربية أو على شهادة أجنبية معادلة لها وأن ينجح فى الحالة الأخيرة فى امتحان المعادلة طبقاً للقوانين واللوائح الخاصة بذلك .

(٣) أن يكون محمود السيرة حسن السمعة .

(٤) ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف ولو كان قد رد إليه اعتباره .

(٥) أن يكون حاصلاً على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا أحدهما فى العلوم الإدارية أو القانون العام إذا كان التعيين فى وظيفة مندوب .

(٦) ألا يقل سن من يعين مستشاراً بالمحاكم عن ثمان وثلاثين سنة . ولا يقل سن من يعين عضواً بالمحاكم الإدارية والتأديبية عن ثلاثين سنة ولا يقل سن من يعين مندوباً مساعداً عن تسع عشرة سنة ، (١) .

ب- وفيما يتعلق بكيفية شغل وظائف المجلس ، فهو يتم كقاعدة عامة إما رأساً من خارج المجلس وإما بالترقية من الوظيفة الأدنى بالمجلس .

وفى ذلك ، تنص المادة ٧٤ من قانون مجلس الدولة على أنه : «مع مراعاة الشروط المنصوص عليها فى المادة السابقة (٢) يكون التعيين فى وظائف مجلس الدولة بطريق الترقية من الوظائف التى تسبقها مباشرة . على أنه يجوز أن يعين رأساً من غير أعضاء المجلس فى الوظائف المنصوص عليها فى المواد التالية (٣) وبالشروط المقررة لها وذلك فى حدود ربع عدد الدرجات الخالية فى كل وظيفة خلال سنة مالية كاملة .

ولا يدخل فى هذه النسبة وظائف المندوبين والوظائف التى تملأ بالتبادل بين شاغليها ومن يحل محلهم من خارج المجلس وكذلك الوظائف المنشأة ، .

(١) كانت هذه الشروط العامة تتضمن شرطاً مقتضاه ألا يكون العضو متزوجاً بأجنبية باستثناء - طبقاً للمادة ٦ من قانون الإصدار - من كان متزوجاً بأجنبية من قبل سريان القانون الجديد . ولكن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية هذا الشرط لمخالفته النصوص الدستورية المتعلقة بالحرية الشخصية - ومنها الحق فى الزواج وتكوين أسرة وصيانة حرمة الحياة الخاصة ، وبكون الأسرة هى أساس المجتمع وبرعاية الأخلاق والتقاليد المصرية ، وبمبادئ المساواة والحق فى العمل وتولى الوظائف العامة . (المحكمة الدستورية العليا - قضية ٢٣ لسنة ١٦ ق - دستورية - ١٨/٣/١٩٩٥ : الجريدة الرسمية - العدد ١٤ فى ٦/٤/١٩٩٥) .

(٢) أى الشروط العامة المنصوص عليها بالمادة ٧٣ السالف بيانها .

(٣) المواد ٧٥ وما بعدها المتعلقة بتعيين طوائف أعضاء المجلس والمندوبين المساعدين الملحقين به .

٢- وبالنسبة للشروط والأوضاع الخاصة بكل مستوى من مستويات العضوية :

أ- فالمجلس يشكل بداية من :

- رئيس المجلس .

- نواب رئيس المجلس .

- وكلاء المجلس .

- المستشارين .

- المستشارين المساعدين .

- النواب .

- المندوبين .

ويلحق بالمجلس مندوبون مساعدون (١) .

ب- وأوضاع كل من هذه الطوائف محددة كالتالى :

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٢ ، ٣ .

•• وإلى جانب هذه الوظائف الفنية ، يضم البنيان التنظيمى لمجلس الدولة أيضاً وظائف إدارية وكتابية تناولها قانون المجلس فى المواد ١٢٦ - ١٢٩ منه على النحو التالى :

- م ١٢٦ : «يكون لرئيس مجلس الدولة سلطة الوزير المنصوص عليها فى القوانين واللوائح بالنسبة إلى العاملين من شاغلى الوظائف الإدارية والكتابية .

كما يكون لأمين عام المجلس بالنسبة إلى هؤلاء سلطة وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة بحسب الأحوال .

- م ١٢٧ : «يجوز تعيين الحاصلين على درجة الليسانس من إحدى كليات الحقوق بإحدى الجامعات بجمهورية مصر العربية والحاصلين على هذه الدرجة من كليات أجنبية معترف بها مع شهادة المعادلة فى الوظائف الإدارية ويلحق هؤلاء بالقسم القضائى أو قسم الفتوى والتشريع أو المكتب الفنى .

(١) رئيس المجلس :

١- التعيين :

- أ- يعين رئيس مجلس الدولة :
- بقرار من رئيس الجمهورية .
- من بين نواب رئيس المجلس .
- بعد اخذ رأى جمعية عمومية مشكّلة من رئيس المجلس ونوابه ووكلائه والمستشارين الذين شغلوا وظيفة مستشار لمدة سنتين (١) .
- ب- ويعتبر تاريخ التعيين أو الترقية من وقت موافقة الجمعية العمومية للمجلس (٢) .

= ويجوز أن يعين من هؤلاء فى وظيفة مندوب بالمجلس من يظهر كفاية ممتازة فى عمله ويحصل على المؤهلات اللازمة للتعين فى هذه الوظيفة ،

- م ١٢٨ : «يكون التعيين فى الوظائف الكتابية بالمجلس بعد امتحان مسابقة يجريه المجلس للمرشحين طبقاً للنظام الذى تحدده اللائحة الداخلية للمجلس» .

- م ١٢٩ : «يجوز أن يندب العاملون بالوزارات ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة فى الوظائف الكتابية بالمجلس ، وذلك بالاتفاق بين الجهة المختصة وبين رئيس مجلس الدولة .

ويكون لأمين عام المجلس سلطات وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة حسب الأحوال بالنسبة لهؤلاء العاملين أثناء مدة نديهم» .

وفيما عدا ما نص عليه قانون المجلس بالنسبة لشاغلى هذه الوظائف ، يسرى عليهم قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باعتباره الشريعة العامة للتوظيف فيما لا نص بخلافه . فوضعهم من هذه الناحية هو ذات وضع العاملين بالمحاكم السارى عليها قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والذى نص بخصوصهم فى المادة ١/١٣٦ منه على أنه «فيما عدا ما نص عليه فى هذا القانون ، تسرى على العاملين بالمحاكم الأحكام العامة للعاملين المدنيين بالدولة» .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٨٢ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٢ .

٢- الاختصاصات :

يتولى رئيس مجلس الدولة الاختصاصات الآتية :

- رئاسة المحكمة الإدارية العليا (١) .
- إنشاء دوائر لمحكمة القضاء الإدارى فى غير محافظة القاهرة - ففى القاهرة مقر المحكمة الأساسى بنص القانون نفسه (٢) .
- تحديد اختصاص كل دائرة من دوائر محكمة القضاء الإدارى (٣) .
- إجازة عقد جلسات دائرة محكمة القضاء الإدارى فى عاصمة أى من المحافظات الداخلة فى نطاق اختصاصها ، وذلك إذا ما شمل اختصاص الدائرة أكثر من محافظة (٤) .
- إنشاء محاكم إدارية فى غير محافظتى القاهرة والإسكندرية - فمقار هذه المحاكم فى هاتين المحافظتين مقرر وجودها بنص القانون نفسه (٥) .
- تحديد دائرة اختصاص كل محكمة من المحاكم الإدارية (٦) .
- إجازة عقد جلسات المحاكم الإدارية ، فى غير محافظتى القاهرة والإسكندرية ، فى عاصمة أى من المحافظات الداخلة فى نطاق اختصاصها ، إذا ما شمل هذا النطاق أكثر من محافظة (٧) .

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ١/٤ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٤ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ٢/٤ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ٣/٤ .
 - (٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥ .
 - (٦) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥ .
 - (٧) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥ .

- تشكيل دوائر المحاكم التأديبية التى نص قانون مجلس الدولة على إنشائها فى محافظتى القاهرة والاسكندرية (١).
- إنشاء محاكم تأديبية فى غير محافظتى القاهرة والاسكندرية . ويحدد القرار الصادر بهذا الخصوص عدد هذه المحاكم ومقارها ودوائرها ، وذلك بعد أخذ رأى مدير النيابة الإدارية (٢) .
- إجازة انعقاد المحكمة التأديبية فى عاصمة أى من المحافظات الداخلة فى نطاق اختصاصها ، إذا ما امتد هذا النطاق لأكثر من محافظة (٣) .
- إحالة الدعوى التأديبية - بناء على طلب من رئيس المحكمة التأديبية - إلى دائرة أخرى ، إذا ما قررت المحكمة التأديبية إقامة الدعوى على عاملين من غير الذين قدموا للمحاكمة أمامها (٤) .
- تحديد المحكمة التأديبية المختصة إذا تعذر تعيين المحكمة التى وقعت فى دائرة اختصاصها المخالفة أو المخالفات المرتبطة ببعضها الواقعة من العامل (٥) .
- التصديق على قرارات الجمعية العمومية للمحاكم الإدارية ، وذلك بعد أخذ رأى نائب رئيس المجلس المختص بهذه المحاكم (٦) .
- التصديق على قرارات الجمعية العمومية للمحاكم

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ١/٨ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ٤١ .
 - (٥) قانون مجلس الدولة - م ١٨ .
 - (٦) قانون مجلس الدولة - م ٤/٥٦ .

التأديبية ، وذلك بعد أخذ رأى نائب رئيس المجلس المختص
بهذه المحاكم (١) .

- دعوة الجمعيات العمومية للمحاكم (المحكمة الإدارية العليا ،
محكمة القضاء الإدارى ، المحاكم الإدارية ، المحاكم التأديبية)
للإنعقاد (٢) .

- حضور اجتماعات أى من الجمعيات العمومية المشار إليها ،
وفى هذه الحالة تكون له رئاسة الجلسة (٣) .

- رئاسة الجمعية العمومية لمجلس الدولة (٤) .

- دعوة الجمعية العمومية لمجلس الدولة للإنعقاد (٥) .

- رئاسة المجلس الخاص بالشئون الإدارية لمجلس الدولة (٦) .

- دعوة المجلس الخاص بالشئون الإدارية لمجلس الدولة
للإنعقاد (٧) .

- حضور جلسات الجمعية العمومية لقسمى الفتوى
والتشريع ولجانه وجلسات قسم التشريع ، وفى هذه الحالة
تكون له رئاسة الجلسة (٨) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٣/٥٧ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٥٥ ؛ م ١/٥٦ ؛ م ٢/٥٧ .

ولكن رئيس المجلس ليس السلطة الوحيدة التى يجوز لها دعوة هذه الجمعيات
للإنعقاد ، كما سنرى فى موضعه .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٤/٥٥ ؛ م ٣/٥٦ ؛ م ٣/٥٧ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ١/٦٨ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦٨ .

والجمعية تدعى أيضاً للاجتماع بواسطة خمسة من أعضائها طبقاً لذات
النص .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ٦٨ مكرراً / ١ .

(٧) قانون مجلس الدولة - م ٦٨ مكرراً / ٤ .

(٨) قانون مجلس الدولة - م ١/٧٠ .

- تكليف إدارة الفتوى التى يكون مقرها خارج القاهرة بمباشرة اختصاص لجان الفتوى المتخصصة فى نوعية معينة من المسائل (١) .
- الإشراف على : أعمال مختلف أقسام مجلس الدولة وتوزيع العمل بينها ؛ الأعمال الإدارية ؛ الأمانة العامة للمجلس (٢) .
- نذب الأمين العام لمجلس الدولة (٣) .
- نذب أعضاء المكتب الفنى بالأمانة العامة لمجلس الدولة (٤) .
- طلب إعداد بحوث معينة من المكتب الفنى للأمانة العامة لمجلس الدولة (٥) .
- إلحاق أعضاء مجلس الدولة بأقسام المجلس المختلفة وندبهم من قسم إلى آخر أو بين فروع القسم الواحد (٦) .
- نذب أعضاء مجلس الدولة أو إعارتهم للقيام بأعمال قضائية أو قانونية لوزارات ومصالح الحكومة أو الهيئات العامة والمؤسسات العامة ، بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (٧) .
- نذب أعضاء مجلس الدولة إلى الهيئات أو اللجان التى ينص القانون على رئاستهم لها أو اشتراكهم فى عضويتها (٨) .

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦١ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/٧٠ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ٧١ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ١/٧٢ .
 - (٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٧٢ .
 - (٦) قانون مجلس الدولة - م ١/٨٧ .
 - (٧) قانون مجلس الدولة - م ١/٨٨ .
 - (٨) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨٨ .

- الاتفاق مع الجهة المختصة على ندب العاملين بالوزارات
وحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة فى الوظائف الكتابية
بالمجلس (١) .

- ممارسة سلطات الوزير المنصوص عليها فى القوانين
واللوائح بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف الإدارية
والكتابية (٢) .

- تقديم طلبات النظر فى الإحالة إلى المعاش أو النقل إلى
وظيفة غير قضائية إلى مجلس التأديب أو الهيئة المشكل
منها بحسب الأحوال (٣) .

- عرض أمر المستشارين المساعدين والنواب الذين يحصلون
على تقريرين متتاليين بدرجة أقل من متوسط إلى الهيئة
المشكل منها مجلس التأديب (٤) .

- إخطار من تقدر كفايته بدرجة متوسط أو أقل من المتوسط
بتقرير كفايته (٥) .

- إخطار أعضاء المجلس الذين حل عليهم الدور فى الترقية
وتم تخطيهم فيها بأسباب التخطى (٦) .

- التوصية لدى رئيس الجمهورية بإحالة عضو المجلس إلى
المعاش أو بنقله (٧) .

- التوصية لدى رئيس الجمهورية بإحالة عضو المجلس إلى

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ١/١٢٩ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ١/١٢٦ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٩٢ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ١/٩٣ .
 - (٥) قانون مجلس الدولة - م ١/١٠٠ .
 - (٦) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٠٠ .
 - (٧) قانون مجلس الدولة - م ٢/٩٣ .

المعاش فى حالة عدم استطاعته ، بسبب مرضه ، مباشرة عمله بعد إنقضاء المواعيد المقررة فى هذا الخصوص ، أو إذا ظهر فى أى وقت أنه لا يستطيع القيام بواجبات وظيفته على الوجه اللائق لأسباب صحية (١) .

- رئاسة مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة (٢) .

- نذب من يتولى التحقيق مع أعضاء المجلس (٣) .

- التوصية لدى مجلس التأديب بوقف العضو المحال إليه عن مباشرة أعمال وظيفته أثناء إجراء التحقيق أو المحاكمة عن جريمة وقعت منه (٤) .

- إصدار القرار التنفيذى لعقوبة اللوم الموقعة على عضو المجلس (٥) .

- تلقى طلبات استقالة أعضاء المجلس (٦) .

- عرض الأعذار التى يبديها عضو المجلس حال انقطاعه عن عمله لمدة ثلاثين يوماً متصلة بدون إذن - مما يعتبر معه بحسب الأصل مستقيلاً - على المجلس الخاص للشئون الإدارية (٧) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/١٢٥ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/١١٢ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١١٢ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٢١ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٣/١٢٠ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ١/١٢٤ .

(٧) قانون مجلس الدولة - م ٢/٩٨ .

لإن قبل المجلس الخاص هذه الأعذار ، لن يعتبر العضو مستقيلاً - بحسب هذا النص .

- إصدار القرار الخاص بتنظيم العمل أثناء العطلة القضائية (١) .

- تحديد الدعاوى التأديبية والمستعجلة التي سيستمر نظرها أثناء العطلة القضائية (٢) .

- تنظيم الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المجلس وتحديد شروطها ، وذلك بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (٣) .

- الموافقة على استرداد العضو الذى يصاب بجرح أو عاهة أو مرض أثناء تأدية وظيفته أو بسببها مصاريف العلاج التي يعتمدها القومسيون الطبى (٤) .

- الموافقة على منح عضو المجلس أجازة إعتيادية لمدة أسبوع خلال الأشهر الستة الأولى من خدمته فى حالة الضرورة (٥) .

- تحديد إجراءات التظلم الوجوبى (المنصوص عليه بالمادة ١٢/ب من قانون المجلس إجراء لازماً قبل رفع دعاوى الإلغاء فى مسائل معينة) وطريقة الفصل فيه (٦) .

- تمثيل مجلس الدولة فى صلاته بالغير (٧) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٠٦ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/١٠٦ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١١١ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ١١١ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ١/١٠٩ .

فالأصل بحسب هذا النص ألا يمنح لعضو أجازة إعتيادية فترة الستة أشهر
هذه .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ١٢/ب .

(٧) قانون مجلس الدولة - م ١/٧٠ .

- تلقى أداء اليمين من النواب والمندوبين والمندوبين
المساعدين (١) .

- تقديم تقرير سنوى ، أو كلما قامت ضرورة لذلك ، إلى
رئيس الجمهورية «متضمناً ما أظهرته الأحكام أو البحوث
من نقص فى التشريع القائم أو غموض فيه أو حالات
إساءة استعمال السلطة من أية جهة من جهات الإدارة أو
مجاوزة تلك الجهات لسلطتها» (٢) .

(٢) نواب رئيس المجلس :

١- التعيين :

أ- يعين نواب رئيس مجلس الدولة :

- بقرار من رئيس الجمهورية .

- بعد موافقة الجمعية العمومية للمجلس (٣) .

ب- ويحسب تاريخ التعيين أو الترقيّة من وقت موافقة
الجمعية العمومية للمجلس (٤) .

ج- وإذا كان قانون مجلس الدولة لم يحدد عدد نواب رئيس
المجلس ، فإن إستقراء أحكامه التى ورد بها ذكر لنواب
الرئيس يبين وجود هؤلاء النواب :

- نائب رئيس المجلس لمحكمة القضاء الإدارى بالقاهرة (٥) .

- نائب رئيس المجلس للمحاكم الإدارية فى القاهرة
والاسكندرية (٦) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨٦ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٦٩ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨٢ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٢ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٤ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ١/٥ .

- نائب رئيس المجلس للمحاكم التأديبية (١) .
- نائب رئيس المجلس لهيئة مفوضى الدولة (رئيس الهيئة) (٢) .
- نائب رئيس المجلس لإدارات قسم الفتوى (٣) .
- نائب رئيس المجلس لقسم التشريع (رئيس القسم) (٤) .
- نائب رئيس المجلس للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع (رئيس الجمعية) (٥) .
- نائب رئيس المجلس لإدارة التفتيش الفنى على أعضاء مجلس الدولة (رئيس الإدارة) (٦) .

٢- الاختصاصات :

يختص نواب رئيس مجلس الدولة بالآتى :

- رئاسة محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة (بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه المحكمة) (٧) .
- رئاسة هيئة مفوضى الدولة (بالنسبة لنائب رئيس المجلس للهيئة) (٨) .
- رئاسة الجمعية العمومية للمحاكم الإدارية (بالنسبة لنائب

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٧ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ١/٦ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٦٠ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦٢ .
 - (٥) قانون مجلس الدولة - م ١/٦٥ .
 - (٦) قانون مجلس الدولة - م ١/٩٩ .
 - (٧) قانون مجلس الدولة - م ٢/٤ .
 - (٨) قانون مجلس الدولة - م ١/٦ .

- رئيس المجلس لهذه المحاكم (١) .
- رئاسة الجمعية العمومية للمحاكم التأديبية (بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه المحاكم) (٢) .
- رئاسة الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع (بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه الجمعية) (٣) .
- رئاسة الجمعية العمومية لمجلس الدولة عند غياب رئيس المجلس . (ويتولاها فى هذه الحالة أقدم الحاضرين من النواب) (٤) .
- رئاسة إدارة التفتيش على أعضاء مجلس الدولة (بالنسبة لنائب الرئيس لهذه الإدارة) (٥) .
- معاونة رئيس مجلس الدولة فى القيام على تنظيم وحسن سير العمل بالمحاكم الإدارية فى القاهرة والاسكندرية (بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه المحاكم) (٦) .
- معاونة رئيس مجلس الدولة فى القيام على شئون المحاكم التأديبية (بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه المحاكم) (٧) .
- دعوة الجمعية العمومية للمحاكم الإدارية للانعقاد (بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه المحاكم) (٨) .

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٦ .
- (٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٥٧ .
- (٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٦٥ .
- (٤) قانون مجلس الدولة - م ١/٦٨ .
- (٥) قانون مجلس الدولة - م ١/٩٩ .
- (٦) قانون مجلس الدولة - م ١/٥ .
- (٧) قانون مجلس الدولة - م ٢/٧ .
- (٨) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٦ .

- دعوة الجمعية العمومية للمحاكم التأديبية للإنعقاد
(بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه المحاكم) (١) .

- نذب رؤساء وأعضاء المحاكم الإدارية من محكمة إلى أخرى
عند الضرورة (بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه
المحاكم) (٢) .

- نذب رؤساء وأعضاء المحاكم التأديبية من محكمة إلى أخرى
عند الضرورة (بالنسبة لنائب رئيس المجلس لهذه
المحاكم) (٣) .

- إقامة الدعوى التأديبية ضد عضو مجلس الدولة (بالنسبة
لنائب رئيس المجلس لإدارة التفتيش الفنى) (٤) .

- إجراء التحقيق الإدارى اللازم لإقامة الدعوى التأديبية
بالنسبة للمستشارين (٥) .

- الحل محل رئيس المجلس عند غيابه أو خلو منصبه فى
ممارسة كافة اختصاصاته . وهنا يحل محل الرئيس الأقدم
فالأقدم من بين نوابه (٦) .

(٢) وكلاء المجلس :

١- التعيين :

أ- يعين وكلاء مجلس الدولة :

- بقرار من رئيس الجمهورية .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٧ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٧ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٧ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ١١٣ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ١١٣ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ٣/٧٠ .

- بعد موافقة الجمعية العمومية للمجلس (١) .
 - ب- ويحسب تاريخ التعيين أو الترقية من وقت موافقة الجمعية العمومية للمجلس (٢) .
 - ج- ويقع منصب وكيل المجلس بين المستشار ونائب رئيس المجلس ؛ فهو أعلى من الأول وأدنى من الثانى (٣) .
- ٢- الاختصاصات :**

لم يحدد قانون مجلس الدولة اختصاصات معينة لوكلاء المجلس . ولكنهم يحلون بصفة عامة محل نواب رئيس المجلس بحسب الأقدمية (٤) .

(٤) المستشارون :

- ١- يعين المستشار :
- بقرار من رئيس الجمهورية .
- بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (٥) .
- ٢- ويعتبر تاريخ التعيين أو الترقية من موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (٦) .
- ٣- وقد حددت المادة (٨٠) من قانون مجلس الدولة الطوائف التى يعين من بينها المستشارين بصفة عامة ، وخصت

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨٣ .
(٢) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٣ .
(٣) د. سليمان الطماوى - القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ١٩٨٧ - ص ١١٣ .
(٤) المرجع السابق - ص ١١٣ .
(٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨٣ .
(٦) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٣ .

المادة (٨٢) منه المستشار بالمحكمة الإدارية العليا بقيد خاص :

١- فبالنسبة لتعيين المستشارين بصفة عامة ، نصت المادة (٨٠) المشار إليها على أنه : « يجوز أن يعين فى وظيفة مستشار :

(أ) المستشارون السابقون بمجلس الدولة .

(ب) المستشارون بمحاكم الاستئناف والمحامون العامون بالنيابة العامة والوكلاء العامون بالنيابة الإدارية والمستشارون بهيئة قضايا الدولة .

(جـ) أساتذة كليات الحقوق وأساتذة القانون بجامعةات جمهورية مصر العربية الذين أمضوا فى وظيفة أستاذ مدة لا تقل عن ثلاث سنوات .

(د) المحامون الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض خمس سنوات متوالية ، .

ب- أما بالنسبة لمن يلحق مستشاراً بالمحكمة الإدارية العليا ، فقد نصت المادة (٨٢) المشار إليها على أنه « يشترط فيمن يلحق مستشاراً بالمحكمة الإدارية العليا أن يكون قد شغل وظيفة مستشار بمجلس الدولة مدة ثلاث سنوات على الأقل ، (١) .

(١) ومقتضى هذا النص أنه لا يجوز أن يكون عضو المحكمة الإدارية العليا آتياً من الخارج مباشرة ؛ إلا أن يكون قد سبق له العمل مستشاراً بمجلس الدولة لثلاث سنوات على الأقل وأعيد تعيينه بعد تركه العمل بالمجلس (د. سليمان الطماوى - القضاء الإدارى - الكتاب الأول - قضاء الإلغاء - ١٩٨٧ - ص ١٢٤) .

(٥) المستشارون المساعدون :

- ١- يعين المستشار المساعد :
- بقرار من رئيس الجمهورية .
- بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (١) .
- ٢- ويعتبر تاريخ التعيين أو الترقية من وقت موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (٢) .
- ٣- وهم فئتان :

- الفئة (ب) : يجوز أن يعين فى وظيفة مستشار مساعد بها :

- (أ) المستشارون المساعدون السابقون بمجلس الدولة .
- (ب) رؤساء المحاكم الابتدائية والمستشارون المساعدون (بهيئة قضايا الدولة) ورؤساء النيابة الإدارية .
- (ج) أساتذة كليات الحقوق وأساتذة القانون بجامعات جمهورية مصر العربية أو الأساتذة المساعدون بهذه الجامعات الذين أمضوا فى وظيفة أستاذ مساعد مدة لا تقل عن خمس سنوات .
- (د) المحامون الذين اشتغلوا أمام محاكم الاستئناف مدة اثنتى عشرة سنة متتالية بشرط أن يكونوا قد مارسوا المحاماة فعلاً أو أى عمل يعتبر بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظيراً للعمل القضائى مدة سبع عشرة سنة .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٣ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٣ .

(هـ) المشتغلون بعمل يعتبر بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظيراً للعمل القضائي ممن أمضوا سبع عشرة سنة متوالية في العمل القانوني وكانوا في درجات مماثلة لدرجة مستشار مساعد من الفئة (ب) أو يتقاضون مرتباً يدخل في حدود هذه الدرجة (١) .

- الفئة (أ) : يجوز أن يعين في وظيفة مستشار مساعد بها :

(أ) المستشارون المساعدون السابقون بمجلس الدولة الذين أمضوا في هذه الدرجة ثلاث سنوات على الأقل .

(ب) الرؤساء بالحاكم الابتدائية ورؤساء النيابة العامة والنيابة الإدارية والمستشارون المساعدون بهيئة قضايا الدولة الشاغلون لوظائف معادلة بتلك الجهات .

(جـ) أساتذة كليات الحقوق وأساتذة القانون بجامعة جمهورية مصر العربية الذين أمضوا في وظيفة أستاذ مدة لا تقل عن سنتين .

(د) المشتغلون بعمل يعتبر بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظيراً للعمل القضائي مدة عشرين سنة وكانوا في درجات مماثلة لدرجة مستشار مساعد من الفئة (أ) أو يتقاضون مرتباً يدخل في حدود هذه الدرجة .

(هـ) المحامون الذين اشتغلوا أمام محاكم الاستئناف خمس عشرة سنة متوالية بشرط أن يكونوا قد مارسوا المحاماة فعلاً أو أى عمل يعتبر بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظيراً للعمل القضائي مدة عشرين سنة (٢) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٧٨ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٧٩ .

(٦) النواب :

١- يعين النائب :

- بقرار من رئيس الجمهورية .

- بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (١) .

٢- ويعتبر تاريخ التعيين أو الترقية من وقت موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (٢) .

٣- وهم أيضاً فئتان :

- الفئة (ب) : فيجوز أن يعين فى وظيفة نائب من هذه الفئة :

(أ) النواب السابقون بمجلس الدولة .

(ب) قضاة المحاكم الابتدائية ووكلاء النائب العام من الفئة الممتازة ووكلاء النيابة الإدارية من الفئة الممتازة والنواب بهيئة قضايا الدولة .

(ج) أعضاء هيئة التدريس بكليات الحقوق وأعضاء هيئة تدريس القانون بجامعة مصر العربية والمشتغلون بعمل يعتبر بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظيراً للعمل القضائى متى أمضوا جميعاً تسع سنوات متتالية فى العمل القانونى وكانوا فى درجات مماثلة لدرجة نائب من الفئة (ب) أو يتقاضون مرتباً

- •• وقد صنف القانون المقيدة أسمائهم بجدول الوظائف الفنية بالمجلس وقت العمل به من المستشارين المساعدين إلى فئتين (١ ، ب) توافقاً مع أحكامه الجديدة بهذا الخصوص ، فاعتبر الخمسين الأوائل منهم من الفئة (أ) والباقي من الفئة (ب) . (م ٥ من قانون الإصدار) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٢ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٢ .

يدخل فى حدود هذه الدرجة .

(د) المحامون الذين اشتغلوا أمام محاكم الاستئناف أربع سنوات متوالية بشرط أن يكونوا قد مارسوا فعلاً لمدة تسع سنوات المحاماة أو أى عمل يعتبر بقرار يصدر من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظيراً للعمل القضائي (١) .

- الفئة (أ) : ويجوز أن يعين فى وظيفة نائب من هذه الفئة :

(أ) النواب السابقون بمجلس الدولة الذين شغلوا هذه الدرجة خمس سنوات على الأقل .

(ب) قضاة المحاكم الابتدائية ووكلاء النائب العام من الفئة الممتازة ووكلاء النيابة الإدارية من الفئة الممتازة والنواب بهيئة قضايا الدولة الشاغلون لوظائف معدلة بتلك الجهات .

(ج) الأساتذة المساعدون بكليات الحقوق وأساتذة القانون المساعدون بجامعة مصر العربية والمشتغلون بعمل يعتبر بقرار يصدر من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظيراً للعمل القضائي متى أمضوا أربع عشر سنة متوالية فى العمل القانوني وكانوا فى درجات مماثلة لدرجة نائب من الفئة (أ) أو يتقاضون مرتباً يدخل فى حدود هذه الدرجة .

(د) المحامون الذين اشتغلوا أمام محاكم الاستئناف مدة تسع سنوات متتالية بشرط أن يكونوا قد مارسوا المحاماة فعلاً أو أى عمل يعتبر بقرار من المجلس الأعلى

(١) قانون مجلس الدولة - م ٧٦ .

عشرة سنة (١) .

(٧) المندوبون :

١- يعين المندوب :

- بقرار من رئيس الجمهورية .

- بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (٢) .

٢- ويعتبر تاريخ التعيين أو الترقية من وقت موافقة المجلس

الخاص للشئون الإدارية (٣) .

٣- وبالنسبة للطوائف التى يعين منها المندوبون :

(١) يعتبر المندوب المساعد معيناً فى وظيفة مندوب من أول

يناير التالى لحصوله على دبلومى الدراسات العليا

المستوجبين بنص البند (٥) من المادة ٧٣ من قانون

مجلس الدولة . ومتى كانت التقارير المقدمة عنه

مرضية (٤) .

(٢) ويجوز أن يعين مباشرة فى وظيفة مندوب ،

الحاصلون على دبلومى الدراسات العليا المشار إليهما من

(١) قانون مجلس الدولة - م ٧٧ .

●● ومثلما نص القانون بالنسبة للمستشارين المساعدين ، صنف أيضاً

النواب المدرجة أسمائهم فى جدول الوظائف الفنية بالمجلس وقت العمل به

إلى فئتين (١ ، ب) توافقاً مع أحكامه الجديدة فى هذا الشأن ؛ فاعتبر

الخمسین الأوائل من النواب من الفئة (١) والباقي من الفئة (ب) . (م ٥ من

قانون الإصدار) .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٣ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٣ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ١/٧٥ .

الفئات الآتية :

- (أ) المندوبون السابقون بمجلس الدولة .
- (ب) من يشغلون وظيفة وكيل النائب العام أو وكيل النيابة الإدارية أو محام بهيئة قضايا الدولة .
- (ج) المعيدون في كلية الحقوق أو في مادة القانون بجامعة جمهورية مصر العربية متى أمضى المعيد ثلاث سنوات في عمله وكان راتبه يدخل في حدود مرتب مندوب .
- (د) المشتغلون بعمل يعتبر بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظيراً للعمل القضائي متى أمضى كل منهم ثلاث سنوات في عمله .
- (هـ) المحامون المشتغلون أمام المحاكم الابتدائية مدة سنة على الأقل (١) .

(٧) المندوبون المساعدون :

- ١- يعين المندوب المساعد :
- بقرار من رئيس الجمهورية .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٧٥ .

●● لورد قانون مجلس الدولة في المادة ٨١ منه استثناء على الأحكام السالف الإشارة إليها بخصوص تعيين المندوبين (م ٧٥) والنواب فئتي ب وأ (م ٧٦ و ٧٧) والمستشارين المساعدين فئتي ب وأ (م ٧٨ و ٧٩) ، بنصه على أنه «لستثناء من أحكام المواد ٧٥ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٧٩ يجوز أن يعين رجال القضاء والنيابة العامة والنيابة الإدارية وأعضاء هيئة قضايا الدولة والمشتغلون بالتدريس في كليات الحقوق أو بتدريس مادة القانون في جامعات جمهورية مصر العربية في وظائف أعضاء مجلس الدولة التي تلي مباشرة درجات وظائفهم في جهاتهم الأصلية على ألا يترتب على ذلك أن يسبقوا زملاءهم بمجلس الدولة » .

- ١- بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (١) .
- ٢- ويعتبر تاريخ التعيين أو الترقية من وقت موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية (٢) .
- ٣- ويتم الاختيار لوظيفة المندوب المساعد من بين الحاصلين على ليسانس الحقوق بتقدير ممتاز ثم جيد جداً ، وإلا تجرى مسابقة للتعيين تحدد شروطها بقرار من رئيس مجلس الدولة (٣) .
- ٤- ولا يعتبر المندوبون المساعدون من أعضاء مجلس الدولة ، وإنما ملحقون به (٤) . فقد علق القانون عضويتهم بالمجلس على حصولهم على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا ، أحدهما فى العلوم الإدارية أو القانون العام (٥) ، كدليل على صلاحيتهم لعضوية المجلس إذ سيعينون بعد ذلك فى وظيفة مندوب وهى من وظائف الأعضاء .
- ٥- وتسرى على المندوب المساعد كافة الأحكام الخاصة بالمندوبين فيما عدا شرط الحصول على دبلومى الدراسات العليا (٦) ، لأنه لن يرقى أصلاً وكما ذكرنا إلى وظيفة مندوب إلا بعد حصوله على هذين الدبلومين .
- ٣- والقاعدة العامة فى التعيين بوظائف مجلس

(١) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٢ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٢ .

(٣) د. سليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ١١٦ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٣/٢ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٧٣ - بند ٥ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ٣/٢ .

الدولة، هي أن هذا التعيين مما تترخص فيه الإدارة بمقتضى سلطتها التقديرية ، وذلك باختيار أفضل العناصر الصالحة لتولى هذه الوظائف والنهوض بأمانة المسئولية فيها ، والإدارة إذ تعمل اختيارها للتعين في هذه الوظائف ، فإنما يتم هذا الاختيار بغير معقب عليها من القضاء على قراراتها في هذا الشأن طالما خلت من عيب الانحراف ، (١) .

ثانياً : الأقدمية :

حددت المادة (٨٥) من قانون مجلس الدولة قواعد حساب أقدمية أعضاء المجلس على النحو التالي :

- تحدد الأقدمية كقاعدة عامة وفقاً لتاريخ القرار الصادر بالتعيين أو الترقية .

- إذا عين اثنان أو أكثر في وقت واحد في ذات الدرجة أو رقوا إليها ، حسبت أقدميتهم وفقاً لترتيب تعيينهم أو ترقيتهم .

- تحسب أقدمية أعضاء المجلس الذين يعادون إلى مناصبهم من تاريخ تعيينهم أول مرة .

- تحدد أقدمية من يعينون من خارج المجلس في قرار التعيين ، بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية . ويجوز أن تحدد أقدمية رجال القضاء والنيابة العامة والنيابة الإدارية وهيئة قضايا الدولة وغيرهم ممن يعينون من خارج السلك القضائي ، عند تعيينهم في وظائف مجلس الدولة المماثلة لدرجاتهم ، من تاريخ تعيينهم في هذه الدرجات بشرط ألا يترتب على ذلك أن يسبقوا زملاءهم

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٢٢٩٦ لسنة ٤١ ق - ١٩٩٧/٧/٥ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٤ - ص ٢٧ - ٢٨ .

فى المجلس (١) .

- تحدد أقدمية المحامين عند تعيينهم فى وظائف مجلس الدولة من تاريخ استيفائهم لشروط الصلاحية للوظائف المعينين فيها ، على ألا يترتب على ذلك أن يسبقوا زملائهم فى المجلس .

ثالثا : الترقية :

عمادها الأقدمية والكفاءة :

١- ففى إطار الترقية بالأقدمية :

١- يرقى المندوبون إلى وظائف النواب على أساس الأقدمية ومن واقع أعمالهم وتقارير التفتيش عنهم .

ب- ويرقى النواب من الفئتين (ب) و(١) إلى وظائف المستشارين المساعدين (ب) و(١) ، والمستشارين المساعدين من الفئتين (ب) و(١) إلى وظائف المستشارين على أساس الأقدمية مع الأهلية .

٢- والترقية بالاختيار مقيدة بشروط للكفاية الممتازة مع التفضيل بين المتساوية كفايتهم بالأقدمية :

١- فيجوز ترقية الأعضاء للكفاية الممتازة ولو لم يحل دورهم فى

(١) وفى شأن هذا النص الذى يخول السلطة المختصة إمكانية تحديد أقدميات من يعينون من خارج المجلس إما من تاريخ صدور قرار التعيين أو من تاريخ شغلهم للوظائف المنقولين منها ، تقرر المحكمة الإدارية العليا ، وبعد عرضها لهذا النص ، أن «مؤدى هذا النص أن تحديد أقدمية من يعينون من خارج المجلس مسألة خاضعة لسلطة مجلس الدولة التقديرية بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية بلا معقب عليه فى هذا الخصوص مادام أن قراره الصادر فى هذا الشأن خلا من عيب إساءة استعمال السلطة ، ما لم يرى المجلس إعمالاً للسلطة الجوازية المخولة له تحديد أقدمياتهم من تاريخ تعيينهم فى الدرجات المماثلة لوظائف مجلس الدولة بشرط ألا يترتب على ذلك أن يسبقوا زملائهم فى مجلس الدولة ، (طعن ٢١٩ لسنة ٤٠ ق - ١٩٩٧/٣/٢٢ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٧ - ص ٢٧) .

الترقية ، ، أى تفضيلاً على معيار الأقدمية .

ب- ويعتبر من ذوى الكفاية الممتازة النواب والمستشارون المساعدون الذين (١) يحصلون على درجة كفاء فى آخر تقريرين للكفاية (٢) لا تقل تقديراتهم السابقة جميعها عن درجة فوق المتوسط .

ج- وينضاف إلى شرط التقارير المشار إليه (١) أن يكون قد مضى على شغل الوظيفة المرقى منها سنتين على الأقل (٢) إلا تزيد نسبة الترقية للكفاية الممتازة على ربع عدد الوظائف الخالية فى كل درجة خلال سنة مالية كاملة . وتكون المفاضلة بين أصحاب الكفاية الممتازة فى حدود هذه النسبة بترتيب الأقدمية بينهم .

د- وبالنسبة لوظائف المجلس الأخرى ، يجرى الاختيار على أساس درجة الأهلية والمفاضلة عند التساوى فيها بالأقدمية (١).

٣- ولكن الأقدمية وتقارير الكفاية ليست فى النهاية إلا عناصر منبئة عن الصلاحية الوظيفية ، ويمكن لجهة الاختصاص وعلى وجه العموم أخذ أى عناصر أخرى متصلة بهذه الصلاحية فى الاعتبار . لذا فإنه حتى فى إطار الترقية بالأقدمية وكما رأينا تزاوجت «الأقدمية مع الأهلية» - والأهلية تعنى هنا الصلاحية الوظيفية - معياراً للترقى .

لذا فإنه فى منظور الفرض الذى يتم فيه التخطى فى الترقية لسبب غير متصل بتقارير الكفاية ، نص قانون مجلس الدولة على أن «يقوم رئيس مجلس الدولة - قبل عرض مشروع حركة الترقيات على المجلس الخاص للشئون الإدارية بثلاثين يوماً على الأقل - بإخطار أعضاء مجلس الدولة الذين حل دورهم ولم

(١) قانون مجلس الدولة - م ٨٤ .

تشملهم حركة الترقيات لسبب غير متصل بتقارير الكفاية التي فصل فيها وفقاً للمادة ١٠٢ أو فات ميعاد التظلم فيها ، ويبين بالإخطار أسباب التخطي ، ولمن أخطر الحق في التظلم في الميعاد المنصوص عليه في الفقرة السابقة ، (١) .

- «تعرض على المجلس الأعلى للهيئات القضائية عند نظر مشروع حركة الترقيات قرارات اللجنة المشار إليها في المادة ١٠٠ الصادرة في التظلمات من التخطي للأسباب غير المتصلة بتقارير الكفاية طبقاً لما هو مقرر في الفقرة الثانية من المادة ١٠٠ وذلك لإعادة النظر فيها .

وتكون قرارات المجلس الأعلى للهيئات القضائية نهائية ويخطر بها المتظلم بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ، (٢) .

(١) م ٢/١٠٠ .

- وطبقاً للفقرة (٢) من المادة المشار إليها ، يتم الإخطار بالتخطي بخطاب موصى عليه بعلم الوصول .
- والمادة (١٠٢) المشار إليها في هذا النص تتعلق بفصل المجلس الخاص للشئون الإدارية في التظلمات المقدمة من أعضاء المجلس عن تقدير كفايتهم .
- وميعاد التظلم المنصوص عليه «في الفقرة السابقة» - أي الفقرة الأولى من المادة ١٠٠ - هو ميعاد خمسة عشر يوماً من تاريخ الإخطار بتقدير الكفاية بدرجة متوسط أو أقل منها ؛ فهو نفسه إذن بالنسبة للمتظلم من التخطي في الترقية لسبب غير متصل بتقارير الكفاية .

(٢) م ١٠٣ .

وفي عرضها لأحكام قانون مجلس الدولة المتصلة بالتخطي في الترقية لأسباب غير متصلة بتقارير الكفاية ، تقرر المحكمة الإدارية العليا أنه وفقاً لهذه الأحكام فإن «التخطي في الترقية طبقاً لقانون مجلس الدولة ... حتى وظيفة مستشار قد يكون لأسباب متعلقة بتقدير كفاية العضو أو لأسباب أخرى غير متصلة بتقارير الكفاية طبقاً لصريح نص المادتين ١٠٠ ، ١٠٣ ... ومفادهما جواز تشطى عضو مجلس الدولة في الترقية حتى ولو كان حاصله على تقدير كفاية بدرجة كفاء أو فوق المتوسط ، وهو ما يتأبى إذا ارتكب من الأعمال أو المخالفات -

رابعاً : الأجازات :

حدد قانون مجلس الدولة أحكامها على النحو التالي :

١- تبدأ العطلة القضائية للمحاكم كل عام من أول يوليو حتى آخر سبتمبر (١) . وخلال هذه العطلة ، تستمر المحاكم فى النظر الدعاوى التأديبية ، والقضايا المستعجلة التى تعين بقرار من رئيس مجلس الدولة . وتقوم الجمعية العمومية لكل محكمة بتنظيم العمل أثناء هذه العطلة ؛ فتعين عدد الجلسات وأيام انعقادها والأعضاء القائمين بالعمل فيها وعلى أن يصدر بذلك قرار من رئيس مجلس الدولة (٢) .

٢- لا يرخص لأعضاء المحاكم بالحصول على أجازات فى غير العطلة القضائية إلا لمن قام منهم بالعمل خلال هذه العطلة وإذا سمحت حالة العمل بذلك . واستثناء من ذلك ، يجوز الترخيص بأجازات لظروف استثنائية فى الحدود التى تقررها القوانين

- ما يمس واجبات وظيفته بما من شأنه أن يؤدى إلى مجازاته بعقوبة اللوم المنصوص عليها فى المادة ١٢٠ بناء على حكم من مجلس التأديب المختص . والقول بغير ذلك يؤدى إلى أن تصبح أحكام مجلس التأديب عديمة الأثر . ولا يتصور ولا يصح أن يتسارى من قصر أو أهمل فى أداء عمله أو ارتكب ما يشينه وعوقب عن ذلك مع من خلت صفحته من مثله لمجرد أنهما تساويا فى درجة الكفاية . وقد استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على أن الأقدمية والتقارير السرية لا يكفيان بذاتهما لصلاحيه صاحبهما فى الترقية التى تقوم على عناصر عدة بجانب العنصرين المذكورين وأخصها عدم توقييع جزاءات تنبئ عن إهمال واضح فى مباشرة العمل وقدرة شاغل الوظيفة على الاضطلاع بمسئوليات العمل الموكلة إليه ١ . (طعن ٥٠٨ لسنة ٣٤ ق - ١٩٩٣/١/٢٢ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٦ - ص ٣٤ - ٣٥) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٠٥ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١٠٦ .

واللوائح الخاصة بأجازات العاملين بالدولة (١) .

٣- لا يجوز أن تزيد مدة الأجازة السنوية بمرتب كامل لأعضاء مجلس الدولة على شهرين بالنسبة للمستشارين ، وشهر ونصف لمن عداهم . وتقوم الجمعيات العمومية للمحاكم بتوزيع الأجازات بين أعضائها (٢) .

٤- تكون مدة الأجازات في السنة الأولى من خدمة عضو المجلس خمسة عشر يوماً ، ولا تمنح الأجازة إلا بعد إنقضاء ستة أشهر على أول تعيين ، واستثناء من ذلك يجوز عند الضرورة بموافقة رئيس المجلس منح العضو أجازة إعتيادية لمدة أسبوع خلال الأشهر الستة الأولى من خدمته ، على أن تخصم من الأجازة السنوية المستحقة له . ويجوز ضم مدد الأجازات السنوية إلى بعضها ، بشرط ألا تزيد في أية سنة على ثلاثة أشهر إلا في حالة المرض فلا تزيد على ستة أشهر . ويتم تحديد مواعيد الأجازات السنوية بحسب مقتضيات العمل وظروفه ، ولا يجوز تقصيرها أو تأجيلها أو قطعها أو إلغاؤها إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٠٧ .

وفي مؤدئ هذا النص ، وبعد عرضه ، تقرر المحكمة الإدارية العليا : « واضح من هذا النص أن الأصل عدم جواز الترخيص لأعضاء المحاكم بأجازات في خلال العام القضائي . ويستثنى من ذلك من قام منهم بالعمل خلال العطلة القضائية متى كانت حالة العمل تسمح بذلك ، كما يجوز الترخيص بأجازات لظروف استثنائية في الحالات التي تقرها النصوص الخاصة بالأجازات الواردة في قانون العاملين المدنيين بالدولة . ومنح هؤلاء أجازة خلال العام القضائي ليس حقاً لهم يتعين إجابتهن إليه وإنما هي رخصة للإدارة لها أن تمنحها لرجال مجلس الدولة أو تمنعها عنهم . ومن المقرر أن استخدام إدارة مجلس الدولة لهذه الرخصة لا يكون إلا بناء على طلب من صاحب الشأن لمنحه الأجازة » . (الطعنات ١٦ و ١١٢ لسنة ٣٨ ق - ١٤/٥/١٩٩٤ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ١٠ - ص ٤٦ - ٤٧) .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١٠٨ .

العمل (١) .

٥- للعضو أن يحصل على أجازات مرضية بمرتب كامل مجموعها سنة كل ثلاث سنوات . وإذا لم يستطع العضو العودة إلى عمله بعد انقضاء السنة ، فيجوز للمجلس الخاص للشئون الإدارية تحديد الأجازة له لسنة أخرى بثلاثة أرباع المرتب . وللعضو في حالة المرض أن يستنفد متجمد أجازاته الإعتيادية إضافة إلى أجازاته المرضية . وذلك كله مع عدم الإخلال بأى قانون أصلح (٢) .

خامساً : الخدمات الصحية والاجتماعية :

وفي خصوصها تنص المادة (١١١) من قانون مجلس الدولة على أن : «ينظم رئيس مجلس الدولة بقرار منه ، بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية ، الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المجلس وشروطها . وللعضو الذى يصاب بجرح أو عاهة أو مرض أثناء تأدية وظيفته أو بسببها استرداد مصاريف العلاج التى يعتمدها القومسيون الطبى ، وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة » .

سادساً : النقل والتدب والإعارة :

قد يتم ذلك لمتطلبات العمل الداخلى بمجلس الدولة ، وقد يكون لهيئات خارجية :

١- فى داخل المجلس :

١- القاعدة هنا أن يتم إلحاق أعضاء المجلس بأقسامه المختلفة وندبهم من قسم إلى آخر أو بين فروع القسم الواحد بقرار من رئيس مجلس الدولة .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٠٩ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١١٠ .

ب- ومع ذلك يجوز «عند الضرورة» :

● نذب المستشار بمحكمة القضاء الإدارى من دائرة إلى أخرى بقرار من رئيس هذه المحكمة .

● نذب رؤساء وأعضاء المحاكم الإدارية والتأديبية من محكمة إلى أخرى بقرار من نائب رئيس المجلس للمحاكم الإدارية أو التأديبية .

● نذب أعضاء هيئة مفوضى الدولة من محكمة إلى أخرى بقرار من رئيس الهيئة (١) .

٢- إلى خارج المجلس :

يجوز نذب أعضاء مجلس الدولة إلى جهات أخرى داخل البلاد أو خارجها : وفى كل الأحوال لا يجوز أن يترتب على النذب أو الإعارة إخلالاً بحسن سير العمل بالمجلس (٢) .

أ- فبالنسبة للنذب :

●● يجوز نذب أعضاء المجلس ، كل الوقت أو فى غير أوقات العمل الرسمية ، أو إعارتهم للقيام بأعمال قضائية أو قانونية لوزارات الحكومة ومصالحها أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة . وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة ، بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية الذى يتولى فى هذه الحالة وحده تحديد المكافأة التى يستحقها العضو المنتدب أو المعار عن هذه الأعمال (٣) .

●● يكون النذب إلى الهيئات أو اللجان التى يرأسها أو يشترك

(١) قانون مجلس الدولة - م ٨٧ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٨ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٨٨ .

العمل (١) .

٥- للعضو أن يحصل على أجازات مرضية بمرتب كامل مجموعها سنة كل ثلاث سنوات . وإذا لم يستطع العضو العودة إلى عمله بعد انقضاء السنة ، فيجوز للمجلس الخاص للمشئون الإدارية تحديد الأجازة له لسنة أخرى بثلاثة أرباع المرتب . وللعضو في حالة المرض أن يستنفد متجمد أجازاته الإعتيادية إضافة إلى أجازاته المرضية . وذلك كله مع عدم الإخلال بأى قانون أصلح (٢) .

خامساً : الخدمات الصحية والاجتماعية :

وفى خصوصها تنص المادة (١١١) من قانون مجلس الدولة على أن : «ينظم رئيس مجلس الدولة بقرار منه ، بعد موافقة المجلس الخاص للمشئون الإدارية ، الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المجلس وشروطها . وللعضو الذى يصاب بجرح أو عاهة أو مرض أثناء تأدية وظيفته أو بسببها استرداد مصاريف العلاج التى يعتمدها القومسيون الطبى ، وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة » .

سادساً : النقل والتدب والإعارة :

قد يتم ذلك لمتطلبات العمل الداخلى بمجلس الدولة ، وقد يكون لهيئات خارجية :

١- فى داخل المجلس :

أ- القاعدة هنا أن يتم إلحاق أعضاء المجلس بأقسامه المختلفة وندبهم من قسم إلى آخر أو بين فروع القسم الواحد بقرار من رئيس مجلس الدولة .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٠٩ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١١٠ .

ب- ومع ذلك يجوز «عند الضرورة» :

● نذب المستشار بمحكمة القضاء الإدارى من دائرة إلى أخرى بقرار من رئيس هذه المحكمة .

● نذب رؤساء وأعضاء المحاكم الإدارية والتأديبية من محكمة إلى أخرى بقرار من نائب رئيس المجلس للمحاكم الإدارية أو التأديبية .

● نذب أعضاء هيئة مفوضى الدولة من محكمة إلى أخرى بقرار من رئيس الهيئة (١) .

٢- إلى خارج المجلس :

يجوز نذب أعضاء مجلس الدولة إلى جهات أخرى داخل البلاد أو خارجها : وفى كل الأحوال لا يجوز أن يترتب على النذب أو الإعارة إخلالاً بحسن سير العمل بالمجلس (٢) .

أ- فبالنسبة للنذب :

●● يجوز نذب أعضاء المجلس ، كل الوقت أو فى غير أوقات العمل الرسمية ، أو إعارتهم للقيام بأعمال قضائية أو قانونية لوزارات الحكومة ومصالحها أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة . وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة ، بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية الذى يتولى فى هذه الحالة وحده تحديد المكافأة التى يستحقها العضو المنتدب أو المعار عن هذه الأعمال (٣) .

●● يكون النذب إلى الهيئات أو اللجان التى يرأسها أو يشترك

(١) قانون مجلس الدولة - م ٨٧ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٨ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٨٨ .

فى عضويتها بحكم القانون أحد أعضاء مجلس الدولة بقرار من رئيس المجلس (١) .

ب- وبالنسبة للإعارة :

●● تجوز إعارة أعضاء المجلس للقيام بأعمال قضائية أو قانونية للحكومات الأجنبية أو للهيئات الدولية . وذلك بقرار من رئيس الجمهورية ، بعد موافقة المجلس الخاص للمشتون الإدارية (٢) .

●● لا يجوز أن تزيد مدة إعارة عضو المجلس إلى الخارج على أربع سنوات متصلة . وتعتبر المدة متصلة إذا تتابعت أيامها أو فصل بينها فاصل زمنى يقل عن خمس سنوات . واستثناء يجوز أن تزيد مدة الإعارة على هذا القدر إذا اقتضت ذلك «مصلحة قومية» يقدرها رئيس الجمهورية (٣) .

●● يجوز شغل وظيفة العضو المعار بدرجةها ، إذا كانت مدة الإعارة لا تقل عن سنة . فإذا عاد المعار إلى عمله بالمجلس قبل نهاية هذه المدة ، يشغل الوظيفة الخالية من درجته أو يشغل درجته الأصلية بصفة شخصية على أن تسوى حالته على أول وظيفة تخلو من درجته (٤) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨٨ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٨ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٨٩ .

●● واستثناء من حكم المادة ٨٩ من القانون المرافق ، تستمر الإعارات الخارجية القائمة وقت العمل بهذا القانون إلى نهاية المدد المبينة فى القرارات الصادرة بشأنها ولو تجاوزت مدة الأربع سنوات المنصوص عليها فى المادة المذكورة ، ولا يجوز تجديدها أو مدتها بعد ذلك إلا بمراعاة أحكام هذه المادة . (م ٧ من قانون إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٩٠ .

سابعاً : المرتبات والمعاشات :

١- تحدد مرتبات أعضاء مجلس الدولة بجميع درجاتهم وفق جدول ملحق بقانون مجلس الدولة . ولا يجوز أن يقرر لأحد منهم مرتب بصفة شخصية أو أن يعامل معاملة استثنائية بأى صورة . وتسرى فيما يتعلق بالمرتبات والبدلات والمزايا المادية الأخرى والمعاشات وبنظامها جميع الأحكام التى تقرر فى شأن الوظائف المماثلة بقانون السلطة القضائية (١) .

٢- وتسرى تحديداً فيما يتعلق بالمعاشات القواعد الآتية :

أ- استثناء من أحكام قوانين المعاشات ، لا يجوز أن يبقى أو يعين عضواً بمجلس الدولة من جاوز عمره ثمان وستين سنة ميلادية . على أنه إذ بلغ العضو سن التقاعد فى الفترة من أول أكتوبر حتى أول يوليو من العام التالى ، فيبقى فى الخدمة حتى هذا التاريخ الأخير دون أن تحتسب هذه المدة فى تقدير المعاش أو المكافأة (٢) .

ب- وفى حالة انتهاء الخدمة بالإستقالة ، واستثناء من قوانين المعاشات ، فلا يترتب على إستقالة عضو المجلس سقوط حقه فى المعاش أو المكافأة أو خفضهما (٣) .

ج- فى حالة مرض عضو المجلس :

●● إذا لم يستطع العضو بسبب هذا المرض مباشرة عمله بعد انقضاء الإجراءات المقررة بالمادة (١١٠) من قانون مجلس الدولة (الخاصة بالأجازات المرضية) ، أو ظهر فى أى وقت أنه

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٢٢ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١٢٣ - معدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٣ . وكان سن التقاعد قبل هذا التعديل ستاً وستين سنة .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٢٤ .

لا يستطيع لأسباب صحية القيام بوظيفته على الوجه اللائق ،
أحيل إلى المعاش بقرار من رئيس الجمهورية بناء على طلب
رئيس مجلس الدولة وبعد موافقة المجلس الخاص للشئون
الإدارية .

●● ويجوز للمجلس الخاص للشئون الإدارية أن يزيد على
خدمة عضو مجلس الدولة المحسوبة في المعاش أو المكافأة
مدة إضافية بصفة استثنائية على ألا تتجاوز هذه المدة
الإضافية مدة الخدمة ولا المدة الباقية لبلوغ السن المقررة
للإحالة إلى المعاش . كما لا يجوز أن تزيد تلك المدة على
ثماني سنوات ولا أن يكون من شأنها أن تعطى العضو حقاً
في المعاش يزيد على أربعة أخماس مرتبه . ومع ذلك ، لا
يجوز أن يقل عن أربعة أخماس آخر مرتب كان يتقاضاه
العضو أو يستحقه عند انتهاء خدمته إذا كانت مدة الخدمة
المحسوبة في المعاش لا تقل عن عشرين سنة . وتسرى هذه
الأحكام أيضاً في حالة الوفاة . وفي جميع الأحوال ، لا يجوز
أن يزيد المعاش على الحد الأقصى المقرر بمقتضى قوانين
المعاشات (١) .

٥- في جميع حالات إنتهاء الخدمة ، يسوى معاش العضو أو
مكافأته على أساس آخر مربوط الوظيفة التي كان يشغلها أو آخر
مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح ووفقاً للقواعد المقررة بالنسبة
للموظفين الذين تنتهي خدمتهم بسبب إلغاء الوظيفة أو
الوفر (٢) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٢٥ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/١٢٤ .

●● وبالنسبة لعضو المجلس المستقيل بغرض ترشيح نفسه لانتخابات مجلس
الشعب ، فقد أقررت المادة ٩٥ مكرراً من قانون المجلس لحالته قواعد
تسوية خاصة نصت عليها كالتالي : «يسوى المعاش المستحق لعضو-

ثامناً - ضمانات عدم القابلية للعزل :

١- يتمتع بهذه الضمانات أعضاء مجلس الدولة من درجة مندوب فما فوقها ، فهم غير قابلين للعزل ويتمتعون بكافة الضمانات التي يتمتع بها رجال القضاء . وكل ما يتصل بهذا الشأن مناط اختصاص نظره بالهيئة المشكل منها مجلس التأديب (١) .

= مجلس الدولة المستقل طبقاً لحكم المادة السابقة (م ٩٥ التي حظرت على أعضاء المجلس الترشيح لانتخابات مجلس الشعب أو الهيئات المحلية إلا بعد تقديم استقالاتهم) الذي يرشح نفسه لعضوية مجلس لشعب وفقاً للقواعد الآتية :

(أ) من بلغت خدمته المحسوبة في المعاش سبعة وعشرين سنة فأكثر ، يحصل على معاش يساوي أربعة أخماس المرتب الأصلي الذي كان يتقاضاه أيهما أصلح له .

(ب) من بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش عشرين سنة وتقل عن سبع وعشرين تضاف خمس سنوات افتراضية إلى مدة خدمته بشرط ألا يجاوز سنة افتراضاً ستين سنة ، وبحيث لا يقل المعاش الذي يحصل عليه عن ثلاثة أخماس آخر مربوط الوظيفة التي كان يشغلها أو ثلاثة أخماس المرتب الأصلي الذي كان يتقاضاه أيهما أصلح له .

(ج) من بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش خمس عشرة سنة وتقل عن عشرين تضاف خمس سنوات افتراضية إلى مدة خدمته بشرط ألا يجاوز سنة افتراضاً ستين سنة ، وبحيث لا يقل المعاش الذي يحصل عليه عن نصف آخر مربوط الوظيفة التي كان يشغلها أو نصف المرتب الأصلي الذي كان يتقاضاه أيهما أصلح له .

وإذا لم ينجح العضو المستقل في الانتخابات وحصل على عشر الأصوات الصحيحة التي أعطيت على الأقل ، صرف له الفرق بين المرتب الأصلي الذي كان يتقاضاه عند تقديم الاستقالة وبين المعاش الذي استحقه وفقاً للقواعد السابقة . وذلك لمدة ثلاث سنوات من تاريخ الاستقالة أو بلوغه سن الإحالة إلى المعاش أو الوفاة أيهما أقرب .

وتسري أحكام البنود (أ ، ب ، ج) على عضو مجلس الدولة الذي يعين في مجلس الشعب () .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٩١ .

٢- على أنه :

●● إذا اتضح أن أحد أعضاء المجلس قد فقد الثقة والاعتبار اللذين تتطلبهما الوظيفة ، أو فقد أسباب الصلاحية الوظيفية لغير الأسباب الصحية ، أحيل إلى المعاش أو نقل إلى وظيفة معادلة غير قضائية بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس التأديب (١) . وذلك بناء على طلب مقدم بهذا الخصوص من رئيس مجلس الدولة . ولكن يتعين قبل ذلك على مجلس التأديب أو الهيئة المشكل منها بحسب الأحوال أن يدعو العضو للحضور أمامه لسماع أقواله . ويمكن للمجلس أن يقرر اعتبار العضو في إجازة حتمية بمرتب كامل إلى حين صدور القرار في طلب الإحالة إلى المعاش أو النقل إلى وظيفة غير قضائية قبولاً أو رفضاً (٢) .

●● بالنسبة للمستشارين المساعدين والنواب الذين يحصلون على تقريرين متتاليين بدرجة أقل من المتوسط ، يعرض رئيس مجلس الدولة أمرهم على الهيئة المشكل منها مجلس التأديب والتي تقوم بفحص حالتهم وسماع أقوالهم . فإذا تبين لها صحة التقارير أو صيرورتها نهائية ، قررت إحالتهم إلى المعاش أو نقلهم إلى وظيفة أخرى غير قضائية . ويصدر بذلك قرار من رئيس الجمهورية بناء على طلب من رئيس مجلس الدولة . ويعتبر تاريخ الإحالة إلى المعاش ، متى تقررت ، من تاريخ نشر قرار رئيس الجمهورية في الجريدة الرسمية (٣) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٩١ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٩٢ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٩٣ .

تاسعاً : الواجبات والتفتيش والتأديب :

١- الواجبات :

(١) يحظر على أعضاء مجلس الدولة :

● القيام بأى عمل تجارى (١) .

● القيام بأى عمل لا يتفق واستقلال القضاء وكرامته (٢) .

● الاشتغال بالعمل السياسى ، والترشيح لانتخابات مجلس الشعب أو الهيئات المحلية إلا بعد تقديم استقالة من عضوية المجلس (٣) .

● الانقطاع عن العمل بغير إذن كتابى ، إلا إذا كان الانقطاع لسبب مفاجئ (٤) .

● إفشاء سر المداولات (٥) .

(٢) ويجوز للمجلس الأعلى للهيئات القضائية أن يقرر منع العضو من مباشرة أى عمل يرى أن القيام به يتعارض مع واجبات الوظيفة وحسن أدائها (٦) .

٢- التفتيش :

(١) تشكل بمجلس الدولة إدارة للتفتيش الفنى على أعمال

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٩٤ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/٩٤ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٩٥ .

وتعتبر الإستقالة فى هذه الحالة مقبولة بمجرد تقديمها ، وفق هذا النص .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٩٧ .

ووفق هذا النص ، إذا زادت مدة الانقطاع عن سبعة أيام فى السنة حسبت المدة الزائدة من أجازة العضو السنوية .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٩٦ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ٢/٩٤ .

المستشارين المساعدين والنواب والمندوبين والمندوبين
المساعدين برئاسة أحد نواب رئيس المجلس وعضوية عدد
كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين (١) . وتنظم
اللائحة الداخلية للمجلس طريقة وإجراءات العمل بهذه
الإدارة ، كما تبين الضمانات الواجب توفيرها لأعضاء المجلس
الخاضعين للتفتيش (٢) .

(٢) يجب أن يجرى التفتيش مرة على الأقل كل سنتين . كما
يجب إيداع تقرير التفتيش خلال شهرين على الأقل من
تاريخ انتهاء التفتيش (٣) . وأيضاً يجب أن يحاط أعضاء
المجلس علماً بكل ما يودع بملفات خدمتهم من تقارير أو
ملاحظات أو أوراق (٤) .

(٣) فى تقدير كفاية عضو المجلس الخاضع للتفتيش والذي
يتضمنه تقرير التفتيش :

أ- تقدر الكفاية بإحدى الدرجات الآتية : كفاء - فوق المتوسط -
متوسط - أقل من المتوسط (٥) .

ب- يخطر رئيس المجلس الأعضاء الذين تقدر كفايتهم بدرجة
متوسط أو أقل من المتوسط ، وذلك بمجرد انتهاء إدارة
التفتيش الفنى من تقدير كفايتهم (٦) ، وبخطاب موصى عليه
مصحوب بعلم الوصول (٧) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٩٩ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٥/٩٩ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٣/٩٩ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٤/٩٩ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٩٩ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ١/١٠٠ .

(٧) قانون مجلس الدولة - م ٣/١٠٠ .

ج- يجوز لمن أخطر بتقدير كفايته التظلم من التقدير خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الإخطار (١) . وذلك بعريضة تقدم إلى إدارة التفتيش الفني ، وعلى هذه الإدارة إحالة التظلم إلى المجلس الخاص للشئون الإدارية خلال خمسة أيام من تاريخ تقديم التظلم (٢) . ويفصل المجلس الخاص للشئون الإدارية في التظلم بعد الإطلاع على الأوراق وسماع أقوال المتظلم . ويصدر قراره خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إحالة الأوراق إليه وقبل إجراء حركة الترقيات (٣) .

د- يقوم المجلس الخاص للشئون الإدارية ، وإضافة لنظره في التظلمات المقدمة من الحاصلين على تقديري متوسط أو أقل من المتوسط ، بفحص تقارير كفاية المرشحين للترقية من درجة فوق المتوسط أو كفاً . وذلك لدى نظره مشروع حركة الترقيات (٤) . ولا يجوز للمجلس الخاص للشئون الإدارية النزول بهذا التقدير إلى درجة أدنى إلا بعد إخطار صاحب الشأن ، بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، لسماع أقواله ، وبعد أن تبدى إدارة التفتيش الفني رأياً مسبباً في اقتراح النزول بالتقدير (٥) .

هـ- يكون قرار المجلس الخاص للشئون الإدارية في شأن تقدير الكفاية أو التظلم منه نهائياً ، ويخطر به صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول (٦) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/١٠٠ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١٠١ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١/١٠٢ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٠٢ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٣/١٠٢ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ٤/١٠٢ .

٣- التأديب :

(١) يختص بتأديب أعضاء مجلس الدولة مجلس تأديب :

• يشكل برئاسة رئيس مجلس الدولة ، وعضوية ستة من نواب رئيس المجلس بحسب ترتيب الأقدمية .

• وعند خلو وظيفة رئيس المجلس أو غيابه أو وجود مانع لديه ، يحل محله الأقدم فالأقدم من نوابه . وكذلك الحال بالنسبة لأعضاء مجلس التأديب ، فيحل محل كل منهم من يليه فى الأقدمية من نواب الرئيس ثم من المستشارين (١) .

(٢) تقام الدعوى التأديبية من نائب رئيس مجلس الدولة لإدارة التفتيش الفنى بناء على تحقيق جنائى ، أو تحقيق إدارى يتولاه أحد نواب المجلس بالنسبة إلى المستشارين ومستشار بالنسبة لباقى أعضاء المجلس . ويصدر بئدب من يتولى التحقيق قرار من رئيس مجلس الدولة . ويجب أن تشتمل الدعوى على التهمة الموجهة إلى العضو والأدلة المؤيدة لها ، وتودع سكرتارية مجلس التأديب ليصدر قراره بإعلان العضو للحضور أمامه (٢) . وللمجلس التأديب أن يجرى ما يراه لازماً من التحقيقات وأن يندب أحد أعضائه لهذا الغرض . ويكون للمجلس أو من يندبه السلطة المخولة لمحاكم الجنح بالنسبة للشهود الذين يرى وجهاً لسماع أقوالهم (٣) .

(٣) إذا رأى مجلس التأديب وجهاً للسير فى إجراءات المحاكمة عن جميع التهم أو بعضها المنسوبة إلى العضو ، كلف بالحضور بميعاد أسبوع على الأقل بناء على أمر من رئيس

(١) قانون مجلس الدولة - م ١١٢ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١١٣ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١١٤ .

المجلس . ويجب أن يتضمن التكليف بالحضور بياناً كافياً لموضوع الدعوى وأدلة الاتهام (١) . ويجوز لمجلس التأديب ، ومتى قرر السير فى إجراءات المحاكمة التأديبية ، أن يأمر بوقف العضو عن مباشرة أعمال وظيفته أو أن يقرر اعتباره فى أجازة حتمية حتى تنتهى المحاكمة . وللمجلس أن يعيد فى أى وقت النظر فى أمر الوقف أو الأجازة (٢) .

(٤) تكون جلسات المحاكمة التأديبية سرية . ويحكم مجلس التأديب فى الدعوى بعد سماع رأى إدارة التفتيش الفنى ودفاع العضو الذى يكون آخر من يتكلم . ويحضر العضو أمام المجلس بشخصه ، وله أن يقدم دفاعه كتابة أو أن ينوب عنه أحد أعضاء مجلس الدولة فى الدفاع عنه . على أن للمجلس دائماً الحق فى طلب حضور العضو بشخصه . فإن لم يحضر أو لم ينب عنه أحد ، جاز الحكم فى غيابه بعد التحقق من صحة إعلانه (٣) . ويجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى

(١) قانون مجلس الدولة - م ١١٥ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/١١٦ .

ولا يترتب على الوقف وقف مرتب العضو لمدته إلا إذا قرر مجلس التأديب غير ذلك (م ٢/١١٦) .

وهناك أحوال أخرى لوقف عضو المجلس عن العمل ، وذلك كآثر من آثار المساءلة الجنائية عن جريمة ارتكبتها :

• فيترتب حتماً على حبس العضو بناء على أمر أو حكم وقفه عن مباشرة أعمال وظيفته مدة حبسه .

• ويجوز لمجلس التأديب أن يأمر بوقف العضو عن مباشرة أعمال وظيفته أثناء إجراءات التحقيق أو المحاكمة عن جريمة وقعت منه ، وذلك من تلقاء ذاته أو بناء على طلب من رئيس مجلس الدولة . ولا يترتب على وقف العضو فى هذه الحالة وقف صرف مرتبه مدة الوقف ، ما لم يقرر مجلس التأديب وقف صرف نصف المرتب . ولهذا المجلس فى كل ذلك أن يعيد النظر فى أمر الوقف والمرتب (قانون مجلس الدولة - م ١٢١) .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١١٨ .

- يبنى عليها وأن تتلى عند النطق به فى جلسة سرية (١) .
- (٥) يكون الحكم الصادر فى الدعوى التأديبية نهائياً وغير قابل للطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن (٢) .
- (٦) وبالنسبة للعقوبات التأديبية الجائز توقيعها على أعضاء مجلس الدولة :
- تتضمن اللوم والعزل .
 - وإذا صدر الحكم بعقوبة العزل ، اعتبر العضو فى أجازة حتمية من تاريخ صدور الحكم إلى يوم نشر منطوقه فى الجريدة الرسمية ومنه يعتبر تاريخ العزل .
 - وإذا كان بعقوبة اللوم ، فيصدر بتنفيذها قرار من رئيس مجلس الدولة . ولا ينشر هذا القرار أو منطوق الحكم فى الجريدة الرسمية (٣) .
- (٧) تنقضى الدعوى التأديبية بإستقالة العضو أو إحالته إلى المعاش . ولا تأثير للدعوى التأديبية على الدعوى الجنائية أو المدنية الناشئة عن الواقعة ذاتها (٤) .

عاشراً : الإستقالة :

- الإستقالة كأحد أسباب إنقضاء العلاقة الوظيفية قبل حلول أجلها إما أن تكون صريحة أو ضمنية .
- والإستقالة الصريحة هى التى يقدم طلبها كتابة . وتعتبر الاستقالة هنا مقبولة من تاريخ تقديمها إلى رئيس مجلس الدولة

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ١/١١٩ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/١١٩ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ١٢٠ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ١١٧ .

إذا كانت غير مقترنة بقيد أو معلقة على شرط (١) .

- أما الاستقالة الضمنية ، فتكون باتخاذ العضو موقفاً معيناً يفترض معه انصراف نيته إلى ترك العمل - وإن كانت في النهاية تحمل معنى الجزاء أكثر من كونها تعبيراً إرادياً عن رغبة ترك العمل . وفي شأن أوضاعها ، نص قانون مجلس الدولة على أنه «يعتبر عضو مجلس الدولة مستقياً إذا انقطع عن عمله مدة ثلاثين يوماً متصلة بدون إذن ولو كان ذلك بعد إنتهاء إجازته أو إعارته أو ندبه لغير عمله .

ومع ذلك إذا عاد العضو وقدم أسباباً تبرر انقطاعه عرضها رئيس مجلس الدولة على المجلس الخاص للشئون الإدارية . فإذا تبين له جديتها اعتبر غير مستقيل ، وفي هذه الحالة تحسب مدة الغياب إجازة من نوع الإجازة السابقة أو إجازة إعتيادية بحسب الأحوال، (٢) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/١٢٤ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٩٨ .

وفي مؤدى هذا النص ، وبعد عرضه ، تقرر المحكمة الإدارية العليا : «الهادى بجلاء من صريح هذا النص أن قرينة الإستقالة الضمنية تقوم في حق العضو بمجرد انقطاعه عن العمل ثلاثين يوماً متصلة دون إذن ، يستوى في ذلك أن يكون الإنقطاع أثر إنتهاء إجازة أو إعارة أو ندب لغير عمله أو لا يكون . ومقتضى ذلك ولازمه أن هذه القرينة تؤتى أثرها في انفصام العلاقة الوظيفية بقوة القانون متى تحقق قيامها دون ما ترخص في التقدير إزاءها إعمالاً أو إهمالاً وهو ما يستتبع اعتبار القرار الصادر من رئيس مجلس الدولة بإنهاء خدمة العضو في هذا المجال محض قرار تنفيذي كاشف عن مركز قانوني نشأ من قبل على مقتضى القانون . بيد أن هذه القرينة تهدرها عودة العضو وتقديمه أسباباً مبررة للإنقطاع يقدر المجلس الخاص جديتها ، وتحسب مدة الغياب إجازة على الوجه الذى أبان عنه الشارح » . (طعن ١٤٧١ لسنة ٣٨ ق - ١٣/١/١٩٩٦ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٢/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ١٢ - ص ٥١) .

حادى عشر: الطعون القضائية المتصلة بالمسائل الوظيفية :

هذه الطعون معقود الاختصاص بنظرها لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا التى تختص بذلك و«دون غيرها» بالفصل فى :

- الطلبات التى يقدمها رجال مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم ، متى كان مبنى الطلب عيباً فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة .

- طلبات التعويض عن القرارات المشار إليها .

- المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لرجال مجلس الدولة أو لورثتهم .

ولا تحصل رسوم على هذه الطلبات ، (١) .

ولم تر المحكمة الإدارية العليا فى كون الفصل فى المنازعات المشار

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٠٤ .

وتوضح المحكمة الإدارية العليا نطاق اختصاص هذه الدائرة بنظر طلبات التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، بقولها وبعد عرض للنص المشار إليه : «يؤخذ من هذا النص إن اختصاص هذه الدائرة بالفصل فى طلبات التعويض التى يقدمها رجال مجلس الدولة عن القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم جاء من العموم بحيث يشمل كافة طلبات التعويض كما تقضى به المادة المذكورة مادامت مترتبة على قرار إدارى بصرف النظر عن شخص المسئول عنه ، أى سواء استوجب مسئولية مجلس الدولة أو مسئولية القائم على إدارته أو مسئوليتها معاً لأن المشرع جعل مناط الاختصاص هو ترتب التعويض على قرار إدارى ... ومناطق المسئولية عن القرارات التى يصدرها مجلس الدولة بشأن رجاله هو قيام خطأ من جانبه بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع وأن تلحق بصاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر » . (الطعنان ٣٦ ، ١١٢ لسنة ٢٨ ق - ١٩٩٤/٥ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ١٤ - ص ٦٢) .

إليها يتم في درجة واحدة فقط من درجات التقاضي ما يناقض
حق التقاضي ، باعتبار الأمر متحصل فقط في مجرد تنظيم
لممارسة حق التقاضي . وليس مصادرتة في ذاته (١) .

(١) فتقرر المحكمة بهذا الخصوص : «من حيث أن المحكمة الإدارية العليا تختص
بنظر طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بأي شأن من شئون رجال مجلس
الدولة أو التعويض عنها ، وكان موضوع الطعن المائل يتعلق بطلب إلغاء قرار
بالتعيين في وظيفة مندوب بمجلس الدولة وما يترتب عليه من اعتباره من
أعضاء مجلس الدولة ، ومن ثم فإن هذا الطلب يعتبر متعلقاً بشأن من شئون
مجلس الدولة وينعقد الاختصاص بنظره للمحكمة الإدارية العليا . ولا وجه
للنعي على هذا الحكم أن يكون الفصل في هذه المنازعات من درجة واحدة ،
حيث أن الأمر يتعلق بتنظيم إجراءات التقاضي ولا خسر في أن يكون
الفصل في النزاع من درجة واحدة حيث أنه لا يعدو وأن يكون تنظيماً
لإجراءات التقاضي وليس مانعاً له » . (طعن ٣٩٢ لسنة ٣٠ ق -
١١/١٩٨٧ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة
٢٠٠ - ص ٦٧٢ - ٦٧٣) .

الفصل الثانى

هيئات الشئون التنظيمية

ونعنى بها : المجلس الخاص للشئون الإدارية : الأمانة العامة لمجلس الدولة : الجمعية العمومية لمجلس الدولة .

أولاً : المجلس الخاص للشئون الإدارية :

١- ينشأ بمجلس الدولة مجلس خاص للشئون الإدارية (١) يرأسه رئيس المجلس (٢) يضم فى عضويته أقدم ستة من نواب الرئيس ، وعند غياب أحدهم أو وجود مانع لديه فيحل محله الأقدم فالأقدم من نواب رئيس المجلس (١) .

٢- وتتضمن اختصاصات المجلس الخاص :

أ- النظر فى (١) تعيين أعضاء مجلس الدولة ، وتحديد أقدمياتهم وترقياتهم ونقلهم وندبهم خارج المجلس وإعارتهم ، والتظلمات المتصلة بهذه المسائل (٢) سائر شئون الأعضاء على النحو المبين بقانون المجلس (٢) . وفى هذا الإطار :

● يؤخذ رأيه - وتجب موافقته - فى :

● تعيين أعضاء مجلس الدولة - من غير الرئيس ونوابه ووكلاء المجلس - والمندوبين المساعدين (٣) .

● تحديد أقدمية من يعينون من خارج مجلس الدولة (٤) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٦٨ مكرراً ١/ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٦٨ مكرراً ٢/ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨٣ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٥ .

● نذب أعضاء مجلس الدولة لكل الوقت أو فى غير أوقات العمل الرسمية ، أو إعارتهم للقيام بأعمال قضائية أو قانونية لوزارات ومصالح الحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة (١) .

● إعاره أعضاء مجلس الدولة للقيام بأعمال قضائية أو قانونية للحكومات الأجنبية أو للهيئات الدولية (٢) .

● تنظيم الخدمات الصحية والإجتماعية لأعضاء مجلس الدولة وتحديد شروطها (٣) .

● إحالة عضو مجلس الدولة الذى لا يستطيع الإستمرار فى مباشرة عمله ، لأسباب صحية ، إلى المعاش (٤) .

● يتولى تحديد المكافأة التى يستحقها عضو مجلس الدولة المنتدب أو المعار للقيام بأعمال قضائية أو قانونية لوزارات ومصالح الحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة عن هذه الأعمال (٥) .

● يفصل فى التظلمات المقدمة فى تقارير الكفاية بدرجة متوسط أو أقل من المتوسط (٦) .

● يفحص تقارير كفاية المرشحين للترقية ، لدى نظر مشروعها ، الحاصلين على درجة فوق المتوسط أو كفاء (٧) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٨٨ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨٨ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١١١ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ١/١٢٥ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ١/٨٨ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ١/١٠٠ ؛ م ١/١٠٢ .

(٧) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٠٢ .

●● يجوز له إضافة مدة إضافية استثنائية على مدة الخدمة

المحسوبة في المعاش أو المكافأة لعضو المجلس المحال إلى

المعاش لأسباب صحية وفي الحدود المقررة قانوناً (١) .

●● ينظر في الأعذار التي يبديها عضو مجلس الدولة عن

انقطاعه عن العمل لمدة ثلاثين يوماً متصلة بدون إذن (٢) .

ب- يؤخذ رأيه في مشروعات القوانين المتصلة بمجلس

الدولة (٣) .

٣- ويجتمع المجلس بدعوة من رئيسه ، وتكون جميع مداوالاته

سرية . وتصدر القرارات بأغلبية أعضائه (٤) .

ثانياً ، الأمانة العامة لمجلس الدولة :

١- على رأسها أمين عام لمجلس الدولة (١) من درجة مستشار

مساعد على الأقل (٢) ينتدب بقرار من رئيس مجلس الدولة (٥) .

ويمارس الأمين العام للمجلس سلطات وكيل الوزارة أو رئيس

المصلحة ، بحسب الأحوال ، بالنسبة للعاملين بالمجلس من

شاغلي الوظائف الإدارية والكتابية (٦) ، وبالنسبة للعاملين

بالوزارات ووحدات الإنارة المحلية والهيئات العامة المنتدبين للعمل

في الوظائف الكتابية بالمجلس وذلك أثناء مدة نديهم (٧) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٢٥ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/٩٨ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٦٨ مكرراً / ٣ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٦٨ مكرراً / ٤ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٧١ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٢٦ .

(٧) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٢٩ .

٢- ويشكل بالأمانة العامة مكتب فنى (١) يرأسه الأمين العام (٢) يندب أعضاؤه بقرار من رئيس مجلس الدولة من بين المستشارين المساعدين والنواب والمندوبين (٣) يلحق به عدد كاف من الموظفين الإداريين والكتابيين (١) .

ويختص هذا المكتب الفنى بـ (١) إعداد البحوث التى يطلب إعدادها رئيس المجلس (٢) الإشراف على أعمال الترجمة ، والمكتبة ، وإصدار مجلة المجلس ومجموعات الأحكام والفتاوى وتبويبها وتنسيقها (٢) .

ثالثاً: الجمعية العمومية لمجلس الدولة :

١- تشكل من جميع المستشارين بالمجلس . ويتولى رئاستها رئيس المجلس ، ويقوم مقامه عند غيابه أقدم الحاضرين من نواب رئيس المجلس ثم من المستشارين (٣) .

٢- تدعى للإنعقاد بناء على طلب رئيسها أو خمسة من أعضائها . ولا يصح انعقادها إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها (٤) .

٣- تتضمن اختصاصاتها :

● إصدار اللائحة الداخلية لمجلس الدولة (٥) .

● إبداء الرأى فى شأن تعيين قيادات مجلس الدولة :

- فيصدر القرار الجمهورى بتعيين نواب رئيس المجلس ووكلائه بعد موافقتها (٦) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٧٢ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/٧٢ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٦٨ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦٨ .

(٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦٨ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨٣ .

- أما تعيين رئيس المجلس ، فالقرار الجمهوري الصادر به
يؤخذ فيه رأى جمعية عمومية خاصة مشكلة من رئيس
المجلس (القائم) ونوابه ووكلائه والمستشارين الذين شغلوا
وظيفة مستشار لمدة سنتين (١) .

● تحديد عدد إدارات قسم الفتوى ودوائر اختصاصها (٢) .

● إنشاء لجنة أو أكثر بقسم الفتوى تتخصص فى نوع معين من
المسائل التى يمتد اختصاصها إلى جميع إدارات القسم وتحديد
طريقة تشكيلها (٣) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٨٣ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٨ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦٠ .

الباب الثانى

الأقسام والوظائف

يتوازى تحديد أقسام مجلس الدولة مع ماهية وظائفه . ووظائفه إذ تنطبع فى شق منها بطابع قضائى وفى آخر بطابع استشارى ، فإن أقسامه ستكون إذن على هذه الصورة : «يتكون مجلس الدولة من :

(أ) القسم القضائى .

(ب) قسم الفتوى .

(ج) قسم التشريع ، (١) .

وبطبيعة الحال فإن تعريف مجلس الدولة بالخاصية القضائية - فهو كما رأينا «هيئة قضائية مستقلة» - سيجعل الوظيفة القضائية فى مقدمة اختصاصاته ، ولذا تصُدر قسمها تعداد الأقسام الواردة بالنص المشار إليه . أما الفتوى والتشريع ، فوظائفهما يجمعها الطابع الاستشارى - وبعبواته سنعرض لهما معاً .

الفصل الأول : القسم الاستشارى .

الفصل الثانى : القسم القضائى .

الفصل الأول

القسم الاستشاري

ويضم بنيانه قسماً للفتوى وآخر للتشريع وتظلهما جمعية
عمومية (١) .

المبحث الأول : قسم الفتوى .

المبحث الثاني : قسم التشريع .

المبحث الثالث : الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

(١) أحال قانون مجلس الدولة في شأن عمل إدارات القسم الاستشاري وأعضائها بصفة عامة ، وفيما خلا ما ورد بنصوصه في هذا الخصوص ، إلى اللائحة الداخلية للمجلس ، فنص في المادة ٦٧ منه على أن «تبين اللائحة الداخلية نظام العمل في إدارات قسم الفتوى ولجانه وقسم التشريع ، كما تبين اختصاص كل عضو من أعضاء إدارات الفتوى والمسائل التي يبت فيها كل منهم بصفة نهائية . ويجوز عند الإقتضاء أن ينوب المستشارون المساعدون عن المستشارين في اختصاصاتهم» .

المبحث الأول

قسم الفتوى

١- يتكون قسم الفتوى من إدارات مختصة بـ : (١) رئاسة الجمهورية (٢) رئاسة مجلس الوزراء (٣) الوزارات (٤) الهيئات العامة (١) .

ويحدد عدد إدارات القسم ودوائر اختصاصها بقرار من الجمعية العمومية لمجلس الدولة (٢) .

ويرأس كل إدارة من هذه الإدارات مستشار أو مستشار مساعد (٣) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٨ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٨ .

● ويضم قسم الفتوى الإدارات الآتية :

- إدارة الفتوى لرئاسة الجمهورية والمحافظات .
- إدارة الفتوى لوزارات الداخلية والخارجية والعدل .
- إدارة الفتوى لوزارات المالية والتموين والتأمينات .
- إدارة الفتوى لوزارة الإسكان .
- إدارة الفتوى لوزارة التعليم وملحقاتها .
- إدارة الفتوى لوزارة الصناعة .
- إدارة الفتوى لوزارة الدفاع .
- إدارة الفتوى لوزارة الثقافة وملحقاتها .
- إدارة الفتوى لوزارة الزراعة وإستصلاح الأراضي .
- إدارة الفتوى لوزارة الأشغال العامة والموارد المائية .
- إدارة الفتوى لوزارات الصحة والأوقاف والشئون الإجتماعية والأزهر .
- إدارة الفتوى لوزارة النقل والمواصلات .
- إدارة الفتوى للوزارات والمصالح العامة بالاسكندرية .
- (د. مصطفى أبو زيد فهمي - القضاء الإداري ومجلس الدولة - ١٩٩٨ - ص ٨٦ - ٨٧) .
- (٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٨ .

٢- وبالنسبة لاختصاصات إدارات قسم الفتوى ، فتنضمن :

أ- إبداء الرأى فى المسائل التى يطلب الرأى فيها من رئاستى الجمهورية ومجلس الوزراء ومن الوزارات والهيئات العامة (١) .
ويختص مجلس الدولة دون غيره بإبداء الرأى مسبباً فيما تطلبه الوحدات الخاضعة لأحكام هذا القانون (قانون العاملين المدنيين بالدولة) متعلقاً بتطبيق أحكامه ولوائحه التنفيذية عن طريق إدارة الفتوى المختصة ، وذلك خلال شهر من تاريخ طلب الفتوى عن طريق الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة ، (٢) . وعلى وجه الخصوص «لا يجوز لأية وزارة أو هيئة عامة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أى عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفذ قرار محكمين فى مادة تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه بغير استفتاء الإدارة المختصة » (٣) .

ب- فحص التظلمات الإدارية (٤) .

٣- وفيما يتعلق بكيفية العمل :

أ- يجوز - ولزيادة الاتصال بين المجلس والإدارة العامة ، (٥) - أن يندب برئاستى الجمهورية ومجلس الوزراء وبالوزارات والمحافظات والهيئات العامة مستشارون مساعدون أو نواب

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٨ .

(٢) قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ - م ٦ .

وتنص المادة (٣) من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة على أنه «على مختلف الوحدات التى ترغب فى استطلاع رأى مجلس الدولة فى أى شأن من شئون الخدمة المدنية أن تكتب بذلك تفصيلاً للجهاز المركزى للتنظيم والإدارة » .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٣/٥٨ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٨ .

(٥) د . سليمان الطماوى - القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ١٩٨٧ - ص ١٣٤ .

للعمل كمفوضين لمجلس الدولة . وذلك بناء على طلب رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الوزراء أو المحافظين أو رؤساء الهيئات العامة ، وبغرض الإستعانة بهم فى دراسة الشئون القانونية والتظلمات الإدارية ومتابعة ما يهم الجهات المشار إليها لدى مجلس الدولة أو ما يكون لهذا الأخير لديها - من مسائل تدخل فى اختصاصه طبقاً للقوانين واللوائح (١) . ويعتبر المفوض فى هذه الحالة ملحقاً بإدارة الفتوى المختصة بشئون الجهة التى يعمل فيها (٢) . وتبين اللائحة الداخلية لمجلس الدولة النظام الذى يسير عليه هؤلاء المفوضون فى أداء أعمالهم (٣) .

ب- يجتمع رؤساء الإدارات ذات الاختصاصات المتجانسة بهيئة لجان يرأسها نائب رئيس المجلس المختص . وتحدد اللائحة الداخلية لمجلس الدولة كيفية تشكيل هذه اللجان ودوائر اختصاصها (٤) .

ويجوز ، بقرار من الجمعية العمومية للمجلس ، إنشاء لجنة أو أكثر تتخصص فى نوع معين من المسائل التى يمتد اختصاصها إلى جميع إدارات الفتوى . ويتضمن قرار الجمعية العمومية للمجلس الصادر بهذا الخصوص طريقة تشكيل هذه اللجنة (٥) .

ويجوز أن يحضر اجتماعات اللجنة مستشارون مساعدون ونواب ومندوبون من الإدارات المختصة وأن يشتركوا فى

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٩ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٩ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ٣/٥٩ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ١/٦٠ .
 - (٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦٠ .

مداولاتها ، على ألا يكون للنواب أو للمندوبين صوت محدود
في المداولات (١) .

ج- لرئيس إدارة الفتوى أن يحيل إلى اللجنة المختصة ما يرى
أحاطته إليها لأهميته من المسائل التي ترد إليه لإبداء الرأي فيها .
وعليه أن يحيل إلى اللجنة المسائل الآتية :

(أ) كل التزام موضوعه استغلال مورد من موارد الثروة
الطبيعية في البلاد أو مصلحة من مصالح الجمهور العامة .

(ب) عقود التوريد والأشغال العامة ، وعلى وجه العموم كل
عقد يترتب حقوقاً أو التزامات مالية للدولة وغيرها من
الأشخاص الاعتبارية العامة أو عليها إذا زادت قيمته على
خمسين ألف جنيه .

(ج) الترخيص في تأسيس الشركات التي ينص القانون على
أن يكون انشاؤها بقرار من رئيس الجمهورية .

(د) المسائل التي يرى فيها أحد المستشارين رأياً يخالف فتوى
صدرت من إحدى إدارات قسم الفتوى أو لجانه .

ويجوز لرئيس المجلس أن يعهد إلى إدارة الفتوى التي يكون
مقرها خارج القاهرة بمباشرة اختصاص اللجنة ، (٢) .

ومقتضى هذا النص إنن أن الإحالة إلى اللجنة المختصة
وجوبية بالنسبة للمسائل الواردة بالبند أ ، ب ، ج ، د ،
وجوازية فيما عداها .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦٠ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٦١ .

المبحث الثانى

قسم التشريع

١- يشكل قسم التشريع من أحد نواب رئيس مجلس الدولة وعدد كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين . ويلحق بهم نواب ومندوبون (١) .

٢- يتولى رئاسة القسم لدى انعقاده نائب رئيس مجلس الدولة ، وفى حالة غيابه أقدم المستشارين . وعليه أن يدعو رئيس إدارة الفتوى المختصة عند نظر التشريعات الخاصة بإدارته للاشتراك فى المداولات ويكون له عندئذ صوت محدود فيها . وتصدر قرارات القسم بأغلبية أصوات الحاضرين (٢) . ويشارك رئيس القسم فى عضوية لجنة شئون الخدمة المدنية المنصوص عليها بالمادة (٣) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وطبقاً لهذه المادة .

٣- ويستنهض اختصاص القسم لدى إعداد وصياغة القوانين واللوائح . فيتعين «على كل وزارة أو مصلحة قبل استصدار أى قانون أو قرار من رئيس الجمهورية ذى صفة تشريعية أو لائحة أن تعرض المشروع المقترح على قسم التشريع لمراجعة صياغته ، ويجوز لها أن تعهد إليه بإعداد هذه التشريعات» (٣) .

فالنص فرق إذن بين صياغة النص وإعداده : فالصياغة - ويقصد بها إفراغ الحلول الموضوعية المعدة سلفاً فى صياغتها وقوالبها القانونية بغير تعرض لموضوعها أو تقدير ملائمتها - الإلتجاء إلى قسم التشريع

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٦٢ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦٢ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٦٢ .

**بحسبهما وجوبى على الجهات المشار إليها . أما الإعداد - وهو يتضمن
الخارج الحلول الموضوعية بداءة - فإلتجاء هذه الجهات إلى القسم
بخصوصه ليس وجوبياً وإنما جوازياً ومتى قدرت هى مناسبة
وملاءمته (١) .**

وقد توقع القانون ، من ناحية أخرى ، أن تحيط بإصدار النص
التشريعى ظروف استعجال ، فواجه هذا الفرض بالنص على أنه «تقوم
بمراجعة صياغة التشريعات التى يرى رئيس مجلس الوزراء أو أحد
الوزراء أو رئيس مجلس الدولة نظرها على وجه الاستعجال لجنة تشكل
من رئيس قسم التشريع أو من يقوم مقامه وأحد مستشارى القسم
يندبه رئيس القسم ورئيس إدارة الفتوى المختصة » (٢) .

وواضح من هذا النص أن الرخصة التى يتضمنها قاصرة فقط على
مسائل صياغة وليس إعداد .

(١) د. سليمان الطماوى - القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء -
١٩٨٧ - ص ١٥٩ - ١٦٠ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٦٤ .

المبحث الثالث

الجمعية العمومية لقسمى

الفتوى والتشريع

١- تشكل الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع (١) برئاسة نائب لرئيس مجلس الدولة (٢) وعضوية نواب رئيس المجلس لقسمى الفتوى والتشريع ، ومستشارى قسم التشريع ، ورؤساء إدارات الفتوى (١) .

٢- وتختص الجمعية - بحسب نص المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة - بـ :

(١) إبداء الرأى «مسبباً» فى المسائل والموضوعات الآتية :

(أ) المسائل الدولية والدستورية والتشريعية وغيرها من المسائل القانونية التى تحال إلى الجمعية لأهميتها من (١) رئيس الجمهورية (٢) رئيس الهيئة التشريعية (٣) رئيس مجلس الوزراء (٤) أحد الوزراء (٥) رئيس مجلس الدولة .

والجهات صاحبة الحق فى طلب الرأى فى هذه المسائل محددة حصراً ، فلا يجوز بالتالى لغيرها طلبه . وفى ذلك تبين الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فى أحد فتاويها أن «مفاد نص المادة (٦٦) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن اختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بإبداء الرأى فى المسائل الدولية والدستورية والتشريعية وغيرها من المسائل القانونية لا ينعقد إلا إذا

أحيلت المسألة إلى الجمعية العمومية ممن حددهم النص على سبيل الحصر وهم رئيس الجمهورية ورئيس الهيئة التشريعية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء ورئيس مجلس الدولة . ولم يخول النص غير هؤلاء إحالة هذه المسائل أو بعضها إلى الجمعية العمومية مما لا يسوغ معه للجمعية العمومية نزولاً عند صريح نص المادة (٦٦) من قانون مجلس الدولة أن تخوض فيما طلب فيه الرأي إذا ورد عن غير السبيل الذي رسمه القانون ؛ (١) .

(١) وإعمالاً لذلك قررت الجمعية في المسألة محل نظرها أن «الثابت من الأوراق أن طلب الرأي المائل قدم من رئيس قطاع التعاون مع هيئات ومنظمات التمويل الدولية والاقليمية وهو أحد القطاعات التابعة لوزارة التعاون الدولي ، وكان يتعين أن يقدم طلب الرأي من الوزير المختص بوصفه صاحب الصفة في تقديم طلب الرأي إلى الجمعية العمومية ومن ثم يتعين عدم قبول الطلب المائل» (فتوى بتاريخ ١٩٩٧/٤/٣٠ - ملف ٣٣٨/١/٥٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٢٤ - ص ٨٨) .

وفي خصوص طلب رئيس مجلس الدولة من الجمعية العمومية إبداء الرأي في المسائل المحددة بالبند (١) من المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة ، أوردت الجمعية إيضاحاً مبيّناً أن رئيس مجلس الدولة لا يمارس هذا الاختصاص من تلقاء نفسه على وجه الإطلاق ، وإنما يجب أن يكون ذلك بناء على طلب أو بعد موافقة الجهة صاحبة الشأن : «أنه ولئن كان الظاهر من النصوص المتقدمة (٦٦ من قانون مجلس الدولة) أن المشرع عهد إلى رئيس مجلس الدولة بطلب رأي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع في المسائل الدولية والدستورية والتشريعية وغيرها من المسائل القانونية الهامة إلا أن سلطة طلب الرأي في هذه الحالة ليست مطلقة وإنما هي مقيدة بالحصول على موافقة الجهة صاحبة الشأن أو أن تكون هذه الجهة هي طالبة الرأي . وذلك حتى لا تفاجأ هذه الجهة بفتوى في صميم شئونها دون أن تطلبها ودون أن تكون في حاجة إليها أخذاً في الاعتبار أن الفتوى ليست مجرد بحث نظري وإنما يجب أن تكون مستندة إلى طلب جهة قادرة على تنفيذها ، الأمر الذي يقتضي أن تكون صاحبة اختصاص بشأنها ؛ (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ١٩٨٩/١٠/٤ - ملف ٣٩٦/٢/٣٧ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٢٨ - قاعدة ٦٦ - ص ١٨٩) .

ويجوز لمن طلب الرأى فى هذه المسائل المشار إليها أن يحضر بنفسه جلسات الجمعية العمومية لدى نظرها . كما يجوز له أن يندب لذلك من يراه من ذوى الخبرة كمستشارين غير عاديين ، ويكون لهؤلاء فى هذه الحالة - وإياً كان عددهم - صوت واحد فى المداولات .

(ب) المسائل التى ترى فيها إحدى لجان قسم الفتوى رأياً مخالفاً لفتوى صادرة من لجنة أخرى أو من الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

(جـ) المسائل التى ترى إحدى لجان قسم الفتوى إحالتها إلى الجمعية العمومية لأهميتها .

(د) المنازعات التى تنشأ بين أشخاص القانون العام - أى بين الوزارات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين المؤسسات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات وبعضها البعض . ويكون رأى الجمعية العمومية فى هذه المنازعات ملزماً للجانبين المتنازعين . وهذا هو الاختصاص الوحيد بين اختصاصات الجمعية الذى يكون الرأى المتمخض عن ممارسته ملزماً لطالبيه فى حين لا يجاوز المشورة غير الملزمة فى بقية الاختصاصات ، ومرد ذلك إلى أن طريقه قرر ليكون بديلاً عن طريق القضاء ومن ثم وجب أن يكون له ذات قوة الفصل القضائى .

(١) ومقتضى التحديد الوارد بالنص لأطراف المنازعات التى ترفع لنظر الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع أن هذا الطريق قاصر سلوكه على أشخاص القانون العام فقط . ولا يكفى فى ذلك أن يكون أحد الجانبين المتنازعين

شخصاً معنوياً عاماً ، وإنما يجب أن يكون كلاهما بهذه الصفة . فتقرر الجمعية العمومية فى هذا الخصوص : «إن المشرع وضع أصلاً عاماً مقتضاه اختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها وبعض وهى جميعها من أشخاص القانون العام بحيث يمتنع اختصاصها إذا كان أحد الأطراف لا يندرج ضمن هذه الجهات المحددة على سبيل الحصر » (١) . ومن ثم وبالمقابل ، فإن «ولاية الجمعية العمومية بنظر المنازعات تنحصر عن تلك التى يكون أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون الخاص ولو كان الطرف الآخر من أشخاص القانون العام » (٢) .

والإمكانية متاحة لكافة أشخاص القانون العام ، إلا إذا :

- قصر القانون إمكانية اللجوء إلى الجمعية بصدد مسائل بعينها على شخص معنوى عام بعينه . فهنا لا يكون

(١) فتوى بتاريخ ١٩٩٦/٢/٧ - ملف ٢٢٠٦/٢/٣٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٣ - ج ٥١ - قاعدة ٤١ - ص ١٢٠ .

(٢) فتوى بتاريخ ١٩٩٧/٧/٨ - ملف ٢٨٨٤/٢/٣٢ : المجموعة السابقة - قاعدة ٤٧ - ص ١٢٨ - ١٢٩ .

وبالتطبيق لذلك قررت الجمعية العمومية فى خصوص النزاع محل هذه الفتوى أن «الثابت أن شركة مطاحن مصر العليا بسوهاج (أحد أطراف النزاع) من الشركات التابعة للشركة القابضة للمضارب والمطاحن إحدى شركات قطاع الأعمال العام ، وبهذه المثابة فهى تعد من أشخاص القانون الخاص ومن ثم ينحصر اختصاص الجمعية العمومية عن نظر النزاع المائل» .

اللجوء إلى الجمعية في خصوص هذه المسائل تحديداً إلا من قبل هذا الشخص العام فقط . من ذلك على سبيل المثال النص على أنه يكون لوزارة التأمينات «دون غيرها» طلب الرأي فيما يتعلق تحديداً «بتطبيق أحكام قوانين التأمين الاجتماعي» . فغيرها - وزارة التأمينات - لن يمكنه إذن طلب الرأي فصلاً في نزاع موضوعه تطبيق أحكام هذا القانون على وجه التحديد (١) .

- رسم المشرع طريقاً خاصاً سبيلاً للفصل في منازعات معينة . فهنا ينحسر كلياً وبالنسبة لكافة الأشخاص العامة اختصاص الجمعية العمومية عن مثل هذه المنازعات لتستأثر بنظرها جهاتها المحددة في القانون دون غيرها (٢) .

(١) «تبين للجمعية من استعراض حكم الفقرة الثانية من المادة ١٥٩ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ التي تقتضى بأنه (تختص وزارة التأمينات دون غيرها بطلب الرأي من مجلس الدولة فيما يتعلق بتطبيق أحكام قوانين التأمين الاجتماعي» أن مناط أعمال مقتضى هذا الحكم على نحو يمتنع معه على قسم الرأي بمجلس الدولة ، وتقع في قمتها الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ، قبول طلبات الرأي المقدمة في هذا الشأن عن غير طريق وزارة التأمينات ، مناط أعماله أن يكون طلب الرأي متعلقاً بتطبيق أحكام التأمين الاجتماعي الواردة في القوانين المنظمة له ، فإن تجاوز الأمر في جوهره التعرض لقضية من القضايا التي تحكمها أو تنظمها نظم التأمين الاجتماعي فقد ارتفع ذلك القيد ، (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ١٩٩٢/١١/١٦ - ملف ١٨٦/١/٤٧ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٢/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٥٧ - ص ١٤٧ - ١٤٨) .

(٢) وإن كان الأصل هو اختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين المؤسسات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض ، إلا أن المشرع في قانون الضرائب على الدخل (١٥٧ لسنة ١٩٨١) ... خرج على هذا الأصل فيما يتعلق بالمنازعات التي -

(٢) وكون طريق المادة ٦٦/د من قانون مجلس الدولة بديلاً
عن طريق التداعى أمام القضاء بغير أن يكون بذاته طريقاً
قضائياً :

●● سيستتب أن الجمعية العمومية فى نظرها للنزاع المرفوع
إليها لا تنظر فيه بوصفها محكمة بالمفهوم القضائى ، وإنما
تظل فى كل الأحوال جهة فتوى . ولذا لزم النص التشريعى
الصريح لإضفاء القوة الملزمة لفتاها فى هذا النطاق لتتجاوز

- ثور حول الضريبة على الدخل استحقاقاً ومقداراً فاستن طريقاً خاصاً
للطعن فيها أمام لجنة الطعن والتي يجرى الطعن فى قراراتها بدعوى أمام
المحكمة الابتدائية المختصة وفق الإجراءات والمواعيد التى عينها النص . ولما
كان الحكم الخاص يعمل به فى خصوصه ، فإن الاختصاص بالفصل فى تلك
المنازعات ينحسر عن الجمعية العمومية وينعقد للجهة التى ناط المشرع بها
هذا الاختصاص وهى لجنة الطعن ومن بعدها المحكمة الابتدائية المختصة ،
(الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ١١/٩/١٩٩٤ -
ملف ٤٧٧/٢/٣٧ - المجموعة السابقة - قاعدة ٢٨ - ص ١١٤ - ١١٥) ؛
وإفتاء الجمعية العمومية جرى على أن نص المادة ٦٦/د من قانون مجلس
الدولة يفيد أن الأصل اختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
بإبداء الرأى الملزم فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات وبين المصالح العامة ،
إلا أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١
بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر له ذاتيته
وأوضاعه الخاصة وأن ما نص عليه من إجراءات معينة وما حدده من جهة
بذاتها لنظر المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكامه يكون هو الواجب الاتباع وأن
المنازعة بشأن القيمة الإيجارية تخرج عن اختصاص الجمعية العمومية لقسمى
الفتوى والتشريع - بتطبيق ما تقدم على النزاع المائل وبحسبان أن موضوعه
ينحصر فى المنازعة على تقدير القيمة الإيجارية لثلاثة فصول أقيمت فى المبنى
المملوك للوحدة المحلية لمركز والمؤجر لمديرية التربية والتعليم ... كمقر
لمدرسة ... ، فإن هذه المنازعة تخرج عن اختصاص الجمعية العمومية ،
(الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ٣٠/٧/١٩٩٧ -
ملف ٢٥٦١/٢/٣٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ -
قاعدة ٤٦ - ص ١٢٧ - ١٢٨) .

به مجرد التوصية غير الملزمة التى عليها فتاويها فى نطاق اختصاصاتها الأخرى . ومما يترتب على ذلك أنه :

● لن يكون من سبل اتصالها القانونى بالمنازعة الإحالة من المحاكم القضائية - مادامت هذه الإحالة غير جائزة إلا بين جهات القضاء والجمعية ليست منها كما أشرنا (١) .

(١) لذا ، وبعد أن انتهت الجمعية العمومية إلى عدم اختصاصها بنظر النزاع المعروض عليها على أساس أن أحد أطرافه شخصاً معنوياً خاصاً ، أضافت أنه ولا يغير من ذلك أن النزاع اتصل بالجمعية عن طريق الإحالة من محكمة ... وفقاً للمادة (١١٠) من قانون المرافعات ، على أساس أن الإحالة طبقاً لحكم هذه المادة لا تكون إلا بين محكمتين تابعتين لجهة قضائية واحدة أو لجهتين قضائيتين مستقلتين . ومن المستقر عليه أن الجمعية العمومية لا تعد محكمة بالمعنى الذى عناه المشرع فى المادة المشار إليها ، وإنما هى جهة فتوى لا يتجاوز رأياها الملزم حد الفتوى ، حدد القانون اختصاصها ووسائل اتصالها بالمنازعات التى تعرض عليها . ومن ثم فإن قضاء المحكمة فى الدعوى سالفه الذكر بعدم اختصاصها بنظرها وإحالتها إلى الجمعية العمومية ليس من شأنه أن يثبت للجمعية اختصاصاً غير معقود لها بحكم الأصل ، (فتوى بتاريخ ١٩٩٤/١١/٩ - ملف ٢٤٥٣/٢/٣٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٣٧ - ص ١١٠ - ١١١) .

وفى فتوى أخرى ، وبعد أن استظهرت الجمعية عدم اختصاصها بنظر النزاع المرفوع إليها لوجود طريق مخصوص استنته المشرع لفض مثله ، أضافت الجمعية العمومية أيضاً أنه «لا يجوز الحجاج بأن نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات يلزم الجمعية بنظر النزاع . ذلك أن الجمعية العمومية بالرغم مما ناطه المشرع بها من سلطة استظهار الرأى الملزم طبقاً لنص المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ إلا أنها لا تستوى محكمة بالمعنى الذى عناه المشروع فى المادة ١١٠ سالفه البيان ، والإحالة لا تقتضى إلا بين محكمتين . والحال أن الجمعية العمومية بحكم الأصل جهة للإفتاء عين القانون اختصاصها ووسائل اتصال الموضوعات بها وناط بها إبداء الرأى الملزم فيما ينشأ من نزاع بين الجهات العامة ، وبما لا تتجاوز معه فى حسمها لهذه المنازعات كونها صاحبة رأى ملزم وليست محكمة نقض ... ومن ثم فإن قضاء محكمة ... فى الطعن ... بعدم اختصاصها بنظره وإحالاته إلى الجمعية العمومية ليس من شأنه أن يثبت للجمعية العمومية اختصاصاً غير معقود لها بحسب الأصل ، (فتوى بتاريخ ١٩٩٤/١٠/٥ - ملف ٢٤٣٨/٢/٣٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٥٥ - ص ١٤٣ - ١٤٤) .

• لن يكون طرح النزاع أمامها إنعقاداً لخصومة قضائية
يجرى عليها إجراءات تحريكها والسير فيها ، ولن يكون
بالتالى رأيها فى النزاع حكماً تجرى عليه إجراءات إصدار
الأحكام القضائية وحجيتها وتنفيذها (١) .

(١) «المشرع لم يسبغ على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ولاية
القضاء فى المنازعات التى تقوم بين فروع السلطة التنفيذية وهيئاتها ، وإنما
عهد إليها بالإفتاء فيها بإبداء الرأى مسبقاً . ولا يؤثر فى ذلك ما أضفاه المشرع
على رأيها من صفة الإلزام للجانبين ، لأن هذا الرأى الملزم لا يتجاوز حد
الفتوى ولا ينزل منزلة الأحكام . والجمعية العمومية ليست من بين ما يتألف
منه القسم القضائى بمجلس الدولة ولا يتبع عند طرح المنازعات عليها
الإجراءات التى رسمها قانون المرافعات أو أية قواعد إجرائية أخرى تقوم مقامها
وتتوافر بها سمة إجراءات التقاضى وعلاماته كما لا يحوز الرأى الذى تبديه
بشأنها حجية الأمر المقضى » . (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- فتوى بتاريخ ١٩٩٣/٨/١ - ملف ٢٣٥٩/٢/٣٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة
- ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٢٨ - قاعدة ٧٧ - ص ٢٠٨ - ٢٠٩) .

ومما يستتبعه ذلك ، مثلاً ، أن الجهة الإدارية طالبة الرأى لا تستطيع أن تطلب
أمام الجمعية تأجيل نظر النزاع - وهو من حقوق المتقاضين فى الدعاوى
القضائية - مع بقاءه قائماً أمامها . وكل ما لها ، إن أرادت ، أن تعدل عن طلبها
فترد إليها أوراقه ، ولها أن تعيده برمته مرة أخرى إلى الجمعية إن ارتأت ذلك -
لأن الطلب فى مثل هذه الحالة لن يكون مفصلاً فيه من قبل الجمعية ولن تعد
بالتالى مستنفدة اختصاصها بنظره . وتبين ذلك الجمعية العمومية فى نزاع
معروض عليها ، مقررة أن «الجمعية العمومية وإن نظرت هذا النوع من
الطلبات باعتبارها تفصل فى منازعة بين جهتين عامتين فإن فصلها فى
المنازعة يكون بإبداء الرأى الملزم للجانبين دون أن يعتبر ذلك حكماً تجرى به
إجراءات القضاء بالأحكام أو تجرى به إجراءات تنفيذ الأحكام . ومن توابع ذلك
أن نظرها للنزاع لا تنعقد به خصومة بين طرفين مما ترتب حقوقاً لكل من
الطرفين من حيث الإجراءات واجبة الاتباع ولا تقوم به دعوى للمدعى يملك
رافعها طلب تأجيل نظرها لإدراك فرصة تسوية وشيكة . والجمعية العمومية
لتستفيد من كتاب الهيئة بتأجيل نظر الموضوع ، أن الهيئة تعدل الآن عن طلب
الرأى الملزم فى هذه المسألة ، ولها إن شاءت أن تعيد الطلب من بعد فى ضوء
ما تسفر عنه المحاولات التى تجرى فى هذا الشأن لحل النزاع ودياً - مؤدى
ذلك : إعانة أوراق الموضوع إلى الهيئة » (فتوى بتاريخ ١٩٩٧/٦/١٨ - ملف
٢٧٥٢/٢/٣٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٣ - ج ٥١ - قاعدة ٥٩
- ص ١٥١ - ١٥٢) .

●● ولكن وضع البديل تحديداً عن الطريق القضائي سيفرض مع ذلك ألا تطرح كليا وجملة مستوجبات التداعى أمام القضاء وخصائص فصله . من هنا :

● ستستوجب الصفة فى سلوك الطريق البديل - أمام الجمعية العمومية - وبالنظر إلى أنها مستوجبة شرطا لسلوك الطريق المستبدل - أى الطريق القضائي . ويعنى ذلك أن طلب عرض النزاع أمام الجمعية يجب أن يوجه من ذى صفة فى التقاضى إلى ذى صفة فيه - أى من وإلى الممثل القانونى لكل من الشخصين العامين المتنازعين (١) .

● سيكون فصل الجمعية العمومية فى النزاع المطروح لنظرها حاسما لها بصفة نهائية - ولولا ذلك ما اكتسب رأيها الصفة الإلزامية فى مواجهة طرفى النزاع - ولا تعقيب عليها فيه من أى جهة أخرى . ومادام ذلك كذلك ، فستستنفذ الجمعية بفصلها فى النزاع ولايتها فى نظره ، ولن يمكن لها العودة إليه مرة أخرى وحتى لا يتجدد إلى ما

(١) إن المشرع وضع أصلا عاما من مقتضاه اختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض . واختصاص الجمعية العمومية فى هذا الشأن هو بديل عن استعمال الدعوى كوسيلة لحماية الحقوق وفض المنازعات ، وقد حدد القانون وسائل اتصالها بالمنازعات التى تعرض عليها كيما تتحرك ولايتها ويستنهض اختصاصها . ومن ذلك أن يقدم طلب عرض النزاع على الجمعية العمومية مباشرة من صاحب الصفة فى التقاضى طبقا للقانون وأن يوجهه إلى من يمثل الجهة الموجه إليها قانونا . ذلك لأن الصفة شرط لقبول الدعوى أو بديلها من وسائل حماية الحقوق . (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ١٨/١٢/١٩٩٦ : ملف ٢٧٤٧/٢/٣٢ : الموسوعة الإلترية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٢١ - ص ٨٤ - ٨٥) .

لا نهاية (١) . وذلك ما لم تجد اعتبارات لم تكن قائمة لدى فصل الجمعية السابق ، داعية لإعادة النظر (٢) .

(١) «إن المشرع ناط بالجمعية العمومية الاختصاص بإبداء الرأي مسبباً في المنازعات التي تنشأ بين الجهات التي حددها على أن يكون رأيها ملزماً للجانبين حسماً لأوجه النزاع وقطعاً له ، ولم يعط لجهة ما حق التعقيب على ما تنتهي إليه الجمعية العمومية من رأي ملزم . وعلى هذا فإن الرأي الصادر من الجمعية العمومية في مجال المنازعات هو رأي نهائي حاسم لأوجه النزاع تستنفذ ولايتها بإصداره ولا يجوز معاودة طرحه مرة أخرى حتى لا يتجدد النزاع إلى ما لا نهاية» . (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ١٩٩٦/١١/٦ - ملف ٢٥٨٤/٢/٣٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٥٦ - ص ١٤٥ - ١٤٦) : «الثابت أن موضوع النزاع المعروض سبق أن حسمته الجمعية العمومية برأي ملزم ... فمن ثم تكون الجمعية العمومية استنفذت ولايتها بنظر النزاع» . (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ١٩٩٧/٤/٣ - ملف ٢٨٧٧/٢/٣٢ و ٢٥٤٤/٢/٣٢ : المجموعة السابقة - قاعدة ٥٢ - ص ١٢٩) .

(٢) «استظهرت الجمعية العمومية بعد إعادة النظر في الموضوع أن الاعتبارات التي بنى عليها إعادة النظر في الموضوع كانت مطروحة على الجمعية العمومية من قبل عندما انتهت إلى رأيها ... ولم يجد من الأوضاع القانونية أو الوقائع ما يحدو الجمعية العمومية إلى العدول عن الرأي الذي خلصت إليه في فتاها الصادرة بجلستها ... بما مؤداه تأييد افتاء الجمعية العمومية الصادر في هذا الشأن وعدم جواز إعادة النظر في الموضوع» . (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ١٩٩٧/٧/٣٠ - ملف ١٨٥/٢/٧ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ٥٤ - ص ١٤١) : «الثابت من الأوراق أن الموضوع المائل سبق أن حسمته الجمعية العمومية برأي ملزم ... وإذا لم يجد من الأوضاع ولا من ظروف الحال ولا من وجهات النظر ما لم يكن تحت بصير الجمعية العمومية وبصيرتها عندما أصدرت فتاها السابقة ... فمن ثم يتعين تأكيد هذا الإفتاء السابق الذي لم يطرأ من الموجبات ما يقتضى العدول عنه» . (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - فتوى بتاريخ ١٩٩٦/١١/٦ - ملف ٢٥٨٤/٢/٣٢ : المجموعة السابقة - قاعدة ٥٦ - ص ١٤٦) .

(٢) مراجعة مشروعات القوانين وقرارات رئيس الجمهورية ذات الصلة التشريعية واللوائح التي يرى قسم التشريع إحالتها إليها لأهميتها .

٣- يشارك رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فى عضوية لجنة الخدمة المدنية المنصوص عليها بالمادة (٣) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وبالتطبيق لهذه المادة .

الفصل الثانى

القسم القضائى

وهيكله التنظيمى يضم محاكم مجالس الدولة التى تتولى الوظيفة
القضائية ، وهيئة مفوضى الدولة ومهامها تحضيرية .

المبحث الأول : الهيكل التنظيمى .

المبحث الثانى : الاختصاصات .

المبحث الأول

الهيكل التنظيمي

طبقاً لنص المادة (٣) من قانون مجلس الدولة : «يؤلف القسم القضائي من :

(أ) المحكمة الإدارية العليا .

(ب) محكمة القضاء الإداري .

(جـ) المحاكم الإدارية .

(د) المحاكم التأديبية .

(هـ) هيئة مفوضي الدولة ، .

أولاً : المحكمة الإدارية العليا (١) :

• مقرها مدينة القاهرة .

• يرأسها رئيس مجلس الدولة .

• تصدر أحكامها من دوائر مكونة من خمسة مستشارين .

تضم دائرة أو أكثر لفحص الطعون ، مشكلة من ثلاثة مستشارين (٢) .

• تجتمع بهيئة جمعية عمومية للنظر في المسائل المتعلقة بنظامها وأمورها الداخلية وتوزيع الأعمال بين أعضائها أو بين دوائرها (٣) .

(١) استحدثت المحكمة الإدارية العليا بقانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، واستمرت من بعد على قمة القسم القضائي بالمجلس .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/٤ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٥ .

وتتألف الجمعية من جميع مستشارى المحكمة ، وتدعى إليها هيئة المفوضين ويكون لممثليها صوت معدود فى المداولات (١) . وتدعى للإلتحاق بناء على طلب رئيس مجلس الدولة أو رئيس المحكمة أو ثلاثة من أعضائها ، أو بناء على طلب رئيس هيئة المفوضين . ولا يكون انعقادها صحيحاً إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها . وتنعقد رئاسة الجلسة لأقدم الحاضرين (٢) . ويجوز لرئيس مجلس الدولة أن يحضر أى جمعية عمومية ، وفى هذه الحالة تكون له الرئاسة (٣) . وتصدر قرارات الجمعية بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين . فإذا تساوت الآراء ، يرجح الجانب الذى منه الرئيس (٤) .

ثانياً : محكمة القضاء الإدارى (٥) :

● مقرها مدينة القاهرة . وهى فيها برئاسة نائب رئيس مجلس الدولة لهذه المحكمة . وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين . وتحدد اختصاصات كل دائرة بقرار من رئيس مجلس الدولة (٦) .

● ويجوز إنشاء دوائر للقضاء الإدارى فى المحافظات الأخرى ، وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة . ويمكن أن يشمل اختصاص الدائرة أكثر من محافظة ، وفى هذه الحالة يجوز لها - بقرار من

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٥ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٥٥ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٤/٥٥ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٥/٥٥ .

(٥) كانت العضو القضائى الوحيد بمجلس الدولة فى بدء إنشائه بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ وحتى استحداث المحكمة الإدارية العليا بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ .

(٦) قانون مجلس الدولة - م ٢/٤ .

رئيس مجلس الدولة - أن تعقد جلساتها في عاصمة أي من المحافظات الداخلة في دائرة اختصاصها (١) .

● ويتحدد مناط اختصاص محكمة القضاء الإداري بالقاهرة والأقاليم بمدى اتصال النزاع المثار بأحد المرافق المركزية أو الاقليمية . فالمنازعات المتعلقة بالمرافق المركزية تقع في اختصاص دوائر محكمة القضاء الإداري بالقاهرة . وتلك المتعلقة بالمرافق اللامركزية يضمها نطاق اختصاص دوائر المحكمة بالأقاليم ، وكل منها تختص بالمنازعات المتصلة بالمرافق الكائنة في نطاق اختصاصها الاقليمي . فلا عبرة إذن وفي كل الأحوال بمحل إقامة الخصوم (٢) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٤ .

(٢) « لما كان مناط اختصاص دائرة محكمة القضاء الإداري بالمنصورة تعلق بالنزاع بإحدى مصالح الحكومة بإحدى المحافظات الواردة بقرار إنشاء تلك الدائرة ، وبالتالي فإنه بالنظر إلى أن النزاع المائل لا يتعلق بإحدى مصالح الحكومة بالمحافظات المذكورة وإنما يتعلق بمرافق الدفاع وهو من المرافق المركزية . وبالتالي فإنه يدخل في اختصاص دوائر محكمة القضاء الإداري بالقاهرة دون أن ينال من ذلك أن موطن المدعى عليهما يقع في نطاق اختصاص دائرة محكمة القضاء الإداري بالمنصورة ، بحسبان العبرة في تحديد دوائر محكمة القضاء الإداري بالأقاليم هو تعلق النزاع بإحدى مصالح الحكومة بالنطاق الاقليمي لتلك الدوائر دون ما عبرة في هذا الشأن بمحل إقامة الخصوم . ذلك لأن مناط قواعد الاختصاص بين دوائر محكمة القضاء الإداري بالقاهرة والأقاليم هو مدى اتصال المنازعة بأحد المرافق التي تختص تلك الدوائر بنظر منازعاتها ، (المحكمة الإدارية العليا - الطعنات ١٩٢٨ و ١٩٣٩ لسنة ٣٥ ق - ١٦/٤/١٩٩٦ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٥٨ - ص ٢٣٩ - ٢٤٠) .

ومن تطبيقات المحكمة في هذا الخصوص ، نقرا أيضاً : « من حيث أن مناط تحديد اختصاص المحكمة المحلي هو اتصال المنازعة موضوعاً بمصلحة من مصالح الحكومة في هذه المدينة . ولما كانت الجهة الإدارية وهي اللجنة التنفيذية للبعثات يمثلها السيد / وزير التعليم بصفته رئيس الإدارة العامة للبعثات التي خول لها القانون مطالبة المطعون ضده ... وضامته بالنفقات -

- تجتمع فى هيئة جمعية عمومية ، وفق ذات الأحكام السابق بيانها بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا (١) .

ثالثا : المحاكم الإدارية (٢) :

- مقارها القاهرة والاسكندرية . ويكون لها نائب يعاون رئيس مجلس الدولة فى القيام على تنظيمها وحسن العمل بها (٣) .
- يجوز إنشاء محاكم إدارية فى المحافظات الأخرى - غير محافظتى القاهرة والاسكندرية - وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة (٤) .

- محل المطالبة القضائية ، فإن المحكمة المختصة تكون محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة . (طعن ٣٢٢٠ لسنة ٢٨ ق - ١٠/٦/١٩٩٧ : المجموعة السابقة - قاعدة ٩٤ - ص ٢٧٠ - ٢٧١) : من حيث أن المادة (٣) من قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء دوائر لمحكمة القضاء الإدارى بالاسكندرية تنص على أن (يشمل اختصاص هذه الدائرة المنازعات الخاصة بمصالح الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة بمحافظات الاسكندرية ومطروح والبحيرة) بما مفاده أن الاختصاص المحلى لدائرة محكمة القضاء الإدارى بالاسكندرية مرتبط باتصال المنازعة بإحدى مصالح الحكومة بمحافظات الاسكندرية ومطروح والبحيرة أو بالهيئات والمؤسسات العامة بتلك المحافظات ، ومن ثم فإنه بالنظر إلى أن المنازعة الماثلة تتصل بالهيئة الزراعية المصرية ومقرها مدينة القاهرة فإن الاختصاص بنظرها يتعقد لدوائر محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة دون دوائر تلك المحكمة بالاسكندرية . وإذ صدر الحكم المطعون عليه من دائرة محكمة القضاء الإدارى بالاسكندرية ، فإنه يكون قد صدر بالمخالفة لقواعد الاختصاص المحلى لتلك الدائرة ، الأمر الذى يستتبع معه القضاء بإلغاء هذا الحكم . (طعن ١٨٥٥ لسنة ٣٦ ق - ١١/١١/١٩٩٧ : المجموعة السابقة - قاعدة ٨١ - ص ٢٤٥ - ٢٤٦) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٥٥ .

(٢) استحدثت بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٤ ، بإنشاء وتنظيم محاكم إدارية فى الوزارات للنظر فى المنازعات الخاصة بالموظفين والمستخدمين ، وذلك لتخفيف العبء عن محكمة القضاء الإدارى ، (د. سليمان الطماوى - القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ١٩٨٧ - ص ١٤٢) .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٥ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥ .

- تحدد دائرة اختصاص كل محكمة بقرار من رئيس مجلس الدولة . وإذا شمل اختصاص المحكمة أكثر من محافظة ، فيجوز لها - بقرار من رئيس مجلس الدولة - عقد جلساتها في عاصمة أى من المحافظات الداخلة في اختصاصها (١) .
- تصدر هذه المحاكم أحكامها من دوائر تشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد وعضوية اثنين من النواب على الأقل (٢) .
- تجتمع المحاكم الإدارية بهيئة جمعية عمومية ، للنظر فى المسائل المتعلقة بنظامها وأمورها الداخلية (٣) . وتتألف الجمعية من جميع أعضاء المحاكم (٤) . وتدعى إليها هيئة مفوضى الدولة ، ويكون لممثليها صوت محدود فى المداولات (٥) . وتدعى للإنعقاد بناء على طلب رئيس مجلس الدولة ، أو نائب رئيس المجلس المختص لهذه المحاكم ، أو رئيس هيئة المفوضين ، أو ثلاثة من أعضائها على الأقل . ولا يكون انعقادها صحيحاً إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها (٦) . وتكون الرئاسة لنائب رئيس مجلس الدولة المختص بهذه المحاكم ، وفى حالة غيابه لأقدم الحاضرين (٧) . ويجوز لرئيس مجلس الدولة أن يحضر أى جمعية عمومية ، وفى هذه الحالة تكون له الرئاسة (٨) . وتصدر قرارات الجمعية بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين . وفى حالة تساوى الآراء ،

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٦ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٦ .
 - (٥) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٦ .
 - (٦) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٦ .
 - (٧) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٦ .
 - (٨) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٦ .

يرجع الجانب الذى منه الرئيس . وتبلغ القرارات إلى رئيس مجلس الدولة ، ولا تكون نافذة إلا بعد تصديقه عليها بعد أخذ رأى نائب رئيس المجلس المختص بهذه المحاكم (١) .

رابعاً : المحاكم التأديبية (٢) :

● يكون لهذه المحاكم نائب لرئيس مجلس الدولة يعاونه فى القيام بشئونها (٣) .

● تتكون من :

– المحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الإدارة العليا ومن يعادلهم (٤) . ومقارها القاهرة والاسكندرية – وتؤلف من دائرة أو أكثر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين (٥) .

– المحاكم التأديبية للعاملين من المستويات الأولى والثانى والثالث ومن يعادلهم (٦) . ومقارها أيضاً القاهرة والإسكندرية . وتؤلف من دوائر تشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد على الأقل ، وعضوية اثنين من النواب على الأقل (٧) .

ويصدر بتشكيل هذه الدوائر قرار من رئيس مجلس الدولة (٨) .

(١) قانون مجلس الدولة – م ٤/٥٦ .

(٢) استحدثت هذه المحاكم بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ، بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية ، بعد أن كانت محاكمة الموظفين تتم أمام مجالس تأديب وفق أحكام قانون الموظفين رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ . ودمجت بين محاكم القسم للقضاة بمجلس الدولة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(٣) قانون مجلس الدولة – م ٢/٧ .

(٤) قانون مجلس الدولة – م ١/٧-١ .

(٥) قانون مجلس الدولة – م ١/٨ .

(٦) قانون مجلس الدولة – م ١/٧-٢ .

(٧) قانون مجلس الدولة – م ١/٨ .

(٨) قانون مجلس الدولة – م ١/٨ .

● يجوز إنشاء محاكم تأديبية فى المحافظات الأخرى - غير محافظتى القاهرة والاسكندرية - بقرار من رئيس مجلس الدولة يبين فيه أيضاً عدد هذه المحاكم ومقارها ودوائر اختصاصها ، وذلك بعد أخذ رأى مدير النيابة الإدارية (١) . وفى حالة ما إذا شمل اختصاص المحكمة التأديبية أكثر من محافظة ، فيجوز لها - بقرار من رئيس مجلس الدولة - عقد جلساتها فى أى محافظة من المحافظات الداخلة فى نطاق اختصاصها (٢) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٨ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٨ .

● وتنفرد كل محكمة تأديبية بالاختصاصات المناطة بها وبحسب المستويات الوظيفية المحددة لنطاق هذه الاختصاصات ، فلا تتصدى لنظر مسائل تأديبية مما يشمل نطاق اختصاص محكمة أخرى . وفى تطبيق لذلك ، نقرأ للمحكمة الإدارية العليا : « من حيث أنه عن الدفع المثار من الطاعن بعدم اختصاص المحكمة التأديبية للعاملين بوزارة الصناعة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، فإن توزيع الاختصاص بين المحاكم التأديبية على أساس اختصاص كل منها بنظر الدعاوى فى الطعون التأديبية المتعلقة بالعاملين فى الوزارات والهيئات الطاعنة والوحدات التابعة التى تحدد فى قرار تعيين هذه المحاكم وتحديد دوائر اختصاصها يقتضى إنفراد كل منها بما تختص به ، فلا يكون لها أدنى اختصاص بنظر الدعاوى والطعون التأديبية المتعلقة بمن عداها وتختص به محكمة تأديبية أخرى . ومن ثم فإن نظرها والفصل فى غير ما تختص به يجعل حكمها باطلاً ولذوى الشأن غير المطعون ضده إثارة ذلك وللمحكمة التصدى له من تلقاء ذاتها .

ومن حيث أنه بالرجوع إلى أحكام قرار رئيس مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٣ فى شأن تعيين المحاكم التأديبية للعاملين من المستويات الأولى والثانى والثالث وما يعادلها وتحديد دائرة اختصاص كل منها - يبين أن المادة الأولى من هذا القرار تنص على ما يلى : تعيين المحاكم التأديبية بالنسبة للعاملين من المستويات الأولى والثانى والثالث وما يعادلها وتحدد دائرة اختصاص كل منها على الوجه الآتى : (١) (٢) محكمة تأديبية بالنسبة للعاملين بوزارات الصناعة والبتروك والثروة المعدنية ... ، الرى والجهات التابعة والملحقه بالوزارة (٣) (٤) محكمة تأديبية بالنسبة إلى العاملين بوزارتى الزراعة واستصلاح الأراضى للجهات التابعة =

● تجتمع المحاكم التأديبية بهيئة جمعية عمومية للنظر في المسائل المتعلقة بنظامها وأمورها الداخلية وتوزيع الأعمال بين دوائرها (١). وتتألف الجمعية من جميع أعضاء المحاكم (٢). وتدعى للإنعقاد بناء على طلب رئيس مجلس الدولة أو نائب رئيس المجلس للمحاكم التأديبية أو ثلاثة من أعضائها على الأقل (٣). وتسرى بالنسبة لصحة انعقادها ورئاستها والقرارات الصادرة عنها ذات الأحكام المنصوص عليها لهذه المسائل بالنسبة للجمعية العمومية للمحاكم الإدارية (٤).

خامساً : هيئة مفوضي الدولة (٥) :

● تؤلف الهيئة من :

- أحد نواب رئيس مجلس الدولة - رئيساً .

= والملحقة بالوزارة . ومفاد النص المشار إليه أن المحكمة التي تنعقد لها ولاية النظر في الدعاوى التأديبية بالنسبة إلى العاملين بشركات القطاع العام التابعة لوزارتى الزراعة واستصلاح الأراضى هي المحكمة التأديبية للعاملين بتلك الوزارتين والمشار إليها فى الفقرة (٤) من النص .

ومن حيث أنه على مدى ما تقدم ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن من العاملين بالشركة العامة للأبحاث والمياه الجوفية (ريجوا) وهي إحدى شركات القطاع العام التى تتبع وزارتى الزراعة واستصلاح الأراضى وأن المخالفة النسوبة إليه وقعت منها ... فإن الحكم المطعون فيه يكون من ثم قد صدر من محكمة غير مختصة . ذلك أن اختصاص المحاكم التأديبية فى مجلس الدولة يحدد تبعاً لوظيفة العامل والجهة التى يعمل بها : (طعن ١٩٣٠ لسنة ٣٤ ق - ١٩٨٩/٥/٢٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٩ - قاعدة ٢٩٦ - ص ٦٨١ - ٦٨٣) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٧ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٧ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٧ .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٣/٥٧ .

(٥) استحدثت بقانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ واستمرت من بعد فى كافة القوانين اللاحقة .

- عدد كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين والنواب
والمندوبين (١) .

● يكون مفوضو الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء
الإدارى من درجة مستشار مساعد على الأقل (٢) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٦ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/٦ .

المبحث الثانى

الاختصاصات

تمارس محاكم مجلس الدولة بمختلف مستوياتها الاختصاصات القضائية المناطة بالمجلس وتفصل فى المنازعات المرفوعة لنظرها بأحكام قضائية . أما هيئة مفوضى الدولة ، فهى جهة تحضير وتهيئة للدعوى المرفوعة أمام محاكم المجلس . ونبدأ عرضنا هنا باختصاصات هذه الأخيرة ، ثم نعرض لاختصاصات محاكم مجلس الدولة .

المطلب الأول : اختصاصات هيئة مفوضى الدولة .

المطلب الثانى : اختصاصات محاكم مجلس الدولة .

المطلب الأول

اختصاصات هيئة مفوضى الدولة

هيئة مفوضى الدولة هي الأمانة على الدعوى الإدارية : «قضاء هذه المحكمة استقر على أن هيئة مفوضى الدولة تعتبر أمانة على المنازعة الإدارية وعاملاً أساسياً في تحضيرها وتهيئتها للمرافعة وفي إبداء الرأي المحايد فيها» (١) .

وفي هذا الإطار :

١- تتولى هيئة مفوضى الدولة ، بعد أن تتسلم ملف أوراق الدعوى من قلم كتاب المحكمة ، تحضيرها وتهيئتها للمرافعة . وفي سبيل ذلك ، يمكن لمفوض الدولة أن يتصل بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يلزم من بيانات وأوراق ، وأن يأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي يرى لزوم تحقيقها ، أو بدخول شخص ثالث في الدعوى ، أو بتكليف ذوي الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية ، وغير ذلك من إجراءات التحقيق في الأجل الذي يحدده لذلك (٢) .

وبعد اتمام تهيئة الدعوى ، يودع المفوض تقريراً يحدد فيه النوقائع والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع ويبدي رأيه فيها مسبقاً . ويجهز لذوي الشأن أن يطلعوا على تقرير المفوض بقلم كاتب المحكمة ، ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم (٣) . وخلال ثلاثة أيام من إيداع هذا التقرير ، تقوم هيئة مفوضى

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٧٦ لسنة ٢٧ ق - ١٩٩٢/١/٢٢ : الموسوعة

الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٢ - ج ٢٨ - قاعدة ١٢٨ - ص ٣١٨ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/٢٧ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ٤/٢٧ .

الدولة بعرض ملف الأوراق على رئيس المحكمة لتحديد تاريخ الجلسة التي تنظر فيها الدعوى (١) .

فبتمام عرض هيئة مفوضى الدولة لملف الأوراق على رئيس المحكمة تكون إجراءات اتصال المحكمة بالدعوى قد استوفيت على الوجه المقرر قانوناً ، حيث «لا يسوغ الحكم فى الدعوى الإدارية إلا بعد أن تقوم هيئة مفوضى الدولة بتحضيرها وإبداء الرأى القانونى فيها ، و... يترتب على الإخلال بهذا الإجراء الجوهري بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى» (٢) . ولا تلزم المحكمة بعد ذلك بإعادة الدعوى إلى هيئة المفوضين لاستكمال بعض الجوانب فى تقريرها ، وسواء تعلقت بمسائل موضوعية أو إجرائية . ذلك أن ما يتمخض عنه تقرير الهيئة فى شأن النزاع محله لا يعدو أن يكون اجتهاداً بالرأى يعاون المحكمة فى تكوين قناعتها فى الأمر ، لكنه فى نهاية المطاف لا يلزمها ولا يعفيها من فحص وتمحيص مسائل النزاع فى مختلف أوجهها ، ويمكن أن يوصلها هذا الفحص والتمحيص للقضاء بغير ما انتهى إليه تقرير الهيئة (٣) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢٩ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٦٥٠ لسنة ٣٠ ق - ١٦/١١/١٩٨٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٢ - ج ٢٨ - قاعدة ١٢٧ - ص ٣١٦ - ٣١٧ .

(٣) «من حيث أن الثابت من الأوراق أن هيئة مفوضى الدولة قامت بتحضير الدعوى وهيأتها للمرافعة وقدمت تقريراً بالرأى القانونى فيها ، وحددت وقائع الدعوى والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع . وأبدت رأياً مسبباً فى الاختصاص ، وعرضته على رئيس المحكمة الذى حدد لها جلسة . ومن ثم تكون الدعوى قد اتصلت بالمحكمة بعد اتباع الإجراءات التى أشارت إليها المواد (٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ من قانون مجلس الدولة) ... وبالتالي لا يكون لزاماً على المحكمة بعد ذلك أن تعيد الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لإستيفاء أى جوانب فيها ، موضوعية كانت هذه الجوانب أو قانونية . ولا سند من القانون فيما تمسك به الطاعن من بطلان الحكم المطعون فيه بمقولة أن تقرير هيئة =

على أن هذا الإجراء - تحضير وتهيئة الدعوى من قبل هيئة مفوضى الدولة - إن كان ، كما أشرنا ، جوهرياً مستتبعا بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى التى لم يراع فيها ، إلا أن محل ذلك هو الدعاوى الموضوعية التى تفصل فى أصل النزاع . أما الطلب الوقتى بوقف تنفيذ القرار الإدارى لحين الفصل فى الدعوى الموضوعية بإلغائه ، فالإجراء غير جوهري فيه . ذلك أن هذا الطلب وطابعه الاستعجال - بحكم أنه يستهدف تدارك نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضى بإلغاء القرار المطعون فيه - وقتى الأثر ويعتمد الفصل فيه على ظاهر الحال بغير تعمق فى فحص موضوع النزاع - محل طلب الإلغاء والباقى لنظر قاضيه - ولا يقيد قاضى الموضوع الذى يستطيع أن يقضى بخلاف ما كان فى حكم الوقف . فلم يكن هناك من داع إذن لإثقال إجراءاته بمرحلة المفوضين ، ومادامت هذه المرحلة سيمر بها فى النهاية ولزوماً

= مفوضى الدولة اقتصر على التوصية بعدم اختصاص مجلس الدولة ولائياً بنظر الدعوى دون إبداء الرأى القانونى فى موضوعها ، إذ أن هذا يعد مجرد اجتهاد بالرأى فى التقرير لا يؤدى إلى بطلان الحكم ، حيث لا يوجد ما يوجب قانوناً على المحكمة أن تعيد الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لإستكمال تقريرها بعد أن اتصلت بنظر الدعوى على أساس تسلسل الإجراءات التى أشارت إليها مواد القانون تسلسلاً سليماً . فإذا مرت الدعوى بمراحلها المقررة قانوناً فليس ثمة إلزام من القانون على المحكمة أن تعيد الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لإستيفاء ما يكون قد أغفلته فى تحضيرها أو فى التقرير الذى أودعته بالرأى القانونى فيها . وبناء على ما تقدم فإن النعى ببطلان الحكم المطعون فيه لإقتصار تقرير هيئة مفوضى الدولة على رأبها بعدم اختصاص مجلس الدولة ولائياً بنظر النزاع الماثل دون إبداء رأبها فى الموضوع يكون على غير أساس سليم من القانون متعين الرفض . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٧٦١ لسنة ٢٧ ق - ١٩٩٣/١/٢٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٨ - قاعدة ١٢٨ - ص ٣١٨ - ٣١٩) .

الفصل فى الطلب الموضوعى بالإلغاء (١) .

٢- وثمة طريق ودى لحل المنازعات الإدارية وتحقيق العدالة أتاح سبيله قانون مجلس الدولة لحسم المنازعة فى أقصر وقت ، ودون ما حاجة للمضى فى الخصومة القضائية بإجراءاتها الطويلة والمرهقة إذا ما حقق هذا الطريق الودى ذات غايتها . والمهمة عهد بها أيضاً إلى هيئة مفوضى الدولة فى إطار رعايتها العامة لمختلف مراحل الدعوى الإدارية ، فنص على أن لمفوض الدولة أن يعرض على طرفى النزاع تسوية هذا النزاع ودياً على أساس المبادئ القانونية ، التى ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا فى خصوص موضوعه ، وذلك فى خلال أجل يحدده :

- فإذا تمت التسوية ، أثبت ذلك فى محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم ، وتكون له فى هذه الحالة قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام . وتستبعد القضية عندئذ من جدول القضايا بالمحكمة لإنهاء النزاع فيها .

- أما إذا لم تتم التسوية ، فتأخذ الدعوى مجراها . ولكن يجوز للمحكمة فى هذه الحالة ولدى فصلها فى الدعوى أن تحكم على

(١) «من حيث أن ما ينسبه تقرير الطعن من خطأ جسيم وقعت فيه محكمة القضاء الإدارى يتمثل فى قضائها دون أن تكون هيئة مفوضى الدولة قد أعدت تقريراً بالرأى القانونى مسبباً فى الدعوى ، لا يقوم على أساس صحيح من القانون . فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه وإن كانت هيئة مفوضى الدولة تعتبر وفقاً لقانون مجلس الدولة أمينة على المنازعة الإدارية وأن الأصل أنه لا يسوغ الحكم فى الدعوى الإدارية إلا بعد أن تقوم هيئة مفوضى الدولة بتحضيرها وإبداء الرأى القانونى فيها وأنه يترتب على الإخلال بهذا الإجراء الجوهري بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى ، إلا أن هذا الأصل لا يصدق على طلب وقف تنفيذ القرار الإدارى المطلوب إلغاؤه إدراكاً لطبيعة هذا الطلب وصحيح النظر فى شأنه » . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٦٥٠ لسنة ٢٠ ق ١٦/١١/١٩٨٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٢ - ج ٢٨ - قاعدة ١٢٧ - ص ٣١٦ - ٣١٧) .

من اعترض على التسوية من أطراف النزاع بغرامة لا تجاوز عشرين جنيهاً ، ويجوز منح هذه الغرامة للطرف الآخر (١) .

ويلاحظ هنا «أن التسوية الودية التي يعرضها المفوض تتعلق بمنازعة مطروحة أمام القضاء الإداري ، ومن ثم فهي ليست توفيقاً في منازعة لم تصل بعد إلى ساحة القضاء كتلك التي ينظمها القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بشأن لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية طرفاً فيها . كما أن التسوية الودية ليست تحكيماً يتفق فيه الطرفان على تسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية عقدية كانت أو غير عقدية ، كذلك الذي ينظمه القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٤ بشأن التحكيم أو غيره من القوانين . فالتسوية الودية التي يعرضها المفوض ... أقرب إلى الصلح الذي تنحسم به المنازعة على ما ثبت عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا أو ما قضت به في الواقعة التي كانت موضوع الدعوى ولا يتبقى بعد هذه التسوية منازعة تعمل فيها المحكمة سلطتها وينصب عليها قضاؤها ، ويسرى ذلك على الطعون أمام المحكمة الإدارية العليا ، (٢) .

وإذ تحسم المنازعة ودياً وتنتهى دعواها باستبعادها من الجدول ، فإنها لن تكون قابلة بالتالى لما تقبله الدعاوى القائمة أمام القضاء .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢٨ .

وقد استحدث هذا الطريق الودى لحل المنازعات الإدارية ، بالمادة ٢٧/٢ من قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وحافظت عليه من بعد المادة ٣٠/٣ من قانون المجلس رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

(٢) نظام التسوية الودية المقرر بالمادة (٢٨) من قانون تنظيم مجلس الدولة : مجلة هيئة قضايا الدولة - ملحق العدد الثانى - السنة ٤٧ - أبريل - يونية ٢٠٠٣ - ص ٢٨ - ٢٩ . وإلى هذه الدراسة يرجع لمزيد من التفصيل فى الموضوع .

فإجراء وقف الدعوى لحين الفصل فى دعوى أخرى يتوقف الفصل فى الأولى على الفصل فى الثانية ، مثلاً ، لن يكون له محل فى الدعوى المنتهية خصومتها ودياً بعدما استبعدت من نظر القضاء وأصبح لا جود لها (١) .

٣- ويختص مفوض الدولة أيضاً بالفصل فى طلبات الإعفاء من الرسوم القضائية (٢) .

٤- ولرئيس هيئة مفوضى الدولة الطعن أمام محكمة القضاء الإدارى ضد الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية (٣) . وله الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ضد الأحكام الصادرة من محكمة

(١) فتقرر المحكمة الإدارية العليا فى أحد تطبيقاتها بهذا الخصوص : «إن اتفاق الطرفين على تسوية النزاع بينهما ودياً على أساس المبادئ التى ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا مؤداه إنتهاء المنازعة قضائياً وتطبيق المبدأ القانونى وفقاً لما قضت به المحكمة العليا على الواقعة التى كانت موضوع الدعوى ولا يبقى بعد هذه التسوية منازعة تعمل فيها المحكمة سلطتها وينصب عليها قضاؤها . ومن ثم فإنه إذا كان النزاع السابق الذى كان موضوع الطعن رقم ٩٢٠ لسنة (٣) القضائية قد انتهى باستبعاد هذا الطعن من جدول المحكمة الإدارية العليا لقبول طرفى النزاع تسويته على مقتضى المبدأ الذى وضعت هذه المحكمة فى الطعن رقم ١٣٠٦ لسنة (٢) القضائية ، فلا يكون هناك محل لوقف الدعوى موضوع الطعن الحالى . إذ أن وقف الدعوى لحين الفصل فى دعوى أخرى لا يكون له محل إلا إذا كان النزاع فى الدعوى الأخرى لازال قائماً . أما إذا كان قد انتهى بصلح أو تسوية ، فلا يكون هناك محل لتعليق الدعوى الجديدة على الفصل فى نزاع قد انتهى ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بوقف الدعوى لحين الفصل فى الطعن رقم ٩٢٠ لسنة (٣) القضائية قد انطوى على خطأ فى تطبيق القانون ويتعين إلغاؤه » . (حكم بتاريخ ١٩٦١/١٢/٣١ فى الطعن رقم ٩٦٦ لسنة ٥ ق : مشار إليه فى ملحق مجلة هيئة قضايا الدولة السالف الإشارة إليه - ص ٢٩) .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٢٧/٥ .

(٣) قانون مجلس الدولة - م ١٣ .

القضاء الإداري والمحاكم التأديبية (١) . وبالنسبة لأحكام محكمة القضاء الإداري الصادرة في طعون مقامة أمامها ضد أحكام المحاكم الإدارية ، فالطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا قاصر عليه وحده (٢) . وعليه أن يقيم الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ضد أحكام المحاكم التأديبية الصادرة بالفصل من الخدمة ، وذلك بناء على طلب من العامل المفصول (٣) . ولرئيس هيئة المفوضين أيضاً دعوة الجمعيات العمومية للمحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية للإنعقاد (٤) . ويختص رئيس هيئة المفوضين كذلك بئدب أعضاء الهيئة من محكمة إلى أخرى عند الضرورة (٥) .

-
- (١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٢٣ .
 - (٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٢٣ .
 - (٣) قانون مجلس الدولة - م ٢/٢٢ .
 - (٤) قانون مجلس الدولة - م ٣/٥٥ ؛ م ١/٥٦ .
 - (٥) قانون مجلس الدولة - م ٤/٨٧ .

المطلب الثانى

اختصاصات محاكم مجلس الدولة

«المنازعة الإدارية» هي مدار الاختصاص القضائى العام لمحاكم مجلس الدولة . وبحسب نوعيتها وطوائفها تتوزع بينها . وحال التنازع فى الاختصاص بين محاكم المجلس ومحاكم القضاء العادى ، يفض هذا التنازع وفق الإجراءات والأوضاع المقررة لذلك قانوناً .

الفرع الأول : الاختصاص القضائى العام لمجلس الدولة .

الفرع الثانى : توزيع الاختصاصات بين محاكم مجلس الدولة .

الفرع الثالث : اشكالات التنازع .

الفرع الأول

الاختصاص القضائي العام لمجلس الدولة

بعد أن حددت المادة ١٧٢ من الدستور طبيعة ووضع مجلس الدولة في التنظيم كهيئة «قضائية مستقلة» ، نصت على أنه «يختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى» . فالمرجع الدستوري قد عني إذن بالحديث عن الوظيفة القضائية للمجلس وباعتباره تحديداً «هيئة قضائية» ، وفي خصوصها عرض لاختصاص الفصل في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية بلغة العموم لا الحصر . وفيما خلا ذلك ، أحال إلى المشرع العادي في تنظيم مباشرة المجلس لهذا الاختصاص وتحديد ما قد يناط به من اختصاصات أخرى . والمشرع العادي حدد في ضوء النص الدستوري ما يؤول إلى كل من جهتي القضاء الإداري والعادي ، من اختصاصات (١) بالنص في المادة ١/١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أنه «فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة ، تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص» . (٢) بالنص في المادة ١/١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على الاختصاصات القضائية للمجلس ، وذلك بإيراد تعداد عام لطوائف المنازعات التي يختص المجلس دون غيره بنظرها (١) ، فجرى النص على أن : «تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية :

(١) ومع مراعاة استبعاد أعمال السيادة من نطاق ولاية المجلس بنص المادة ١١ من قانونه ، باعتبارها من أعمال الحكومة لا الإدارة وعلى النحو السالف بيانه .

(أولاً) الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية (١) .

(ثانياً) المنازعات الخاصة بالمرتببات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين (٢) أو لورثتهم .

(١) والمقصود هنا انتخابات المجالس الشعبية المحلية لوحدات الإدارة المحلية القائمة (المحافظة - المركز - المدينة - الحى - القرية) ، حيث أن المكون الآخر لهيئات الإدارة المحلية - أى الأجهزة التنفيذية للوحدات المشار إليها - تشكل بالتعيين وليس بالانتخاب .

وقد حدد قانون الإدارة المحلية الحالى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - وقد خضع لعدة تعديلات لاحقة - ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٧٠٧ لسنة ١٩٧٩ - وقد صادفت أيضاً عدة تعديلات لاحقة توافقت مع التعديلات التى أدخلت على القانون نفسه - شروط عضوية المجالس الشعبية المحلية ، وإجراءات وأوضاع الترشيح والانتخاب لها ، وأحوال سقوط وإنقضاء العضوية . وطبقاً للمدة ١/١٦٢ من الدستور ، وفى أثرها المادتين ١/٣ و ٧٥ مكرراً ١/ من قانون الإدارة المحلية والمادة ١/٢٩ من لائحته التنفيذية ، يتم اختيار الأعضاء بطريقة الانتخاب المباشر السرى العام . وبعد فترة من تأرجح النظام الانتخابى بين النظام الفردى ونظام القائمة الحزبية ، استقر الأمر على نظام الانتخاب الفردى بعد أن قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ، فتدخل المشرع إنفاذاً لهذا الحكم بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٩٦ معدلاً به أحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ ذات الصلة لتستوى على نظام الانتخاب الفردى .

(٢) ما نص عليه بالمادة ١/١٠ من قانون مجلس الدولة من مسائل إرتباطاً بصفة الموظف العام يعنى أن «مناط اختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات الخاصة بالموظفين العامين هو ثبوت هذه الصفة لهم ، فإذا انتفت عنهم خرجت هذه المنازعات من اختصاص القضاء الإدارى » . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٧٩ لسنة ٩ ق - ١٧/٣/١٩٦٨ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ٦٧ - ٦٨) .

وفى تعريف الموظف العام ، تقرر المحكمة الإدارية العليا : «أن المقومات الأساسية التى تقوم عليها فكرة الموظف العام تخلص فى أن يكون تعيين الموظف بأداة قانونية لأداء عمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد اشخاص القانون العام » . (طعن ٩٨٣ لسنة ٩ ق - ١٩/٥/١٩٦٩ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٢٩٢) . وهذا التعريف يضم إذن ثلاثة عناصر أساسية لإكتساب صفة الموظف العام :

١- إسناد الوظيفة العامة لشاغلها بأداة قانونية سليمة ، أى باستيفاء كافة الشروط والإجراءات المقررة لذلك . وهذه الأداة هي التعيين ، إذ أن «المركز الوظيفي لا ينشأ إلا بصدور قرار التعيين في الوظيفة بالأداة القانونية الصحيحة ممن يملك سلطة التعيين ، و الحقوق الوظيفية تنشأ من ذلك الوقت في حق من أضيف عليه هذا المركز القانوني ...» (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٩٦٦ لسنة ٨ ق - ٣٠/٤/١٩٦٧ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٣١٢) .

٢- استمرارية العمل الوظيفي ، بمعنى أن يكون التعيين في الوظيفة العامة بصفة دائمة ، وإلى أن تنقضى ببلوغ أجلها القانوني أو ابتساراً لأي من الأسباب القانونية المؤدية إلى ذلك كالإستقالة أو الفصل من الخدمة . ويستتبع ذلك أن الأعمال العرضية والموقوتة بمدة زمنية معينة لا تسبغ على القائم بها صفة الموظف العام . فتقرر المحكمة الإدارية العليا في هذا الخصوص أنه «لكي يعتبر الشخص موظفاً عاماً .. يجب أن تكون علاقته بالحكومة لها صفة الإستقرار والدوام في خدمة مرفق عام ... وليست علاقة عارضة تعتبر في حقيقتها عقد عمل يندرج في مجالات القانون الخاص » . (طعن ٦٤٨ لسنة ٢ ق - ٩/١١/١٩٥٧ : مجموعة المحكمة في عشر سنوات - ج ١ - ص ٤٦) . ثم تبين منطقتا التأقيت الذي يسلب من العامل صفة الموظف العام ، مقررة : «إن طبيعة الرابطة القانونية التي تحدد المركز القانوني للعامل في علاقته بالحكومة عند تعيينه تتصف بالتوقيت إذا كان العامل معيناً لمدة محدودة ، إذ يعتبر عندئذ مفصولاً تلقائياً بإنتهاء المدة المحددة لخدمته المؤقتة ...» . (طعن ١٣١٤ لسنة ٨ ق - ١٥/١١/١٩٦٧ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٢٩٧) . وطبقاً للمادة ١/١ من قرار وزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٧ بشأن توظيف العاملين الذين يقومون بأعمال مؤقتة ويتم تشغيلهم بطريق التعاقد ، «يقصد بالأعمال المؤقتة الأعمال العارضة التي تحتاجها الجهة الإدارية خلال السنة المالية ، وكذلك الأعمال الموسمية التي ترتبط بمواسم معينة» . ولكن يستثنى من شرط الاستمرارية هذا ، التكليف بأداء الوظيفة العامة . فهذه الأداة من أدوات اسناد الوظائف العامة تعتبر أداة استثنائية للتعين تتميز بنظام قانوني خاص ومنه التأقيت ، ومع ذلك لا تمنع خاصية التأقيت المكلف من وصف الموظف العام ووضعه من ناحية الحقوق والواجبات ، وإن تميز التكليف بتقييده لحرية المكلف في =

- الإختيار وإجباره على العمل بصرف النظر عن مدى قبوله له ومعاقبته تأييباً وجنائياً حال رفضه أداء العمل المكلف به . وتحدد المحكمة الإدارية العليا وضع التكليف وخواص نظامه ، بقولها : «إنه ولئن كان التكليف - حسبما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أداة استثنائية للتعيين في الوظائف العامة ، فإذا ما تم شغل المكلف للوظيفة العامة بمقتضى تلك الأداة طبقاً للأوضاع والشروط المنصوص عليها في القوانين واللوائح الصادرة في هذا الشأن يصبح ملتزماً بالقيام بأعباء الوظيفة وواجباتها مستفيداً من مزاياها طوال مدة التكليف - لئن كان ذلك إلا أن للتكليف نظامه القانوني الخاص به إذ هو مؤقت بطبيعته وينطوي على مساس بحرية المكلف في العمل بإلزامه بتأدية ما يكلف به من مهام وظيفته دون إعتداد برضائه وقبوله أو عدم قبوله للتكليف ، فإن امتنع عن تأديتها استهدف للعقوبات المنصوص عليها في القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ . (طعن ٨٨٠ لسنة ٩ ق - ١٣/٥/١٩٦٧ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٣٤٧) .

٣- العمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة . وتستوى هنا طبيعة المرفق العام ، إدارياً كان أم اقتصادياً ، المهم أن يكون مملوكاً بواسطة الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة . «بالطريق المباشر أو بالخضوع لإشرافها» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٦٤٨ لسنة ٢ ق - ١٩٥٧/١١/٩ : مجموعة المحكمة في عشر سنوات - ج ١ - ص ٤٦) أي بسبل الاستغلال المباشر أو الاستغلال بطريق الأشخاص المرفقية (للمؤسسات العامة والهيئات العامة) . وهذا مع ملاحظة أن عمال الأشخاص العامة غير التقليدية ، كمنقابات المهن الحرة (الأطباء - الصيادلة - المحامين - المهندسين ... الخ) وهي أشخاص عامة تنشئ لإدارة مرافق عامة مما يعود إلى الدولة إدارته أصلاً ونشأته عنها ، لا يعتبرون من الموظفين العموميين . ذلك أن هذه الأشخاص ، وإن اعتبرت أشخاصاً عامة تخضع لأحكام القانون العام ، إلا أن ذلك يكون فقط في حدود ما تقتضيه به في ممارسة نشاطها من وسائل السلطة العامة التي منحها لها المشرع وليس في كل جوانب تنظيمها - ووضع عمالها ليس مما يخضع للقانون العام . وذلك ما لم يكن عضو النقابة عاملاً في خدمة أحد الأشخاص العامة ، فهنا يستمد صفة الموظف العام من عمله لديه ويخضع لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة أو قوانين الكادرات الخاصة ، (كأعضاء هيئة التدريس بالجامعات) إن كان منها . (أنظر د. مصطفى أبو زيد فهمي - وسائل الإدارة العامة - ١٩٩٤ - ص ٣٥) . وهذا الشرط سيبعد من دائرة الموظف العام عمال الشخص الخاص حتى ولو كان مشاركاً في تشغيل مرفق -

- عام . لذا لم يعتبر عمال شركات القطاع العام ، وهى من أشخاص القانون الخاص على ما استقر عليه القضاء ، موظفين عموميين ونظم وضعهم قانون مغاير لقانون العاملين المدنيين بالدولة هو القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . وفى ذلك تقرر المحكمة الإدارية العليا أنه «من حيث أن اختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات الخاصة بالموظفين العموميين منوط بثبوت هذه الصفة لهم ، فإذا انتفت خرجت هذه المنازعات من اختصاص القضاء الإدارى . ولما كانت شركات القطاع العام رغم تملك الدولة إياها هى شركات تجارية لكل منها شخصيتها الاعتبارية الخاصة وميزانيتها المستقلة عن ميزانية الدولة ، وبهذه المثابة فإنها على ما جرى به قضاء هذه المحكمة من أشخاص القانون الخاص . وترتيباً على ذلك لا تعتبر هذه الشركات مؤسسات عامة وينتفى عن العاملين فيها صفة الموظف العام ، إذ لا تصدق هذه الصفة إلا على من يساهم بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى بأسلوب الاستغلال المباشر . ومن ثم فعلاقة هؤلاء العاملين بالشركات فى طبيعتها علاقة عقدية تخضع كأصل عام للقانون الخاص لا علاقة تنظيمية تحكمها قواعد القانون العام ، ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر ما يثور فى شأن هؤلاء العاملين من منازعات - عدا ما ورد بشأنه نص خاص - للمحاكم العادية وليس لمحاكم مجلس الدولة » . (طعن ٣٦٢ لسنة ١٧ ق - ١٠/١٢/١٩٧٨ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج - ١ - ص ٦٩ - ٧٠) .

والحال الآن هو نفسه بالنسبة للعاملين بشركات قطاع الأعمال العام ، حيث تنص المادة ١/١ من قانونها رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ على أنه «يقصد بهذا القطاع (قطاع الأعمال) الشركات القابضة والشركات التابعة لها الخاضعة لأحكام هذا القانون ، وتتخذ هذه الشركات بنوعيتها شكل شركات المساهمة ، ويسرى عليها فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى هذا القانون وبما لا يتعارض مع أحكامه نصوص قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصابر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وتنص المادة ١/٤٢ منه على أن «تضع الشركة بالاشتراك مع النقابة العامة اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بها ، وتتضمن هذه اللوائح على الأخص نظام الأجور والعلاوات والبدلات والأجازات طبقاً للتنظيم الخاص بكل شركة ، وتعتمد هذه اللوائح من الوزير المختص» . كذلك لن يعتبر فى عداد الموظفين العموميين ملتزم المرافق العامة أو عماله برغم مساهمتهم - بطريق عقد التزام المرافق -

= العامة - فى تسيير مرفق عام ، إذ تظل علاقة الملتزم بالإدارة علاقة عقدية وعلاقة عمال الملتزم به علاقة عقدية أيضاً كعلاقة أى أجير برب عمل .

والعبرة فى ثبوت صفة الموظف العام من عدمه ، ومن ثم توفر مناط اختصاص مجلس الدولة من عدمه ، هى بوقت صدور العمل محل النظر وليس بما يستجد بعده . ومن تطبيقات المحكمة الإدارية العليا الموضحة لذلك ، وعلى سبيل المثال : « من حيث أن القرارات المطعون فيها والتي قضت بمجازاة المدعى تأديبياً بإلزامه بالتعويض قد صدرت من المؤسسة المصرية العامة للحوم والألبان فى المدة من سنة ١٩٦٧ إلى سنة ١٩٦٩ - وقبل أن تتحول إلى شركة فى سنة ١٩٧٥ - وكان المدعى آنذاك موظفاً عاماً بالمؤسسة المذكورة ، فإن هذه القرارات تعتبر والحال كذلك قرارات إدارية صادرة فى شأن موظف عام ، ويبقى هذا الوصف ملازماً لتلك القرارات . وإن تغيرت صفة مصدرها فيما بعد . ذلك أنه يتعين النظر إلى صفة مصدر القرار وقت صدوره دون إعتداد بتغير هذه الصفة فى وقت لاحق . ومؤدى ذلك أن يظل الاختصاص بنظر المنازعة فى القرارات المذكورة للمحكمة التى لها ولاية الفصل فيها ، بمعنى أنه لا يترتب على إلغاء المؤسسة مصدرة القرارات بتحويلها إلى شركة قطاع عام فى سنة ١٩٧٥ - وما يتفرع عنه من زوال صفة الموظف العام عن العاملين بها - انتقال الاختصاص بنظر المنازعة الماثلة إلى المحاكم المدنية » . (طعن ٥٥٦ لسنة ١٨ ق - ١٥/٢/١٩٧٧ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١١٥ - ١١٦) ؛ «مضى ثبت ... أن القرار المطعون فيه صدر من رئيس مجلس إدارة بنك مصر باعتباره سلطة تأديبية فى وقت كان البنك فيه مؤسسة عامة ؛ فإنه لا يؤثر على هذا القرار ولا يقدح فى كونه قراراً إدارياً أن يحول بنك مصر بعد ذلك إلى شركة مساهمة ، بل يظل القرار الصادر بفصل المدعى محتفظاً بصفته الإدارية كما كان معمولاً بها عند صدوره دون غيرها ، ويكون الطعن عليه قد انعقد الاختصاص بنظره لمجلس الدولة دون غيره ، إذ ليس للمحاكم العادية ولاية إلغاء القرارات الإدارية ، وإنما ناطت الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة الذى أقيمت الدعوى فى ظل أحكامه (والمقابلة للهند تاسعاً من المادة ١٠ من القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) بنظر مثل هذه المنازعة لمحكمة القضاء الإدارى » . (طعن ١٢٥٦ لسنة ١٤ ق - ١٢/١٢/١٩٧٢ : المجموعة السابقة - ص ١١٧) .

●● وفيما يتعلق تحديداً بمنازعات المرتبات والمعاشات والمكافآت ، فتختلف طبيعة دعواها بحسب مصدر الحق المدعى به ، فإن كان مصدره قرار إداري فردى مرت المنازعة فيها بالطعن في هذا القرار بالإلغاء وخضعت من ثم للنظام القانوني لدعوى الإلغاء . أما إذا كان مصدر هذا الحق نص عام من قانون أو لائحة ، فإن تدخلات الإدارة في هذا الخصوص تكون مجرد تنفيذ للنص العام ولا تتصف بالتالي بصفة القرار الإداري فتكون المنازعة التي مدارها استحقاقات المرتب أو المعاش أو المكافأة من قبيل ما يسمى بدعوى التسوية أو الاستحقاق وليست من قبيل الطعن بالإلغاء . ويتبدى الفارق بين الدعويين (١) من ناحية شروط القبول - فلا تنقيد دعوى التسوية بميعاد الطعن بالإلغاء أو سلوك طريق التظلم الإداري حال لزومه قبل رفعها (٢) ومن ناحية نطاق سلطة القاضي ؛ فإن القاضي في دعوى الإلغاء وباعتبارها دعوى عينية موضوعية لا يستطيع كقاعدة عامة إلا أن يفصل إثباتاً أو نفيًا في مشروعية القرار المطعون فيه دون أن يحدد بنفسه للمدعى حقوقاً شخصية مترتبة على الإلغاء ، إذ يعود ذلك إلى الإدارة نفسها باعتبار أن القاضي يقضى والإدارة تدير . أما في دعوى التسوية فإن بإمكان قاضيها أن يحدد حقوق الموظف كاملة التي استمدها من القانون ، ولذا اندرجت هذه الدعوى في عداد دعوى القضاء الكامل .

وفي حكم مفصل للفارق بين دعوى الإلغاء ودعوى التسوية في مجال طعون الموظفين العموميين ، تقرر المحكمة الإدارية العليا : « من حيث أن .. التمييز بين دعوى الإلغاء وطلبات التسوية في مجال اقضية الموظفين من أبرز المشاكل التي يثيرها تكييف الدعاوى الإدارية وما يترتب على مثل هذا التكييف من آثار . فإذا اعتبرت الدعوى من دعوى الإلغاء تقيدت بالمواعيد الخاصة بهذه الدعوى ووجب فيها التظلم قبل رفعها في الأحوال المنصوص عليها في القانون . وإذا اعتبرت من دعوى التسوية ، امتدت فيها المواعيد إلى مدد تقادم الحق المدعى به أو سقوطه ولا يكون التظلم قبل رفع الدعوى واجباً فيها . وقد تصعب التفرقة في كثير من الأحوال بين هذين النوعين من الطلبات . فجميع ما يتعلق بالموظف في حالته الوظيفية إنما يتم بقرارات وأوامر فردية . فمرتبه يتحدد بقرار ، وإضافات هذا المرتب ومشمولاته ، والخصم منه تصدر به أوامر وقرارات ، وكذلك ترقياته وعلاواته وأقدميته وتخطيه تأديبياً يتم بقرارات تصدرها جهة الإدارة . ولذلك فإن مطالبته بحقوقه المرتبطة بتحديد راتبه أو ترقيته تنطوي في الوقت ذاته على استعلاء لولاية المحكمة على ما اتخذته الإدارة من قرارات =

- فى شأنه ، والقضاء الإدارى الفرنسى تجنب هذه الصعوبات بأن سار على اعتبار الأعم الأغلب من منازعات الموظفين فى رواتبهم من قبيل طلبات الإلغاء وقيدها بقيود هذا النوع من الدعاوى واعتبر أن الطعن موجه لقرار الإدارة بتحديد حالة الموظف أو استحقاقه . فإذا كان الموظف يطالب بما لم تتخذه الإدارة فى مواجهته ، ألزمه القضاء التظلم إليها أولاً حتى يحصل على قرار ولو سلبى بالرفض يجيز له رفع طلب الإلغاء . أما فى مصرف فقد جهد القضاء الإدارى منذ نشأته فى إيجاد فيصل للتفرقة بين النوعين ولم ينهج فى هذا الشأن منهج القضاء الفرنسى بل فصل من جهة بين جميع منازعات الموظفين فى مرتباتهم وجعلها من قبيل دعاوى الاستحقاق فتستطيع المحكمة بولاية قضائها الكامل أن تحدد بنفسها للموظف حقوقه التى يستمدّها من القانون كالمرتّب أو المعاش أو المكافأة مما يطلق عليه تسوية الحالة وبين طلبات الإلغاء بمعناها الحقيقى من جهة أخرى . وقد اعتمد القضاء فى هذه التفرقة على النظر إلى مصدر الحق الذاتى الذى يطالب به المدعى فى دعواه . فإن كان يطالب بحق ذاتى مقرر له مباشرة فى قاعدة تنظيمية عامة كقانون أو لائحة فإن الدعوى تكون فى هذه الحالة من دعاوى الاستحقاق (التسوية) ويكون ما أصدرته الإدارة من أوامر أو تصرفات فى هذه المناسبة هو مجرد أعمال تنفيذية تهدف إلى مجرد تطبيق القانون على حالة الموظف وتوصيل ما نص عليه القانون إليه ولا يكون هذا التصرف الإجرائى قراراً إدارياً بالمعنى المفهوم بل يكون مجرد إجراء تنفيذى أو عمل مادى لا يسمو إلى مرتبة القرار الإدارى ومن ثم فلا يمكن أن تكون الدعوى فى هذا الشأن من دعاوى الإلغاء ولو أهدرت هذا للتصرف الذى صدر من جانب الإدارة . وعلى عكس ذلك إذا لم يكن مركز الموظف قد نشأ عن القاعدة التنظيمية ذاتها ، بل استلزم الأمر صدور قرار إدارى خاص يخوله هذا المركز القانونى ، فإن الدعوى تكون من دعاوى الإلغاء . (طعن ٩٤٧ لسنة ٨ ق - ١٩٦٣/١/٢٦ : مجموعة المحكمة فى عشر سنوات - ج ١ - ص ١٠٣٧ - ١٠٣٩) .

وفى تحديد لدلول المرتب والمعاش والمكافأة مناهجاً للاختصاص بنظر منازعاتها ، يجرى القضاء على اعتماد وتفسير موسع يتجاوز به معانيها الضيقة فيلحق بها كل ما يتصل بها ويمكن أن يأخذ حكمها . فيةضى مثلاً بأن اختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات الخاصة بالمرتبات منصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة (المقابلة للبعد ثانى) من المادة ١٠ من -

- القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) وهو اختصاص مطلق شامل لأصل تلك المنازعات ولجميع ما يتفرع عنها من مسائل . وبهذه المثابة تنظر المحكمة فى حدود اختصاصها الكامل ما يكون قد صدر فى شأن تلك المرتبات من قرارات أو اتخذ من إجراءات ، وذلك باعتبارها من العناصر التى تثير المنازعة حول استحقاق هذا المرتب كاملاً خلال فترة زمنية معينة ، ومن ثم فإذا استقطعت الإدارة جزءاً من راتب المدعى استيفاء لدين لها فى ذمته ، فإن هذا الاستقطاع فى ذاته هو مثار المنازعة فى الراتب ، فتختص المحكمة بنظره بمقتضى اختصاصها الكامل . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١١٨٢ لسنة ١٠ ق - ١٩٦٩/٣/٣٠ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٢١) ، وبأن «لوائح الخاصة بموظفى الإدارة المدعى عليها تقضى بصرف أتعاب الأطباء وثمان الأدوية ومصاريف العمليات والإقامة بالمستشفيات للعاملين بالإدارة المذكورة ، وأن المادة ٦٨٢ من القانون المدنى تقضى باعتبار كل منحة تعطى للعامل زيادة على أجره وتكون مقررة فى لوائح العمل جزءاً من أجره ، كما تقضى المادة ٦٨٤ من القانون ذاته باعتبار الوهبة جزءاً من الأجر ، ومن ثم تكون منازعة فى مرتب يختص القضاء الإدارى بالفصل فيها . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٧٢ لسنة ٩ ق - ١٩٦٨/٣/١٧ : المجموعة السابقة - ص ١٢٢) : وبأن «المدعين ... أقاموا دعواهم للمطالبة بحق أدعوا أنهم يستمدونه من القواعد التنظيمية التى أوردتها المذكرة رقم ... التى رفعت إلى مجلس إدارة السكك الحديدية متضمنة الأحكام التى تتبع فى شأن تعويض موظفى وعمال الهيئة أو ورثتهم عن الإصابات التى تحدث لهؤلاء الموظفين والعمال أثناء العمل وبسببه ... ومن حيث أن الدعوى لا تعتبر فى ضوء ما تقدم وبحسب تكييفها الصحيح دعوى تعويض وإنما هى دعوى مطالبة بمبلغ من المال يجرى استحقاقه وفق قواعد تنظيمية استنتجتها الجهة الإدارية لتعويض من يصاب أثناء العمل وبسببه من موظفيها وعمالها أو ورثتهم ، وهى تعتبر بهذه المثابة من قبيل المنازعات فى المرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم التى نصت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة على اختصاص المجلس - بهيئة قضاء إدارى - بنظرها . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٣٣ لسنة ١٥ ق - ١٩٧٣/١/٢٧ : المجموعة السابقة - ص ١٢٢ - ١٢٣) : ويأنه «متى كانت المنازعة فى الطعن تدور حول استحقاق جزء من المعاش المربوط ، اتفق على استبدال الأرض فى مقابل اقتطاعه طبقاً للقواعد التنظيمية السارية فى شأن-

(ثالثاً) الطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية النهائية (١) الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو

- استبدال المعاشات ، فإن هذه المنازعة تكون متعلقة باستحقاق بعض أو كل المعاش ، ولا شك فى إندراجها تحت ولاية القضاء الإدارى ، لا باعتبارها منازعة فى مقدار المعاش وأساس ربطه ، وإنما بوصفها منازعة متصلة بالمعاش أيما اتصال . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١١٥١ لسنة ٩ ق - ١٩٦٥/١١/٢٧ : المجموعة السابقة - ص ١٢٣) .

(١) والقرار الإدارى هو ذلك العمل القانونى الذى يتضمن «افصاح الإدارة المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك بقصد إحداث أثر قانونى معين يكون ممكناً وجائزاً قانوناً ابتغاء مصلحة عامة» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٤١٢ لسنة ٣٣ ق - ١٩٨٨/١١/٢٦ : المجموعة - السنة ٣٤ - ج ١ - بند ٢٧ - ص ١٩١) . والتعريف ينطوى بذلك على ثلاثة أركان أساسية لا يقوم القرار الإدارى إلا بها مجتمعة (١) صدوره عن سلطة إدارية أى عن أحد الأشخاص المعنوية العامة - فيفترق العمل بذلك عن أعمال السلطات العامة الأخرى فى الدولة (السلطتين التشريعية والقضائية) وعن أعمال أشخاص القانون الخاص (٢) ترتبته لأثر قانونية معينة ، بمعنى إنشاء مركز قانونى بداءة أو تعديل أو إنهاء مركز قانونى قائم - فيفترق العمل بذلك عن أعمال الإدارة المادية التى لا ترتب مثل هذا الأثر وإنما تحدث مجرد نتيجة مادية واقعية كالأضرار الناتجة عن حوادث سيارات الإدارة مثلاً (٣) ترتب هذا الأثر القانونى بالإرادة المنفردة الملزمة للسلطة الإدارية مصدرة القرار - ليفترق العمل بذلك عن أعمال الإدارة القانونية التى لا يترتب الأثر القانونى فيها إلا باشتراك إرادة أخرى مع إرادة الإدارة ويتراضى الطرفين . كما هو حال العقود التى تبرمها . وأن يكون القرار «نهائياً» - بمعنى عدم خضوعه لتصديق سلطة إدارية أخرى وإلا كان مجرد عمل تهيدى للقرار المزمع إصداره - مرده إلى أن الأثر القانونى المميز للقرار الإدارى لا ينشأ تحديداً إلا عن قرار نهائى بهذا المعنى وليس عن عمل تهيدى أو تحضيرى .

والقرارات الإدارية المطعون فيها يستوى أن تكون إيجابية أو سلبية ، حيث تنص المادة ٣/١٠ من قانون مجلس الدولة على أنه «يعتبر فى حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح» . وبالتطبيق لذلك تقرر المحكمة الإدارية العليا فى أحد تطبيقاتها للمادة (٨) بند (ثالثاً) من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - المقابلة للمادة ١٠ بند ثالثاً من القانون الحالى رقم ٤٧ -

= لسنة ١٩٧٢ - أن المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ إذ تنص في البند (ثالثاً) على اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها ذوى الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة لا تعنى أن الطعن يكون مقصوراً على القرارات الإيجابية بالتعيين بل جاءت صيغتها من العموم والإطلاق بحيث يمتد مدلولها كذلك إلى القرارات السلبية أو الضمنية المتعلقة بالتعيين سواء بالامتناع أو بالرفض . (طعن ٦٢٧ لسنة ١١ ق - ١٩٧١/١/١٠ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٢٥) . وفى حكم آخر تقرر المحكمة بشأن مناهة اختصاص القضاء الإدارى بنظر الطعون ضد القرارات السلبية : «إن اختصاص مجلس الدولة - بهيئة قضاء إدارى - بنظر الطعون فى القرارات الإدارية السلبية منوط بأن يكون من الواجب على الجهة الإدارية قانوناً اتخاذ القرار ، فإذا لم يكن ذلك واجباً وكان متروكاً لمحض تقديرها فإن سكوت الجهة الإدارية عن اتخاذ مثل هذا القرار لا يشكل الامتناع المقصود فى نص المادة الثامنة (من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ والمقابلة للمادة ٢/١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) ولا يكون ثمة قرار إدارى يمكن الطعن فيه » . (طعن ١٠٦٦ لسنة ١٠ ق - ١٩٦٧/١٢/٢٣ : المجموعة السابقة - ص ٧٧) .

وتعدد المادة ٢/١٠ من قانون مجلس الدولة أوجه الطعن بإلغاء القرار الإدارى - إيجابياً كان أم سلبياً - توازياً مع العيوب التى يمكن أن تصم القرار بعدم المشروعية ، فتتص على أنه «يشترط فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة» .

(١) والمقصود بالترقية هو كل تدرج إلى مراتب الوظيفة الأعلى بغير ما ضرورة لأن يصاحب ذلك زيادة مالية : «لئن كانت الترقية التى جعل القانون الطعن فى القرارات الصادرة فى شأنها تنصرف أساساً إلى تعيين الموظف فى درجة مالية أعلى من درجته إلا أنه لا شك فى أنه يندرج فى مدلولها وينطوى فى معناها تعيين الموظف فى وظيفة تعلو بحكم طبيعتها الوظيفة التى يشغلها فى مدارج السلم الإدارى ، إذ أن الترقية بمعناها الأعم هى ما يطرأ على الموظف من تغيير فى مركزه القانونى يكون من شأنه تقديمه على غيره فى مدارج السلم الوظيفى والإدارى ، ويتحقق ذلك أيضاً بتقليد الموظف وظيفة تعلو وظيفته فى مجال الاختصاص وإن لم يصاحب هذا التقليد نفع مادى ...» (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨١٩ لسنة ٩ ق - ١٩٦٥/١١/٢١ : مجموعة المحكمة فى -

(رابعاً) الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي (١) .

- ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٣١ .

ويتسع مفهوم الترقية ليشمل كل ما يتصل بها ويكون لازماً في مسارها . ومن ذلك مثلاً ما قضى به من أن القرار الصادر في شأن ترشيح بعض أطباء قسم الأمراض الصدرية بوزارة الصحة لبعثات داخلية بالجامعات المحلية بهدف الحصول على مؤهلات تخصصية تدعم مكانتهم العلمية ، فهي - والحالة هذه - من شأنها أن تجعل الحاصلين عليها يتبوؤن منزلة أرفع في المستوى العلمي من منزلة زملائهم الغير حاصلين عليها عند تقدير مرتبة الكفاية وهي تنهض أيضاً عنصراً مرجحاً عند التساوي في الترشيح للترقية بالاختيار . ومن ثم يندرج القرار المطعون فيه ، في قرارات الترقية باعتبارها يؤثر مآلاً في الترقية ، وبهذه المثابة يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري - دون غيره - بالنظر في الطعن في هذا القرار . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥٣٤ لسنة ... - ١٩٧٠/١/٢٥ : المجموعة السابقة - ص ١٣٣) .

(١) ويراعى هنا أننا بصدد إجراءات لا تتصل بالمجال التأديبي ولا تنتمي إلى جزاءاته ، وإنما مما يتصل بسلطة الإدارة التقديرية التي يمنحها لها القانون في إطار ممارستها لنشاطها وفي الأحوال وبالشروط والأوضاع المقررة به . وتوضيحاً لذلك تقرر المحكمة الإدارية العليا بياناً للفارق بين الفصل التأديبي والفصل غير التأديبي : «إن فصل الموظف من الخدمة يتم بإحدى طريقتين ، إما عن طريق التأديب أو بغير الطريق التأديبي طبقاً للأوضاع المرسومة قانوناً . والفصل التأديبي يدخل في باب الجزاءات المنصوص عليها قانوناً . أما الفصل غير التأديبي فمردده إلى هيمنة الإدارة على تسيير المرافق العامة على وجه يحقق الصالح العام ، فلزم أن يكون لها الحرية في اختيار من ترى فيهم الصلاحية لهذا الغرض من الموظفين وفصل من تراه منهم غير صالح لذلك . وهذا من الملامات المتروكة لتقديرها بلا معقب عليها مادام قرارها قد خلا من عيب إساءة استعمال السلطة . وإذا كان الفصل التأديبي قوامه مخالفات محددة تثبت في حق الموظف ، فذلك ما لا يتطلبه الفصل بغير الطريق التأديبي الذي يكفي فيه وجود أسباب تبرره لدى الإدارة » . (الطعنان ٧٤٣ و ٧٤٨ لسنة ٩ ق - ١٩٦٦/١١/٥ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ٤ - ص ٤١٣٤) .

(خامساً) الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية (١) .

(سادساً) الطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الإدارية فى منازعات الضرائب والرسوم وفقاً للقانون الذى ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة (٢) .

(١) أى سائر الأفراد والهيئات الذين يمس القرار مراكز قانونية لهم ، وفى خارج المسائل المرتبطة بصفة الموظف العام - والسالف ببيانها - مثل قرارات نزح الملكية ؛ هدم منزل آيل للسقوط ؛ قبض واعتقال ؛ منع من السفر ؛ رفض الالتحاق بالجامعات ؛ تاديب الطلاب ؛ رفض منح الرخص بأنواعها (رخصة بناء - رخصة قيادة - رخصة سلاح ... الخ) ؛ عدم السماح بمباشرة نشاطات معينة ... الخ .

(٢) ورغم أن القانون الذى يحيل إليه هذا النص لتنظيم كيفية نظر منازعات الضرائب والرسوم أمام مجلس الدولة لم يصدر بعد ، إلا أن المجلس لم ير فى ذلك مانعاً من اختصاصه بالفصل فى هذه المنازعات ؛ ومن حيث أن هذه المحكمة مستقرة على أن النص فى الفقرة سادساً من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذى يقرر ولاية محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات النهائية الصادرة فى منازعات الضرائب والرسوم رهيناً بصدر القانون الذى ينظم هذه المنازعات ، غير مانع من اختصاص تلك المحاكم بالفصل فى منازعات الضرائب والرسوم التى هى بطبيعتها منازعات إدارية ، وذلك إذا كان لم ينظم لها المشرع طريقاً قضائياً خاصاً للطعن على أى قرار يتعلق بهذه المنازعات ومنها منازعات الضريبة على العقارات المبنية وضرائب الأطنان الزراعية والرسوم الجمركية والضرائب والرسوم ذات الطابع المحلى ، ولا سند من الدستور أو القانون سواء قانون مجلس الدولة أو قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ للقول باختصاص القضاء العادى بهذه المنازعات دون القضاء الإدارى . ومن حيث أن المنازعة الماثلة إنما هى إحدى منازعات الضرائب حيث يدور النزاع بين طرفيها حول مدى صحة فرض ضريبة على الأطنان الزراعية المملوكة للمدعى والحائز لها وما إذا كان يحق له أن يتمتع بالإعفاء المقرر بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٢ بشأن تقرير بعض الإعفاءات لصغار الملاك من ضريبة الأطنان الزراعية والضرائب والرسوم الإضافية الملحق بها وكذلك من ضريبتى الدفاع والأمن القومى . ومن حيث أن هذه المنازعة بحسب موضوعها والهدف منها والقواعد القانونية التى تنطبق عليها لا شك فى أنها تندرج -

(سابعاً) دعاوى الجنسية (١) .

= بين المنازعات الإدارية التي تختص محاكم مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيرها بنظرها والفصل فيها . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٣٠٩٩ لسنة ٣٢ ق - ١٩٩١/٧/٦ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ١٩١ - ص ٦٤٩ - ٦٥٠) .

(١) طبقاً للمادة (٦) من الدستور : «الجنسية المصرية ينظمها القانون» . وفي ضوء هذا النص وأحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ ، بشأن الجنسية المصرية ، المحددة لشروط التمتع بالجنسية المصرية ، تعرف المحكمة الإدارية العليا الجنسية وتحدد طبيعتها بقولها أنه «قد استقرت أحكام دساتير مصر المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ حتى دستور ١٩٧١ وقوانين الجنسية المنظمة للجنسية المصرية حتى القانون النافذ رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على أن الجنسية المصرية مركز قانوني يتحقق في المواطن المصري بواقع ميلاده أو من خلال إقامة أصوله أو إقامته وفقاً للشروط والمدد التي حددها القانون» . (طعن ٢١١٨ لسنة ٣٢ ق - ١٩٩١/١٢/١٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٢ - قاعدة ١٥ - ص ٦٨) ، وأن «الجنسية رابطة تقوم على صلة الدم والاقليم بين فرد وشعب دولة محددة ، فهي رابطة سياسية وقانونية بين فرد ودولة توجب عليه الولاء لها والدفاع عنها والعمل في سبيل تقدمها ورفعتها وتوجب عليها حمايته ومنحه المزايا المترتبة على هذه الرابطة من مشاركة سياسية في مباشرة الانتخاب والترشيح للمجالس النيابية وتولى الوظائف العامة والتمتع بدون مقابل بالخدمات التي يتمتع بها من لهم جنسيتها ومباشرة الأنشطة الاقتصادية وأوجه العمل المقصورة عليهم قانوناً» . (طعن ٨٢٨ لسنة ٣٢ ق - ١٩٩٢/٧/٢٦ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٢ - قاعدة ١٦ - ص ٧٤) .

وتتخذ منازعات الجنسية المعقود لمجلس الدولة اختصاص نظرهما عدة صور ، تعرضها المحكمة الإدارية العليا مبينة أن «قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المنازعة المتعلقة بالجنسية إما أن تنثار في صورة مسألة أولية أثناء نظر دعوى أصلية يتوقف الفصل فيها على الإبت في مسألة الجنسية ، وإما أن تتخذ صورة دعوى أصلية مجردة بالجنسية حيث يكون الطلب الأصلي فيها هو الاعتراف بتمتع فرد بالجنسية مثل طلب ثبوت الجنسية المصرية على سند من إحدى المواد الأولى والثانية والثالثة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية وهي مواد حددت المبرورين بحكم القانون ، وإما أن تطرح في صورة طعن بالإلغاء في قرار إداري نهائي صدر بشأن الجنسية سواء كان من القرارات السلطوية أو من ..

(ثامناً) الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي ، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل . وذلك متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة للقوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها (١) .

- بالتطبيق لقانون الجنسية مثل القرار الصادر من وزير الداخلية برفض طلب الأجنبي التجنس طبقاً للمادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية . (طعن ١٦٧٤ لسنة ٣٢ ق - ١٩٩٠/٢/٢٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٧٥/١٩٩٣ - ج٣٢ - قاعدة ٢٩ - ص ١١٥) .

(١) ثار الجدل في شأن طبيعة قرارات هذه اللجان في ظل قانون مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ . ذلك لأن هذا القانون كان قد نص على اختصاص المجلس بالنظر في طلبات إلغاء القرارات الإدارية بصفة عامة دون أن يتعرض بالذكر بصفة خاصة للجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي . فذهب البعض في ذلك الوقت إلى اعتبار قراراتها قرارات إدارية لصدورها من جهة إدارية ، بينما نادى البعض الآخر باعتبارها قرارات قضائية لكونها تفصل في نزاع . على أن قانون المجلس رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الذي حل محل القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ قد نص صراحة في المادة (٦) منه على أن قرارات اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي هي قرارات إدارية يمكن مخصصتها أمام قاضي الإلغاء مثل سائر القرارات الإدارية . وتأسيساً على ذلك فقد قضت محكمة القضاء الإداري آنذاك بأن « لجنة الترع والجسور بحكم تشكيلها بنص المادة ٢٨ من لائحة الترع والجسور لجنة إدارية وكل إليها الشارع الفصل في بعض المنازعات . فهي بهذه المثابة لاتعدو أن تكون هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي ولا يغير من هذا النظر أن يكون ما تفصل فيه ذا صبغة جنائية أو أن له مظهراً عقابياً بمقتضى أحكام القانون العام » . ثم استطردت المحكمة مبينة أن تدخل المشرع في قانون ١٩٤٩ بنص صريح حول طبيعة هذه اللجان إنما جاء كاشفاً عن طبيعتها وعن اختصاص مجلس الدولة الثابت بالنظر في المنازعات التي تثور حول قراراتها في ظل قانون سنة ١٩٤٦ : « إن الفقرة السادسة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ قد نصت على اختصاص محكمة القضاء الإداري بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية ، وقد قام الجدل حول مدلول هذا النص ومداه وهل يؤخذ في استثناء القرار الإداري بالمعيار الشكلي وبذلك يشمل اختصاص المحكمة القرارات الصادرة من -

= هيئات إدارية ذات اختصاص قضائي لم يؤخذ بالمعيار الموضوعي فلا يشملها ، فجاء القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ آخذاً بالمعيار الشكلى كاشفاً لاختصاص محكمة القضاء الإدارى بهذه القرارات منوهاً فى مذكرته الإيضاحية بأنه إنما خول المحكمة الفصل فى الطعون التى ترفع عنها لى ينقطع الجدل حول طبيعتها واختصاص المحكمة بنظرها فى ظل نصوص القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ مما يدل على أن الأمر فى هذا الشأن أمر إفصاح عن اختصاص ثابت دفعاً للشك وقطعاً للجدل لا أمر إنشاء اختصاص جديد . (محكمة القضاء الإدارى - قضية ٣٢٤ لسنة ٢ ق - ١٩٤٩/٣/٢٩ : المجموعة - السنة ٣ - بند ١٤٠ - ص ٥١٩) .

وقد أخذ بهذا النص بعد ذلك فى قوانين المجلس الصادرة فى ١٩٥٥ و ١٩٥٩ و ١٩٧٢ . ووفقاً لنص المادة ١٠/١ - بند ٨ من القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فإن المجلس يختص بنظر الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي ، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل ، وذلك متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها . وكان قد سبق للمحكمة الإدارية العليا فى ظل قانون ١٩٥٩ أن بينت أن عدم ذكر الانحراف بالسلطة بين العيوب التى يمكن بسببها الطعن بالإلغاء فى قرارات هذه اللجان لا يقصد به تضيق نطاق الطعن فى قراراتها بالنسبة لقرارات الجهات الإدارية الأخرى ، وإنما يرجع إلى استبعاد وقوعه عملاً نظراً للطبيعة القضائية لهذه القرارات وإيضاً لصعوبة تصويره منفصلاً عن عيوب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون : «... وفضلاً عن ذلك فإن المشرع فى المادة ١١ من قانون مجلس الدولة لسنة ١٩٥٩ إذ لم يذكر عيب إساءة استعمال السلطة والانحراف بها ضمن أوجه الطعن فى القرارات الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي لم يقصد إلى أن يجعل الطعن فى هذه القرارات - التى هى قرارات إدارية وفقاً للمعيار الشكلى - أضيق نطاقاً من الطعن فى سائر القرارات الإدارية بحيث لا يشمل عيب الانحراف وإنما سكت عن ذكر هذا العيب لمجرد استبعاد احتمال وقوعه فى قرارات تلك الجهات بحكم أنها قرارات ذات طبيعة قضائية أو لصعوبة تصويره منفصلاً عن عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون بوعلى هذا الأساس فإنه لا حجة فى القول بأن عيب الانحراف ليس من العيوب التى يجوز الاستناد إليها فى مهاجمة قرارات اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي =

- ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص القضاء الإدارى بنظر هذه المنازعة فى غير محله قانوناً خليقاً بالرفض « . (طعن ١٢٤٦ لسنة ١١ ق - ١٧/٤/١٩٧١ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٥٢-١٥٣) .

ومن قبيل الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائى لجان التحكيم الطبى التى قضت المحكمة الإدارية العليا بشأنها ، وبعد استعراض لكيفية تشكيلها ونظام عملها ، أنها «محض لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى لا يثنى التعقيب على قراراتها عن الاختصاص المعقود لمحاكم مجلس الدولة بمقتضى المادة ٨/١٠ ... بالفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة عن لجان إدارية ذات اختصاص قضائى « . (طعن ١٠١٥ لسنة ٣٢ ق - ٢٧/٦/١٩٩٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٠٠ - ص ٨٨٨) .

(١) المقصود هنا القرارات التى تصدرها ابتداء السلطات الإدارية الرئاسية فى نطاق اختصاصها التأديبى وهى قرارات إدارية خاضعة لنظام الطعن فى القرار الإدارى وتظهرها محاكم مجلس الدولة كقاضى طعن فى قرار إدارى . وهى تختلف بذلك عن أحكام التأديب التى تصدر فى دعاوى تأديبية مبتدأة ومن جهاتها القضائية المختصة (المحاكم التأديبية ومجالس التأديب) والتى تعد أحكاماً قضائية خاضعة لنظامها القانونى . وسوف نعود إلى ذلك عندما نتحدث عن اختصاص المحاكم التأديبية .

(٢) أى طلبات التعويض عن الأضرار التى تترتب تحديداً على تنفيذ قرار إدارى غير مشروع . وذلك أى كان أساس المسؤولية ، الخطأ - وهو القاعدة العامة - أو تحمل تبعه المخاطر - وهى استثناء من القاعدة العامة ولا تكون إلا بنص تشريعى : وإن الفصل فى المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية إلغاء أو تعويضاً معقود كأصل عام للقضاء الإدارى إلا ما استثنى بنص خاص . فحيث لا يقضى القانون بإخراج قضايا التعويض عن القرارات الإدارية من نطاق اختصاص القضاء الإدارى فإنه يختص بالفصل فيها ، يستوى فى ذلك أن يكون الخطأ هو أساس مسئولية الإدارة متمثلاً فى عدم مشروعية -

- قراراتها الإدارية ، أو أن تكون المخاطر هي أساس مسئوليتها قبل الأفراد حيث ينص القانون على ذلك أخذاً بقواعد العدالة وتحقيقاً لمبدأ المساواة أمام التكاليف العامة . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥٩٨ لسنة ١٢ ق - ١٩٦٩/١/٤ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٨٨) . وسوف نرى أن القضاء الإداري قد استمر لفترة طويلة وعندما كانت اختصاصاته القضائية محددة على سبيل الحصر قاصراً نطاق ولايته كقاضى تعويض على الطلبات المتصلة بالقرارات الإدارية وفقط المعينة حصراً وبصريح العبارة في قانون مجلس الدولة - فضلاً عن مسائل العقود الإدارية - إلى أن صار صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية بغير تحديد حصري - وما لم يرد بخلافه نص - لاختصاصاته فامتدت حدود ولايته هذه لتشمل كافة طلبات التعويض عن الأضرار التي يسببها نشاط الإدارة وسواء كانت من تبعات قرار إداري أم محض عمل مادي .

وعندما يقوم حق صاحب الشأن في طلب التعويض عن الأضرار التي سببها له قرار إداري غير مشروع مما يحق له أيضاً طلب إلغائه ، فإنه لا تلازم في مثل هذه الحالة بين طلب الإلغاء والتعويض ، كما توضح المحكمة الإدارية العليا ، بقولها في تطبيق للنصوص ذات الصلة في قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - وهي نفسها في قانون المجلس الحالي (م ١٠) : «إن قانون مجلس الدولة خول الأفراد والهيئات في الفقرة السادسة من المادة الثامنة منه حق الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المعيبة ، كما خولهم في المادة التاسعة منه حق طلب تعويض الأضرار التي تلحقهم من تنفيذ هذه القرارات المعيبة . وإذ خول القانون ذوى الشأن حق طلب إلغاء القرارات الإدارية المعيبة وحق طلب التعويض عنها دون إيجاد ثمة تلازم بين الطلبين ، فإن من مقتضى ذلك أن ينفسح مجال الاختيار أمام ذوى الشأن ، إذا شاءوا إقاموا طلب الإلغاء مع طلب التعويض في دعوى واحدة أو إقامة كل منهما على استقلال أو إقامة أحد الطلبين دون الآخر ، وذلك حسبما تمليه عليهم مصالحهم وما يروونه كفيلاً بتحقيقها . وأمام هذا الاختيار الذي أتاحه القانون لذوى الشأن دون ثمة قيد ، ينتفى كل قول بأن التقاعس في طلب إلغاء القرار الإداري المعيب ينطوى على خطأ يؤثر في الضر المترتب على خطأ الجهة الإدارية أو يساهم في وقوع هذا الضرر . » (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٧٩ لسنة ١٢ ق - ١٩٧١/٤/١٠ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٠٨٩ - ٢٠٩٠) .

ولإستحقاق التعويض ، يتعين على طالبيه إثبات العناصر الواجبة لشغل مسئولية الإدارة ، إذ «من المقرر أنه يلزم لقيام المسئولية الإدارية أن -

(حادي عشر) المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الأشغال العامة أو

- يتوافر أركان ثلاثة هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥٦٨ لسنة ٣٩ ق - ١٤/١٠/١٩٩٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ١٢٤ - ص ٤١١) : «إذا انتفى أحد هذه الأركان ، فإنه تنتفى بالتبعية مسئولية الإدارة ولا يكون هناك موجب للحكم بالتعويض» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٣٢٠٧ لسنة ٣٦ ق - ٢١/١١/١٩٩٥ : المجموعة السابقة - قاعدة ١٣٧ - ص ٤٤٥ - ٤٤٦) .

على أنه لا يسوِّغ مساءلة الإدارة عن الأخطاء إلا الخطأ المرفق أو المصلحي الذي «يثبت في حق المرفق نفسه بسبب سوء تنظيمة أو إدارته» . (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة - فتوى بتاريخ ١٩٩٧/٦/٤ - ملف ٢٨١٧/٢/٣٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ١٦٤ - ص ٥١٨) ، دون الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى عمالها أنفسهم منفصلاً عن النشاط الإداري فيتحملون هم بمسئوليته . والقاعدة مقننة بالمادة ٣/٧٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتي تنص على أنه «لا يسأل العامل مدنياً إلا عن خطئه الشخصي» . وقد «استقر قضاء هذه المحكمة على أن الخطأ يعتبر شخصياً إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره . أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصي وينم عن موظف معرض للخطأ أو الصواب ، فإن الخطأ في هذه الحالة يكون مصلحياً - فالعبرة بالقصد الذي ينطوي عليه العامل وهو يؤدي واجبات وظيفته ، فكلما قصد النكاي والإضرار أو تغيا منفعته الذاتية كان خطؤه شخصياً يتحمل هو نتائجه . ومن ثم فإن فيصل التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفق يكون بالبحث وراء نية الموظف . فإذا كان الفعل الذي أقدم عليه يهدف إلى صالح العمل وغاية مشروعة ، فإن خطاه يندمج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام ويكون خطأ العامل هنا خطأ مصلحياً . أما إذا تبين أن العامل لا يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات ، فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً يسأل عنه العامل الذي وقع منه في ماله الخاص» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٤٥٠٠ لسنة ٣٩ ق - ٥/٤/١٩٩٧ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ١٦٢ - ص ٥٠٨ - ٥٠٩) .

التوريد أو بائى عقد إدارى آخر (١) .

(١) عقد التزام المرافق العامة ، حسبما يستخلص من تعريف المادة ٦٦٨ من القانون المدنى وأحكام القضاء الإدارى له هو عقد يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسئوليته المالية ويعمله ، بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها المحلية وطبقاً للشروط التى توضع له ، بأداء خدمة عامة للجمهور عن طريق إدارة مرفق عام اقتصادى لمدة محدودة من الزمن مقابل رسوم يحصلها من المنتفعين بهذا المرفق (انظر فى ذلك : محكمة القضاء الإدارى - قضية ١٤٦ لسنة ٨ ق - ١٩٥٦/٣/٢٥ : المجموعة - السنة ١٠ - بند ٢٧ - ص ٢٥٩) . أما عقد الأشغال العامة ، فهو «عقد مقاوله بين شخص من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة ، بمقتضاه يتعهد المقاول بالقيام بعمل من أعمال البناء أو الترميم أو الصيانة فى عقار لحساب هذا الشخص المعنوى العام ، تحقيقاً لمصلحة عامة مقابل ثمن يحدد فى العقد» . (محكمة القضاء الإدارى - قضية ٢٨٤ لسنة ٨ ق - ١٩٥٦/١٢/٢٣ : المجموعة - السنة ١١ - بند ٧٠ - ص ١٠٤) . وعن عقد التوريد ، فهو «اتفاق بين شخص معنوى من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوى لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين» . (محكمة القضاء الإدارى - قضية ٦٢٥ لسنة ٤ ق - ١٩٥٢/١٢/٢ : المجموعة - السنة ٧ - بند ٦١ - ص ٧٦) .

على أن تسمية قانون مجلس الدولة لهذه العقود الثلاثة لا يعنى أنها كل العقود الإدارية ، ولا يعنى فى نفس الوقت أنها تعتبر إدارية فى كل الأحوال توافرت لها أركان وشروط العقد الإدارى أم لا . فهذه العقود وارد ذكرها فقط من باب التمثيل بأهم العقود الإدارية وليس حصراً لصورها ، ولذلك أعقب نص المادة ١١/١٠ من قانون مجلس الدولة ذكره لاختصاص المجلس بها بعبارة «وبائى عقد إدارى آخر» مما يعنى أن اختصاصه بمسائل العقد الإدارى قرين صفتها الإدارية وسواء كانت من هذه العقود المسماة أم لا - ومن غيرها مثلاً عقد المساهمة فى مشروع ذى نفع عام (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٠٢٥ لسنة ١٥ ق - ١٩٧٨/١/٧ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٨٣) وعقد التعهد بخدمة الحكومة (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٦٤ لسنة ١٩ ق - ١٩٧٩/٦/٣٠ : المجموعة السابقة - ص ١٨٤) . والطابع الإدارى يكتسبه العقد ليخضع به لنظامه القانونى المميز إذا اجتمعت له ثلاثة أركان (١) أن يكون أحد طرفى العقد شخصاً معنوياً عاماً (٢) أن يتعلق العقد بإدارة أو تسيير مرفق عام (٣) أن يتضمن العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة فى عقود القانون الخاص . وفى ذلك تقر المحكمة الإدارية العليا أن «العقد يعتبر إدارياً إذا -

- كان أحد طرفيه شخصاً معنوياً عاماً ومتصلاً بمرفق عام ومتضمناً شروط غير مألوفة في نطاق القانون الخاص . فإذا تضمن عقد هذه الشروط الثلاثة مجتمعة ، كان عقداً إدارياً يختص به القضاء الإداري . (طعن ١١٨٩ لسنة ٦ ق - ١٩٦٢/٣/٣١ : المجموعة - السنة ٧ - بند ٥٤ - ص ٥٢٧) . والشروط المتقدمة تسرى بالنسبة للعقود الإدارية المسماة في القانون لاعتبارها كذلك . فإذا كان العقد المسمى مبرماً لتحقيق مصلحة خاصة وليس في نصوصه شروطاً غير مألوفة في القانون الخاص ، فهو عقد من عقود هذا القانون وتخرج المنازعة بشأنه عن ولاية القضاء الإداري . (المحكمة الإدارية العليا - الحكم السابق - ص ٥٢٧) .

ودعوى العقد من دعاوى القضاء الكامل ، وهي كما سلف التنويه من الدعاوى التي يحدد فيها القاضى بنفسه حقوقه المدعى المستمدة من العقد كاملة - وهو ما يستهدفه المدعى منها - ، فلا يقتصر على مجرد الفصل في مشروعية العمل الإداري أو عدم مشروعيته لتنتهي مهمته عند هذا الحد كما هو الحال في دعوى الإلغاء . واختصاص القاضى الإداري بمسائل العقود الإدارية اختصاص شامل لأصل الحق ومتفرعاته ، ومع ملاحظة أن القرارات التي تصدرها الإدارة بإدراتها المنفردة في صدد إجراءات التعاقد التي تمر بها العملية التعاقدية تعتبر قرارات إدارية منفصلة عن العقد ذاته وتخضع لاختصاص قاضى الإلغاء وفقاً لنظرية الأعمال المنفصلة . وفي بيان ذلك كله تقر المحكمة الإدارية العليا : « من حيث أنه ينبغي في ضوء هذا التنظيم لعملية العقد الإداري المركبة ، التفرقة بين نوعين من القرارات التي تصدرها الجهة الإدارية في شأن العقود الإدارية .. النوع الأول ، وهو القرارات التي تصدرها أثناء المراحل التمهيديّة للتعاقد وقبل إبرام العقد وهذه تسمى القرارات المنفصلة المستقلة . ومن هذا القبيل ، القرار الصادر بطرح العمل في مناقصة والقرار الصادر باستبعاد أحد المتناقصين والقرار الصادر بإلغاء المناقصة أو بإرسائها على شخص معين . فهذه القرارات هي قرارات إدارية نهائية شأنها شأن أي قرار إداري نهائي وتنطبق عليها جميع الأحكام الخاصة بالقرارات الإدارية النهائية . والنوع الثاني ، وينتظم القرارات التي تصدرها الجهة الإدارية تنفيذاً لعقد من العقود الإدارية وإستناداً إلى نص من نصوصه ، كالقرار الصادر بسحب العمل ممن تعاقد معها والقرار الصادر بمصادرة التأمين أو بإلغاء العقد ذاته . فهذه القرارات يختص القضاء الإداري بنظر المنازعات التي تنشأ بشأنها لا على أساس اختصاصه بنظر القرارات الإدارية النهائية وإنما على أساس اعتباره المحكمة ذات الولاية الكاملة بنظر المنازعات الناشئة -

(ثاني عشر) الدعاوى التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون^(١).
(ثالث عشر) الطعون في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانوناً^(٢) .

(رابع عشر) سائر المنازعات الإدارية ،

ومن هذا البند الأخير الذي ختم به المشرع تعداد طوائف المنازعات الإدارية التي يختص بنظرها مجلس الدولة - «سائر المنازعات الإدارية» - توافقاً مع نص المادة ١٧٢ من الدستور الذي تحدث ، كما أشرنا ، عن اختصاصات مجلس الدولة القضائية بلغة العموم لا الحصر،

= عن العقود الإدارية بالتطبيق للبند الحادي عشر من المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة والذي يقضى باختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الأشغال العامة أو التوريد أو بائع إداري آخر . وغنى عن البيان أن اختصاص القضاء الإداري بالنسبة إلى هذا النوع الثاني من القرارات هو إختصاص مطلق لأصل المنازعات وما يتفرع عنها ، إذ ليست هناك جهة قضائية أخرى لها ولاية الفصل في شيء من هذه المنازعات . وهذا التنظيم القضائي يجعل القضاء الإداري مختصاً بالفصل في الطلبات المستعجلة التي تنطوي على نتائج يتعذر تداركها أو طلبات يخشى عليها من فوات الوقت أو اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير أو إجراءات وقتية أو تحفظية حماية للحق إلى أن يفصل في موضوعه ، والقضاء الإداري إذ يفصل في هذه الطلبات إنما يفصل فيها سواء أكانت مطروحة عليه بصفة أصلية أم باعتبارها فرعاً من المنازعة الأصلية المعروضة عليه ، وذلك على اعتبار أن القضاء الإداري هو وحده دون غيره قاضي العقد . (طعن ٦٦٦ لسنة ٢٤ ق - ١٤/٤/١٩٧٩ : مجموعة المحكمات في ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٧٨ - ١٧٩) .

(١) وهي التي تباشر من خلالها المحاكم التأديبية سلطة التأديب بداءة ، وليس كجهة طعن في قرارات صادرة من السلطات التأديبية الرئاسية وبالتطبيق للبند (تاسعاً) من المادة ١/١٠ من قانون المجلس - كما سنرى في حينه .

(٢) وهذا الاختصاص مسلوب من القضاء العادي ووارد على سبيل الاستثناء من القاعدة العامة المقتضية أن تكون الأعمال الإدارية أي الصادرة من أشخاص القانون العام هي مدار اختصاص مجلس الدولة ، وبالنظر إلى أن شركات القطاع العام تعد من أشخاص القانون الخاص لا العام - وسوف نعود إلى ذلك حين نعرض لاختصاصات المحاكم التأديبية .

يستخلص أن طوائف المنازعات التي سبقت بنودها لم تكن إلا على سبيل المثال لا الحصر ؛ «فلا يعدو الأمر أن تكون هذه المنازعات قد وردت على سبيل المثال وأستوت منازعات إدارية بنص القانون لا يقبل خلاف على كنهها أو تكييفها ، بيد أنها لا تستوى وحدها جل المنازعات الإدارية التي ينبسط اختصاص مجلس الدولة شاملاً لها جميعاً ، وإلا انطوى الأمر على مخالفة الدستور ذاته وإفراغ للبند (رابع عشر) ... من فحواه ومضمونه وتجريده من كل مغزى» (١) . فمجلس الدولة قد جعلته إذن هذه النصوص ، الدستورية والتشريعية ، قاضياً عاماً لكافة المسائل التي مدارها منازعة إدارية ، لا يحد من ولايته في خصوصها إلا ما يخرجها المشرع من نطاق هذه الولاية بنص تشريعي خاص وصريح (٢) ، وفي غيبة مثل هذا النص لا تشاركه أى جهة أخرى فيما يضمه نطاق ولايته (٣) .

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٤١١ لسنة ٢٨ ق - ١٩٨١/٤/٢٥ : المجموعة - السنة ٢٦ - ج ٢ - بند ١٢٨ - ص ٩٤٢ .

(٢) ولمعالجة الأوضاع الإنتقالية الناشئة عن تغير الأحكام المحددة للاختصاص في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ مقابلة بما سبقها في القانون الملغى به رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، نص القانون الجديد على أن : «جميع الدعاوى المنظورة أمام جهات قضائية أخرى والتي أصبحت بمقتضى هذا القانون من اختصاص مجلس الدولة ، تظل أمام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيها نهائياً» . جميع الدعاوى والطلبات والتظلمات المنظورة أمام محاكم أو لجان تابعة لمجلس الدولة وأصبحت بمقتضى هذا القانون من اختصاص محاكم أو مجالس أو لجان أخرى تابعة للمجلس ، تحال إليها ويغير رسوم ، وذلك ما لم تكن هذه الدعاوى والطلبات والتظلمات قد تهيأت للحكم فيها ويخطر ذرو الشأن جميعاً بالإحاطة (١/٢م ، ٢ من قانون الإصدار) .

(٣) ومسائل الولاية القضائية بين جهات القضاء من النظام العام يتعين تصدى القاضى لها من تلقاء نفسه وقبل الفصل فى أى دفع آخر أو التعرض لموضوع النزاع نفسه . وفى بيان ذلك وأساسه ، تقرر المحكمة الإدارية العليا : «إن توزيع ولاية القضاء بين جهتيه ، العادى والإدارى ، من المسائل الوثيقة الصلة بالنظام القضائى ، سنت قواعد وشرعت مواده ابتغاء تحقيق أغراض ومصالح عامة . لذلك كانت قواعد الاختصاص المحددة لولاية جهتى القضاء العادى والإدارى -

أولاً : المنازعة الإدارية :

١- تعرّف المحكمة الإدارية العليا المنازعة الإدارية وتحدد وضعها من اختصاص مجلس الدولة ، بقولها أن «المنازعات الإدارية ... هي مناط اختصاص مجلس الدولة» ، وأن «المنازعات الإدارية هي إجراءات الخصومة القضائية بين الفرد والإدارة والتي ترفع

= من النظام العام . ومن ثم تعين على القضاء ، بحسبانه أميناً على النظام العام ، أن يتصدى له من تلقاء ذاته ، ولو غفل ذوو الشأن عن الدفع به ، وذلك من قبل أن يتصدى بالفصل فى أى دفع آخر ، شكلى أو موضوعى ، ومن باب أولى من قبل تصديده بالفصل فى موضوع النزاع . إذ لا يستمد القضاء ولاية الفصل فى موضوع النزاع وفيما يتفرع عنه من دفعات شكلية وموضوعية ، إلا من إسناد ولاية الفصل فى موضوع النزاع إليه بمقتضى الدستور والقانون ، ومن ثم وجب عليه أن يستبين لمحاكم مجلس الدولة إسناد هذه الولاية إليها ابتداء وقبل الفصل فى الموضوع وما يتصل به أو يتفرع عنه من دفعات . وذلك إعمالاً لما تقضى به المادة (١٧٢) من الدستور وأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة من تحديد لولاية محاكم مجلس الدولة كجزء من النظام العام الدستورى والقضائى فى البلاد . ذلك أنه يبين بوضوح وجلاء من أحكام المواد ١٦٠ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٨٧ من الدستور أن السلطة القضائية هي إحدى السلطات الأساسية الثلاثة فى الدولة . وقد حدد المشرع الدستورى ولايتها واختصاصاتها فى إقامة العدالة والفصل فى المنازعات العادية أو الإدارية أو غيرها وأداء دورها الأساسى فى إقرار سيادة الدستور والقانون وكفالة السلام الاجتماعى . كما نظم الدستور المحاكم على اختلاف أنواعها وترك للقانون تنظيم ترتيبها وتحديد اختصاصاتها . وفى هذا الصدد تنص المادة ١٦٥ من الدستور على أن السلطة القضائية مستقلة وتتولى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها إقامة العدالة وتصدر أحكامها وفق القانون . كما تنص المادة ١٦٧ من الدستور على أن يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم . وتنص المادة ١٠٩ من قانون المرافعات على أن عدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ، ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى . (طعن ٨٣٢ لسنة ٢٤ ق - ١٩٩٠/٢/١٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٢٥ - قاعدة ١٢٦ - ص ٤١٦ - ٤١٧) .

للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تسيير الإدارة للمرافق العامة التي تدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويتبدى فيها واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها ويكون القانون العام هو الواجب التطبيق على المنازعة^(١) . فالمنازعة الإدارية هي إذن تلك التي تتصل بإدارة السلطة الإدارية لنشاطات المرافق العامة ، مستعملة في ذلك وسائل وإمكانيات السلطة العامة التي يتيحها لها القانون . وتحديد المنازعة الإدارية بهذين الحدين - نشاط مرفقى عام واستعمال لوسائل وإمكانيات السلطة العامة - يتوازى مع تحديد معيار تطبيق قواعد القانون الإداري ذاتها . فما وجد القاضى الإداري أصلاً إلا ليطبق هذه القواعد تحديداً ، وبالتالي فإن أساس تحديد نطاق سلطانها سيكون وبالتوازي هو نفسه أساس تحديد نطاق سلطان القاضى المختص بتطبيقها - أى القاضى الإداري - ومن ثم سنكون من هذه الناحية وتلك أمام مشكلة تحديد أساس القانون الإداري .

وفى هذا الخصوص تنازعت - إجمالاً وباختصار - نظريتان فى الفقه : نظرية السلطة ونظرية المرافق العامة . فالأولى تنطلق من الامتيازات والوسائل غير المألوفة فى القانون الخاص التى تتمتع بها الإدارة فى مباشرة نشاطها وما يعكسه ذلك من عدم مساواة بين الإدارة والأفراد ، لترى فى مظاهر السلطة هذه مبرراً لتقديم فكرتها على فكرة المرافق العامة فى إسناد أحكام القانون الإداري وتفسير نظرياته ومبادئه . أما الثانية ، فلا ترى فى مظاهر السلطة التى تتمتع بها الإدارة سوى مجرد وسائل تنزود بها فى مباشرة نشاطها وتحقيق أهدافها من خلال

(١) الحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٠٩٤ لسنة ٣٠ ق - ١٩٨٥/١١/٢٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٨ - قاعدة ١٠٩ - ص ٢٦٠ .

مرافقها العامة مما يجعل بالتالى من فكرة المرفق العام - وليس السلطة العامة - أساساً للقانون الإدارى ترد إليه كافة امتيازات الإدارة ووسائلها غير المألوفة التى تعلو بها على الأفراد التى تجسدها أحكام القانون الإدارى فى مختلف الميادين .

على أن أيّاً من النظريتين ، وإن شهدت كلاهما فترة من الرجحان ، لم تستطع أن تقدم تفسيراً متكاملأً لأحكام ومبادئ القانون الإدارى ومعياراً قاطعاً لتحديد نطاق تطبيقه . فنظرية السلطة عابها أنها لم تأخذ بعين الاعتبار أنه مهما كان مدى امتيازات الإدارة ومهما اتسع نطاق سلطتها التقديرية ، فإن ذلك لا يعنى إنطلاق سلطتها دائماً بغير إمكانية من قيود ترد عليها ، وإنما كثيراً ما ترد عليها القيود من قبل المشرع ، بل منها أحياناً عن طريق قراراته التنظيمية ، فى بعض المجالات المستدعية لذلك . ونظرية المرافق العامة تأثر نفوذها بتطور فكرة المرفق العام نفسه ، خاصة بعد الحزب العالمية الثانية وما أعقبها من تطور فى نشاطات الدولة ؛ حيث لم يعد مفهومها ونطاقها قاصرين على المرافق العامة الإدارية التى تدار وتسير بوسائل القانون العام والبتى يمكن أن تتطابق معها بذلك أحكام القانون الإدارى بحيث يستدعى وجود أحدهما وجود الآخر ، وإنما امتدا ليشملا أنواعاً جديدة من المرافق العامة ، صناعية وتجارية ومهنية ، تخضع فى بعض جوانب تنظيمها ونشاطها لأحكام القانون الخاص وليس القانون العام . ومن ثم لم يعد المرفق العام مستدعياً بالضرورة وفى كل الأحوال أحكام القانون الإدارى ولم تعد تلك الأحكام وبالمقابل مهيمنة على كافة جوانب تنظيم وتسيير المرافق العامة . وفى نفس الوقت أخفقت كل المحاولات التى بذلت لإيجاد معايير بديلة تكون أساساً للقانون الإدارى ، تعالج عيوب معيار السلطة وتتجاوز أزمة المرافق

العامية (١) .

ولذا فإن واقع الحال وحقيقته يفرضان القول بأن أساس القانون الإداري إنما يتكون من توافق عنصرى المرفق العام والسلطة الإدارية معاً ولا يقيمه أيهما منفرداً . فوسائل السلطة لا تمنح لهيئة ما لكى تباشرها فى فراغ وإنما لتسيير نشاط معين . وهذا النشاط المعين نجد أن القائم به يكون عادة مرفق عام وإنما بمعنى واسع يشمل المرفق الإداري التقليدي والمرفق الاقتصادي على السواء . ومما يدل على توافق معيارى المرفق العام والسلطة العامة ، أن القرارات التى تصدرها الإدارة بالإرادة المنفردة لا تعتبر قرارات إدارية لمجرد صدورها بالإرادة المنفردة ، وإنما يجب فوق ذلك أن يتعلق موضوعها بنشاط عام وليس بنشاط الأشخاص المعنوية الخاصة . ومن ناحية أخرى ، فإن العقد الذى تبرمه الإدارة لا يعتبر إدارياً لمجرد اتصال موضوعه بمرفق عام وإنما يجب بالإضافة إلى ذلك أن تظهر نية الإدارة فى تضمينه شروطاً استثنائية غير مألوفة فى علاقات القانون الخاص . وهذا التصور العام لأساس القانون الإداري والمتضمن مزاجية بين معيارى السلطة والمرفق العام - وبفهم لفكرة السلطة العامة لا يغفل حقوق الأفراد تجاه الإدارة - نجده بادية بوضوح فى أحكام المحكمة الإدارية العليا حين تقدم القانون الإداري على أنه نظام قانونى ينبثق عن طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق

(١) أنظر فى شأن تطور معيارى السلطة والمرفق العام كأساس للقانون الإداري :

De Laubadère : Traité de droit administratif, 6^eéd., T.I, 1973, p.p. 38-52.

وانظر أيضاً فى ذلك : د. محمد فؤاد مهنا : مبادئ وأحكام القانون الإداري فى ظل الاتجاهات الحديثة - ١٩٧٨ - ص ٨٤ وما بعدها ؛ د. سليمان الطماوى : الوجيز فى القانون الإداري - ١٩٩٢ - ص ٢٩٦ وما بعدها ؛ د. مصطفى أبو زيد فهمى : الوسيط فى القانون الإداري - ج ١ - تنظيم الإدارة - ١٩٩٥ - ص ٣٣ وما بعدها .

ومقتضيات حسن سيرها وإيجاد مركز التوازن والمواءمة بين ذلك وبين المصالح الفردية» (١) .

يبقى مع ذلك أنه من الملائم تطوير الاصطلاح المستخدم في الدلالة على ظهور وسائل القانون العام في عمل الإدارة لكي يكون أكثر دقة في التعبير عن كنه هذه الوسائل ومداها . فبتعبير «السلطة» الذي تعودنا عليه في المقابلة مع تعبير المرفق العام ينصرف الذهن مباشرة إلى الإمتيازات التي تتيحها للإدارة وسائل القانون العام . ولكن ليس من مظاهر «السلطة» القيود التي تفرضها نفس وسائل القانون العام على الإدارة فلا تقابل مثلها إن خضعت لذات القانون الحاكم لعلاقات الأشخاص الخاصة . فالعقد ، مثلاً ، من وسائل القانون العام ؛ لكن نظامه كما يحوى إمتيازات تتميز بها الإدارة المتعاقدة عن متعاقد القانون الخاص ، يتضمن أيضاً قيوداً عليها فيما يتعلق بكيفية اختيار المتعاقد معها وإتمام العملية التعاقدية ؛ فالصورتين إذن وجهين لنفس وسيلة القانون العام (٢) . لذا فمن الأوفق والأدق ، وحتى يكون الاصطلاح بالشمول المراد منه ، استبدال تعبير «السلطة» بتعبير «وسائل القانون العام» ، ليطبق القانون الإداري بذلك ، وكما يقول الدكتور / مصطفى أبو زيد فهمي ، في كل ما يتعلق بالمرافق العامة عندما تديرها الدولة مستعملة وسائل القانون

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٥٧ لسنة ٢ ق - ١٩٥٦/٦/٢ : مجموعة المحكمة في عشر سنوات - ج ٢ - ص ١٧٨٩ .

(٢) فكما يقول الفقيه Rivero في هذا الصدد :

Les règles de droit administratif se caractèrisent par rapport à celles du droit privé, soit en ce qu'elles confèrent à l'administration des prérogatives sans équivalent dans les relations privées, soit en ce qu'elles imposent à sa liberté d'action des sujétions plus strictes que celles auxquelles sont soumis les particuliers entre eux. (Jean Rivero : Droit administratif, 6^eéd. 1973, p.35).

العام، (١) .

٢- سيتبدى إذن وسيترجم أعمال هذا المعيار العام فى تحديد نطاق تطبيق قواعد القانون الإدارى وبالتوازي تحديد نطاق اختصاص القاضى الإدارى بوجوب أن يتوافر فى العمل الإدارى شرطان أساسيان لكى يمكن أن يكون محلاً لمنازعة إدارية قاضيتها بالتحديد هو القاضى الإدارى ؛ فيجب أن يكون هذا العمل صادراً (١) من أحد الأشخاص حائزة امتيازات ووسائل السلطة العامة - أى الأشخاص المعنوية العامة (٢) فى إطار الوظيفة الإدارية التى يقوم عليها هذا الشخص المعنوى العام - أى إدارة وتسيير نشاطات المرفق العام .

١- وجوب صدور العمل الإدارى من أحد الأشخاص المعنوية العامة .

مادامت وسائل وإمتيازات السلطة العامة هى ، كما ذكرنا ، أحد الحدين اللذين يتكون بهما أساس القانون الإدارى ، فإن العمل الإدارى الخاضع لأحكام هذا القانون لن يكون مصدره إلا شخصاً حائزاً لهذه الوسائل والإمتيازات ، أى من الأشخاص المعنوية العامة . فأشخاص القانون العام هم الذين يملكون إمتيازات السلطة العامة التى لا مثيل لها فى نطاق علاقات الأفراد فيما بينهم وتحت لواء أحكام القانون الخاص حيث علاقاته محكومة بمبدأ التكافؤ والتساوى فى المراكز القانونية للمخاطبين به ، وهو مركز لا توجد فيه الإدارة تجاه الأفراد بحكم قيامها على تحقيق المصالح العامة وقيام الأفراد بالمقابل على تحقيق مصالحهم الخاصة ؛ والمصلحة العامة واجب بطبيعة الحال علوها ورجحانها على المصلحة الخاصة وهو ما تكفله وتبتيه تحديداً قواعد القانون العام . من هنا ، تستطيع الأشخاص المعنوية العامة وفقاً لأحكام

(١) الوسيط فى القانون الإدارى - ج ١ - تنظيم الإدارة - الطبعة الأولى - ١٩٩٥ - ص ٦٣ .

القانون العام - وعلى خلاف أشخاص القانون الخاص . مثلاً : إصدار قرارات إدارية ترتب آثار قانونية معينة بإرادتها المنفردة الملزمة بغير توقف على إرادة المخاطبين بها ، وتستطيع تنفيذها جبراً ومباشرة في أحوال معينة حال رفض الأفراد تنفيذها أو تقاعسهم في ذلك ودون ما حاجة للحصول على إذن مسبق من القضاء بذلك ؛ إبرام عقود إدارية يتيح لها نظامها القانوني تعديل العقد وفسخه ومجازاة المتعاقد معها على تقصيره في التنفيذ ، وذلك بإرادتها المنفردة ودون إذن مسبق من القضاء بذلك ؛ حماية أموالها من أي تعدى أو اغتصاب بأي صورة من الصور وإزالة هذا التعدى بالطريق الإداري المباشر .

١- هذه الأشخاص المعنوية العامة (١) الواجب انتساب العمل الإداري إليها ليتوافر على أحد الركنين اللازمين لإكتساب هذه الصفة ، يشمل تحديدها : أشخاص القانون العام الذين

(١) وخضوع هذه الأشخاص لأحكام القانون الوطني واختصاص القضاء الوطني يقتضى بطبيعة الحال أن تكون هذه الأشخاص وطنية وليست أجنبية . فتقرر المحكمة الإدارية العليا في شأن مناط اختصاص القضاء الإداري بالفصل في دعوى إلغاء القرار الإداري : «من المقرر في الفقه والقضاء الإداريين أن مناط اختصاص القضاء الإداري بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية هو أن يكون القرار الإداري صادراً من جهة إدارية وطنية تطبق قوانين البلاد وتستمد سلطتها منها بحيث يكون معبراً عن الإرادة الذاتية لهذه الجهة بوصفها سلطة عامة وطنية ، وأن العبرة في تحديد جنسية الهيئة الإدارية مصدرة القرار ليس بجنسية أعضائها وإنما بمصدر السلطة التي تستمد منها ولاية إصدار القرار والقوانين التي تعمل تطبيقاً لها ، فإذا كانت تعمل بسلطة مستمدة من الحكومة المصرية وحدها كانت جهة إدارية مصرية ولو كان بعض أعضائها أجانب . أما إذا كانت تعمل بمقتضى سلطة مستمدة من حكومة أو هيئة أجنبية أو دولية فإن قراراتها لا تعد صادرة من جهة وطنية ولو كان كل أعضائها وطنيين» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥٢٧ لسنة ٢٢ ق - ١٩٧٧/٥/٢٨ - مجموعتها في ١٥ سنة - ١٥ - من ٨٠ - ٨١) .

يكونون السلطات الإدارية: الأشخاص العامة التقليدية ، المركزية واللامركزية ، وأيضاً بعض الهيئات التي اعتبرها القضاء أشخاصاً عامة . أما بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة فقد استقر القضاء على عدم اعتبار أعمالها أعمالاً إدارية حتى ولو باشرت نشاطاً ذا نفع عاماً ، وبالتالي فإن أعمالها تخضع لرقابة القضاء العادي لا لرقابة القضاء الإداري . والعبرة في تحديد طبيعة العمل هي بوقت صدوره : فإن كان مصدره في ذلك الوقت من أشخاص القانون العام عدلاً عملاً إدارياً حتى ولو تحول بعد ذلك إلى شخص من أشخاص القانون الخاص . وإن كان العمل وقت ميلاده صادراً من شخص من أشخاص القانون الخاص فإنه يظل على طبيعته كعمل خاضع للقانون الخاص وللقضاء العادي حتى ولو تحول مصدره بعد ذلك إلى شخص من أشخاص القانون العام (١) .

(١) ومن تطبيقات ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا من أن العاملين ببنك التسليف الزراعي التعاوني لا يعتبرون موظفين عموميين في الفترة ما بين انشائه في ٦ أغسطس ١٩٣١ حتى تاريخ تحويله إلى مؤسسة عامة في ١٢ مارس ١٩٦٤ ومن ثم تخرج المنازعات المتعلقة بعلاقتهم بالبنك في خلال هذه الفترة عن اختصاص القضاء الإداري باعتبارها علاقة عقدية وليست علاقة لائحية (طعن ١١٧٦ لسنة ٢٠ ق - ١١/٦/١٩٧٨ - مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ١ - ص ٧٢) . كما قضت المحكمة بأن مطالبة أحد العاملين بالدولة بحق يدعيه وقت أن كان عاملاً بإحدى شركات القطاع العام تخرج عن اختصاص القضاء الإداري ، وذلك على أساس أن تحول الشركة إلى هيئة عامة ليس من شأنه أن يسبغ على محاكم مجلس الدولة اختصاصاً ليس لها ، كما أن حلول الهيئة محل الشركة لا يغير من طبيعة المنازعة ، فإذا توقف الفصل في حقوق يدعيها المدعى إبان عمله بالهيئة العامة على الفصل في طلباته إزاء الشركة قبل تحويلها إلى هيئة عامة يمكن للمحكمة أن توقف الفصل في هذه الحقوق إلى حين الفصل في الدعوى الأولى بمعرفة القضاء العادي . (طعن ٣٦١ لسنة ٢٢ ق - ٢٦/٢/١٩٧٨ - المجموعة السابقة - ص ٧٠) .

١- الأشخاص العامة التقليدية :

- السلطات العامة المركزية : الدولة والسلطات الإدارية التي تتبعها؛ يمثلها رئيس الجمهورية ونوابه ، ورئيس الوزراء ونوابه ، والوزراء ونوابهم، ورؤساء المصالح والإدارات المختلفة الذين تتكوّن منهم الإدارة المركزية .

- السلطات العامة اللامركزية ، وتشمل الأشخاص العامة الإقليمية والأشخاص العامة المرفقية :

- فالأشخاص العامة الإقليمية هي صورة اللامركزية الإدارية الإقليمية أى القائمة على التقسيم الجغرافى لأقاليم الدولة . وتضم وفقاً للقانون المنظم لها - قانون الإدارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - خمس وحدات محلية : المحافظات - المراكز - المدن - الأحياء - القرى . ويمثلها رؤساء مجالسها التنفيذية : المحافظ - رئيس المركز - رئيس المدينة - رئيس الحى - رئيس القرية .

- أما الأشخاص العامة المرفقية ، فهي أشخاص معنوية عامة تنشئها الدولة بقصد إدارة مرفق عام وتخضع فى تنظيمها وممارسة نشاطها لأحكام القانون الإدارى . وتمثل هذه الأشخاص صورة اللامركزية الإدارية المرفقية القائمة على التخصص الفنى فى نوعية نشاط المرافق العامة القائمة على إدارتها .

وقد اتخذت الأشخاص المرفقية فى مصر ، فى بداية الأمر ، صورة المؤسسات العامة ، وكان هذا الاصطلاح شاملاً آنذاك لجميع المؤسسات العامة القائمة على اختلاف أنواعها ، إدارية واقتصادية على السواء . وكان أول تشريع منظم لها بنطاقها هذا هو القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٧ . ثم فصل المشرع فى عام ١٩٦٣ بين المؤسسة العامة والهيئة العامة ، فخص الأولى بقانون المؤسسات العامة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ - الذى سيحل محله بعد ذلك قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ والذى سيلغى بنوره ليحل محله القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ - وخص الثانية بقانون الهيئات العامة رقم ٦١ لسنة

١٩٦٣ . وأرتكزت هذه التفرقة بين المؤسسة العامة والهيئة العامة على طبيعة النشاط الذى يقوم به الشخص المعنوى العام : فالهيئة العامة تسمى الشخص القائم بإدارة مرفق عام إدارى ، والمؤسسة العامة تسمى الشخص القائم بإدارة مرفق عام اقتصادى . وفى سنة ١٩٧٥ ألغيت المؤسسات العامة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ؛ وحل محلها وفقاً لهذا القانون مجالس قطاعات تقوم على رسم السياسات العامة ووضع الخطط والأهداف التى تقوم عليها شركات القطاع العام . وفى عام ١٩٨٣ عادت المؤسسات العامة من جديد ولكن فى صورة هيئات قطاع عام بمقتضى قانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وصفت بالتطبيق له مجالس القطاعات . وأخيراً ألغيت هيئات القطاع العام لتحل محلها شركات قابضة بمقتضى قانون شركات قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ، متخذة شكل الشركات المساهمة كشخص من أشخاص القانون الخاص خاضع ، وفيما لا نص بخلافه ، لأحكام قانون الشركات المساهمة . وبذلك خرجت المؤسسة العامة وبمختلف الأشكال التى اتخذتها حتى التحول الذى جاء به القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ من عداد أشخاص القانون العام ، وبقيت الهيئة العامة هى الصورة الوحيدة حالياً للأشخاص العامة المرفقية المعتبرة أعمالها إدارية منسحبة عليها بالتالى أحكام القانون الإدارى ومشمولة بنطاق اختصاص القاضى الإدارى . ومن أمثلة هذه الهيئات العامة ، هيئات النقل العام والطرق والكبارى والسكك الحديدية والبريد وقناة السويس والجامعات ... الخ . ويمثلها رؤساء مجالس إدارتها .

ب- الأشخاص العامة غير التقليدية :

برغم أن طبيعتها الإدارية ليست قاطعة الواضح إلا أن القضاء قد اعتبرها أشخاصاً عامة فى حدود ما تتمتع به فى ممارسة نشاطها من وسائل السلطات العامة لتمثيل نشاطها من هذه الناحية مع

نشاط الأشخاص العامة التقليدية .

وتظهر تطبيقات مجلس الدولة المصرى فى هذا الصدد بالنسبة للقرارات الصادرة من نقابات المهن المختلفة كنقابة الأطباء ونقابة المهندسين ونقابة المحامين ونقابة الصيادلة ونقابة المحاسبين ونقابة المهن التعليمية ، وبعض الهيئات التى تقوم بوظائف اقتصادية هامة ، وايضاً الهيئات الدينية :

●● بالنسبة لنقابات المهن الحرة :

بينت محكمة القضاء الإدارى العناصر التى على أساسها تعتبر هذه النقابات من أشخاص القانون العام ، وبخصوص طبيعة قراراتها ، بقولها : « إن الرأى الراجع فقهاً وقضاءً فى شأن التكييف القانونى لنقابات المهن ... أنها وإن لم تدخل فى نطاق المؤسسات العامة - وهى المؤسسات الإدارية العامة ذات الشخصية المعنوية المستقلة عن الدولة - إلا أنها تعتبر من أشخاص القانون العام . ذلك لأنها تجمع بين مقومات هذه الأشخاص ، فإنشاؤها يتم بقانون أو بمرسوم أو بأية أداة تشريعية أخرى ، وأغراضها وأهدافها ذات نفع عام ، ولها على أعضائها سلطة تأديب ، ولهؤلاء الأعضاء دون سواهم حق احتكار مهنتهم ، فلا يجوز لغيرهم مزاولتها ، واشتراك الأعضاء فى النقابات أمر حتمى ولها حق تحصيل رسوم الاشتراك فى مواعيد دورية منتظمة . ويترتب على ذلك أن قراراتها تعتبر قرارات إدارية مما يجوز الطعن فيها بدعاوى الإلغاء أمام القضاء الإدارى » (١) .

وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا هذا القضاء بقولها : « إن تنظيم

(١) محكمة القضاء الإدارى : قضية ٥٠٤ لسنة ٢٣ ق - ١٢/٢٦/١٩٥٠ - المجموعة

- السنة ٥ - بند ٧٥ - ص ٣٢٢ .

المهن الحرة كالطب والمحاماة والهندسة (وهى مرافق عامة) مما يدخل أصلاً فى صميم اختصاص الدولة بوصفها قوامة على المصالح والمرافق العامة . فإذا رأت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأعضاء المهنة أنفسهم لأنهم أقدر عليها مع تخويلهم نصيباً من السلطة العامة يستعينون به على تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقوقهم فى الإشراف والرقابة تحقيقاً للمصالح العام ، فإن ذلك لا يغير من التكييف القانونى لهذه المهن بوصفها مرافق عامة^(١) . ولذا استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على أن النقابات المهنية ... هى من أشخاص القانون العام حيث تستكمل مقومات الشخص العام من حيث أداة إنشائها وأهدافها ذات النفع العام ، ولها من السلطات ما يضاف عليها هذا الوصف مما يقطع بأن القرارات التى تصدرها بهذه الصفة هى قرارات إدارية تختص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون المقدمة عنها^(٢) .

• • وفيما يتعلق ببعض الهيئات التى تقوم بوظائف اقتصادية:

قرر القضاء الإدارى أن البنك العقارى الزراعى المصرى يعتبر مؤسسة عامة وقراراته قرارات إدارية باعتبار أنه قد استوفى

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٦٠٨ لسنة ٣ ق - ١٢/٤/١٩٥٨ - المجموعة - السنة ٣ - بند ١١٩ - ص ١١٠٤ .

ويلاحظ فى هذا الصدد أنه خلافاً للنقابات المهنية التى تعتبر من أشخاص القانون العام فإن نقابات العمال تعتبر من نقابات القانون الخاص والانضمام إليها ليس إجبارياً وليس شرطاً لمزاولة المهنة (انظر د. مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢١٦) .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٢٥٨ لسنة ٦ ق - ٦/١١/١٩٨٢ - المجموعة - السنة ٢٨ - بند ١٢ - ص ٥٧ .

كافة عناصر المؤسسات العامة من مرفق عام أو مصلحة عامة تتمثل في تقديم قروض عقارية من مال الدولة لصغار الملاك الزراعيين بشروط سهلة إنقاذاً لهم من براثن المرابين ، وله شخصيته المعنوية المستقلة عن شخصية الدولة ، وقد خول سلطات ومزايا وحقوق من نوع ما تتمتع به الهيئات الإدارية ، وللدولة عليه إشراف قوى سواء في الإدارة أو رقابة حساباته أو في تعيين أعضاء الهيئات المشرفة على إدارته شأنها في ذلك شأن كافة المؤسسات التي تقوم على مرافق عامة للدولة...^(١). وقضى أيضاً بأن بنك ناصر يعتبر مؤسسة عامة بعد نقل ملكيته للدولة^(٢) ، وبأن بورصة ميناء البصل تعتبر أيضاً مؤسسة عامة^(٣) ، وبأن بنك الائتمان العقاري يعتبر مؤسسة عامة^(٤) ، وكذلك الحال بالنسبة للغرف التجارية والاتحاد العام للغرف التجارية^(٥) ، كما قضى بأن الهيئة العامة لتنفيذ برنامج السنوات الخمس للصناعة تعتبر هيئة عامة^(٦).

-
- (١) محكمة القضاء الإداري : قضية ١٣٨٢ لسنة ٥٥ ق - ١٩٥٢/٣/٨ - المجموعة - السنة ٧ - بند ٣٦٤ - ص ٦١١ .
- (٢) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٩٠٧ لسنة ٩٩ ق - ١٩٦٦/١١/١٢ - المجموعة - السنة ١٢ - بند ١٣ - ص ١٢٨ .
- (٣) محكمة القضاء الإداري : قضية ٦٤٨ لسنة ٤٤ ق - ١٩٥٢/٢/٢٦ - المجموعة - السنة ٦ - بند ١٨٦ - ص ٥٣٥ .
- (٤) محكمة القضاء الإداري : قضية ٢٧ لسنة ١٣ ق - ١٩٦٠/١/٢٨ - المجموعة - السنة ١٤ - بند ١٢٣ - ص ٢١٢ .
- (٥) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٧٤٥ لسنة ٩٩ ق - ١٩٦٤/٢/٢٩ - المجموعة - السنة ٩ - بند ٦٠ - ص ٧٣١ .
- (٦) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٢٧٨ لسنة ٩٩ ق - ١٩٦٥/١/٣ - المجموعة - السنة ١٠ - بند ٣٧ - ص ٣٤١ .

●● أما بالنسبة للهيئات الدينية :

فقد قضى بأن المجلس الانجيلي يعتبر من أشخاص القانون العام على أساس : « أن ثمة رسالة دينية منوطة بالكنائس الانجيلية المعترف بها تكمن في رعاية المرافق الدينية لطائفة الانجيليين الوطنيين ، وهي مهمة من اختصاصات الحكومة أصلاً يقع على عاتقها القيام بها لو لم توكل إلى المجلس والكنائس بحسبانها من فروع الخدمات التي تنهض بها السلطة العامة ، وفي سبيل ذلك خول المجلس والكنائس نصيباً من السلطة العامة اللازمة لمباشرة مهامها ، ولاريب أن الرسالة الدينية المنوطة بالمجلس والكنائس في هذا الصدد والتي تمثل النشاط الأساسي والهام للمرفق الذي تقوم على رعايته والنهوض عليه ، ذات أثر بالغ في تعميق التعاليم الدينية وآدابها وأداء الشعائر الدينية وغرس التربية الدينية في نفوس أفراد الطائفة الذين تربطهم بالمجلس والكنائس مضافاً إلى الوشائج الدينية روابط تدخل في نطاق القانون العام تحكمها اللوائح والنظم الصادرة في هذا الشأن . ومقتضى ذلك أن الكنائس الانجيلية المعترف بها ... تعتبر من أشخاص القانون العام المنوط بها إدارة مرفق عام من مرافق الدولة مستعينة في ذلك بقسط من اختصاصات السلطة العامة ، وبهذه المثابة ليس ثمة ما يحول من حيث الأصل دون أن تستوى قرارات المجلس العام للكنائس ... كقرارات إدارية إذا ما استقامت لها مقومات القرار الإداري وأركانته قانوناً » (١).

وعلى أساس هذه الاعتبارات قضى أيضاً بأن بطريركية الأقباط

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١١٩٠ لسنة ٢٠ق - ١٢/٢٠ - ١٩٨٠ - المجموعة - السنة ٢٦ - ج ١ - بند ٢٦ - ص ١٨٠ - ١٨١ .

الأرثونكس^(١)، ومجلس إدارة هيئة أوقاف الأقباط الأرثوذكس^(٢)، والمجلس الصوفى الأعلى^(٣)، يعتبرون من اشخاص القانون العام وقراراتهم قرارات إدارية .

٢- وهذا التحديد المتقدم للأشخاص المعنوية العامة ، سيخرج بالتالى من نطاق الأعمال الإدارية ما يصدر عن غيرها . فيستبعد بذلك من هذا النطاق أعمال أشخاص القانون الخاص وأعمال السلطتين التشريعية والقضائية .

أ- أعمال أشخاص القانون الخاص :

لا تعد الأعمال الصادرة من أشخاص القانون الخاص ، أفراداً كانوا أم جمعيات أو هيئات أو شركات خاصة ، من قبيل الأعمال الإدارية ، وبالتالي لا يمكن الطعن فيها - إلغاء أو تعويضاً وكقاعدة عامة لا يستثنى منها إلا بنص تشريعى صريح - أمام مجلس الدولة ^(٤) .

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٦٩٨ لسنة ١٢ ق - ١٩٦٩/٤/٥ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج١ - ص ٦٤٧ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٤٤١ لسنة ١٦ ق - ١٩٧٥/١/١٨ - المجموعة السابقة - ص ١٧٣ .

(٣) محكمة القضاء الإدارى : قضية ٤٢١ لسنة ٤ ق - ١٩٥٤/١١/١٧ - المجموعة - السنة ٩ - بند ٣٤ - ص ٣٢ .

(٤) قد يتدخل المشرع مع ذلك ببعض الاستثناءات ، فيقرر اختصاص مجلس الدولة بنظر بعض المنازعات المتعلقة بأعمال صادرة عن أشخاص القانون الخاص . فنكون هنا بصدد ترتيب اختصاص مقرر بنص القانون ، ولكن دون أن يستتبع ذلك إضفاء الصفة الإدارية على هذه الأعمال . ومن ذلك ما نص عليه قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى المادة ١٠/١ - بند ١٢ من اختصاص المجلس بالنظر فى الطعون المتعلقة بالجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانوناً .

وإذا كان الأمر لا يثير صعوبة بالنسبة للهيئات ذات الطبيعة الخاصة الواضحة إلا أن الصعوبات تثور عندما لا يتيسر تبين طبيعة الهيئة بوضوح وما إذا كانت تعتبر شخصاً من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص . ومرد ذلك ، كما سبق القول ، إلى خروج فكرة المرافق العامة من نطاقها التقليدي المحدد بالمرافق العامة الإدارية لتشمل أيضاً مرافق عامة صناعية وتجارية ومالية . كذلك فإن المشرع كثيراً ما يلجأ إلى إنشاء بعض الهيئات لإدارة المرافق الاقتصادية ويمنحها مميزات السلطة العامة دون أن تعتبر مع ذلك مؤسسات عامة . وقد يعهد المشرع أيضاً بتنفيذ المرفق العام إلى هيئات خاصة . وتزداد المشكلة صعوبة مع تزايد الهيئات الخاصة التي لاتدير مرافق عامة وإنما تمارس مع ذلك نشاطاً يمثل فائدة عالية تبرر إضفاء صفة النفع العام عليها Etablissements d'utilité publique ، فيثور البحث عن معيار يميزها عن المؤسسات العامة التي تخضع لأحكام القانون العام .

والمبدأ في التمييز بين الهيئات الخاصة والمؤسسات العامة يتلخص في أن القاضى يبحث عن نية السلطات العامة عند إنشاء الهيئة محل الاعتبار : هل أرادت إنشاء مؤسسة عامة أم مجرد هيئة خاصة لمباشرة نشاط ذي نفع عام ؟ فإذا ظهرت هذه النية بوضوح من خلال عبارات قرار إنشاء الهيئة ، فلا توجد مشكلة . ولكن المشكلة تثور حينما لاتظهر هذه النية بوضوح ، فيعتمد القاضى في البحث عنها على مجموعة من المعايير والمؤشرات يبحث بها كل حالة على حدة ، ويأتى في مقدمتها معياران أساسيان :

(١) معيار مصدر الإنشاء : فإذا أنشئت الهيئة من قبل السلطات العامة ، تعلق الأمر بمؤسسة عامة . أما إذا أنشئت بمبادرة خاصة فإنها تعتبر هيئة خاصة .

(٢) معيار مدى تمتع الهيئة بامتيازات السلطة العامة :

(مثلاً سلطتها في تحديد الأسعار وفي فرض الالتزامات على الغير ، ومدى توافر نشاطها على صفة الاحتكاك ... الخ) . فإذا تمتعت الهيئة بمثل هذه الامتيازات تعتبر مؤسسة عامة .

وبالإضافة إلى هذه المعايير الأساسية ينظر القضاء إلى قواعد تنظيم وإدارة الهيئة ومدى خضوعها لرقابة السلطات العامة وطبيعة نظامها المالي والنظام المطبق على موظفيها وعمالها للوقوف على مدى تماثلها مع القواعد والنظم التي تحكم المؤسسات العامة . ومثل كل بحث في النوايا فإن البحث عن نية المشرع هنا ليس بالأمر السهل ولا يؤدي في أغلب الأحوال إلى نتائج دقيقة وحقيقية . أضف إلى ذلك أنه قد يختلف تفسير هذه المعايير من قاضي إلى آخر فيتحمل المتقاضون مضرة ذلك . ولذا فإنه من الطبيعي ألا يسلم هذا النهج من النقد . فيرى الفقيه دى لوبادير مثلاً أنه كان من الأنسب أن يضع القضاء قرينة قاطعة لتبين نية المشرع بدلاً من مجموعة المعايير التي يجتهد بها في كل حالة (١) .

(١) De Laubadère , Traité de droit administratif, T.I., 1973 , PP. 203-205.

والمعايير التي استقر عليها مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد ، جرى على اتباعها أيضاً القضاء المصري حيث تقرر المحكمة الإدارية العليا أنه لقصور التشريعات في وضع تحديد جامع مانع للمؤسسة العامة فإنه يتعين « أن يوكل أمر التكييف القانوني للمؤسسات العامة وهل هي عامة أم لا إلى تقدير القضاء في كل حالة على حدة » والقضاء في ذلك « يرجع ... إلى النصوص التشريعية إن وجدت ليتعرف ما إذا كان المشرع قد أعلن بوضوح إرادته فيما يتعلق بطبيعة المؤسسة أم لا ، ولا يجتزئ بذلك بل يستهدي بأصل نشأة المؤسسة هل هي من خلق الإدارة أم من خلق الأفراد ، كما يستأنس بمدى اختصاصات السلطة العامة التي تتمتع بها المؤسسة وهل لها مثلاً حق فرض الضرائب والرسوم أم لا ، ويستنير أيضاً بمدى رقابة الإدارة على المؤسسة - من الناحيتين الإدارية والمالية ثم يستنبط من كل أولئك وما إليه تقديره لحقيقة طبيعة المؤسسة » . (طعن ٢٤٤ لسنة ٥ق - ١٩٦٢/١٢/٨ - مجموعة المحكمة في ١٠ سنوات - ج٢ - ص ١٩٤٩)

وإذا كان القضاء الإدارى المصرى يتفق والقضاء الإدارى الفرنسى فى مبدأ عدم إضفاء صفة القرار الإدارى على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص ، إلا أنهما يفترقان فيما يتعلق بالمعاملة القانونية للهيئات الخاصة التى تقوم بالمشاركة فى تنفيذ مرفق عام . فبينما يعتبر مجلس الدولة الفرنسى قراراتها بمثابة قرارات إدارية متى صدرت فى حدود النشاط المتعلق بتنفيذ المرفق العام ، يذهب مجلس الدولة المصرى إلى أن فكرة تنفيذ مرفق عام لاتبرر معاملة قراراتها على أنها قرارات إدارية ، فتظل أعمالها بذلك خاضعة للقانون الخاص ولاختصاص القضاء العادى .

فقد استقر قضاء مجلس الدولة المصرى على أن جميع الأعمال التى تصدر عن الهيئات الخاصة لاتعتبر قرارات إدارية ولو تعلق الأمر بنشاط ذى نفع عام أو بالمشاركة فى تنفيذه . وعلى ذلك فقد قضى المجلس على سبيل المثال بعدم اختصاصه بالنظر فى الطعون المتعلقة بقرارات فصل الموظفين التى أصدرتها شركة قناة السويس قبل تأميمها (١) ، وأيضاً بعدم اختصاصه بالنسبة للطعون المتعلقة بالقرارات التى أصدرتها مستشفى المواساة لكونها مؤسسة خاصة لا عامة (٢).

ولا يغير من ذلك وضع الهيئة تحت إشراف شخص من أشخاص القانون العام . فقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الصدد بأن العاملين بمدرسة خاصة يرتبطون بصاحب

(١) محكمة القضاء الإدارى : قضية ٦٩٤ لسنة ٩ق - ١٩٥٧/٦/٤ - المجموعة - السنة ١١ - بند ٣٢١ - ص ٥٣١ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٤٤ لسنة ٥ق - ١٩٦٢/١٢/٨ - مجموعة المحكمة فى ١٠ سنوات - ج ٢ - ص ١٩٤٩ : محكمة القضاء الإدارى : قضية ٢٩٣٢ لسنة ٧ق - ١٩٥٨/١٢/٣ - المجموعة - السنتان ١٢ و ١٣ - بند ١٤١ - ص ١٥٠ .

المدرسة بعلاقة تعاقدية ولا يربطهم بوزارة التربية والتعليم أية علاقة تنظيمية لائحية ، ولا يؤثر فى ذلك وضع المدرسة تحت إشراف الوزارة أو حصولها على منحة منها لقاء التزام المدرسة بقبول الطلاب للتعليم فيها بالمجان (١).

وقد ثار جدل كبير حول الطبيعة القانونية لشركات القطاع العام إبان وجودها . فهناك من رأى أنها تعتبر من أشخاص القانون العام وقراراتها تعتبر قرارات إدارية تتبعاً للصفة القانونية للمؤسسات العامة التى تتبعها هذه الشركات . وهناك من ذهب إلى أنها من أشخاص القانون الخاص فلا تعتبر قراراتها إدارية ولا يختص بنظر المنازعات المتعلقة بها سوى القضاء العادى (٢).

ولقد استقرت أحكام القضاء الإدارى المصرى على الاتجاه

(١) طعن ١٧٩ لسنة ٩ق - ١٧/٣/١٩٦٨ - مجموعة المحكمات فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ٦٧ .

فالإشراف أو الرقابة مجرد عنصر من مجموعة عناصر يستهدى بها لتكثيف وضع المؤسسة وليس كلها ، كما أشارت المحكمة الإدارية العليا فى حكم ١٩٦٢/١٢/٨ ، وفيه طبقت المعيار على مستشفى المواساة بقولها : « إن مستشفى المواساة هو فى أصل نشأته من خلق جمعية خاصة وليس من خلق الإدارة ، وأن المشرع إذ تدخل فيما بعد فى تنظيمه لم يعلن إرادته بوضوح فى جعله مؤسسة عامة بل ولم يمنحه أى اختصاص من اختصاصات السلطة العامة . أما رقابة الإدارة على المستشفى من الناحيتين الإدارية والمالية ، فهى بالقدر الذى يفرض عادة على المؤسسات الخاصة ذات النفع العام مقابل ما تحصل عليه من إعانات وتسهيلات خاصة وليست من نوع السيطرة التى تمارسها الإدارة بالنسبة للمؤسسات العامة ومن ثم فإن المستشفى المذكور ليس من المؤسسات العامة ، (طعن ٢٤٤ لسنة ٥ق - مجموعة المحكمات فى سنوات - ج ٢ - ص ١٩٤٩) .

(٢) أنظر فى ذلك د. محمد فؤاد مهنا : القانون الإدارى العربى فى ظل النظام الاشتراكى الديمقراطى التعاونى - ١٩٦٧ - المجلد الأول - ص ١٦٥ - ١٨١ و ٢٠٠-٢٣٧ ، وهو من أنصار اعتبارها من أشخاص القانون العام .

الثانى، فقررت أن الوحدات الانتاجية التابعة للمؤسسات العامة تعتبر من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة وتخضع بهذه الصفة للقانون الخاص ولاختصاص القضاء العادى . ويبدو أن أول الأحكام التى أصدرتها المحكمة الإدارية العليا وفصلت فيه النظرة القانونية لهذه الوحدات الانتاجية هو الحكم الصادر فى ٢٩ فبراير ١٩٦٤ والذى جاء به : ١ ... وبتأميم الشركة المدعية تكون قد آلت ملكيتها إلى الدولة وأصبحت أموالها من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة ... وأصبحت الشركة المدعية تحتفظ بشكلها القانونى ولها شخصيتها الاعتبارية الخاصة وميزانيتها المستقلة عن ميزانية الدولة والمعدة على نمط الميزانيات التجارية مع استمرارها فى مزاولة نشاطها وفق القرارات واللوائح والقرارات المتعلقة بالشئون المالية والإدارية ، وذلك دون التقيد بالقواعد الحكومية ، ولها حرية العمل تحت توجيه المؤسسة وإرشادها ولا تخضع قراراتها لإعتماد المؤسسة إلا فى مسائل محدودة مثل تلك التى تمس السياسة العامة أو التخطيط أو التنسيق أو التسويق أو ما شابه ذلك . ومفاد ذلك أن الشركة المدعية تظل مع تملك الدولة لها شركة تجارية من أشخاص القانون الخاص ، وقد حرصت قوانين التأميم على تأكيد بقائها محتفظة بشكلها القانونى واستمرارها فى نشاطها فى إطار هذا الشكل ولا يمكن والحالة هذه اعتبارها من المصالح العامة ... (١) . وفى حكم لاحق أكدت المحكمة مرة أخرى أنه ١ ... لما كانت شركات القطاع العام رغم تملك الدولة إياها هى شركات تجارية لكل منها شخصيتها الاعتبارية الخاصة وميزانيتها المستقلة عن ميزانية الدولة وبهذه المثابة فإنها تعتبر على ما جرى به قضاء هذه المحكمة من أشخاص

(١) طعن ٩٧٩ لسنة ٨ ق - المجموعة - السنة ٩ - بند ٥٩ - ص ٧٠٨ - ٧٠٩ .

القانون الخاص وترتيباً على ذلك لا تعتبر هذه الشركات مؤسسات عامة ... (١) . كذلك استندت محكمة القضاء الإداري في اعتبارها شركات القطاع العام من أشخاص القانون الخاص إلى أنه « لا تعمل شركات القطاع العام مستعينة بسلطان الحكومة واختصاصات السلطة العامة أسوة بالمرافق العامة والمؤسسات العامة ... و... شركات القطاع العام تنشأ وتعمل من أجل تحقيق الربح ويكون للعاملين فيها نصيب من تلك الأرباح ولا تديرها الدولة عن طريق الاستغلال المباشر بل تديرها مجالس إدارتها بينما تختص المؤسسة العامة التي تتبعها شركة القطاع العام بسلطة الإشراف والرقابة وتقييم الأداء » (٢) .

وحالياً فإن الشركات القابضة التي أحلها قانون شركات قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ محل هيئات القطاع العام في مسيرة الخصخصة والتحول إلى اقتصاديات السوق وتضييق نطاق تدخل الدولة في النشاطات الاقتصادية الموجهة إلى حدود الضرورة فقط ، لا تعتبر قائمة على نشاط مرفقي عام بحكم استهدافها في مباشرة نشاطها الربحي وليس النفع العام بالمعنى المقصود في تحديد مفهوم المرفق العام ومن عناصره ألا يكن المرفق منشأ لغاية تحقيق الربح . ونشاطها سيدار تبعاً لذلك بوسائل وأساليب القانون الخاص وليس بوسائل القانون العام ، فتبرم مثلاً عقوداً مدنية خاضعة لأحكام القانون المدني القائمة على تساوى وتكافؤ المراكز القانونية للمتعاقدين ، ولا تستطيع أن تبرم عقود إدارية

(١) طعن ١١٧٦ لسنة ٢٠ ق - ١١/٦/١٩٧٨ - مجموعة المحكمات في ١٥ سنة - ج ١ - ص ٧٢ .

(٢) محكمة القضاء الإداري - القضيتان ١١٢٦ و ١١٢٧ لسنة (١) ق - ١٧/٢/١٩٧١ : المجموعة - السنة ٥ - بند ١٠ - ص ٦٦ - ٦٧ .

بنظامها القانوني المتميز بحقوق وإمكانيات للإدارة لا مثيل لها
فى مجال عقود القانون الخاص ؛ فتخضع منازعاتها فى ذلك
وبالتالى لاختصاص القضاء العادى وليس القضاء الإدارى .

ب- أعمال السلطتين التشريعية والقضائية :

وفقاً لمبدأ فصل السلطات ، الذى قال به مونتسكيو ، تباشر
الدولة الديمقراطية الحديثة ثلاث وظائف يعهد بكل منها إلى هيئة
مستقلة : فالوظيفة التشريعية تتولى تنظيم المجتمع بواسطة
قواعد سلوكية عامة ومجردة وتقوم بها السلطة التشريعية أى
البرلمان ، والوظيفة التنفيذية تتضمن تسيير الشؤون العامة
الجارية للدولة ويعهد بها إلى السلطة التنفيذية ، والوظيفة
القضائية جوهرها الفصل فى المنازعات بأحكام قضائية تصدرها
السلطة القضائية .

غير أن هذا المبدأ إذا كان قد وضع لتحقيق خير المجتمع ولكى يكفل
إدارة شؤون الدولة على أساس ديمقراطى سليم ، فإن خير
المجتمع واعتبارات الملاءمة والفعالية فى عمل سلطات الدولة
المختلفة تقتضى تعاون هذه السلطات فيما بينها وهذا هو المفهوم
السليم لمبدأ الفصل بين السلطات والذى يرجح بقوة الاعتبارات
العملية على مفهوم مطلق لهذا المبدأ يقوم على الفصل الجامد
بين هذه السلطات . وعلى ذلك فإن مقتضيات العمل فى الدولة
الحديثة لاتجعل هناك مجالا لتطابق التقسيم الوظيفى لمهام الدولة
والتقسيم العضوى لسلطاتها على وجه مطلق يمكن معه فصل
أعمال كل سلطة من أعمال الأخرى فصلاً جامداً فى دائرة من
الأعمال جامعة مانعة . فالسلطة التشريعية تقوم فى بعض
الأحيان بأعمال إدارية بطبيعتها ، كاعتماد الميزانية مثلاً ، وقد
تقوم أيضاً بعمل قضائى حين تفصل فى صحة نيابه أعضائها .
والسلطة التنفيذية قد تقوم بالفصل فى خصومة عن طريق

اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي ، كما أنها قد تقوم بإصدار لوائح تشترك في مضمونها مع القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية من حيث أنها تتضمن قواعد عامة مجردة. والسلطة القضائية يمكن من ناحيتها أن تمارس أعمالاً إدارية لا تتوفر على صفة العمل القضائي مثل الأعمال المتعلقة بموظفي الهيئات القضائية . وبالنسبة للقضاء الإداري فإن المبادئ التي يضعها ويتشكل منها القانون الإداري تكون لها ، فيما لانص فيه ، قوة القواعد الملزمة مثلها في ذلك مثل القانون فيفرض على السلطات الإدارية مراعاتها والعمل بها . ومن هنا فقد أكد القضاء في هذا الصدد أن « مبدأ فصل السلطات لايعنى استئثار كل سلطة بالوظيفة المخولة لها أصالة حتى ولو نص القانون على خلاف ذلك»^(١) ، بل ان « قاعدة الفصل بين السلطات ، وفقاً لما أجمع عليه فقهاء القانون العام في العصر الحديث ، وطبقاً لأسس النظام الديمقراطي والمبادئ الدستورية ، تقوم على عدم فصل السلطات فصلاً تاماً ، وإنما هي تتمثل في فصل السلطات فصلاً محدوداً بتعاونها وتساندها بحيث تتداخل الاختصاصات بينها أحياناً بما يحقق الصالح العام »^(٢).

ويتضح من ذلك مدى أهمية تحديد ما يعتبر من أعمال السلطات العمة في الدولة عملاً تشريعياً وما يعتبر عملاً قضائياً لتمييز هذا أو ذاك عما يعتبر عملاً إدارياً ، وذلك نظراً لأن اختصاص مجلس الدولة محدد بنظر المنازعات المتعلقة بالأعمال الإدارية دون تلك التي يكون محلها عملاً تشريعياً أو عملاً قضائياً . ويتنازع

(١) محكمة القضاء الإداري : قضية ٢٠٠ لسنة ١ق - ١٢/١٩٤٨ - المجموعة - السنة ٢ - بند ٢٦ - ص ١١٢ .

(٢) محكمة القضاء الإداري : قضية ٤٠٨١ لسنة ٧ق - ٢٠/١٢/١٩٥٤ - المجموعة - السنة ٩ - بند ١١٩ - ص ١٥٢ .

هذا الموضوع معياران ، أحدهما شكلى أو عضوى والآخر موضوعى أو مادى . فمدرسة المعيار الشكلى وعلى رأسها كاريه دى ملبرج تميز الأعمال بحسب الجهة التى تصدر عنها والإجراءات التى تتبع فى إصدارها . أما المدرسة المادية وعلى رأسها ديجى فهى تلجأ فى هذا التمييز إلى موضوع العمل ومادته . وبطبيعة الحال تختلف النتائج التى يوصل إليها كل من المعيارين :

فالمعيار الشكلى يعتبر العمل تشريعياً إذا كان صادراً من السلطة التشريعية حتى ولو تعلق موضوعه بحالة أو بحالات فردية أو بشخص معين بذاته أو بأشخاص معينين بذواتهم ، كما هو الحال بالنسبة للقوانين التى تصدر بمنح إعانة لفرد معين أو لأفراد معينين على سبيل المثال . ويعتبر العمل قضائياً إذا كان صادراً عن السلطة القضائية حتى ولو لم يتضمن الفصل فى خصومة بل صدر من القاضى بمقتضى سلطته الولائية كتعيينه أحد الأوصياء مثلاً . وبالعكس فالقرارات التى تصدر عن الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى تعتبر قرارات إدارية وليست قضائية تبعاً لصدورها عن سلطة إدارية ورغم أنها فى مضمونها تفصل فى خصومة . وكذلك فإن العمل يعتبر إدارياً إذا صدر عن السلطة الإدارية حتى ولو تضمن قواعد عامة مجردة على غرار القوانين الصادرة من البرلمان مثل اللوائح التى تصدرها السلطة التنفيذية وفقاً لما يحدده الدستور .

أما إذا نظرنا إلى أعمال السلطات المختلفة انطلاقاً من المعيار المادى أو الموضوعى ، فسنجد أن اعتبار العمل تشريعياً بحسب مادته من شأنه أن يخلع عن اللوائح التى تصدرها الإدارة صفتها الإدارية ليسحب عليها الصفة التشريعية ورغم صدورها عن السلطة الإدارية ، وذلك باعتبار أن مضمونها يشتمل على قواعد عامة مجردة وهو ما يكون جوهر القانون ومادته . ومن ناحية أخرى

فقانون الميزانية سيعتبر عملاً إدارياً برغم صدوره عن السلطة التشريعية ، وذلك لأنه لا يوضع قواعد عامة مجردة . وإيضاً سيعتبر عملاً قضائياً وفقاً لهذا المعيار ما كان موضوعه هو بيان حكم القانون في خصومة معينة ولو كان مصدر هذا البيان هو سلطة إدارية مثل أعمال الوصاية الإدارية والقرارات التي تصدرها اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي .

ولا يتسع المجال هنا بطبيعة الحال للدخول في تفاصيل الصراع الفقهي الذي يفصل بين أنصار كل من المدرستين . ونكتفي بالقول بأن المعيار الشكلي هو المعيار الراجح في الفقه والقضاء . فتتحدد إذن الأعمال الإدارية بأنها الأعمال الصادرة عن السلطة الإدارية لتفترق بذلك عن الأعمال التشريعية الصادرة عن السلطة التشريعية وعن الأعمال القضائية الصادرة عن السلطة القضائية . وقد اعتمدت محكمة النقض هذا المعيار لتقرر « ان كل إجراء يتخذه أحد رجال السلطة التنفيذية بمقتضى السلطة المخولة له قبل فرد من الأفراد تنفيذاً لقانون من قوانين الدولة هو عمل من أعمال الإدارة التي تخضع لرقابة القضاء في حدود ما نصت عليه لائحة ترتيب المحاكم » (١). وقرر مجلس الدولة بدوره ترجيحه للمعيار الشكلي فعرف القرار الإداري بأنه « إفصاح الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معين يكون ممكناً وجائزاً قانوناً ابتغاء مصلحة عامة » (٢) .

(١) محكمة النقض - الدائرة المدنية والتجارية بتاريخ ١٢/٥/١٩٤٦ - المجموعة الرسمية - السنة ٤٨ - ص ١١٩ - مشار إليه في د. طعيمة الجرف - القانون الإداري - ١٩٧٣ - ص ٤٨١ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٣٤١٣ لسنة ٣٣ ق - ١١/٢٦/١٩٨٨ : المجموعة - السنة ٢٤ - ج ١ - بند ٢٧ - ص ١٩١ .

على أن ذلك لا يعنى أن المعيار الموضوعى مستبعد كلياً ، وإنما يلجأ إليه فى بعض الأحيان عندما تدعو إلى ذلك الحاجة . ويغلب ذلك حين يتعلق الأمر بتحديد طبيعة الأعمال المختلفة داخل سلطة معينة . إذ أنه إذا كان المعيار الشكلى يميز أعمال كل سلطة من السلطات العامة فى الدولة عن الأخرى ، إلا أنه لا يصلح عندما يكون مناط البحث التمييز بين أعمال سلطة واحدة ، فيبحث مثلاً فى أعمال السلطة القضائية عن تلك الأعمال التى تعتبر أعمالاً قضائية وتلك التى تعتبر أعمالاً إدارية . ومن ناحية أخرى فإننا نجد المعيار الموضوعى ظاهراً فى بعض ما يتضمنه النظام القانونى للوائح من أوجه تماثل مع القوانين . فقد رتبت محكمة تنازع الاختصاص الفرنسية فى حكمها الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٣٣ على كون اللائحة تتضمن قواعد عامة مجردة مثلها فى ذلك مثل القانون أن القضاء العادى يختص بتفسيرها مثلما يختص بتفسير القانون (١) . كذلك فإن اللوائح تعد مع القوانين فى مقدمة المصادر المكتوبة لمبدأ المشروعية التى يتعين على الإدارة عدم مخالفتها وإلا عدّ عملها غير مشروع . وأيضاً فإنه إذا كان يمكن نظرياً تقرير مسئولية الدولة والزامها بتعويض الأضرار الناتجة عن اللوائح التى تصدرها باعتبارها قرارات إدارية ، إلا أنه من الناحية العملية فإن كون اللائحة بقواعدها العامة المجردة ذات تطبيق عام مثل القوانين يؤدى إلى تخلف شرط الضرر الخاص كأحد شروط انعقاد مسئولية الدولة وبالتالي مساواتها عملاً بالقوانين بالنسبة لمبدأ عدم مسئولية الدولة عن أعمال التشريعية (٢) .

(١) De Laubadère , Traité de droit administratif, T.I. 1973, P. 461 .

(٢) Jean Rivero , Droit administratif , 1973 , P. 23.

وانظر : محكمة القضاء الإدارى : قضية ١٥٢٥ لسنة ٦ق - ١٩٥٧/٣/٣ - المجموعة - السنة ١١ - بند ١٦٥ - ص ٢٤٤ - ٢٤٥ .

وبناء على ذلك فقد قررت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٣ ديسمبر ١٩٥٤ أنه يتعين الرجوع إلى المعيارين ، الشكلي والموضوعي ، معاً للتمييز بين الأعمال الإدارية والأعمال القضائية^(١) . والواقع أن هذا القضاء يعبر عن اتجاه سليم ومنطقي . ذلك أنه إذا نظرنا إلى طبيعة الأشياء ومنطقها نجد أن المعيار الموضوعي هو الأقرب إلى هذه الطبيعة وهذا المنطق لاتصاله المباشر بمضمون الشيء وطبيعته . فالسلطة إنما تنشأ لتباشر وظيفة معينة ، ولكنها لا تنشأ ثم يبحث لها عن وظيفة تقوم بها . وبعبارة أخرى فإن وجود الوظيفة يسبق وجود السلطة وليس العكس . كذلك فإن شكليات وإجراءات إصدار عمل من أعمال السلطات العامة لم تكن لتتحدد وتستلزم إلا لكون العمل يتوافر على طبيعة معينة ، لأن مثل هذه الشكليات والإجراءات ليست عامة وإنما تقتزن بأعمال ذات طبيعة معينة وتحديدها يكون بذلك لاحقاً لتحديد العمل الذي ترتبط به . على أنه من الناحية المقابلة يوجد في صالح المعيار الشكلي سهولته وفعاليته العملية . فمن السهل تحديد طبيعة القرار بالنظر إلى السلطة التي أصدرته ، وعلى العكس من ذلك فإنه ليس من المتيسر تحليل طبيعة العمل وعناصره في كل حالة لتحديد نوعيته . إذن فإن مفهوم التوافق الواجب بين المعيارين يكمن أولاً في النظر إلى السلطة التي أصدرت العمل ، فإن قصر هذا المعيار عن سد الحاجة أو أدى إلى نتائج غير منطقية وغير مقبولة تدخل المعيار المادي أو الموضوعي لترشيد نتائج المعيار الشكلي .

وعلى هدى هذه الأفكار العامة سوف نعرض تباعاً للأعمال التشريعية والأعمال القضائية التي تستبعد من نطاق رقابة

(١) قضية ٣٩٤٠ لسنة ٧ ق - المجموعة - السنة ٩ - بند ١٠١ - ص ١٢٨ .

المشروعية التي يباشرها مجلس الدولة (١).

(١) الأعمال التشريعية :

الأعمال التشريعية وفقاً للمعيار الشكلي أو العضوي هي تلك الأعمال الصادرة من البرلمان . وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري : « إن فقه القانون العام وقضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر قد جريا على الأخذ بالمعيار الشكلي لا الموضوعي في التفرقة بين العمل التشريعي الذي هو بمنأى عن الإلغاء والعمل الإداري القابل للإلغاء ، أي أن العبرة بالجهة التي أصدرته ، فإذا كان صادراً من السلطة التنفيذية اعتبر قراراً إدارياً أيّاً كانت صفته » (٢). ويحدد الدستور شكل السلطة التشريعية في الدولة وما إذا كانت تتكوّن من مجلس واحد أو من مجلسين والإجراءات الواجبة لسن القوانين وإصدارها . وإذا كانت أعمال السلطة التشريعية لاتخضع لرقابة الإلغاء التي

(١) وفي استبعاد الأعمال التشريعية والقضائية من نطاق رقابة المشروعية ، تقابل المحكمة الإدارية العليا هذه الأعمال بالقرارات الإدارية لتخلص إلى اقتصار هذه الرقابة على القرارات الإدارية وحدها ، فتقول : « القرار الإداري يتم تكييفه وتحديد طبيعته على أساس من تحقق أركانه من سبب ومحل وغاية مع صدوره عن سلطة إدارية مختصة بإصداره وفقاً لأحكام القوانين واللوائح التي تخولها سلطة إصدار قرارات لها صفة الالتزام والتنفيذ المباشر بإرادتها المنفردة تحقيقاً للمصالح العام الذي تتحمل مسئولية رعايته بحسب مسئوليتها التنفيذية والإدارية العامة ، وليس يعد كذلك القرارات التي تصدر عن السلطة القضائية خلال مباشرتها رسالتها في الفصل في المنازعات ... أو التي تصدر عن السلطة التشريعية خلال مباشرتها لوظيفتها التشريعية أو الرقابية على السلطة التنفيذية » (طعن ٥١٥ لسنة ٣٩ق - ١٩٩٣/٥/٢٣ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٠٣ - ص ٩٠٢) .

(٢) قضية ٩٣ لسنة ٧ق - ١٩٥٧/٦/٢٤ - المجموعة - السنة ١١ - بند ٣٦١ - ص ٥٨١ - ٥٨٢ .

يمارسها القاضى الإدارى ، فليس معنى ذلك أنها لاتخضع لآى رقابة طالما طبق مبدأ الرقابة على دستورية القوانين . ومن ناحية أخرى فليست كل الأعمال التى تصدر عن السلطة التشريعية تتوافر على طبيعة واحدة ، بل منها ما تنحسر عنه رقابة الإلغاء بوصفه عملاً تشريعياً ، ومنها ما يخضع لهذه الرقابة بوصفه عملاً إدارياً . وإذا كان الأصل أن مهمة التشريع منوطة بالسلطة التشريعية إلا أن الحكومة قد تقوم فى بعض الأحيان بدور تشريعى :

(أ) مدى حصانة الأعمال التشريعية :

إذا كان القضاء الإدارى المصرى يتفق والقضاء الإدارى الفرنسى فى مبدأ عدم خضوع الأعمال التشريعية لرقابة القضاء الإدارى ، فإنه اختلف عنه فى الأخذ بمبدأ الرقابة على دستورية القوانين - بطريق غير مباشر وقبل إنشاء القضاء الدستورى المتخصص- ليعوض عدم قابلية القانون لأن يحكم بإلغائه لا عن طريق القضاء الإدارى ولا عن طريق القضاء العادى . ذلك أن مجلس الدولة الفرنسى يرفض التصدى لفحص دستورية القوانين متى صدرت مستوفية لشروطها الشكلية كما يحددها القانون^(١).

وقد أرسى القضاء الإدارى المصرى هذا المبدأ من قبل أن تأتى المحكمة العليا ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا لتتكفل وحدها برقابة الدستورية ، وحدد الأسس التى يقوم عليها ونطاق تطبيقه مبيناً أن الرقابة على دستورية القوانين يقتصر

(١) انظر د. سليمان الطماوى: القضاء الإدارى- الكتاب الأول : قضاء الإلغاء- ص ٣٢٢.

وقد أنشأ دستور ١٩٥٨ «المجلس الدستورى» ليراقب دستورية القوانين ، ولكنها رقابة سابقة على إصدار القانون وليست لاحقة عليه ، فلا يصدر أصلاً إن قدر المجلس عدم دستوريته .

أثرها فقط على الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور . وأساس ذلك أن القاضي في تطبيقه للقانون مقيد بمبدأ تدرج النصوص القانونية . فإذا تعارض نص قانوني مع نص دستوري ، فيجب عليه تطبيق الأخير باعتباره الأقوى في الدرجة والمرتبة .

وإذا كانت رقابة القضاء هذه لاتصل إلى حد إلغاء النص القانوني المخالف للدستور ، فذلك مرده إلى الدستور نفسه الذي حدد اختصاص كل سلطة من السلطات العامة في الدولة بالنسبة للأخرى . فلا يستطيع القاضي أن يقضى بإلغاء القانون المخالف للدستور إلا إذا أعطاه الدستور هذا الحق صراحة ، وإلا فإن ذلك سيعتبر اعتداء من السلطة القضائية على اختصاصات السلطة التشريعية . وبالمثل لكي يلتزم القاضي بتطبيق نص قانوني برغم مخالفته للدستور فإنه يجب أن يلزمه بذلك نص صريح في الدستور نفسه ، وإلا فإن ذلك سيكون بدوره بمثابة الزام للقضاء من قبل السلطة التشريعية بما يخالف وظيفته الأساسية في رقابة المشروعية وتأكيد احترام القانون من خلالها . ومن ناحية أخرى فإن نطاق هذه الرقابة محدد بكون الامتناع عن تطبيق القانون المعارض للدستور مقصور على القضية التي صدر بشأنها فقط ، فلا تتقيد به محكمة أخرى كما لا تتقيد به ذات المحكمة في قضية أخرى تنظرها بعد ذلك .

وإزاء اعتراض البعض على إعطاء المحاكم حق الامتناع عن تطبيق القانون المعارض للدستور بحجة أنه يخشى على التشريع التقلقل والزعزعة في مثل هذه الحالة وأن الكلمة العليا في هذا الشأن يجب أن تكون للبرلمان فقط باعتباره ممثل الأمة ، تقول محكمة القضاء الإداري أن التقلقل

والتزعزع الذى يخشى منه لا محل له لأن الكلمة العليا فى
دستورية القانون ستكون لأعلى هيئات القضاء التى أناط بها
المشرع النظر فى دستورية القانون ، ومن ناحية أخرى فإن
كون البرلمان هو الممثل لإرادة الأمة لا يعطى له الحق فى أن
يخالف الدستور كما يشاء بل يلقى على عاتقه واجب عدم
الانحراف عن حكم الدستور باعتباره صاحب الكلمة العليا
وعند أحكامه يجب أن تنزل جميع السلطات (١) .

(١) قضية ١٠٩٠ لسنة ٦ق - ١٩٥٢/٦/٢١ - المجموعة - السنة ٦ - بند ٥٨٧ -
ص ١٣٥٨ - ١٣٥٩ .

وانظر أيضاً بنفس المجموعة : قضية ٥٦٨ لسنة ٣ق - ١٩٥٢/٦/٣٠ - بند
٥٦٨ - ص ١٢٦٨ - ١٢٦٩ . وبمجموعة محمود عاصم - المجموعة الأولى :
قضية ٦٥ لسنة ١ق - ١٩٤٨/٢/١٠ - ص ٣٧٧ - ٣٨٠ .

وهذه الأحكام - وعلى الأخص حكم ١٩٤٨/٢/١٠ الذى به انحاز المجلس إلى
الاتجاه المؤيد لمبدأ الرقابة القضائية لدستورية القوانين وكان فاتحة أحكامه فى
هذا الاتجاه - من الأحكام الهامة التى تضمنت المبادئ العامة التى تعتبر
الأساس النظرى لمبدأ الرقابة على دستورية القوانين فى مصر ، وقد ردتها
المحكمة الإدارية العليا فى حكم بتاريخ ١٩٧٨/٥/١٦ جاء فيه : « أنه يبين من
استقصاء تاريخ رقابة دستورية القوانين فى مصر أنه رغم خلو الدستور
والقوانين - فيما مضى - من أى نص يخول المحاكم سلطة رقابة دستورية
القوانين فإنها قد أقرت حق القضاء فى التصدى لبحث دستورية القوانين إذا
دفع أمامها بعدم دستورية قانون أو أى تشريع فردى أو فى مرتبته يطلب أحد
الخصوم تطبيقه فى الدعوى المطروحة عليها واستندت فى تقرير اختصاصها
فى ذلك إلى أن الفصل فى مسألة الدستورية المثارة أمامها يعتبر من صميم
وظيفة القضاء ، ذلك أن الدستور إذ عهد إلى المحاكم ولاية القضاء يكون قد
ناط بها تفسير القوانين وتطبيقها فيما يعرض عليها من المنازعات وأنها تملك
بهذه المثابة - عند تعارض القوانين - الفصل فيما يكون منها أولى بالتطبيق
باعتبار أن هذا التعارض لا يعدو أن يكون صعوبة قانونية مما يتولد عن
المنازعة ، فتشملها سلطة المحكمة فى التقرير وفى الفصل عملاً بقاعدة أن
قاضى الأصل هو قاضى الفرع ، فإذا تعارض - لدى الفصل فى المنازعة -

وبإنشاء المحكمة العليا - بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩
ولتكون هي «الهيئة القضائية العليا بالجمهورية العربية
المتحدة» (١) ، ثم المحكمة الدستورية العليا - بالقانون رقم ٤٨
لسنة ١٩٧٩ المنفذ لأحكام دستور ١٩٧١ فى خصوص رقابة
الدستورية (م ١٧٤ - ١٧٨) ولتكون «هيئة قضائية مستقلة
قائمة بذاتها» (٢) ، و«الهيئة القضائية العليا التى أنشأها
الدستور حارساً لأحكامه ونصبها قوامة على صونه» (٣) -
كقضاء دستورى متخصص وقائم بذاته أصبحت رقابة
الدستورية مباشرة ومناطة فقط بمحكمة ، وطبقاً لقانون
المحكمة الدستورية العليا فإن المحكمة هى المختصة دون غيرها
بمباشرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح (م
١/٢٥) ، ويتفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة
التشريعية والقرارات بقوانين التى يصدرها رئيس الجمهورية
فى حالة ما إذا أثارت خلافاً فى التطبيق وكان لها من الأهمية
ما يقتضى توحيد تفسيرها (م ٢٦) . وتكون مباشرة
المحكمة لاختصاصها فى رقابة الدستورية على الوجه التالى :

= قانون عادى مع الدستور وجب عليها أن تطرح القانون العادى وتهمله
وتغلب عليه الدستور وتطبقه إعمالاً لمبدأ سيادة الدستور وسموه على كافة
القوانين والتشريعات الأخرى الأدنى مرتبة ، بيد أن ولاية المحاكم فى رقابتها
لدستورية القوانين كانت مقصورة على الامتناع عن تطبيق القانون المخالف
للدستور ولم يكن قضاؤها فى موضوع دستورية القوانين ملزماً لها ولا
لغيرها من المحاكم وكان لها ولغيرها أن تعدل عن رأيها السابق فى مدى
دستورية القانون محل الطعن... (طعن ٥٢٨ لسنة ١٨ ق - مجموعة المحكمة
فى ١٥ سنة - ج ٢ - ص ١٠٢٧) .

(١) قانون المحكمة العليا - م ١٠ .

(٢) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ١٧٤ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٢٥٨ لسنة ٢٩ ق - ١٣/٦/١٩٩٣ : الموسوعة
الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٨ - قاعدة ١٤٨ - ص ٣٧٩ .

●● إذا قررت إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص قانوني أو لائحة لازم للفصل في النزاع أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية هذا النص (طريق الإحالة) (١) .

●● إذا دفع الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة أجلت المحكمة أو الهيئة نظر الدعوى متى قدرت جدية هذا الدفع وحددت ميعاداً لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع دعوى عدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا ، وإلا اعتبر الدفع كأن لم يكن إذا لم ترفع الدعوى في الميعاد (طريق الدفع الفرعي) (٢) .

●● للمحكمة الدستورية العليا نفسها أن تقضى بعدم دستورية نص قانوني أو لائحة يعرض لها بمناصفة ممارستها لاختصاصاتها ويكون متصلاً بالنزاع المطروح عليها (طريق التصدي) (٣) .

●● إذا قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية النص القانوني أو اللائحة الذي رفع أمره إليها ترتب على ذلك عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية (والنشر في الجريدة الرسمية يجب أن يتم في مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الحكم)؛ ما لم يحدد الحكم نفسه لذلك تاريخاً آخر وبشرط ألا

(١) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ١/٢٩ .

(٢) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٢٩/ب .

(٣) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٢٧ .

يتعلق الحكم بعدم دستورية نص ضريبي حيث لا يكون له في جميع الأحوال إلا اثر مباشر فلا يستفيد منه بأثر رجعى سوى المدعى نفسه . وإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بحكم جنائى اعتبرت الأحكام التى صدرت بالإدانة استناداً إلى النص غير الدستورى كأن لم تكن (١) .

●● الأحكام - وأيضاً قرارات التفسير - التى تصدرها المحكمة نهائية وغير قابلة للطعن (٢) ، وهى ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة (٣) .

(ب) نطاق الأعمال التشريعية :

تتعدد الأعمال التى تصدرها السلطة التشريعية وتتنوع بحيث لا تخضع كلها لنظام قانونى واحد فيما يتعلق برقابة الإلغاء التى يباشرها القاضى الإدارى . فالأعمال التشريعية المحضة والأعمال البرلمانية هى وحدها التى تفلت من رقابة الإلغاء . أما الأعمال التى تتعلق بموظفى البرلمان فهى قرارات إدارية يختص القضاء الإدارى بنظر المنازعات المتعلقة بها مثلها فى ذلك مثل سائر القرارات التى تصدر عن السلطات الإدارية فى الدولة . وقد أرسى القضاء الإدارى هذه المبادئ القانونية تأسيساً على تقسيم أعمال السلطة التشريعية إلى أربعة أقسام أجعلها فى حكم أصدرته محكمة القضاء الإدارى فى ١ ديسمبر ١٩٤٨ (٤) :

(١) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٤٩ معدلة بالقرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ .

(٢) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٤٨ .

(٣) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٤٩ .

(٤) قضية ٢٠٠ لسنة ١٩٠ - المجموعة - السنة ٢ - بند ٢٦ - ص ١٠٦ وما بعدها .

القسم الثالث : القرارات التى تتعلق بالنظام الداخلى للبرلمان
وبعلاقته مع أعضائه .

القسم الرابع : الأعمال المتعلقة بعلاقة البرلمان بالحكومة .
والأقسام الثلاثة الأخيرة تضم ما يسمى بالأعمال
البرلمانية (١).

• الأعمال التشريعية المحضة :

تتمثل هذه الأعمال فى القانون كعمل قاعدى يتضمن
قواعد عامة ومجردة . والقوانين لها السيادة فى مجالها
فيجوز للبرلمان عند إقرارها مخالفة قانون سابق بما يعتبر
إلغاء لهذا القانون . ويمتنع مخاصمة هذه القوانين أمام
القضاء الإدارى والقاضى العادى على السواء (٢). وتمتد هذه
الحصانة إلى كل الأعمال المتعلقة بمباشرة وإعداد القوانين
وسواء أكانت صادرة من البرلمان أو من رئيسه أو من لجانه
المختصة (٣).

(١) الحكم يعتبر الأعمال البرلمانية شاملة فقط للقسمين الثانى والثالث، أما
القسم الرابع فيدخله ضمن أعمال السيادة . والنهج نراه منتقداً ، وسوف نعود
إلى ذلك مرة أخرى فى هذه الصفحات .

(٢) فى أحد أحكامها اعتبرت المحكمة الإدارية العليا التأميم عملاً من أعمال
السيادة تختص به السلطة التشريعية وحدها ومن ثم خارج نطاق رقابة
القضاء الإدارى . (طعن ١٠٢٩ لسنة ١١ ق - ١٩٦٨/١١/٣٠ - مجموعة
المحكمة فى ١٥ سنة - ج ٣ - ص ٢٠٢٥) . ولكن المحكمة جانبها التوفيق فى
ذلك ، لأن وضع قانون التأميم كعمل تشريعى كاف بذاته لإخراجه من نطاق
رقابة القضاء - الإدارى والعادى - بغير عون من نظرية أعمال السيادة .
Jean Rivero, Le droit administratif, 1973., P. 147. = (٣)

● الأعمال البرلمانية :

تتضمن الأعمال البرلمانية تلك الأعمال التي لا تعتبر أعمالاً قاعدية بالمعنى المتقدم ولكنها تكتسب حصانتها بحسب مصدر إصدارها وفقاً للمعيار الشكلي . وتنقسم هذه الأعمال إلى :

● التصرفات التي تدخل أصلاً في اختصاص السلطة التنفيذية وإنما أوجب الدستور عرضها على البرلمان

- ● ويرغم الحصانة التي تتمتع بها الأعمال التشريعية ، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي مع ذلك في ١٤/١/١٩٣٨ بأنه يمكن تقرير مسئولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن تشريعاتها إذا أمكن وفقاً لظروف الحال استخلاص إرادة المشرع في تقرير تعويض عن الأضرار التي يمكن أن يسببها العمل التشريعي ومتى كان بالإمكان إصلاح مثل هذه الأضرار ، وذلك بالإضافة إلى شروط أخرى حددها الحكم . ولكن تطبيقات هذا القضاء محدودة جداً - انظر في ذلك :

Jean Rivero, Droit administratif , op. cit., P.P. 283-284.

وهذا ما قضى به مجلس الدولة المصري أيضاً : « ان المبدأ المسلم به كقاعدة عامة عدم مساءلة الدولة عن أعمالها التشريعية لأن التشريع يجب أن تكون له الكلمة العليا في تنظيم المجتمع عن طريق وضع القواعد العامة المجردة ، فإذا ما ترتب على التشريع ضرر لبعض المواطنين فإن الصالح العام يقتضي أن يتحملوا عبء ذلك ، ومبدأ عدم مسئولية الدولة عن النشاط التشريعي وعما قد تسببه القوانين من أضرار هو مبدأ تقليدي يقوم على مبدأ سيادة الدولة ، ومن خصائص السيادة أنها تفرض سلطانها على الجميع دون أن يكون لأحد أي حق في التعويض عنها ، إذ أن الضرر الذي تسببه القوانين لا تتوفر فيه الشروط اللازمة للحكم بالتعويض وأهمها الخصوصية ، ولأن القوانين - وهي قواعد عامة مجردة - يقتصر أثرها على تغيير المراكز العامة ، فإذا ترتب عليها ضرر عام لا يصيب أشخاصاً بذواتهم ، فإن مثل هذا الضرر لا يعرض عنه ، ما لم يقرر القانون صراحة منح تعويض لمن يضر من صدره ، فإذا سكت المشرع عن تقرير هذا التعويض كان ذلك قرينة على أنه لا يترتب على التشريع أي تعويض ، (محكمة القضاء الإداري : قضية ١٥٢٥ لسنة ٦٦ ق - ١٩٥٧/٣/٣ - المجموعة - السنة ١١ - بند ١٦٥ - ص ٢٤٤ - ٢٤٥) .

للموافقة عليها ، إما لأهميتها الخاصة أو لتأثيرها علي أموال الدولة أو لمصالحها بالمصالح العامة .

وتفترق الأعمال التي تصدر في هذا النطاق عن القوانين التشريعية المحضة فيما يتعلق بطبيعتها وبالقصد منها . إذ أنها تصدر لتطبيق القوانين التشريعية القائمة ، فلا تستطيع أن تخالف هذه القوانين في حين أن هذه الأخيرة لها كامل السيادة في مجالها ، كما رأينا ، فتستطيع أن تخالف أو تعدل أو تلغى قوانين قائمة من ذات طبيعتها .

ومن قبيل الأعمال المنتمية إلى هذه الطائفة ، القرارات التي تتعلق بأموال الدولة ومصالحها ، كالقرارات الخاصة بعقد قرض عمومي أو القرارات الخاصة بعقود الالتزام والاحتكار التي تتم بين السلطة التنفيذية وبين الغير ، والقرارات الخاصة بالمعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو تحميل خزانتها شيئاً من النفقات أو مساس بحقوق المصريين العامة أو الخاصة ، والقرارات المتعلقة بقانون الميزانية أو باعتماد مصروف غير وارد بالميزانية أو زائد عن التقديرات الواردة بها أو القرارات المتعلقة بنقل مبلغ إلى آخر من أبواب الميزانية (١) .

(١) انظر في هذا الشأن المواد ١١٥ و ١١٦ (فيما يتعلق بمسائل الميزانية) و ١٢١ (فيما يتعلق بالقروض) و ١٥١ (فيما يتعلق بالقرارات الخاصة بالمعاهدات) من الدستور المصري الدائم .

•• ومن الأعمال التي تتضمنها هذه المجموعة والتي كانت طبيعتها محلاً للنقاش قانون الميزانية وما إذا كانت الميزانية ذاتها يجب أن تصدر بقانون ، كما كان الحال في ظل دستور ١٩٢٣ ، أم يكفي أن تصدر بقرار جمهوري بعد موافقة البرلمان عليها . وأساس الخلاف يكمن في أن دستور جمهورية مصر الصادر في سنة ١٩٥٦ قد نص في مادته ١٠١ على وجوب عرض مشروع الميزانية على مجلس الأمة قبل انتهاء السنة المالية بثلاثة أشهر على الأقل لبحثه واعتماده بحيث لا تعتبر نافذة إلا بموافقة عليها ، كما نص على أن بحث الميزانية والتصويت عليها يكون باباً باباً ولا -

- يجوز للمجلس إجراء أى تعديل فى المشروع إلا بموافقة الحكومة . وقد أخذ بهذا الحكم بعد ذلك فى الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة الصادر فى مارس ١٩٥٨ وفى دستور ٢٥ مارس ١٩٦٤ وأورده أيضاً دستور ١٩٧١ فى مادته ١١٥ ، مع ملاحظة أن الدستوريين الأخيرين قد أنقصا مدة العرض على البرلمان من ثلاثة اشهر إلى شهرين . ويقول الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى فى هذا الشأن « ان الرأى الأول هو الأصح دستورياً ، ولكن الرأى الثانى هو الذى أخذ به فى العمل ، والحقيقة انه ما كان يضير سير الأمور فى الدولة او يعرقلها أن تأخذ بالرأى الأول لأن موافقة البرلمان فى الحالىين واجبة ، وبعد موافقة البرلمان يصدر القانون أو القرار الجمهورى ، فليست هناك مبررات تبرر ترك الرأى الأصوب من الناحية الدستورية » (د. مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢٥٢-٢٥٣ . ومن هذا الرأى أيضاً : د. سليمان الطعماوى : القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ١٩٧٦ - ص ٣٢٧ - ٣٢٨) .. وقد حسم دستور ١٩٧١ الخلاف الذى دار حول هذه المسألة بنصه فى المادة ١١٥ على صدور الميزانية « بقانون » .

وعلى أى الأحوال فإن النتيجة القانونية فيما يخص دعوى الإلغاء هى نفسها سواء صدرت الميزانية بقانون كما ينص الدستور الحالى أو فى صورة قرار جمهورى كما سار عليه العمل قبل ذلك . وفى الحالىين يمتنع على قاضى الإلغاء النظر فى مشروعية القرار الصادر بالميزانية باعتباره عملاً برلمانياً . فقد سبق أن قضى القضاء الإدارى قبل صدور الدستور الحالى بأن « قانون الميزانية وإن كان فى حقيقته عملاً إدارياً خالياً من خصائص القاعدة القانونية على وجه العموم إلا أنه فى الوقت ذاته من بين تلك الأعمال البرلمانية التى لا سبيل لمحكمة القضاء الإدارى لمراقبتها » (محكمة القضاء الإدارى : قضية ٣٧ لسنة ٦ ق - ١٦/٣/١٩٥٤ - المجموعة - السنة ٨ - بند ٥٠٥ - ص ٩٩٤) . وأكدت المحكمة الإدارية العليا من جانبها هذا القضاء بقولها : « انه مهما قيل فى وصف هذا العمل (الميزانية) بأنه من الأعمال الإدارية التى تصدرها سلطة التشريع فى صورة قانون فإن المحكمة لا يسعها إلا تغليب المعيار الشكلى ومقتضاه ولازمه أن يكون لقانون ربط الميزانية حصانات القانون العادى ... ولا عبء بعد ذلك بأن يكون هذا القانون غير منطوق على قاعدة عامة مجردة » (مشار إليه فى : د. مصطفى أبو زيد فهمى - القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢٥٤ - ٢٥٥) .

● الأعمال المتعلقة بالنظام الداخلي للبرلمان :

ويستوى أن تصدر هذه الأعمال من البرلمان نفسه أو من رئيسه أو من لجانه الدائمة أو المؤقتة .

ولكن العقود التي تبرمها المرافق الإدارية للبرلمان وتتعلق بالتوريد والأشغال الضرورية اللازمة لتسيير هذه المرافق تعتبر من قبيل الأعمال القانونية الإدارية لا من قبيل الأعمال البرلمانية . فقد قرر ذلك مجلس الدولة الفرنسي في حكم بتاريخ ٢٦ يناير ١٩٣٤ (١) . وفي مصر فإن اختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بعقود التوريدات والأشغال العامة ، كشأن كافة العقود الإدارية ، مقرر بنص المادة ١٠/١ - بند ١١ من قانون المجلس الحالي .

ومن الاستثناءات التي ترد أيضاً على مبدأ عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالأعمال البرلمانية ما قرره في فرنسا الأمر النظامي الصادر في ١٧ نوفمبر

- ولا يخفى ما لهذا الوضع على إطلاقه من خطورة على حقوق الموظفين باعتبار أن الميزانية هي التي تتضمن درجاتهم ومخصصاتهم . ولذا فإن مجلس الدولة إذا كان لا يتعرض للشكل البرلماني العام للميزانية، إلا أنه قد جرى على أن من حقه أن يفسر مضمون الميزانية وأن يراقب مطابقتها للدستور . ومن هذا الباب يتدخل لمراقبة تصرفات الإدارة عن طريق القرارات الإدارية التي تصدرها في هذا الشأن فيحكم بإلغائها إذا ثبت عدم مشروعيتها لسبب أو لآخر . فمثلاً إذا ألغت الإدارة وظيفة معينة في الميزانية ونقل الموظف تبعاً لذلك إلى وظيفة أقل ، ثم قامت في العام التالي بإعادة الوظيفة الملغاة ورفضت طلب الموظف بإعادته إليها ، فإن قصدها في الإضرار بالموظف يكون واضحاً ويمكن الطعن في قرارها كقرار إداري عادي لتعيبه بعيب إساءة استعمال السلطة (د. مصطفى أبو زيد فهمي - المرجع السابق - ص ٢٥٦) .

Jean Rivero, Droit administratif , 1973 , P.P. 147- 148.

(١)

١٩٥٨ بالسماح للأفراد برفع دعاوى المسؤولية ضد الدولة أمام القضاء الإداري أو العادي بحسب الأحوال نتيجة للأضرار التي يتعرضون لها بسبب نشاط المجالس التي يتكون منها البرلمان والسماح أيضاً لموظفي هذه المجالس باعتبارهم من موظفي الدولة برفع المنازعات ذات الطابع الفردي المتعلقة بهم إلى القضاء الإداري (١).

وجدير بالذكر أن القضاء الإداري المصري قد سبق قرينه الفرنسي فيما يتعلق بالوضع القانوني لموظفي البرلمان . فقد جرى قضاؤه منذ وقت طويل على اعتبار موظفي البرلمان من موظفي الدولة العموميين مما يستتبع اعتبار القرارات التي تصدر في شأن تعيينهم أو مكافأتهم أو فصلهم قرارات إدارية وليست برلمانية بالرغم من صدورها من السلطة التشريعية . ويبين من ذلك أن القضاء قد لجأ إلى المعيار الموضوعي لسلخ هذه الطائفة من أعمال البرلمان من دائرة الأعمال البرلمانية التي لاتخضع لرقابته معتبراً أن القرار الذي يصدره البرلمان في شأن مسألة من هذه المسائل المتعلقة بموظفيه إنما « هو بطبيعته عمل إداري مغاير للأعمال البرلمانية » (٢) .

(١) Ordonnance n. 58- 1100 du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires , art.8 : Constitutions , Lois organiques et ordonnances relatives aux pouvoirs publics n. 1119, 1974, P. 83.

(٢) و يؤسس مجلس الدولة المصري قضائه هذا على عدة اعتبارات قانونية حددها حكم ١ ديسمبر ١٩٤٨ (قضية ٢٠٠ لسنة ١ ق) السالف الإشارة إليه :

أولاً : أنه في تعيين المركز القانوني لموظفي الدولة العموميين يؤخذ مدلول كلمة « الحكومة » بالمعنى الواسع فلا يقتصر فقط على تعيين السلطة التنفيذية وإنما « يدخل تحته كل وحدة من الهيئات الثلاثة المعتبرة في الدولة وهي السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية » ، وبالتالي -

- يكون : المقصود من عبارة موظفي الحكومة هو موظفو الدولة العموميون بالمعنى الواسع ، يدخل فيهم السلطة التنفيذية المركزية والسلطات اللامركزية والمصلحية والسلطة القضائية والمؤسسات العامة ،

ثانياً : أنه يتوافر في موظفي البرلمان الشروط المطلوبة لاعتبار الشخص موظفاً عاماً ، والتي تتلخص في القيام بعمل دائم في خدمة مرفق عام أو مصلحة عامة .

ثالثاً : أنه لايجوز الاعتراض على اعتبار موظفي البرلمان موظفين عموميين بما كُتِبَ متبعاً في فرنسا (حتى التعديل التشريعي الذي صدر في سنة ١٩٥٨) من عدم جواز الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بموظفي البرلمان ، ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي يبني حكمه بعدم قبول الطعن في هذه القرارات على عدم توافر الشرط الثاني من أحكام المادة التاسعة من قانون انشائه الصادر في ٢٤ من مايو ١٨٧٢ التي تشترط لقبول الطعن في القرارات لمجاوزة حدود السلطة توفّر شرطين : الأول : أن يكون موضوعها إدارياً ، والثاني : أن تصدر عن إحدى السلطات الإدارية المختلفة لأن القرارات الإدارية الخاصة بموظفي البرلمان لا تصدر من سلطة إدارية في حكم القانون العام . أما قانون مجلس الدولة للمصري فهو خلو من هذا النص ، وقد تضمن على العكس من ذلك أحكاماً تفيد اختصاص المحكمة الإدارية بنظر مسائل الموظفين العموميين بما فيهم موظفي البرلمان .

رابعاً : تأسيساً على ذلك فإن القول بإخراج موظفي البرلمان من طائفة الموظفين العموميين الذين يحق لهم الالتجاء إلى مجلس الدولة للمطالبة بحقوقهم يعتبر : تخصيص لعموم النص بلا مخصص ولا مسوغ ، بل فيه منافاة للعدالة التي تعطى الحق للموظفين عموماً في الالتجاء إلى مجلس الدولة للمطالبة بحق قرره لهم القوانين واللوائح أو الطعن في قرار إداري صدر مخالفاً للقانون أيّاً كانت السلطة التي يتبعونها تنفيذية كانت أو تشريعية أو قضائية .

خامساً : أن تقرير الحالة القانونية لموظفي البرلمان على هذا الوجه لا يعتبر مناقضاً لمبدأ فصل السلطات ، بل على العكس فإنه يدعمه ويعزز ذلك أن المقصود من هذا المبدأ هو تعاون السلطات الثلاث على القيام بالأعمال الداخلة في اختصاص كل واحدة منها في حدود أحكام الدستور والقانون وعدم اعتداء كل سلطة على حقوق الأخرى المقررة دستورياً ... ولا يعني ذلك إهدار أحكام القانون الذي يعتبر موظفي البرلمان من موظفي الدولة العموميين تسري عليهم القواعد العامة التي تسري على الموظفين العموميين عموماً .

• الأعمال المتعلقة بعلاقة مجلسي البرلمان بالحكومة :

تقرر محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد ، في حكم ١ ديسمبر ١٩٤٨ السالف الإشارة إليه ، أن هذه الأعمال تعتبر من أعمال السيادة وتخرج بهذه الصفة من الأعمال البرلمانية . ولكن هذا النظر غير دقيق ، إذ يتعين التفرقة بين الأعمال الصادرة عن الحكومة في علاقتها بالبرلمان ، وتعتبر من أعمال السيادة ، وبين الأعمال الصادرة عن البرلمان نفسه في علاقته بالحكومة ومكانها الصحيح بين الأعمال البرلمانية : والصفة البرلمانية كافية بذاتها لإخراجها من دائرة رقابة القضاء العادي والإداري .

(ج) تحديد الدور التشريعي للحكومة :

قد تساهم الإدارة أحياناً مع البرلمان في إصدار عمل معين ، وقد تقوم بإصدار لوائح تفسيرية للقوانين التي أصدرها البرلمان ، بل وفي بعض الأحيان قد تقوم هي نفسها بمهمة

سادساً : كذلك فإنه لا يؤثر في هذا التقرير الادعاء بعدم مسئولية الهيئات البرلمانية عن القرارات أو التصرفات القانونية العادية التي تصدرها ، فهذا الادعاء غير سليم : « أولاً : لأن المجالس النيابية هي مصالح عامة يجوز مقاضاتها أمام المحاكم المدنية أو الإدارية بحسب الأحوال بشأن تصرفاتها القانونية العادية والقرارات الإدارية التي تصدر منها مخالفة للقانون . ثانياً : لأنه لا يوجد نص في الدستور أو في أحكام أي قانون آخر يقضى بعدم مسئولية هذه المجالس عن تصرفاتها القانونية العادية أو عن القرارات الإدارية الصرفة التي تصدر منها مخالفة للقانون . ثالثاً : لأن البرلمان كغيره من سائر السلطات والأفراد يجب أن يعمل في حدود القانون الذي هو سيد الجميع فإن خالفه في قرار إداري صدر منه أو في تصرف قانوني عادي تم بينه وبين الغير أمكن مقاضاته . رابعاً : لأنه وإن كان للبرلمان عند ممارسته اختصاصه التشريعي إصدار قانون معدل أو ملغى أو مخالف لقانون قائم إلا أنه يجب عليه احترام القوانين القائمة في التصرفات القانونية التي تتم بينه وبين الغير أو عند إصدار القرارات الإدارية » .

التشريع ، فما هي طبيعة الأعمال التي تصدر عنها في مثل هذه الأحوال ؟

●● القرارات التي تساهم فيها الإدارة والبرلمان معا :

يعتد مجلس الدولة الفرنسي بصاحب الكلمة الأخيرة في إصدار القرار ، بحيث إذا كانت الإدارة ملزمة بإصدار هذا القرار بناء على تكليف من البرلمان فإنه يعتبر عملاً برلمانياً نظراً لأن دور الإدارة في هذه الحالة لم يتعد مجرد التنفيذ ، أما إذا كانت الإدارة تستأثر بسلطة تقرير إصداره أو عدم إصداره حتى بعد موافقة البرلمان فإنه يعتبر إدارياً . وتأسيساً على ذلك فقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي بعض القرارات التي صدرت عن الإدارة ، وإنما بعد أخذ رأى مقرر اللجنة البرلمانية المختصة أو بعد موافقة إحدى اللجان ، بمثابة قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالإلغاء^(١) .

وقد تبدو مساهمة الإدارة مع البرلمان بطريق غير مباشر في صورة قرار إداري أصبح مضموناً لقانون أصدره البرلمان . فهنا يظل هذا القرار محتفظاً بطبيعته الإدارية ويظل خاضعاً لولاية القضاء الإداري حتى تاريخ إدماجه في القانون الذي أصدره البرلمان حيث يكتسب من تاريخ صدور هذا القانون صفة العمل التشريعي وتنحسر عنه رقابة القضاء الإداري فلا يمكن الاستمرار في دعوى الإلغاء التي رفعت ضده في صورته الأولى كقرار إداري ولا يمكن الحكم بالاختصاص إذا رفعت ضده بعدما أخذ صورته التشريعية .

ومن ناحية أخرى ، إذا كان القانون صادراً بطريق الاستفتاء الشعبي فإن النظرة إلى الإجراءات التي تتخذها الحكومة

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمي - القضاء الإداري - ١٩٧٩ - ص ٢٥٠ - ٢٥١ .

تمهيداً لإجراء هذا الاستفتاء تتغير بعد الموافقة على الاستفتاء وفقاً لما قضى به مجلس الدولة الفرنسي : فهي في الحالة الأولى تعد قرارات إدارية عادية يمكن للقضاء الإداري النظر في مدى مشروعيتها ، أما في حالة الموافقة الشعبية على القانون فإن هذه الإجراءات تندمج في القانون نفسه ولا يجوز للقضاء التعرض لها (١).

أما الأعمال التي تساهم بها الحكومة في إعداد القانون نفسه عن طريق الاقتراحات التي تقدمها ومشاريع القوانين التي تعدها وتقدمها إلى البرلمان فإنها تعتبر من أعمال السيادة . وتعد أيضاً من أعمال السيادة الأعمال التي تسهم بها الحكومة في سير عمل البرلمان مثل القرارات التي تصدرها بدعوة الناخبين للانتخابات وبدعوة البرلمان من بعد للانعقاد وبفض دورته .

على أنه إذا كان قرار دعوة الناخبين إلى الانتخاب يستبعد من دائرة اختصاص القضاء الإداري ، إلا أن القرارات الإدارية الصادرة أثناء عملية الانتخاب ، مثل القرارات التي تصدرها لجنة الاعتراضات في شأن الطعون الانتخابية تحتفظ بصفتها الإدارية وتظل بذلك خاضعة لاختصاص القضاء الإداري على أساس أنها قرارات سابقة على ثبوت العضوية البرلمانية ولا تستتبع بذاتها إبطال العضوية أو إلزائها بقوة القانون وإنما يتعين سلوك الطريق الذي رسمه الدستور لذلك . وعلى هذا الأساس فلا تمثل هذه القرارات اعتداء على اختصاص البرلمان بالفصل في صحة عضوية أعضائه ، والمنصوص عليه بالمادة ٩٣ من الدستور الدائم ، إذ أن مناط اختصاص البرلمان هو ثبوت العضوية فعلاً . وتفصل

Jean Rivero, Droit administratif , 1973 , P.148.

(١)

المحكمة الإدارية العليا هذا النظر في أحد تطبيقاتها بقولها :
« إن القرارات الإدارية الصادرة في شأن عملية الانتخاب كأصل عام وبحكم تكييفها الصحيح ليست عملاً تشريعياً أو برلمانياً مما ينهض به البرلمان ، وإنما هي من الأعمال الإدارية التي تباشرها جهة الإدارة في مرحلة سابقة على ثبوت العضوية البرلمانية وليس في اضطلاع جهة الإدارة بهذه العملية أو في الرقابة القضائية على سلامة قراراتها الصادرة في شأنها ما يعنى مساساً باختصاص البرلمان أو انتقاصاً لسلطاته ، وذلك أن البرلمان لا يستأثر حقيقة بشئون أعضائه ومصائرهم إلا بعد أن تثبت عضويتهم الصحيحة فيه ، كما وأن الفصل في القرارات الإدارية الصادرة في شأن الطعون الانتخابية ، في أصل طبيعته محض اختصاص قضائي لا يفترق عن غيره من الاختصاصات القضائية . ومقتضى ما تقدم أن القرارات الإدارية الصادرة في شأن عملية الانتخاب لا تنأى عن الرقابة القضائية أو تنسلخ عنها إلا في حدود ما قد يقضى به أو يفرضه نص صريح قائم ... ومن حيث أن الدعوى الماثلة ليست طعنًا في صحة عضوية أحد من أعضاء مجلس الشعب مما أسند إلى مجلس الشعب ذاته اختصاص الفصل فيه ... وليس فيما يسفر عنه وجه الحكم في هذه الدعوى ما يبطل عضوية أحد من أعضاء مجلس الشعب أو يزيلها عنه بقوة القانون ... وحقيقة الأمر في هذه الدعوى أنها محض طعن في قرار لجنة الاعتراضات كلجنة إدارية ذات اختصاص قضائي - بحكم تشكيلها المتميز وطبيعة نشاطها الخاص - بتأييد استبعاد اسم المدعى من كشوف المرشحين ، والقرار الطعين محض افصاح عن إرادة تلك اللجنة التي عبرت عنها بمقتضى السلطة المخولة لها قانوناً . وهو بهذه المثابة قرار إداري مما أسند الاختصاص بالتعقيب عليه إلى مجلس

الدولة بحكم اختصاصه الأصيل بالفصل فى المنازعات الإدارية الثابت له بنص المادة ١٧٢ من الدستور وما خول بصريح نص البند ثامناً من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائى ، ولا سبيل بعدئذ إلى أن يفلت هذا القرار من الرقابة القضائية أو أن ينأى به عن قاضيه الطبيعى أو إلى أن يخلط بينه وبين طعون صحة العضوية التى اختص مجلس الشعب بالفصل فيها والتى تتوجه أساساً إلى نتيجة الانتخاب وما انطوت عليه من إعلان إرادة الناخبين وإن انبسطت أحياناً وبطريق التبعية على ما يعاصر ذلك أو يسبقه من الإجراءات التى لاغنى عنها فى التمهيد ليوم الانتخاب ومقتضياته ، (١).

•• اللوائح التفسيرية التى تصدرها الحكومة :

ترد هذه اللوائح على تشريع معين تفسره وتوضحه فتأخذ حكمه من حيث كونه عملاً تشريعياً ، وتسرى من تاريخ نفاذه . فمثل هذه اللوائح لا يترتب عليها أى تأثير فى مركز قانونى لا بالانشاء ولا بالتعديل ولا بالإلغاء، وإلا لاندرجت تحت نوع من أنواع اللوائح التى يحق للإدارة إصدارها واعتبرت قرارات إدارية إعمالاً للمعيار الشكلى . ويتضح من ذلك أن إلحاق اللائحة المفسرة بالقانون الذى تفسره واعتبارهما كلاً واحداً لا يتجزأ قد أخذ فيه بالمعيار الموضوعى ونكون بذلك أمام أحد تطبيقات توافق المعيارين

(١) طعن ١٥ لسنة ٢٣ق - ١٩٧٧/٤/٩ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٥٣ - ١٥٤ .

الشكلى والموضوعى فى تحديد طبيعة أعمال السلطات العامة المختلفة .

ويقصر دور اللائحة التفسيرية على إزالة ما يعتور القانون من غموض أو تناقض فقط دون وضع أصول أو قواعد جديدة بالنسبة للقانون الذى تفسره . وإن تعدت اللائحة التفسيرية هذه الحدود فأنشأت أو عدلت أو ألغت مركزاً قانونياً ، تكون قد فقدت طبيعتها التشريعية وحقاً للقضاء أن يبسط عليها رقابته باعتبارها عملاً إدارياً لا تشريعياً . وفى ذلك تقول محكمة القضاء الإدارى : « إن شأن القرارات التفسيرية التى تصدرها السلطة التنفيذية بناء على نص فى قانون يبيح لها إصدارها يختلف كل الاختلاف عن اللوائح التنفيذية واللوائح المستقلة واللوائح التفويضية والتنظيمية ، إذ أن هذه اللوائح إنما يتولد عنها إنشاء أو إلغاء أو تعديل المراكز القانونية فى مجال اختصاصاتها ، فهى تضع الأصول والقواعد التنفيذية أو التطبيقية أو التنظيمية ، بينما أن القرارات التفسيرية لاتضع أصولاً أو قواعد ولا تأتى بجديد على القانون الذى تفسره ، بل تزيل ما يعتوره من غموض أو تناقض على ضوء نية المشرع الحقيقية أو المفترضة عند وضع التشريع ، مستهدية فى ذلك بأهدافه وأسس وأسبابه ونصوصه ، وهى لذلك لا تنشئ مراكز قانونية عامة أو فردية ولا تلغيها ولا تعدلها ، فلا تعتبر حينئذ بحكم طبيعتها وآثارها قرارات إدارية ... ومن ذلك يبين أن التكييف القانونى الصحيح للقرار التفسيري أنه ليس قراراً إدارياً تنظيمياً وإنما هو قرار تشريعى لأنه لا تتولد عنه مراكز قانونية ، إذ أن هذه المراكز تنشأ عن القانون ذاته مباشرة ، ويصبح القرار التفسيري والقانون كل لا يقبل التجزئة أو التفرقة فى الحكم القانونى ، بل يأخذ طبيعة القانون ومميزاته ، والقانون يضاف عليه

حصاناته . على أنه - من جهة أخرى - فإن القرار التفسيري قد ينقلب من قرار تشريعي إلى قرار إداري إذا ما ثبت أنه قد تعدى حدود التفسير وخالف القانون المفسر فخلق بذلك قاعدة جديدة إذ في هذه الحالة - فيها فقط - يكون قد أنشأ أو ألغى أو عدل مركزاً أو مراكز قانونية ، ويكون في الوقت ذاته صادراً ممن لا يملكه فهو مخالف للقانون أو معدوم، (١).

●● ممارسة الحكومة لمهمة التشريع :

تأخذ هذه الممارسة صورتان تبدو الحكومة في أولهما كسلطة تشريعية أصيلة وفي ثانيتهما تكون قائمة مقام البرلمان أو مفوضة من قبله لأحوال الضرورة .

فمن ناحية ممارسة السلطة التنفيذية مهام التشريع كسلطة تشريعية أصيلة ، فيكون ذلك عندما تحدث ظروف استثنائية يكتفى فيها مبدأ الفصل بين السلطات أو على الأقل ينكمش نطاق تطبيقه فتجتمع الوظائف التنفيذية والتشريعية في أيدي السلطة التنفيذية . وقد حدث ذلك في مصر عقب ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ وتعطيل دستور ١٩٢٣ ، إذ أنطى الدستور المؤقت الصادر في ١٩٥٣ (والذي انتهى بصدر دستور ١٩٥٦) بالسلطة التنفيذية مهمة التشريع نظراً لعدم وجود برلمان أصلاً . كما أنه قد حدث أيضاً في فرنسا في خلال الحرب العالمية الثانية .

ولا شك أنه في مثل هذا الوضع يتعطل المعيار الشكلي

(١) قضية ٤٠٨١ لسنة ٧ق - ١٩٥٤/١٢/٢٠ - المجموعة - السنة ٩ - بند ١١٩ - ص ١٥٣ .

وانظر في ذلك للمحكمة الإدارية العليا : طعن ١٩٥ لسنة ١٣ق - ١٩٦٨/١١/١٦ - مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ١ - ص ٧٦٩ .

كمعيار للتمييز بين الأعمال التشريعية والأعمال الإدارية نظراً لصدور هذه الأعمال وتلك عن سلطة واحدة هي السلطة التنفيذية . ويذهب بعض الفقهاء إلى أنه في مثل هذه الحالات تكون العبرة بنية السلطة التنفيذية عند إصدارها لنص معين وحسبما يعبر عنه عنوان النص نفسه . فإذا قيل في صدد العمل أنه قانون رقم كذا لسنة كذا فهو قانون ؛ وإذا قيل القرار الصادر في شأن كذا فهو قرار إداري^(١) . وعلى العكس من ذلك فهناك من يرى أن تحديد طبيعة العمل الصادر عن السلطة التنفيذية هنا إنما يكون على أساس النص الدستوري الذي تستند إليه والوارد في ديباجة القرار الصادر منها « لا إلى عنوان النصوص ومضمونها »^(٢) .

والواقع أن الرأي الأخير هو الأقرب في نظرنا إلى الصواب ، وإن لم يكن كاملاً لأنه لا يعتد بمضمون النص ، وذلك لما يأتي :

١- أنه من الضروري وضع معيار أكثر موضوعية من مجرد الارتكان إلى عنوان النص حتى تنضبط مهمة التشريع التي تقوم بها الحكومة في حدودها الطبيعية كما لو كان هناك برلمان قائم ، وإلا فإن إطلاق حرية الإدارة في هذا المجال قد يساعدها على التحايل على رقابة المشروعية بأن تعطى لقرارها عنوان « قانون » لكي لا تخضع في شأنه لرقابة القضاء ، في حين أنه في الظروف العادية ما كان لها أن تصدره إلا في صورة قرار إداري يخضع لرقابة القضاء كسائر القرارات الإدارية .

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمي : القضاء الإداري - ١٩٧٩ - ص ٢٥٧ .

(٢) د. فؤاد العطار : القضاء الإداري - ١٩٦٨ - ص ٥٠١ .

٢- بناء على ذلك يكون من الأوفق أن ينظر في تقدير طبيعة العمل الذى تصدره السلطة التنفيذية إلى النص الدستورى الذى تستند إليه وإلى موضوع العمل لا إلى النص وحده . فالنص الدستورى الوارد فى ديباجة القرار قد يستشف منه أن القرار صادر فى نطاق اختصاص تشريعى يقرره الدستور للسلطة التنفيذية . وموضوع القرار يبين منه ما إذا كان القرار منصبا على موضوع مما يدخل أصلا فى اختصاص السلطة التشريعية فى حالة وجودها أم لا . فيجب لكى يعتبر العمل تشريعيا أن يكون مما جرت العادة دستوريا ، أو على الأقل فى الغالب من الأمر ، على التصدى له بتشريع وليس بمجرد قرار إدارى . ذلك أنه إذا كانت الضرورة قد استدعت دمج السلطتين التنفيذية والتشريعية فى سلطة واحدة ، فإن الضرورة يجب أن تقدر بقدرها . ويؤيد هذا النظر مثالين استشهد بهما الدكتور سليمان الطماوى لتعزيز وجهة نظره المؤيدة لمعيار عنوان النصوص^(١) ، ولكنهما ، فيما نعتقد ، يذهبان فى دلالتهما إلى غير ذلك :

أولاً : أنه عندما تصدى مجلس الدولة الفرنسى لبحث طبيعة الأعمال التى يأتىها رئيس الجمهورية تطبيقاً لنص المادة ١٦ من دستور ١٩٥٨ والتى تعطى لرئيس الجمهورية سلطة اتخاذ بعض الإجراءات الاستثنائية لمواجهة ظروف غير عادية ، كالكوارث القومية أو اختلال السلطات العامة ، فرق فى حكمه الصادر فى ٢ مارس ١٩٦٢ بين حالة تعلق قرار رئيس الجمهورية بموضوع تشريعى مما يختص به البرلمان ، فيعتبر بمثابة تشريع

(١) القضاء الإدارى - الكتاب الأول : قضاء الإلغاء - ص ٣٢٥ - ٣٣٦ .

ويخرج بذلك من نطاق رقابة الإلغاء ، وحالة تعلقه بموضوع مما يدخل فى نطاق سلطته اللائحية المقررة فى الدستور ، فيعتبر قراراً إدارياً خاضعاً لرقابة الإلغاء^(١) . ويتضح من ذلك أن مجلس الدولة الفرنسى قد اعتمد أساساً على معيار موضوع العمل وليس على مجرد عنوانه .

ثانياً : أن محكمة القضاء الإدارى المصرى قضت فى ٢٩ نوفمبر ١٩٥٥ بأن : المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الخاص بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات هو قانون صادر من السلطة التشريعية بالبلاد والتي تركزت بعد سقوط دستور سنة ١٩٢٣ بنجاح حركة الجيش فى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ فى مجلس الوزراء بالاشتراك مع الوصى على العرش ، ثم من مجلس الوزراء ... فيخرج من اختصاص المحكمة النظر فى طلب إلغائه أو بطلانه بصفة أصلية ، إذ قصر قانون مجلس الدولة اختصاص هذه المحكمة على إلغاء القرارات الإدارية الصادرة من السلطة التنفيذية فى مجالها الإدارى^(٢) . فعبارة «مجالها الإدارى» هنا تعنى أن المجلس قد بحث فى طبيعة المرسوم على أساس المجال الذى يتعلق به القرار وليس فقط على أساس العنوان الذى صدر به .

(١) وقيل صدور هذا الحكم كان الفقه الفرنسى ينظر إلى مجموع الأعمال التى يصدرها رئيس الجمهورية تطبيقاً للمادة ١٦ من دستور ١٩٥٨ على أنها خارجة من طائفة الأعمال الإدارية فلا يمكن الطعن ضدها بالإلغاء :

De Laubadère , Traité de droit administratif, T.1, 1971, P.P. 82-83.

(٢) محكمة القضاء الإدارى - قضية ٢٢٧ لسنة ٧ ق - المجموعة : السنة ١٠ - بند ١٢ - ص ٥٢ .

●● وبالنسبة لقيام السلطة التنفيذية بالتشريع
حلولاً محل برلمان قائم ، فى غيبته أو بناء على تفويض
منه ، فى أحوال الضرورة ، فذلك يكون بإصدارها لما يمكن
أن نسميه «اللوائح المشرعة» . ونقصد بها القرارات التى
يصدرها رئيس الجمهورية وتحوز بالنظر إلى الظروف
الاستثنائية التى تصدر فيها قوة القانون ، فيمكنها بالتالى
أن تخالف أو تعدل أو تلغى القوانين القائمة . أى أن السلطة
التنفيذية تقوم فى مثل هذه الظروف ووفقاً لنظرية
الظروف الاستثنائية (حسب التعبير الغالب فى فرنسا) أو
نظرية الضرورة (حسب التعبير الغالب فى مصر) بمهمة
التشريع التى هى أصلاً من اختصاص السلطة التشريعية ،
وذلك لمواجهة ظروف عاجلة لا يتيسر مواجهتها بوسائل
السلطات العامة العادية. وتستمد السلطة التنفيذية حق
إصدار هذه اللوائح من الدستور مباشرة وإلا لما أمكن
للسلطة التشريعية أن تنزل لغيرها عن اختصاص هو
أصيل لها .

وبطبيعة الحال فلا يمكن حصر ما يعتبر من الظروف
استثنائية وعاجلاً . فقد تتمثل هذه الظروف فى كوارث
طبيعية غير متوقعة أو فتنة طائفية شاملة ، إلى غير ذلك
من الأحداث المفاجئة والتى تختلف طبيعتها بحسب الزمان
والمكان . ونظراً لأن المشرع الدستورى يكتفى فى بيان
مناطق تطبيق مبدأ الضرورة بقيام ظروف استثنائية توجب
الإسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتل التأخير دون وضع
معايير محددة لمثل هذه الحالات، فإنه يرجع إلى المعايير
العامة التى وضعها الفقه والقضاء فى شأن تحديد معالم
حالة الضرورة . ويتصور القضاء بصفة عامة حالة

الضرورة متمثلة في «ظروف مفاجئة وأحوال خاطفة تحوطها ضرورة عاجلة ملحة تضطرها (الإدارة) إلى العمل السريع الحاسم لضمان مصلحة عليا تتصل بسلامة البلاد» وفي «ظروف عاصفة وملايسات لا تهمل للتدبر ولا تحتمل التردد كالحرب الخاطفة والفتنة المندلعة والوباء الطارئ والكوارث الماحقة»^(١). وانطلاقاً من هذا التصور العام استخلصت مقومات حالة الضرورة بما يتضمن :

- قيام خطر جسيم يستلزم سرعة تدخل الإدارة لمواجهة .
- أن يكون هذا الخطر حقيقياً ومؤكداً . فإن لم يكن قد وقع فعلاً فيجب أن يكون شلى وشك الوقوع بصفة مؤكدة .
- أن يتعذر دفع هذا الخطر بالوسائل العادية وبالقوانين القائمة ، فإن وجدت فعلاً قوانين استثنائية تنص على بعض الظروف الاستثنائية المحتملة فلا يجوز لرئيس الجمهورية إصدار لوائح ضرورة لمواجهة حالات داخلية في نطاق هذه القوانين^(٢) .

واللوائح المشرعة إما أن تصدر في غيبة البرلمان وتختص باصطلاح «لوائح الضرورة» ، وإما أن تصدر بمقتضى تفويض من برلمان قائم ويطلق عليها «اللوائح التفويضية» . وتسمى قرارات رئيس الجمهورية في جميع الأحوال بالقرارات بقوانين (المراسيم بقوانين في ظل دستور ١٩٢٣) :

(١) محكمة القضاء الإداري : قضية ١٨٨٠ لسنة ٦٦ - ١٨/٢/١٩٥٦ - الجمعة - السنة ١٠ - بند ٢٦١ - ص ٢٥١ .

(٢) د. محمود سامي جمال الدين - لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية - ١٩٨٢ - ص ٦٧ - ٦٨ .

- لوائح الضرورة :

تنظمها المادة ١٤٧ من الدستور الدائم على الوجه التالى :

- ١- تقتصر سلطة إصدارها على رئيس الجمهورية وحده ، فلا يجوز بالتالى التفويض فيها .
- ٢- يشترط لاستعمالها قيام ظروف استثنائية توجب الإسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير ، ويجب أن تحدث هذه الظروف فى غيبة البرلمان ، أى فيما بين أدوار انعقاده أو فى فترات حله أو وقف جلساته .
- ٣- يتحدد مصيرها وفقاً للإجراءات التالية :

●● إذا كان مجلس الشعب موجوداً ، ولكن فى غير دور انعقاد عادى ، فيجب عرضها عليه فى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها . ويتم ذلك فى دور انعقاد غير عادى يدعو إليه رئيس الجمهورية استناداً إلى حالة الضرورة وفقاً لنص المادة ١٠٢ من الدستور . أما إذا كان المجلس قد حل أو أوقفت جلساته لسبب ما ، فتعرض عليه فى أول اجتماع له بعد الحل أو وقف الجلسات (١) .

(١) سبق أن قضت محكمة القضاء الإدارى بصدد المراسيم بقوانين الصادرة بالتطبيق لنص المادة ٤١ من دستور ١٩٢٣ ، وهو المقابل لنص المادة ١٤٧ من الدستور الحالى ، بأنه إذا قامت الحكومة بحل البرلمان بعد صدور المرسوم بقانون وقبل دعوته لدور انعقاد غير عادى لعرض المرسوم عليه ، فإن ذلك لا يؤثر فى شرعية المرسوم بقانون مادام حل البرلمان قد تم استعمالاً لحق دستورى ومادام المرسوم بقانون قد عرض على البرلمان الجديد فى أول اجتماع له : ومن حيث ... أن المرسوم بقانون ... قد صدر فيما بين دورين عاديين من أدوار انعقاد البرلمان وأنه عرض عليه فى أول اجتماع له ، فيكون الشرط الثانى (العرض على البرلمان) قد توافر فى هذا المرسوم بقانون . ولا يغير من الأمر شيئاً أن تكون السلطة التنفيذية قد انتوت حل مجلس النواب عند إصدارها المرسوم بقانون ... بمقولة أنها بفعلتها هذه تكون قد حالت دون دعوة البرلمان إلى اجتماع غير عادى لعرض المرسوم عليه . ذلك لأنه لو -

●● إذا لم تعرض هذه اللوائح على المجلس على هذا النحو زال
بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون^(١) ودون حاجة إلى
إصدار قرار بذلك . فإذا عرضت عليه ولم يقبلها فإن ما كان
لها من قوة القانون يزول أيضاً بأثر رجعى ، إلا إذا رأى
المجلس اعتماد نفاذها فى الفترات السابقة أو تسوية ما
ترتب على آثارها بوجه آخر .

- اللوائح التفويضية ،

تنص عليها المادة ١٠٨ من الدستور الدائم وبمقتضاها :

١- يكون لرئيس الجمهورية وحده إصدارها ، فلا يجوز
إذن التفويض فيها .

٢- يشترط لإصدارها قيام ظروف استثنائية تولد حالة
ضرورة بالمعايير السابق بيانها . ويجب أن تحدث هذه
الظروف والبرلمان قائم حتى يمكن الحصول على تفويض
تشريعى منه . فإذا لم يكن البرلمان منعقدًا فى دور انعقاده
العادى يمكن لرئيس الجمهورية دعوته لاجتماع غير
عادى وفقاً لما تنص عليه المادة ١٠٢ من الدستور ، ويمكن
خلال هذا الاجتماع استصدار قانون التفويض منه .

٣- يجب أن يصدر قانون التفويض بأغلبية ثلثى أعضاء

= صح أن دعوة البرلمان لمثل هذا الاجتماع غير العادى لازمة ... فإن محل ذلك
أن تكون مثل هذه الدعوة ممكنة أى فى الحالة العادية ، أما إذا امتنعت هذه
الدعوة بسبب استعمال الملك حقه الدستورى فى حل مجلس النواب فلا يكون
ثمة وجه للتحدى بمثل ذلك ويكون العرض فى أول اجتماع للبرلمان الجديد
مطابقاً والحالة هذه للدستور . (مجموعة محمود عاصم - المجموعة
الأولى : قضية ٦٥ لسنة ١٠ - ١٩٤٨/٢/١٠ - ص ٢٨١ - ٢٨٢) .

(١) وزوال قوة القانون عن لوائح الضرورة واللوائح التفويضية حال عدم عرضها
على البرلمان أو عدم تصديقه عليها يعنى بقائها فى موقع القرارات الإدارية
وعدم ارتقائها إلى مرتبة القانون .

مجلس الشعب وأن يكون التفويض لمدة محدودة وأن
تحدد فيه الموضوعات التي ينصب عليها والأسس التي
تقوم عليها هذه الموضوعات .

٤- يجب عرض القرارات بالقوانين الصادرة وفقاً لقانون
التفويض على مجلس الشعب في أولى جلساته بعد انتهاء
مدة التفويض . فإذا لم تعرض عليه أو عرضت ورفضت
زال ما كان لها من قوة القانون . ولم ينص الدستور على
زوال اثر اللائحة التفويضية بأثر رجعي كما فعل بشأن
لوائح الضرورة . على أنه يمكن النص على هذا الأثر
الرجعي في ذات قانون التفويض (١).

●●● وبرغم الطابع التشريعي للقرارات بقوانين على
اختلاف طوائفها ، فإن القضاء يعتبرها قرارات إدارية
تبعاً لمصدرها ووفقاً للمعيار الشكلي ويخضعها
بالتالي لرقابته . ذلك أن نظرية الضرورة لاتعنى تحرر
الإدارة من الخضوع لمبدأ الشرعية وإنما توسع فقط من نطاق
هذا المبدأ بإضفاء صفة المشروعية على أعمال تتخذها الإدارة
في الظروف الاستثنائية وما كان يمكن أن تتمتع بهذه
المشروعية في الظروف العادية ، وبحيث يحتفظ القاضي بحق
رقابة هذه الأعمال ومدى التزامها بشروط ويحدود الشرعية

(١) فالأصل بالنسبة للوائح المشرعة بصفة عامة هو سقوطها بأثر مباشر إذا لم
يقرها البرلمان ومن تاريخ عدم اقراره لها ، ما لم ينص على خلاف ذلك .
وتقارن محكمة القضاء الإداري بين السقوط كأثر للرقابة البرلمانية ، والإلغاء
كأثر للرقابة القضائية فتقول : « ... فالرقابة البرلمانية رقابة ملائمة مردداً إلى
السلطة التقديرية للمشرع وأثرها هو سقوط المرسوم بقانون من وقت عدم
إقراره ، أما الرقابة القضائية فرقابة مشروعية وأثرها زوال المرسوم بقانون
منسحباً هذا الزوال إلى يوم صدوره » . (قضية ٥٦٨ لسنة ٦٦ -
١٩٥٢/٦/٣٠ - المجموعة - السنة ٦ - بند ٥٦٨ - ص ١٢٧٠) .

الاستثنائية . وذلك بالإضافة إلى الرقابة السياسية التي يباشرها البرلمان أو الشعب مباشرة وفقاً للإجراءات التي يحددها الدستور والتي لا يغنى وجودها عن ضرورة الرقابة القضائية .

وتقرر محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد : « ان المرسوم بقانون يعتبر من ناحية مصدره ، وهى الناحية التي يعتد بها وحدها في تحديد مدى رقابة القضاء ، قراراً إدارياً يخضع لرقابة هذه المحكمة خضوع سائر القرارات الإدارية التنظيمية منها والفردية ، فإذا كان باطلاً كان على المحكمة أن تقضى بإلغائه عند رفع الدعوى الأصلية وأن تمتنع عن تطبيقه عند الدفع بالبطلان » . ثم تضيف مبينة طبيعة وحدود كل من الرقابة القضائية والرقابة السياسية : « لا حجة فيما تقوله الحكومة من أن الرقابة على المرسوم بقانون هي رقابة سياسية أو برلمانية لا مكان معها لرقابة قضائية . فالرقابة البرلمانية لا تمنع من الرقابة القضائية ولكل من هاتين الرقابتين طبيعتها ومجالها وأثرها . فالرقابة البرلمانية رقابة تنبسط على ملاءمة التشريع من حيث موضوعه : هل هو صالح فيبقى أو غير صالح فيسقط من الوقت الذي لا يقره فيه البرلمان . أما الرقابة القضائية فتنبسط على شرعية المرسوم بقانون من حيث استيفائه لشروطه الدستورية : هل استوفى هذه الشروط فيحكم بصحته أو لم يستوفها فيقضى بإلغائه ويعتبر عندئذ باطلاً منذ صدوره . فالرقابة البرلمانية رقابة ملائمة مردها إلى السلطة التقديرية للمشرع وأثرها هو سقوط المرسوم بقانون من وقت عدم إقراره ، أما الرقابة القضائية فرقابة شرعية وأثرها زوال المرسوم بقانون

منسحباً هذا الزوال إلى يوم صدوره ، (١).

وتتوافق هاتان الرقابتان ، السياسية والقضائية ، على النحو التالي :

• يترك للسلطة التنفيذية سلطة تقديرية واسعة في تقدير الضرورة الملجئة لإصدار القرارات بقوانين وذلك تحت رقابة البرلمان . وقد سبق أن قضت محكمة القضاء الإداري بخصوص المراسيم بقوانين الصادرة استناداً إلى نص المادة ٤١ من دستور ١٩٢٣ والتي تقابل الآن المادة ١٤٧ من الدستور الدائم : « ان قيام الضرورة الملجئة لإصدار المراسيم بقوانين من السلطة التنفيذية فيما بين دورى الانعقاد عملاً بنص المادة ٤١ من دستور ١٩٢٣ أمر متروك للسلطة التنفيذية تقدره تحت رقابة البرلمان بحسب الظروف والملابسات القائمة فى كل حالة ، وليست هناك مقاييس منضبطة للتحقق من قيام تلك الضرورة . وإذا كان الأمر كذلك فيما بين دورى انعقاد البرلمان فمما لا شك فيه أن هذه الضرورة تكون أوضح وأظهر فى حالة حل البرلمان أو تعطيل الحياة النيابية ، إذ لا بد للسلطة التنفيذية لممارسة نشاطها الإدارى من استصدار التشريعات اللازمة ولا يعقل أن تغل يدها فى ذلك انتظاراً لانقضاء فترة يطول أمدها وقد لا يعرف لها نهاية» (٢).

(١) محكمة القضاء الإدارى : قضية ٥٦٨ لسنة ٦ق - ١٩٥٢/٦/٣٠ - المجموعة - السنة ٦ - بند ٥٦٨ - ص ١٢٦٩ - ١٢٧٠ .

وانظر أيضاً بنفس المجموعة : قضية ١٠٩٠ لسنة ٦ق - ١٩٥٢/٦/٢١ - بند ٥٨٧ - ص ١٣٦٠ .

(٢) محكمة القضاء الإدارى : قضية ١٨٠٧ لسنة ٦ق - ١٩٥٤/١٢/٢٢ - المجموعة - السنة ٩ - بند ١٣٠ - ص ١٧٢ .

وانظر أيضاً بمجموعة محمود عاصم - المجموعة الأولى - حكم المحكمة بتاريخ ١٩٤٨/٢/١٠ فى القضية رقم ٦٥ لسنة ١ق - ص ٢٨٠ - ٢٨١ .

وتتبلور نتيجة الرقابة البرلمانية كما ذكرنا في مصير القرار بقانون ، فإما أن يبقى فيصير قانوناً مثله في ذلك مثل سائر القوانين التشريعية ويمتنع بالتالي على القضاء الإداري النظر فيه ، ابتداء من تاريخ إقراره من البرلمان ، وإما أن يرفض فتزول آثاره بأثر مباشر إلا إذا نص على غير ذلك .

● يتولى القضاء من جانبه تقدير توافر مقومات حالة الضرورة ومدى لزوم مواجهتها بإصدار لائحة من اللوائح المشرعة ، وذلك بالنسبة للفترة التي تمضي بين صدورها من السلطة التنفيذية وبين إقرارها من البرلمان وصيرورتها قانوناً من ذلك الوقت . فإن تبين له أن أركان حالة الضرورة غير متوافرة أو أن الظرف القائم وإن كان غير عادي إلا أنه لم يصل إلى درجة لزوم مواجهته بوسيلة اللوائح المشرعة حكم بإلغائها . وقد قررت محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد : « إن أعمال الضرورة تخضع في جميع الأحوال لرقابة القضاء ليرى ما إذا كانت أركان الضرورة متوافرة حتى يقوم حق الضرورة وتنتفي المسؤولية . فإذا لم تتوافر هذه الأركان فليست هناك ضرورة ويكون العمل الصادر من الإدارة في هذه الحالة موجباً للمسئولية إذا كان عملاً مادياً ، وبإطلاء إذا كان قراراً إدارياً ^(١) . كما قضت المحكمة بأن القرارات التي ادعى بلزومها لمواجهة أحداث تكون حالة ضرورة إذ « صدرت في تاريخ لاحق على وقوع تلك الأحداث ، فإنها بذلك تكون قد صدرت في وقت لم تكن

(١) محكمة القضاء الإداري : قضية ٥٨٧ لسنة ٥٠ ق - ١٩٥١/٦/٢٦ - المجموعة - السنة ٥ - بند ٣٥٧ - ص ١١٠٣ .

فيه الأمور تستلزم صدورها ، لأن اتخاذ هذه القرارات منوط بتوافر خطر حال لا خطراً زال أو خطراً قد يحدث في المستقبل (١) .

●●● وفي صدد الرقابة القضائية على اللوائح المشرعة تثور الآن مشكلة قانونية بالنسبة لتحديد جهة الرقابة القضائية للمقرارات بقوانين التي تستمد عناصر مشروعيتها من الدستور مباشرة وليس من قانون يتوسط بينها وبين الدستور ، كحال المقرارات بقوانين المنصوص عليها في المادة ١٤٧ . فهل يظل اختصاص مجلس الدولة منعقداً بشأنها أم أن هذا الاختصاص ينتقل إلى المحكمة الدستورية العليا بوصفها قاضي المشرعية الدستورية الوحيد ؟

تناول هذه المسألة الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب مقرر أن الاختصاص بنظر الطعون المتعلقة بهذه المقرارات يجب أن ينعقد للمحكمة الدستورية العليا وحدها إعمالاً لنص المادة ١/٢٥ من قانون هذه المحكمة رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، والذي بمقتضاه تختص المحكمة « دون غيرها » بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح . وذلك على أساس أن « بحث مشروعية لوائح الضرورة لن يتحقق بحال إلا من خلال بحث دستوريته ، أي مدى توافر الشروط الدستورية في المادة ١٤٧ كشرط الضرورة وغيبة البرلمان وشرط عرضها على البرلمان لاعتمادها بعد اتخاذها ، ولا يمكن أن تثور مشروعية أو عدم مشروعية لوائح الضرورة بالنسبة للقانون العادي البرلمانى ، لأن الدستور يعطى للوائح الضرورة قوة القانون مما يعنى أنها تستطيع أن تعدل كما تشاء من نصوص

(١) حكم بتاريخ ١٩٨٢/٢/١١ - مشار إليه في : د. سامى جمال الدين : لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية - ص ١٤٦ .

القوانين ولا تعتبر مخالفة لهذه القوانين بالتالى « . وفى بيان الفارق بين لوائح الضرورة واللوائح التفويضية التى يظل الاختصاص بنظر الطعون المتعلقة بها منعقداً لمجلس الدولة يستطرد الدكتور محمد رفعت فيوضح أن بحث مشروعية اللوائح التفويضية إنما يتصل بعلاقة هذه اللوائح بقانون التفويض ذاته الذى يتوسط بين الدستور وبين اللائحة التفويضية ، مثل علاقة أى لائحة أخرى بقانون من القوانين ، فلا تكون المسألة محل البحث إذن هى مدى دستورية اللائحة بالنسبة لأحكام الدستور وإنما مدى قانونيتها بالنسبة لأحكام قانون التفويض ، ومن ثم فلا محل لاختصاص المحكمة الدستورية العليا (١) .

والواقع أن هذا الرأى وجيه ومنطقى من الناحية القانونية . فمسألة البحث فى مشروعية لوائح الضرورة بالنظر إلى توافر أو عدم توافر مقومات حالة الضرورة فى ذاتها هى مسألة دستورية بطبيعتها بالنظر إلى العلاقة المباشرة التى توجد بين لائحة الضرورة وبين الدستور نفسه . وقد قررت محكمة القضاء الإدارى ذلك فى حكمها السابق الإشارة إليه فى شأن توافق الرقابتين السياسية والقضائية فى صدد هذه اللوائح ، عندما قالت : « ... أما الرقابة القضائية فتنبسط على شرعية المرسوم بقانون من حيث استيفائه لشروط الدستورية ... » . غاية ما هناك أنه قبل إنشاء القضاء الدستورى كان القضاء الإدارى يتصدى لبحث مدى دستورية القوانين واللوائح بالإضافة إلى اختصاصه الأصيل فى رقابة

(١) انظر د. محمد رفعت عبد الوهاب : القانون الإدارى - ١٩٨١ - ص ٨١ - ٨٢

المشروعية التي يمارسها بالنسبة للقرارات الإدارية . ومن هنا فلم تكن رقابته لتوافر عناصر حالة الضرورة من عدمها لتثير أى مشكلة . أما وقد أنشئ قضاء دستوري متخصص - المحكمة العليا بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - وأُنيط به دون غيره اختصاص النظر فى دستورية القوانين «واللوائح» ، فلم يعد هناك أى سبب يجعل مجلس الدولة يحتفظ بحقه فى تقدير مدى دستورية القوانين واللوائح . وعلى ذلك فإذا عرضت أمام القضاء الإدارى مسألة دستورية لائحة ضرورة أوقفت الدعوى الموضوعية لحين فصل المحكمة الدستورية العليا فيها ، وذلك بحسب الأوضاع والإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٩ من قانون هذه المحكمة .

(٢) الأعمال القضائية :

ينزع القضاء فى فرنسا ومصر باستمرار إلى الاعتداد بمعيار مزدوج يجمع بين عناصر المعيار الشكلى والمعيار الموضوعى معاً فى تمييز الأعمال القضائية . وعلى أساس هذا المعيار المزدوج فإن نطاق العمل القضائى الذى لا يعتبر عملاً إدارياً ولا يخضع للنظام القانونى للأعمال الإدارية لا يشمل بصفة مطلقة كل ما كان صادراً عن جهة قضائية ولا كل ما كان مضمونه الفصل فى نزاع معين .

(أ) المعيار المزدوج كأساس لتمييز العمل القضائى :

الأصل كما سبق أن قدمنا أن تمييز الأعمال القضائية عن الأعمال الإدارية والتشريعية يكون وفقاً للمعيار الشكلى الذى يعتد أساساً بجهة صدور العمل . ومن هنا كان قضاء محكمة القضاء الإدارى بأنه لا يعتبر قراراً إدارياً كل إجراء يصدر عن هيئات المحاكم أياً كان نوعها ، مدنية أو تجارية أو جنائية أو شرعية أو إدارية أو أحوال شخصية أو عسكرية وسواء

تضمن حكماً قضائياً بالمعنى الفنى أو مجرد قرار ولائى
كتعيين وصى أو إجازة تصرفاته مثلاً . ومن هنا أيضاً كان
قضاء مجلس الدولة المضطرب باعتبار قرارات اللجان الإدارية
ذات الاختصاص القضائى بمثابة قرارات إدارية يجوز
مخاصمتها أمام قاضى الإلغاء لصدورها من جهة إدارية
وبرغم أنها من الناحية الموضوعية تفصل فى نزاع معين
مثلاً فى ذلك مثل الأحكام القضائية . على أنه إذا نظرنا إلى
أحكام مجلس الدولة فى فرنسا ومصر نجد أن هذا المعيار ما
هو إلا أحد عناصر تحديد العمل القضائى ، قد يقترب به
ابتداء من العمل محل الاعتبار ولكن طبيعته لن تتحدد انتهاء
إلا على أساس عناصر المعيار الموضوعى .

فمجلس الدولة الفرنسى يلجأ فى الواقع إلى مجموعة عناصر
مشتركة لتحديد طبيعة العمل القضائى ، منها ما يتعلق
بالشكل والإجراءات ومنها ما يتعلق بالموضوع . على أن
أفضلية الترجيح بين هذه العناصر تكون للأخيرة التى تتعلق
بطبيعة الوظيفة القضائية ذاتها والتى مناطها بالدرجة الأولى
الفصل فى نزاع معين وفقاً لقواعد قانونية معينة بحكم
نهائى وحائز لقوة الشئ المقضى به (١) .

وقد سائر مجلس الدولة المصرى قرينه الفرنسى فى هذا
الاتجاه ، إذ تقول محكمة القضاء الإدارى فى هذا الشأن : « إن
شرح القانون العام قد اختلفوا فى وضع معايير للتفرقة بين
القرار القضائى والقرار الإدارى ، فمنهم من أخذ بالمعيار
الشكلى ويتضمن أن القرار القضائى هو الذى يصدر من جهة

De Laubadère , Traité de droit administratif, T.I, 1973 , P.P. 223-224 et (١)
P. 229.

منحها القانون ولاية القضاء ، ومنهم من أخذ بالمعيار الموضوعي وهو ينتهي إلى أن القرار القضائي هو الذي يصدر في خصومة لبيان حكم القانون فيها . بينما رأى آخرون أن يؤخذ بالمعيارين معاً - الشكلي والموضوعي - وقد اتجه القضاء في فرنسا ثم في مصر إلى هذا الرأي الأخير . على أن الراجح هو الأخذ بالمعيارين معاً مع بعض الضوابط ، وبيان ذلك أن القرار القضائي يفترق عن القرار الإداري في أن الأول يصدر من هيئة قد استمدت ولاية القضاء من قانون محدد لاختصاصها مبين لإجراءاتها وما إذا كان ما تصدره من أحكام نهائياً أو قابلاً للطعن مع بيان الهيئات التي تفصل في الطعن في الحالة الثانية وأن يكون هذا القرار حاسماً في خصومة ، أي في نزاع بين طرفين مع بيان القواعد التي تطبق عليه ووجه الفصل فيه ، (١) .

وهناك بعض الأحكام التي يستند عليها البعض للقول بأن القضاء قد هجر المعيار الشكلي لكي يعتد بالمعيار الموضوعي وحده ، ومن هذه الأحكام ما قضى بأنه لا يؤثر في طبيعة العمل القضائي أن يكون مصدره غير تابع لجهة قضائية وغير مثقف ثقافة قانونية مادام هذا العمل قد توافرت له العناصر الموضوعية للعمل القضائي : « ليس من الضروري أن تضاف ولاية القضاء على رجال القانون أو على من يشغلون وظائف القضاء ، بل يجوز لأسباب عاجلة - تعليلها الضرورة وتتصل بالصالح العام أو أعمال السيادة - أن تسبغ هذه الصفة في حين محدود بالغرض الذي تستهدف له هذه الأسباب على غير القضاة للفصل في منازعات من نوع خاص

(١) قضية ٢٩٤٠ لسنة ٧ق - ١٣/٢/١٩٥٤ - المجموعة - السنة ٩ - بند ١٠١ - ص ١٢٨ .

تحدد بتلك الحدود ، وذلك طالما قد توافرت في ذلك جميعه الضمانات الأساسية الواجبة في التقاضى لرعاية حقوق الأفراد ورعاية العدالة ، (١) . وهذا ما اكدته المحكمة الإدارية العليا بقولها : « إن القرار القضائي هو الذى تصدره المحكمة بمقتضى وظيفتها القضائية ويحسم على أساس قاعدة قانونية خصومة قضائية تقوم بين خصمين تتعلق بمركز قانونى خاص أو عام ولا ينشئ القرار القضائي مركزاً قانونياً جديداً ، وإنما يقرر - فى قوة الحقيقة القانونية - وجود حق أو عدم وجوده ... ويكون القرار قضائياً متى توافرت له هذه الخصائص ولو صدر من هيئة لا تتكون من قضاة وإنما أسندت إليها سلطة قضائية استثنائية للفصل فيما نيظ بها من خصومات » (٢) .

(١) الحكم السابق .

(٢) طعن ٢١ لسنة ٢ق - ١٩٦٠/٤/٢٦ - المجموعة - السنة ٥ - بند ٨١ - ص ٨١٨ - ٨١٩ .

وبالتطبيق لهذه المبادئ ، فإنه عندما طعن بعض السياسيين القدامى أمام مجلس الدولة فى قرارات محكمة الغدر التى شكلتها الثورة لمحاكمتهم على أساس أن المحكمة بحسب تشكيلها (٤ أعضاء عسكريين و ٢ مستشارين من القضاء العادى) لا تعد محكمة بالمعنى الصحيح ، قرر المجلس بناء على ما تقدم أن ما يصدر من محكمة الغدر يعد حكماً قضائياً وليس قراراً إدارياً ويخرج بذلك عن ولايته (محكمة القضاء الإدارى - قضية ٢٩٤٠ لسنة ٧ق - ١٢/٢/١٩٥٤ - المجموعة - السنة ٩ - بند ١٠١ - ص ١٢٨) . وقد طبقت محكمة القضاء الإدارى أيضاً نفس المبدأ فيما يخص اللجان القضائية للإصلاح الزراعى مؤكدة أن هذه اللجان « هى فى الواقع جهات حلت محل المحاكم العادية فى الفصل فى المنازعات المتعلقة بالأطيان المستولى عليها ، ولا يؤثر فى ذلك أنه تدخل فى تشكيلها عناصر غير مثقفة تثقيفاً قانونياً » . (محكمة القضاء الإدارى - قضية ٦٢٩ لسنة ٩ق - ١٥/١/١٩٥٧ - المجموعة - السنة ١١ - بند ١٠٣ - ص ١٤٧) وهو ما ستؤكدده من بعد المحكمة الإدارية العليا: «قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن اللجان القضائية بالإصلاح الزراعى تعتبر جهة قضاء مستقلة فى شأن ما خصها الشارح بنظره من منازعات على =

ويرى الدكتور فؤاد العطار أن ما يقول به بعض الفقهاء المصريين تأسيساً على هذه الأحكام من أن القضاء الإداري المصري قد عدل عن المعيار الشكلي إلى المعيار الموضوعي هو استخلاص غير سليم ، فالمعيار الموضوعي قد طبق في هذه الأحكام على سبيل الاستثناء لأن القرارات الصادرة من محكمة الغدر ولجان التطهير ولجان الإصلاح الزراعي إنما صدرت في شأن هيئات أنشئت لظروف استثنائية يقتضيها الصالح العام بدليل أن محكمة القضاء الإداري قد حرصت على بيان أن إضفاء ولاية القضاء على غير رجال القانون وغير المثقفين ثقافة قانونية قد أملت الضرورة واعتبارات الصالح العام وأعمال السيادة (١).

على أن ما يبين من صريح عبارات أحكام القضاء هو وجوب الأخذ بالمعيارين الشكلي والموضوعي معاً لتحديد طبيعة العمل القضائي وليس هجر المعيار الشكلي كلياً إلى المعيار الموضوعي . والاستثناء في خصوص الحال ليس في حقيقته استثناء متعلقاً بحالات تطبيق المعيار الموضوعي ويراد به حصرها في نطاق ظروف استثنائية محددة تقتضيها حالة الضرورة - كما يقول د. فؤاد العطار - وإنما يتعلق أساساً بالشق الشكلي في معيار التمييز ومؤداه أن شكل الجهة القضائية « المحكمة » قد يختلف في الظروف الاستثنائية عنه

- الوجه المنصوص عليه في المادة ١٣ مكرراً من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعي ، (طعن ٢٨٥٠ لسنة ٣٠ ق - ١٩٨٧/٤/٧ - المجموعة - السنة ٣٢ - ج ٢ - بند ١٦٢ - ص ١٠٧٦) . وعلى أساس نفس المبادئ قضى بأن قرارات لجان التطهير المشككة بالمرسوم بقانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٥٢ تعد قرارات قضائية وتخرج عن ولاية مجلس الدولة (محكمة القضاء الإداري : قضية ٤٨٣ لسنة ٧ ق - ١٩٥٥/١/٢٤ - المجموعة - السنة ٩ - بند ٢٢١ - ص ٢٥٦) .

(١) د. فؤاد العطار : القضاء الإداري - ١٩٦٨ - ص ٥٠٨ .

فى الظروف العادية . فتشكيل الهيئة القضائية فى ظل ظروف استثنائية معينة قد يكون تشكيلاً استثنائياً يضافى ولاية القضاء على غير المشتغلين أصلاً بالقضاء وعلى غير الحاصلين على ثقافة قانونية بدون أن ينفى ذلك عن الجهة محل الاعتبار صفتها كهيئة قضائية متى قصد المشرع أن ينيط بها اختصاصاً قضائياً وظيفياً . يضاف إلى ذلك أن القضاء لم يعتد بالمعيار الموضوعى فى الحالات الاستثنائية فقط ، وإنما استند إليه أيضاً فى تحديد طبيعة القرارات التأديبية التى تصدرها مجالس التأديب وهى ليست هيئات استثنائية بطبيعة الحال . وأيضاً فإنه إذا كانت اللجان القضائية للإصلاح الزراعى قد نشأت فى ظل ظروف استثنائية فإنه لا يمكن القول بأن استمرار وجودها من بعد كهيئة قضائية مستقلة وفقاً للقضاء مجلس الدولة يرجع إلى ظرف استثنائى .

ولعل فى اعتبار قرارات اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى قرارات إدارية رغم فصلها فى المنازعات التى خصها المشرع بنظرها ما يؤكد أن القضاء إذا كان يفضل باستمرار الأخذ بمعيار مزدوج فى تحديد طبيعة العمل القضائى إلا أنه لا يتعدى ذلك إلى تخير المعيار الموضوعى وحده كمعيار وحيد ، بل أن المعيار الشكلى يبقى هو الأصل .

(ب) نطاق الأعمال القضائية :

لا يقتصر مدلول العمل الصادر من الهيئة القضائية والذى لا يخضع لرقابة القضاء الإدارى على معنى الحكم الذى يفصل فى خصومة وإنما يشمل أيضاً الإجراءات السابقة عليه واللاحقة له مادامت ذات صلة مباشرة بالحكم ذاته . على أنه يندرج فى نطاق ولاية القاضى الإدارى الأعمال الصادرة بصفة ضبط إدارى لا قضائى وما يتعلق بإدارة مرافق القضاء ذاتها، باعتبار أن القرارات الصادرة فى هذا النطاق تعد قرارات إدارية .

●● الأعمال السابقة على الحكم :

وتشمل :

●الأعمال التى يقوم بها رجال الضبطية القضائية :

ويقوم بأعمال الضبطية القضائية رجال البوليس وغيرهم ممن تستدعى وظيفتهم تمتعهم بصفة الضبطية القضائية فى الحدود التى يعينها القانون ، كمدير إدارة النقد فى شأن جريمة تهريب النقد مثلاً .

وفيما يتعلق بأعمال رجال البوليس على وجه الخصوص ، فإنها تتوافر على صفتين : صفة الضبط الإدارى وصفة الضبط القضائى . فمهمة الضبط الإدارى هى مهمة وقائية تهدف إلى المحافظة على الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة ، بما يتضمنه ذلك من اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الجرائم وحماية الأرواح والأموال وتنفيذ ما تفرضه القوانين واللوائح فى هذا الخصوص . وهذه الطائفة من الأعمال تدخل فى عداد الأعمال الإدارية وتخضع لولاية القضاء الإدارى إلغاءً وتعويضاً . أما مهمة الضبط القضائى فهى تتعلق بكشف الجرائم التى وقعت فعلاً وجمع الاستدلالات التى يستدعيها التحقيق فى الدعوى ، ويقوم بها رجال البوليس لحساب النيابة العامة وتحت إدارتها . وهذه الطائفة من الأعمال تندرج تحت نطاق الأعمال القضائية وتنحصر عنها بذلك رقابة القضاء الإدارى إلغاءً وتعويضاً .

ونظراً لخطورة الإجراءات التى تتضمنها مهمة الضبط القضائى ، فقد حدد قانون الإجراءات الجنائية على سبيل الحصر الحالات التى تجيز لرجال الضبطية القضائية القبض على المتهمين إذا توافرت دلائل قوية على

اتهامهم (١). فإذا تجاوز عمل رجل البوليس هذه الحدود فلم يكن القبض مرتبطاً باتهام معين موجه إلى المقبوض عليه ولا متعلقاً بحكم صادر ضده يراد تنفيذه ، عدّ تصرفه بمثابة قرار إداري يخضع لرقابة القضاء الإداري وليس عملاً قضائياً . وفي هذا الصدد تقرر محكمة القضاء الإداري في أحد تطبيقاتها : « ... فإذا كان الثابت هو اعتراف الحكومة بحصول القبض على المدعى مبررة إياه بأنه نتيجة لحملة تفتيشية لضبط الأشقياء والهاربين من الأحكام ، وأنه قبض عليه بسبب ما اشتهر عنه من التستر على الأشقياء وذوى السوابق ومن أنه يخفى بمنزله أشياء مسروقة ، فإن هذه كلها أسباب لا تجيز لرجال البوليس بصفتهم من رجال الضبطية القضائية القبض على الأشخاص ... إذ أنه لم يسبق أن وجه إلى المدعى اتهام معين ... وبفرض أن الإجراء الذي اتخذ كان للقبض على المدعى كمحكوم عليه فإنه كان يتعين قبل القبض عليه ثبوت أنه كان محكوماً عليه في قضية معينة ، وإن الأمر يقتضى تنفيذ الحكم عليه ، والحكومة تسلم في دفاعها بأنها لم تكن تدري شيئاً عن حكم صدر ضد المدعى ويجب تنفيذه ، كما أنها لم تنسب إليه قبل القبض عليه تهمة معينة ، ومن ثم فإن القبض على المدعى بالصورة التي تم بها لا يعتبر عملاً قضائياً ، بل إجراءً إدارياً لا يستند إلى أساس من القانون » . وتستطرد المحكمة في بيان ضوابط تحديد طبيعة عمل رجل البوليس فتقرر بأنه إذا كان حبس المتهم ٢٤ ساعة بقرار من النيابة بعد إرساله

(١) أنظر الفصل الثالث (في القبض على المتهم) من الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجنائية .

إليها يعد في ذاته قراراً قضائياً لا معقب عليه من قبل المحكمة فإن استمرار حبس المتهم بعد انتهاء هذه المدة بدون الإفراج عنه وإرساله إلى النيابة لتنظر في أمره «يعتبر تصرفاً من رجال البوليس صدر بمحض سلطتهم الخاصة مستندين فيها إلى اعتبارات تقريرها من صميم وظيفتهم الإدارية وعلى وجه مخالف للقانون ، وبالتالي يكون المدعى على حق في طلب التعويض عما أصابه من ضرر بسبب ذلك » (١).

● أعمال النيابة العامة بصفتها أمينة على الدعوى العمومية :

الأصل في القرارات الصادرة من النيابة العامة في صدد تحقيق الدعوى ومباشرتها أمام المحكمة وتنفيذ الأحكام الصادرة منها أنها قرارات قضائية تخرج عن ولاية القضاء الإداري مثلها في ذلك مثل الأحكام القضائية سواء بسواء .

على أن هذه القرارات التي تصدرها النيابة والتي تدخل في عداد الأعمال القضائية إنما يجب أن تصدر في حدود سلطتها القضائية وليس في نطاق سلطتها الإدارية . والفيصل بين الحاليين كقاعدة عامة هو تعلق القرار بجريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون من

(١) قضية ٤٦٩ لسنة ٥ق - ١٢/٤ - ١٩٥٥ - المجموعة - السنة ١٠ - بند ٧٢ - ص ٦١-٦٢.

وفي حكم آخر قضت المحكمة بأنه لايعتبر من قبيل الأعمال القضائية « امتناع حكمدار البوليس بمحض سلطته الخاصة عن تنفيذ أمر النيابة العمومية بالإذن لطالب محبوس ، حبساً احتياطياً من أجل اتهامه في قضية جنائية ، في تأدية الامتحان معترضاً على هذا الإذن مستنداً في تصرفه إلى اعتبارات تقديرها من صميم وظيفته الإدارية » . (قضية ٣٦٧ لسنة ١ق - ٢٧/٤ - ١٩٤٨ - المجموعة - السنة ٢ - بند ١٠٨ - ص ٦٠١) .

عدمه . ففى حالة تعلق القرار بجريمة فقط يكون قرار النيابة مشمولاً بالصفة القضائية ، وإلا فإنه يكون ذو طبيعة إدارية . وقد عرضت المحكمة الإدارية العليا لهذه التفرقة وطبقتها على النحو التالى : « إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن النيابة العامة هى فى حقيقة الأمر شعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السلطة الإدارية إذ خصتها القوانين بصفاتها أمينة على الدعوى العمومية بأعمال من صميم الأعمال القضائية وهى تلك التى تتصل بإجراءات التحقيق والاتهام كالقبض على المتهمين وحبسهم وتفتيش منازلهم ورفع الدعوى العمومية ومباشرتها أو حفظها إلى غير ذلك من الإجراءات المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية وغيره من القوانين ، وهذه التصرفات تعد من الأعمال القضائية التى تخرج عن دائرة رقابة المشروعية التى يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بمباشرتها على القرارات الإدارية . أما التصرفات الأخرى التى تباشرها النيابة العامة خارج نطاق هذه الأعمال القضائية ، فإنها تصدر عن النيابة العامة بصفتها سلطة إدارية ، وتخضع تصرفاتها فى هذا المجال لرقابة المشروعية التى للقضاء الإدارى على القرارات الإدارية متى توافرت لها مقومات القرار الإدارى بمعناه الاصطلاحي المقرر قانوناً » (١) .

(١) طعن ٨٧ لسنة ٢٣ ق - ١٠/٦/١٩٧٨ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج - ١ -
ص ١٢٩ - ١٤٠ .

• القرارات والأحكام التمهيدية الصادرة قبل الفصل في الموضوع:

ويشمل ذلك القرارات الصادرة في طلبات الإعفاء من الرسوم القضائية والقرارات الولائية والقرارات الصادرة بتعيين خبير أو بإحالة الدعوى إلى التحقيق في أحوال انكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الاصبع ، وقرارات المحكمة بالانتقال إلى المعاينة وغير ذلك من الأعمال التحضيرية التي ينص عليها قانون المرافعات .

ومناطق اعتبار مثل هذه القرارات والأحكام أعمالاً قضائية رغم أنها لا تفصل في صلب الخصومة مباشرة أنها تتبع الحكم النهائي فلا تعتبر بذلك أعمالاً قضائية مستقلة وإنما أعمالاً قضائية تبعية .

•• الأحكام القضائية :

تخرج الأحكام ذاتها التي تصدرها المحاكم القضائية العادية عن اختصاص القضاء الإداري إلغاءً أو تعويضاً ، وغنى عن البيان أن أحكام المحاكم الإدارية ، عندما يطعن فيها أمام درجات القضاء الإداري العليا وفقاً لما ينص عليه قانون مجلس الدولة ، لا يطعن فيها على أنها قرارات إدارية بهدف

= ومن أحكام محكمة القضاء الإداري ، انظر حكمها في ١٨/٦/١٩٥٢ ، وفيه أخضعت لرقابتها قراراً تجاوز به وكيل نيابة سلطته كرئيس إداري واستعمل إجراء القبض بصدد تفتيش إداري على مرقوسيه وليس تعلقاً باتهام معين : « إذ دلت ظروف الدعوى على أن وكيل النيابة لم يصدر أمره بالقبض على كاتب النيابة في حدود ولايته القضائية ، بل أصدره في حدود اختصاصه الإداري بغية التفتيش على أعمال المدعى ، فلم ينسب إليه اتهاماً في جريمة ما تقع تحت طائلة قانون العقوبات ، فيكون الأمر المذكور من القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة هذه المحكمة » . (قضية ١٢ لسنة ٥٠ ق - المجموعة - السنة ٦ - بند ٥٢٧ - ص ١٢١٠) .

الغائها وإنما على أساس أنها أحكام قضائية صادرة من هيئة مستقلة ويخضع الطعن فيها للنظام القانوني الخاص بالأحكام القضائية.

ولا تتغير طبيعة الحكم بتغير شكل الهيئة التي أصدرته مادام المشرع قد أضفى عليها ولاية القضاء في نطاق اختصاص وظيفي معين . فالحكم يتوافق على صفته القضائية سواء صدر من جهة قضائية عادية أم استثنائية . ولذا فقد حكمت محكمة القضاء الإداري بأن « الحكم الصادر من مجلس عسكري مركزي هو حكم صادر من هيئة قضائية استثنائية لها سلطة الفصل في المخالفات طبقاً للقوانين واللوائح المعمول بها ، فهو لا يعتبر قراراً إدارياً فلا تختص هذه المحكمة بالفصل في طلب التعويض المبني عليه أو على إجراءات التحقيق أو المحاكمة السابقة عليه أو على إجراءات التنفيذ التي تلتها مهما كانت أوجه الطعن التي توجه إلى ذلك » (١).

(١) محكمة القضاء الإداري - مجموعة محمود عاصم - المجموعة الأولى : قضية

٧ لسنة ١ ق - ١٢/٣/١٩٤٨ - ص ٤٨ .

وتقرر المحكمة الإدارية العليا أيضاً بصدد طبيعة القضاء العسكري : « يعتبر هذا القضاء جهة قضائية مستقلة بجانب جهة القضاء الإداري بمجلس الدولة وجهة القضاء العادي » (طعن ١٩٧٧ لسنة ٣٣ ق - ٧/١/١٩٨٩ - المجموعة - السنة ٣٤ - ج ١ - بند ٦١ - ص ٤٠١) .

ولكن قرار الإحالة إلى المحاكمة أمام القضاء العسكري الذي يصدره رئيس الجمهورية بمقتضى الأحكام المنظمة لحالة الطوارئ يعتبر قراراً إدارياً وليس قضائياً : « إن المشرع عندما خول رئيس الجمهورية إذا ما أعلنت حالة الطوارئ إحالة الجرائم ... إلى القضاء العسكري إنما هدف من تحميله هذه السلطة وزن الاعتبار وتقدير المناسبات التي يقدرها وتقتضى تلك الإحالة في مثل هذه الظروف الطارئة التي تستدعي من الإجراءات والقرارات الأمنية ما يحقق المصلحة العامة وليس من ريب في أن قرار رئيس الجمهورية الذي يصدر بتلك الإحالة وهو قرار إداري بماهيته ومقوماته المستقرة لدى القضاء =

- الإدارى لأنه يصدر عن رئيس السلطة التنفيذية بهدف إنشاء مركز قانونى معين للطاعن يتمثل فى محاكمته أمام القضاء العسكرى بدلاً من القضاء الإدارى . وعلى ذلك فلا يسوغ وصف القرار بأنه عمل أو قرار قضائى تفتتح به إجراءات المحاكمة التى تبدأ بالتحقيق وتنتهى بالتصديق على الحكم مما يمتنع على القضاء الإدارى التصدى له ، ذلك لأن أثر هذا القرار يكمن فى تبيان أو تحديد الجهة القضائية التى تتولى محاكمة الطاعن جنائياً لتبدأ سلطة التحقيق عملها فى تحقيق ما نسب إلى الطاعن لتقييم دعوها الجنائية ، متى ثبت لديها أن فيما سلكه ما يوجب العقاب . ومن ناحية أخرى فلا حاجة للقول بأن القضاء العسكرى هو الجهة التى تقرر اختصاصه ، فيما يعرض عليه من قضية ، ذلك لأن مثل هذا الاختصاص لا يحجب بأية حال من الأحوال اختصاص القضاء الإدارى الأصيل بالنظر فى مشروعية القرار - الذى يتولى هو تكييفه - مادام يصدق فى حقه أنه قرار إدارى ... (المحكمة الإدارية العليا : طعن ٥٤ لسنة ٢٤ق - ١٩٧٩/١٢/٢٩ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج٣ - ص ٢٠٢٧ - ٢٠٢٨) .

وفى حكم آخر ، وبعد تأكيدها على أنه : قد جرى قضاء هذه المحكمة على أن قرارات رئيس الجمهورية بإحالة بعض الجرائم إلى المحاكم العسكرية إنما هى قرارات إدارية يدخل فى ولاية محاكم مجلس الدولة نظر الدعاوى المتضمنة طلبات بالغاؤها ووقف تنفيذها لعدم مشروعيتها ، تبين المحكمة أنه لا يؤثر فى ذلك كون القرار صادراً من رئيس الجمهورية وأياً كانت الصفة التى أصدره بها وما قامت له مقومات القرار الإدارى : « لا يغير من طبيعة القرار الإدارى أن يصدر من رئيس الجمهورية سواء بصفته رئيساً للدولة أو للسلطة التنفيذية أو رئيساً للمجلس الأعلى للهيئات القضائية أو بصفته سلطة إحالة للقضاء العسكرى . فبصرف النظر عن أى من هذه الصفات ومدى اسباغها على مصدر القرار الإدارى وقت إصداره له ، فإنه مادام أن محل القرار ذاته يدخل ضمن الأعمال الإدارية ويخرج عن كونه تصرفاً سياسياً بالمعنى القانونى والدستورى أى سيادياً أو حكومياً ... فإنه يخضع لرقابة المشروعية وقضاء الإلغاء ووقف التنفيذ بمحاكم مجلس الدولة المختصة طبقاً لأحكام المادة ١٧٢ من الدستور وأحكام قانون تنظيم مجلس الدولة . فلا تحول أى من تلك الصفات وخضوع القرارات التى تصدر من رئيس الجمهورية والتى يكون سند الاختصاص ومحلها وغايتها المباشرة واقعاً فى مجال الوظيفة والمسئولية الإدارية والتنفيذية لرئيس الدولة ... لأنه لا يتصور القول بأن صدوره بهذه الصفة =

وتعد ذات طبيعة قضائية أيضاً الأحكام الصادرة من محكمة الغدر ولجان التطهير واللجان القضائية للإصلاح الزراعى على نحو ما ذكرنا من قبل . وكذلك فقد حكم بأن الأحكام الصادرة من المجالس المليية تعد « من قبيل الأحكام القضائية » ولايؤثر فى طبيعتها وجوب تصديق جهة الإدارة على الحكم الملى على أساس أن عملية التصديق على أحكام المحاكم المليية هى من الإجراءات المكتملة لعمليات التنفيذ ، وهى بهذا الوصف تعتبر ملحقه بهذا العمل القضائى وتلحقها ما له من حصانة مما يقصوها عن نطاق القرارات الإدارية التى يترتب عليها إنشاء مراكز قانونية للأفراد . ذلك أن الحقوق التى اكتسبها المحكوم لصالحه إنما هى من صميم عمل المجلس الملى وليست نتيجة لإجازة جهة الإدارة للحكم ليكون صالحاً للتنفيذ بموجبه ، (١) .

- أو تلك من شأنه أن ... يغير من طبيعة القرار الإدارى فيجعله قراراً قضائياً أو فى حكم قرار صادر من النيابة العامة أو النيابة العسكرية المختصة على نحو ما ذهب الدفاع عن الطاعن حال كونه لا صلة بينه وبين التصرف القضائى... (طعن ٥١٥ لسنة ٣٩ ق - ١٩٩٣/٥/٢٣ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٠٣ - ص ٩٠١ - ٩٠٢) .

(١) محكمة القضاء الإدارى - قضية ٤٤٩٥ لسنة ٨ ق - ١٩٥٦/٣/٢٠ - المجموعة - السنة ١٠ - بند ٢٦٥ - ص ٢٥٥ - ٢٥٦ .

وفى شأن طبيعة الإجراءات المكتملة لتنفيذ العمل القضائى ، تقرر المحكمة الإدارية العليا أيضاً أنه قد ذهب قضاء هذه المحكمة ... إلى أن اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى هى الجهة القضائية صاحبة الولاية وحدها فى الفصل فى أى نزاع حول ما يجب الاستيلاء عليه من الأطميان الزراعية طبقاً لقانون الإصلاح الزراعى ، وأن مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى هو المختص دون سواء بالتصديق على قرارات اللجنة القضائية ، وقرارات التصديق الذى يصدر فى حدود هذا الاختصاص يعتبر مكملاً لقرار اللجنة القضائية ويأخذ حكمه فيعتبر قراراً قضائياً يحوز قوة الأمر المقضى وتكون له حجته فيما فصل فيه من الحقوق ، وبعبارة أخرى فإن الصفة القضائية تلحق -

•• التصديق على الأحكام وتنفيذها :

تعد قرارات التصديق على الأحكام قرارات قضائية لا إدارية ، ويستوى في ذلك أن تصدر قرارات الإجازة من رئيس الجمهورية أو من أحد الوزراء . فقد قضى على سبيل المثال بعدم اختصاص محكمة القضاء الإدارى بنظر الدعوى المرفوعة بإلغاء قرار وزير الداخلية بالتصديق على حكم المجلس الملى (١) .

ولا تعد أيضاً من قبيل القرارات الإدارية إجراءات تنفيذ الأحكام (٢) .

لذا فإن جميع القرارات التى تصدرها النيابة العامة بوصفها جهازاً قضائياً عهد إليه بولاية الإشراف على تنفيذ الأحكام

- كذلك القرارات المكملة التى يختص مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى بإصدارها ، سواء صدرت بالموافقة أو بعدم الموافقة على قرارات اللجان القضائية لأنها تتصل فى الحالتين بتسيير القضاء أمام هذه اللجان بنص صريح فى القانون (طعن ٥٠٣ لسنة ٢٢ ق - ١٩٨١/٣/٣١ - المجموعة - السنة ٢٦ - ج - بند ١١٢ - ص ٨٣١ - ٨٣٢) .

(١) محكمة القضاء الإدارى - قضية ٤٤٩٥ لسنة ٨ ق - ١٩٥٦/٣/٢٠ - المجموعة - السنة ١٠ - بند ٢٦٥ - ص ٢٥٥ - ٢٥٦ .

(٢) فتبين المحكمة الإدارية العليا بصدد قرار صادر تنفيذاً لحكم جنائى بإزالة عقار مقام دون ترخيص حتى سطح الأرض ، أن هذا القرار هو من قبيل القرارات التنفيذية التى لا ترتفع بحال إلى مرتبة القرارات الإدارية التى تفصح عن إرادة جهة الإدارة بقصد انشاء مراكز قانونية لمن صدرت فى شأنهم ، وإنما هو فى واقع الأمر لا يعدو أن يكون مجرد اجراء تنفيذى للحكم الجنائى ... بإزالة العقار ... حتى سطح الأرض ، ومن ثم لا يقبل فيه الطعن بالإلغاء ، وإنما يكون للمطعون ضدهما أن يستشكلا فى تنفيذ الحكم المذكور ... إن كان لذلك محل ... أمام المحكمة مصدرة الحكم طبقاً للإجراءات والقواعد المقررة فى تنفيذ الأحكام الجنائية (طعن ٨٠٧ لسنة ٣١ ق - ١٩٨٦/١/٤ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٣٠٥ - ص ٩١١ - ٩١٢) .

الصادرة فى الدعاوى الجنائية ومراقبة سلامة هذا التنفيذ تعتبر أعمالاً قضائية (١). وإيضاً فإن القرارات التى يصدرها وزير الداخلية لتنفيذ الأحكام فى نطاق ما أناط به القانون من اختصاصات فى هذا الشأن يعتبر عملاً قضائياً . فعلى سبيل المثال يمتنع الطعن أمام مجلس الدولة فى قرار وزير الداخلية بحرمان أحد الأشخاص المحكوم عليه جنائياً من الإقامة فى بعض المناطق تنفيذاً للعقوبة المحكوم بها عليه (٢) . على أن المنازعات التى تنشأ خلال تنفيذ الحكم بين المسجون وإدارة السجون متعلقة بتطبيق لائحة السجون قد اعتبرت منازعات إدارية يختص القضاء الإدارى بالنظر فيها على أساس أن مرفق السجون يعتبر مرفقاً عاماً وباعتبار أن المسألة هنا إنما تتصل بتطبيق القانون لا بالتنفيذ فى ذاته ، فتعتبر قرارات مصلحة السجون بذلك قرارات إدارية متى توافرت فيها مقومات القرار الإدارى (٣) . وبما أن الأحكام الصادرة عن القضاء العسكرى ، وكما ذكرنا ، تعتبر أحكاماً قضائية كأحكام سائر الجهات القضائية الأخرى ، فإن إجراءات تنفيذها يلحقها بالتبع

(١) محكمة القضاء الإدارى : قضية ٦٠١ لسنة ٢٢ ق - ١٩٧١/٣/٢٦ - المجموعة - السنة ٢٥ - ص ٢٧٢ - ٢٧٣ .

(٢) د. طعيمة الجرف - القانون الإدارى - ١٩٧٣ - ص ٤٨٠ .
وعلى العكس من ذلك ، إذا امتنعت الإدارة عن تنفيذ الأحكام فإن قراراتها بالامتناع تخضع لاختصاص القضاء الإدارى .

(٣) د. مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الإدارى - ١٩٧٩ - ص ٢٦٨ .
وينتهب مجلس الدولة الفرنسى إلى أن القاضى الإدارى يختص أيضاً بنظر دعاوى المسئولية عن الحوادث التى تصيب المجرمين :

De Laubadère, op. cit., P. 431.

نفس الطابع القضائي وحكمه (١) .

وتعد أيضاً من الأعمال القضائية قرارات العفو عن العقوبة أو تخفيفها التي يصدرها رئيس الجمهورية في حدود اختصاصاته الدستورية . على أنه إذا كان محل العفو عقوبة أوقعتها السلطة الإدارية فإن قرار العفو يخضع لاختصاص القضاء الإداري مثله في ذلك مثل سائر القرارات الإدارية على أساس أنه ليس متصلاً في الأصل بحكم قضائي وإنما بعمل إداري (٢).

•• وضع القرارات المتعلقة بسير مرفق القضاء :

طبقاً للمادة ١١ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ تنشأ محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية وتعين دائرة اختصاص كل منها وتعديل بقانون . أما المحاكم الجزئية فتنشأ وتعين مقارها ودوائر اختصاصها بقرار من وزير العدل . والقرار الصادر من وزير العدل في هذا الشأن يعد قراراً إدارياً يمكن الطعن فيه بالإلغاء أمام مجلس الدولة (٣) . أما القرارات المتعلقة برجال القضاء العادي

(١) ... وإذ لا يختص مجلس الدولة بالتعقيب على الأحكام الصادرة من القضاء العسكري ، فإنه لا يختص كذلك بنظر المنازعة في الإجراءات التنفيذية الصادرة تنفيذاً لهذه الأحكام ، لما في ذلك من مساس بالأحكام المذكورة وتعد على اختصاص القضاء العسكري بعد استنفاد طرق الطعن في أحكامه والتصديق عليها من السلطة المختصة ، (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٩٧٧ لسنة ٣٣ ق - ١٩٨٩/١/٧ - المجموعة - السنة ٣٤ - ج ١ - بند ٦١ - ص ٤٠١) .

(٢) د. مصطفى أبو زيد فهمي : القضاء الإداري - ص ٢٦٩ .

ولكن القرارات الفردية التي تصدر تطبيقاً لقانون عفو شامل تخضع لاختصاص القضاء الإداري حسبما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي :
De Laubadère, Traité de droit administratif, T.I. 1973, P.P. 430-431.

(٣) د. مصطفى أبو زيد فهمي : القضاء الإداري - ١٩٨٦ - ص ٤٧٩ .

فالأصل أنها تعتبر قرارات إدارية باعتبارهم من موظفي الدولة العموميين بالمعنى الواسع وفقاً لما قضت به محكمة القضاء الإداري في أحد أحكامها الهامة^(١). ومقتضى ذلك إذن أن تخضع القرارات الخاصة برجال القضاء والنيابة العامة والمتعلقة بمسائل تعيينهم وترقيتهم وعزلهم وتأديبهم للقضاء الإداري^(٢). على أن المشرع قد اجتزأ هذه المسائل صراحة وأسند الاختصاص بنظرها إلى محكمة النقض بهيئة جمعية عمومية بمقتضى القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩. وقد استقر هذا المبدأ عند تعديل القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٥ ثم القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩، وهذا الأخير قد عدل فقط الاختصاص ليكون للهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية لمحكمة النقض بدلاً من الجمعية العمومية^(٣). وسار على ذلك قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، إذ نص في المادة ٨٣ - المعدلة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣ - على اختصاص دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم^(٤)، متى كان الطلب قائماً على عيب

(١) قضية ٢٠٠ لسنة ١ق - مجموعة السنة الثالثة - سبق الإشارة إليها .

(٢) محكمة القضاء الإداري : قضية ١ لسنة ١ق في ١٩/٣/١٩٤٧ - المجموعة - السنة الأولى - بند ١ - ص ٣٥ .

(٣) انظر : د. فؤاد العطار : القضاء الإداري - ص ٥٠٢ .

(٤) كان النص يستثنى من هذه الشئون قرارات النقل والندب ، فلا يجيز الطعن عليها. ولكن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية هذا الاستثناء ، لمخالفته لنص المادة ٦٨ من الدستور المانع لتحصيل القرارات الإدارية من رقابة القضاء . (انظر : قضية ١٠ لسنة ١ق - دستورية- في ١٦/٥/١٩٨٢ - مجموعة أحكام وقرارات المحكمة الدستورية العليا - ج ٢ - قاعدة ١٠ - ص ٥٠-٦٢).

فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة . كما تختص الدوائر المذكورة دون غيرها بالفصل فى طلبات التعويض عن هذه القرارات . وتختص دون غيرها أيضاً بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لرجال القضاء والنيابة العامة أو لورثتهم (١) .

وفيما يتعلق بالقرارات الصادرة فى شأن المحضرين والكتبة والخبراء فتعتبر قرارات إدارية تدخل فى اختصاص مجلس الدولة (٢) .

٢- وجوب صدور العمل الإدارى فى نطاق الوظيفة الإدارية :

لا يكفى أن ينسب العمل إلى ممثلى أو أعضاء إحدى السلطات الإدارية حتى يمكن اعتباره عملاً إدارياً ، وإنما يجب أيضاً أن يجد موقعه فى نطاق الوظيفة الإدارية - أى ارتباطاً بمسائل القانون العام ونشاطات أشخاصه . وكل ما يخرج عن هذا النطاق يقع فى دائرة أحكام القانون الخاص وإختصاص القضاء العادى ؛ وبمراعاة أن أعمال السيادة - وهى واقعة فى نطاق الوظيفة الحكومية لا الإدارية للسلطة التنفيذية - لا

(١) والمناطق فى انعقاد اختصاص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض هو أن يتعلق الأمر بشأن من شئون القضاء بالمعنى الدقيق ، فينحصر اختصاصها عما يخرج عن هذا النطاق . فقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الخصوص بأن المطالبة بمكافأة أو تعويض عن عمل أداه أحد رجال الهيئة القضائية فى اللجان المشكلة لتعديل القانون التجارى والبحرى لاتعتبر من شئون القضاء بالمعنى المقصود فى قانون السلطة القضائية ، وبالتالي يظل الاختصاص فى الفصل فيها معقوداً للقضاء الإدارى . (طعن ١٢٣٤ لسنة ٩ ق - ١٩٧٠/٢/١ - مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ٢ - ص ١٣٩٣) .

(٢) د. مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الإدارى - ١٩٨٦ - ص ٤٨٠ .

تخضع لأي رقابة قضائية على وجه الإطلاق ، إلغاء وتعويضاً وامام
القاضى الإدارى والقاضى العادى على السواء - وذلك على النحو الذى
سبق بيانه لدى الحديث عن عوارض مبدأ المشروعية .

●● وفى حالة ما إذا كان لعضو السلطة الإدارية صفتان ، إحداها
إدارية والأخرى غير إدارية ، فإن القرارات التى يصدرها بصفته
الإدارية هى وحدها التى تتوافر لها مقومات القرار الإدارى (١) .
فرجال البوليس على سبيل المثال يباشرون وظيفتين : وظيفة
إدارية هى وظيفة الضبط الإدارى ، ووظيفة قضائية هى وظيفة
الضبطية القضائية . فلا تعتبر من أعمالهم قرارات إدارية إلا تلك
الصادرة فى نطاق وظيفة الضبط الإدارى فقط (٢) .

●● ويجب أن يتعلق موضوع القرار الصادر من عضو السلطة
الإدارية بأعمال الأشخاص المعنوية العامة وبمسائل القانون العام .

(١) محكمة القضاء الإدارى : قضية ٤٣٥٤ لسنة ٧ق - ٢٤/٤/١٩٥٦ - المجموعة
- السنة ١٠ - بند ٣١٩ - ص ٣٠٨ .

(٢) وقضى أيضاً بأنه : إلى جانب الاختصاصات التى يباشرها المدعى العام
الاشتراكى بوصفه سلطة تحقيق وإدعاء أمام محكمة القيم ، فإنه يمارس نوعاً
آخر من الاختصاصات تدخل فى نطاق الوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية ،
ويكون له بمقتضاها حق الاعتراض على أسماء المرشحين لعضوية المجالس
الشعبية أو لرياسة وعضوية الجهات الأخرى المشار إليها فى المادة ٢١ من
قانون حماية القيم من العيب وذلك فى الأحوال ووفقاً للإجراءات المنصوص
عليها فى المادة ٣ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة
الداخلية والسلام الاجتماعى ، والقرارات التى يتخذها المدعى العام الاشتراكى
فى نطاق هذه الوظيفة الإدارية ما هى إلا قرارات إدارية بطبيعتها مما يدخل فى
اختصاص مجلس الدولة ولاية الفصل فى الطعون بطلب إلغاء هذه القرارات أو
التعويض عنها . (المحكمة الإدارية العليا - الطعنان ٢٩٦ و ٤٧٠ لسنة ٣٠ق
- ١٦/٣/١٩٨٥ - المجموعة - السنة ٣٠ - ج٢ - بند ١١٦ - ص ٧٧٨) .

فإن كان مضمونه متعلقاً بمسألة من مسائل القانون الخاص أو بإدارة شخص معنوى خاص فإنه لا يعتبر قراراً إدارياً . وقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشأن بأنه « غنى عن البيان أن مجرد صدور تصرف معين من جهة إدارية لا يخلع عليه فى كل الأحوال وبحكم اللزوم وصف القرار الإدارى ... وإنما يلزم حتى يتحقق له هذا الوصف أن يكون كذلك بحسب طبيعته وغايته ومحلّه وموضوعه وفحواه » (١)، وبأن « مجرد صدور قرار جهة إدارية لا يخلع عليه فى كل الأحوال وبحكم اللزوم وصف القرار الإدارى وإنما يلزم حتى يتحقق له هذا الوصف أن يكون كذلك بحسب فحواه ، فإذا دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوى خاص ، خرج من عداد القرارات الإدارية أياً كان مصدره ومهما كان مصدره ومهما كان موقعه فى مدارج السلم الإدارى » ، وذلك لكى تخلص إلى أن قرار رئيس الجمهورية بتعيين مدير عام الشئون القانونية بإحدى شركات القطاع العام ، وهى من أشخاص القانون الخاص حسبما استقر عليه القضاء ، لا يعتبر قراراً إدارياً (٢).

(١) طعن ٢٩٢٧ لسنة ٣٤ ق - ١٩٩٣/٣/٧ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٣ - ج ٣٥ - قاعدة ٢٩٣ - ص ٨٥٨ .

(٢) وتستطرد المحكمة موضحة فى هذا الخصوص : « أنه لا خلاف فى أن شركات القطاع العام رغم تملك الدولة لها هى شركات تجارية وتعتبر على ماجرى به قضاء هذه المحكمة من أشخاص القانون الخاص التى تعارس نشاطها فى نطاق هذا القانون، وأنه ترتيباً على ذلك لا تعتبر هذه الشركات من المرافق العامة وتنتمى عن العاملين فيها صفة الموظف العام وتصير علاقتهم بالشركة التى يتبعونها علاقة عقدية فى طبيعتها . وعلى ذلك فليس صحيحاً القول بأن القرار المطعون فيه وقد صدر من رئيس الجمهورية يكون قد اكتملت له مقومات القرار الإدارى إذ لا يعدو فى واقع الأمر أن يكون تنويجاً لما ارتأته شركة النصر للدخان والسجاير بوصفها جهة العمل الأصلية فى شأن شغل إحدى الوظائف الشاغرة بها ومن ثم فهو لا يعتبر بحسب موضوعه قراراً إدارياً بمعناه المفهوم فى القانون طالما أنه ينصب فى محله على مسألة تتصل بإدارة الشركة متقدمة البيان وهى شخص معنوى خاص » . وقد صدر هذا الحكم فى ١٤/٦/١٩٧٠ -

●● كذلك فإن الأعمال الدينية البحتة التي تقوم بها الهيئات الدينية التي اعتبرها القضاء أشخاصاً عامة لا تعتبر داخلية في نطاق وظيفتها الإدارية كما وصفتها أحكام القضاء المختلفة وبالتالي لا تعتبر قرارات إدارية (١) .

- واستندت عليه المحكمة بعد ذلك في حكمها الصادر في ١٩٧٨/٥/٢٧ لنفي صفة القرار الإداري عن قرار أصدره وزير الكهرباء بتعيين أحد وكلاء النيابة الإدارية من الفئة الممتازة مديراً عاماً للشئون القانونية بشركة مصر للمشروعات الميكانيكية لتعلقه بشأن لأحد العاملين بشركة قطاع عام . (المحكمة الإدارية العليا : طعن ٢٨٢ لسنة ٢١ ق - ١٩٧٨/٥/٢٧ - مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ١ - ص ٧٩-٨٠) .

وفي أحكام أخرى ، وبعد عرض للمبادئ المتقدمة وبناء عليها ، قضت المحكمة أيضاً بأن : « القرار الذي يصدر من جهة إدارية ينتقل عامل أو عضو مجلس إدارة من المعيّنين في إحدى شركات القطاع العام إنما يتعلق بمسألة من مسائل القانون الخاص وهي العلاقة العقدية التي تربط شركات القطاع العام وهي أشخاص معنوية خاصة بالعاملين فيها ومن ثم فإن الطعن في هذا القرار يخرج عن الاختصاص الولائي المعقود لحاكم مجلس الدولة » (طعن ٢٢١٢ لسنة ٢٣ ق - ١٩٩٠/٥/٢٧ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥ / ١٩٩٢ - ج ٣٥ - قاعدة ٢٨٤ - ص ٨٢٩) : « القرارين المطعون فيهما والصادرين من وزير الإسكان بندب الطاعن إلى وظيفة أخرى بالهيئة العامة للمجاري والصرف الصحي ثم إلى الأمانة العامة لقطاع التشييد بوزارة الإسكان يتعلقان بمسألة من مسائل القانون الخاص هي العلاقة العقدية التي تربط شركات القطاع العام بالعاملين فيها وهي شركات جرى قضاء هذه المحكمة على أنها أشخاص معنوية خاصة ، ويعتبران صادرين من الوزير بصفته رب عمل ناطق به نظام العاملين بالقطاع العام بعض الاختصاصات المتعلقة بشئون العاملين بشركات القطاع العام سواء في ذلك القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، ومن ثم فإن المنازعة فيهما لا تعتبر من المنازعات الإدارية التي يختص القضاء الإداري بنظرها » (طعن ٣٣٥٩ لسنة ٢٧ ق - ١٩٨٣/١٢/٢٧ - المجموعة - السنة ٢٩ - ج ١ - بند ٥٢ - ص ٢٤٥ - ٢٤٦) .

(١) د. محمد رفعت عبد الوهاب : القانون الإداري - ١٩٨١ - ص ٤٠ .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها بأن « القرار الصادر من المجلس الملي بتوقيع عقوبة دينية على كاهن يعتبر صادراً في غير مجاله الإداري ، مما يخرج طلب إلغائه أو وقف تنفيذه عن ولاية مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري ، لأن اختصاصه رهين بطلب إلغاء القرارات الإدارية دون غيرها ، (مجموعتها في عشر سنوات - أحمد سمير أبو شادي - الجزء الأول : -

●● وأيضاً فإن ما يصدر على سبيل الاستشارة أو إبداء الرأي العلمى لا يعتبر قراراً إدارياً . وقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الصدد بأن ما يصدر من نقابة أطباء الأسنان بعدم صلاحية إحدى المواد للاستعمال لا يعتبر قراراً إدارياً وإنما مجرد رأى علمى واستشارى لعدم اختصاص النقابة بالترخيص أو عدم الترخيص فى تصنيع أو تداول أى من المواد أو المستحضرات الطبية أو الصيدلانية (١) .

= طعن ١١٩ لسنة ٢٣ - ١٩٥٧/٢/٩ - ص ٧١) . ولكن الفرز من عضوية الكنيسة يتجاوز مجرد الجزاء الدينى المحض بالنظر إلى الآثار القانونية المترتبة عليه : « إن الفرز من عضوية الكنيسة ... من شأنه حتماً التأثير فى مركز الطاعنين وحريةتهما الشخصية فى عقيدتهما الشخصية وحرية ممارستها ... ولا مراء على مقتضى هذا النظر فى اعتبار القرار الطعن قراراً إدارياً مستكماً خصائصه قانوناً ومن ثم يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالفصل فى طلب إلغائه بما ينهار معه النعى بأن هذا القرار مجرد قرار دينى يخرج عن دائرة هذا الاختصاص ... » (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١١٩ لسنة ٢٠ - ١٩٨٠/١٢/٢٠ - المجموعة - السنة ٢٦ - ج ١ - بند ٢٦ - ص ١٨١-١٨٢) .

(١) وذلك على اعتبار أنه « باستعراض نصوص القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٩ بإنشاء نقابة أطباء الأسنان ، يبين أنها خلت من أى حكم يخول النقابة سلطة الترخيص أو عدم الترخيص فى تصنيع أو تداول مادة « الايمانوت الوائى » أو غيرها من المواد والمستحضرات الصيدلانية أو المستلزمات الطبية . ومن ثم فإنه ولئن كانت النقابة تعتبر شخصاً من أشخاص القانون العام طبقاً لقانون انشائها المذكور - إلا أن ما أصدره مجلس النقابة من عدم صلاحية المادة المشار إليها للاستعمال ، إذ حدث ودون أن يكون للنقابة أى سلطة فى هذا الشأن ، وأنه ليس من شأنه أن ينشئ أو يعدل فى مركز الطاعن فيما يتعلق بالمادة محل النزاع ، كما أنه لا يترتب بذاته أى أثر قانونى سواء بالنسبة للطاعن أو بالنسبة للجهات ذات الاختصاص بالترخيص فى تصنيع وتداول المستحضرات والتي تعتمد فيما تصدره من قرارات فى هذا الخصوص على ما تجر به بواسطة خبرائها وأخصائييها من أبحاث ودراسات دون التقيد بآراء غيرها ، فإن كل أولئك يقطع فى أن ما انتهى إليه مجلس النقابة من عدم صلاحية المستحضر للاستعمال ، وإن وصفه بأنه قرار ، إلا أنه فى حقيقته قد افتقد مقررات القرار الإدارى الأساسية ، فلا يعدو أن يكون مجرد وجهة نظر فى استشارة فنية أو تأويل » . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨١٨ لسنة ٢٣ - ١٩٨٠/٥/٢٩ - مجموعة المحكمة - فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ٨٣-٨٤) .

ثانياً :الولاية العامة لمجلس الدولة في نظر المنازعات الإدارية :

١- مر تحديد نطاق الإختصاص القضائي لمجلس الدولة بمرحلتين ، كانت اختصاصاته في الأولى محددة على سبيل الحصر ، وفي الثانية توسع نطاقها ليشمل كافة المنازعات الإدارية إلا ما انحسر عنه النطاق بمفعول نص تشريعي .

١- فقد كان مجلس الدولة في ظل قوانينه السابقة على قانونه الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ يقتصر اختصاصه بنظر المنازعات الإدارية على طوائفها الواردة بصريح النص في قانونه دون تجاوز لها - أي طلبات الإلغاء أو التعويض المتعلقة بالقرارات الإدارية المنصوص عليها صراحة وتحديدًا في تلك القوانين ، وكذلك المسائل المتعلقة بالعقود الإدارية والمنصوص في هذه القوانين على اختصاص المجلس بمجمل منازعاتها . أي أن ولاية المجلس آنذاك كانت محددة - إلغاء وتعويضاً - بالأعمال القانونية التي تقوم بها الإدارة (قرارات إدارية - عقود إدارية) وفقط ، بالنسبة للقرارات الإدارية ، تلك المعدة على سبيل الحصر في هذه القوانين . وليخرج بالتالي من نطاق هذه الولاية ومن نطاق تطبيق قواعد القانون الإداري ، ليقع بالمقابل في نطاق ولاية القاضي العادي منسحبة عليها أحكام القانون الخاص ، المسائل المتعلقة بغير الأعمال القانونية الوارد ذكرها في القانون - أي قوانين المجلس السابقة - كقرارات النقل والندب مثلاً ، وتلك المتعلقة بالأعمال المادية أي أعمال الإدارة التي لا ترتب أثراً قانونياً معيناً وإنما مجرد نتائج في الواقع المادي (١) - كالأفعال الضارة التي تصدر عن الإدارة في إدارتها

(١) فتقرر محكمة القضاء الإداري في التمييز بين القرار الإداري كعمل قانوني والعمل المادي ، أن القرار الإداري يحدث أثراً قانونياً متمثلاً في «إنشاء حالة قانونية معينة أو تعديلها أو إلغائها» ، وبهذا يتميز محل العمل القانوني عن محل العمل المادي الذي يكون دائماً نتيجة مادية واقعية . (قضية ٩٣٤ لسنة ٦ ق - ١٩٥٤/١/٦ - المجموعة - السنة ٨ - بند ٢٠٠ - ص ٤٠١) .

وتسييرها للمرافق العامة ، والأعمال التمهيديّة للقرارات الإدارية والتي لا ترتب بذاتها الأثر القانوني الذي يحدثه القرار الإداري ذاته . وقد أجملت محكمة القضاء الإداري الوضع آنذاك ، مقررّة ، في تطبيق لقانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، أنه «من المقرر أن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بنظر المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها ليس اختصاصاً شاملاً مطلقاً ، بل هو اختصاص تحدد على سبيل الحصر بما ورد في القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - الخاص بتنظيم مجلس الدولة - وهو بهذه المثابة اختصاص استثنائي فلا يجوز التوسع في تفسير النصوص التي تحدد ذلك الاختصاص» (١) . كما نوهت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه «باستقراء أحكام قوانين مجلس الدولة المتعاقبة والسابقة على صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ، يبين أن المشرع حدد اختصاص محاكم مجلس الدولة بمسائل معينة على سبيل الحصر» (٢) .

ب- ويعد أن أورد قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ضمن اختصاصات المجلس المنصوص عليها في المادة (١٠) منه «سائر المنازعات الإدارية» (بند ١٤) ، مستحدثاً لهذا النص لأول مرة في قوانين المجلس - في أعقاب النص بالمادة ١٧٢ من دستور ١٩٧١ على اختصاص المجلس بالفصل في مجمل «المنازعات الإدارية» - استخلص القضاء من ذلك أن «الدستور ومن بعده القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - قد أضفى الولاية العامة على مجلس الدولة في نظر المنازعات الإدارية ، فأضحى هو قاضي القانون العام والقاضي الطبيعي

(١) محكمة القضاء الإداري - مجموعة المحكمات من أول أكتوبر ١٩٦٩ حتى آخر سبتمبر ١٩٧٠ - بند ٧ - ص ٤٦ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥٣٣ لسنة ٢٨ ق - ١٩٨٦/١١/٩ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ٢١٢ - ص ٧٠٢ .

بالنسبة لهذه المنازعات» (١) . وأرتأى من ثم أن النص الذى يعقد الاختصاص لمجلس الدولة بالنظر فى «سائر المنازعات الإدارية» من الاتساع بحيث يشمل كافة المنازعات الإدارية قانونية كانت أم مادية ، لتغدو من ثم طوائف المنازعات المنصوص عليها بصريح العبارة فى قانون المجلس واردة فقط على سبيل المثال وليست حصراً لاختصاصات المجلس ينغلق بحدودها نطاق ولايته القضائية (٢) . ولكن اتجاهات المجلس فى هذا الخصوص مرت بدورها بمرحلتين ، وإنما بفاصل زمنى قصير بينهما :

●● فى مرحلة أولى ، اعتبرت المحكمة الإدارية العليا - بحكم صادر فى ١٩٨٠/٢/٩ - أن هذا الاتساع فى نطاق اختصاصات مجلس الدولة مجاله الأعمال القانونية فقط ، ليكون بالتالى كل أثره منحصر فى تجاوز تعداد القرارات الإدارية الوارد فى قانون المجلس ؛ لتغدو هذه القرارات من ثم واردة على سبيل المثال لا الحصر وليبقى بالمقابل اصطلاح «المنازعة الإدارية» منحسراً عن أعمال الإدارة المادية وبالتبع استمرار خروجها عن نطاق ولاية المجلس . فتقرر المحكمة فى ذلك: «من حيث أن الجهة الإدارية وهى فى سبيل أداء مهام وظيفتها إنما تباشر أعمالاً إدارية وأخرى مادية . والأعمال الإدارية هى الأعمال القانونية التى تقوم بها الجهة الإدارية فى حدود اختصاصها وتصدر فى صورة قرارات صريحة أو ضمنية تعبر عن إرادتها . أما الأعمال أو الأفعال المادية التى تقع من الجهة الإدارية

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٨٧ لسنة ٣٧ ق - ١٩٩١/٣/٢٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٢ - قاعدة ١٣٩ - ص ٤١٩ .

(٢) ورغم أن قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد عمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٧٢/١٠/٥ ، إلا أن المحكمة لم تنته إلى هذه النظرة لمداول استحداث «سائر المنازعات الإدارية» لينهى بها القانون تعداد الوارد بالمادة (١٠) منه لإختصاص المجلس إلا بدءاً من عام ١٩٨٠ .

فهى تلك التى تقوم بها دون أن تستهدف من ورائها ترقيب أى أثر قانونى عليها . ويعتبر من قبيل الأعمال المادية الأفعال الضارة التى تأتيناها الجهة الإدارية أو أحد موظفيها أثناء تأدية وظائفهم ؛ فهذه الأعمال وإن كانت تعتبر صادرة من الجهة الإدارية وتحمل مسئوليتها قانوناً إذا ما توافرت شرائط المسئولية إلا أنها لا تعتبر أعمالاً إدارية بل تعتبر أعمالاً مادية بحتة ... وغنى عن البيان أنه لكى يختص القضاء الإدارى بنظر دعاوى المسئولية عن الأعمال الإدارية حتى يتسنى القول بتعلق الأمر بمنازعة إدارية فإنه يتعين أن ينجم الضرر عن عمل إدارى بالمعنى المتقدم ، إذ لا اختصاص للقضاء الإدارى بدعاوى للمسئولية عن الأعمال المادية الضارة التى تصدر من الجهة الإدارية أو من أحد موظفيها ، (١) .

● وفى مرحلة تالية ، رجعت المحكمة الإدارية العليا عن هذا المفهوم الضيق لأبعاد الاستحداث الوارد بالمادة (١٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، مقدرة - فى حكم بتاريخ ١٩٨١/٤/٢٥ - أن عبارة «سائر المنازعات الإدارية» توسع من مفهوم المنازعة الإدارية بما يتجاوز القرارات الإدارية وما يترتب عليها إلى أعمال الإدارة المادية المحضة غير المرتبطة بقرارات إدارية . فتقرر المحكمة فى هذا الخصوص ، وفى تطبيق متعلق بعمل مادى محض ومجسد بالتالى لإمتداد ولاية المجلس إلى هذه الطائفة من الأعمال التى كانت على الدوام - من قبل قانون المجلس الحالى - بخارج نطاق هذه الولاية ، ونقضاً لحكم لمحكمة القضاء الإدارى قضى بخلاف صحيح أحكام الدستور والقانون المحددة لإختصاصات مجلس الدولة : «من حيث أن المادة ١٧٢ من الدستور تنص على أن

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٦٤٧ لسنة ٢٢ ق - ١٩٨٠/٢/٩ : مجموعة المحكمات فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ٨٧ .

(مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى) ، ومن ثم فقد وسد لمجلس الدولة بنص الدستور وصريح عبارته ولاية الفصل فى المنازعات الإدارية . وترتيباً على ذلك وإعمالاً لمقتضاه نصت المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الآتية : (أولاً) الطعون الخاصة بإنتخابات الهيئات المحلية (ثانياً) ... ، ... (خامساً) الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية ... ، ... ، ... (عاشراً) طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية ، ... ، ... (رابع عشر) سائر المنازعات الإدارية - ومقتضى ذلك أن مجلس الدولة أضحى بما عقد له من الاختصاص بموجب الدستور وصحيح القانون المنفذ له صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية بحسبانه القاضى الطبيعى والموئل والملاذ فى هذا النوع من المنازعات وقاضى القانون العام فى هذا الشأن ، ولم يعد اختصاص المجلس على ما كان عليه بذى قبل اختصاصاً محدوداً معيناً على سبيل الحصر مقصوراً على طائفة بذاتها من المنازعات الإدارية . وإنه لئن كانت المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة المشار إليه قد أوضحت فى البنود (أولاً) حتى (ثالث عشر) عن منازعات إدارية معينة ألححت إليها بصريح النص ، فلا يعدو الأمر أن تكون هذه المنازعات قد وردت على سبيل المثال واستوت منازعات إدارية بنص القانون لا يقبل خلاف على كنهها أو تكييفها ، بيد أنها لا تستوى وحدها جل المنازعات الإدارية التى ينبسط اختصاص مجلس الدولة شاملاً لها جميعاً ، وإلا انطوى الأمر على مخالفة الدستور ذاته وإفراغ للبند (رابع عشر) المشار إليه من فحواه

ومضمونه وتجريده من كل مغزى وأثر حال أن الأصل في النص وجوب إعماله لا إهماله سيما وأن له سنداً بيناً وأصلاً واضحاً من صميم الدستور وصريح عباراته .

ومن حيث أن دعوى المدعى تعويضه عن أضرار يدعيها بسبب إهمال ينسبه لجهة الإدارة بشأن مرفق الطرق والكهرباء والصرف الصحي بالعاصمة ، ليست من دعاوى إلغاء القرارات الإدارية أو التعويض عنها ، إذ لا يتوجه المدعى بدعواه إلى عمل قانوني معين يفصح عن إرادة ملزمة لجهة الإدارة بقصد إحداث أثر قانوني ، ومن ثم فلا تعمل في شأن تلك الدعوى الضوابط المقررة في نظر منازعات القرار الإداري سواء في صورته الإيجابية أو السلبية ، وإنما هي دعوى تعويض عن عمل مادي مدارها مدى مسئولية الدولة عن أعمالها المادية في نطاق القانون العام ومجالاته ، إذ هي منازعة يتأكد اتصالها مباشرة بمرفق عام يدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويتبدى فيها واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها ، وهي ليست منازعة متعلقة بجهة الإدارة حيث تمارس نشاطاً يخضع للقانون الخاص أو يدور في فلكه وإنما هي منازعة تنبت في حقل القانون العام وتحت مظلته وتمثل في ظلال أجوائه ومناخه المتميز ، ومن ثم فلا يجوز النأي بها عن القضاء الإداري قاضيها الطبيعي ، وقواعد القانون العام وضوابطه من حيث المسئولية وأركانها ، التي لا تبني على قواعد القانون المدني ، إذ لا غنى في مجالها عن وجوب استظهار ظروف المرفق وأعبائه وما يثقل به من الواجبات والصعاب وظروف الزمان والمكان ووجه العلاقة بين مدى الضرر والمرفق .. ، وغير ذلك مما لا مندوحة عن وجوب تقديره في مقام وزن المسئولية الإدارية والتعويض عنها قانوناً ، وهو ما غاب عن محكمة القضاء الإداري نظره والتصدى له بعد إذ نأت بالمنازعة عن صحيح تكييفها وتنبكت

بها مسارها السوى ، الأمر الذى يقتضى من أجله إلغاء الحكم الطعين والقضاء باختصاص محكمة القضاء الإدارى بنظر الدعوى بحسبانها منازعة إدارية مدارها مدى مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية ، وإعادتها إليها مجدداً للفصل فى موضوعها بعد إذ تنهياً أسباب الحكم فيها ، (١) .

واستتبع ذلك إذن ، ومادامت طوائف المنازعات التى ورد ذكرها فى بنود المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة «قد وردت على سبيل المثال» ولا تستوى وحدها جل المنازعات الإدارية التى ينبسط اختصاص مجلس الدولة شاملاً لها جميعاً ، كما

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٤١١ لسنة ٢٨ ق - ١٩٨١/٤/٢٥ : المجموعة - السنة ٢٦ - ج ٢ - بند ١٢٨ - ص ٩٤١ - ٩٤٣ .

•• وتجمل المحكمة فى حكم آخر معالم المرحلتين اللتين مر بهما تحديد نطاق اختصاص قاضى المنازعات الإدارية ، بقولها : «من حيث أنه يبين من استقرار أحكام التشريعات التى كانت تنظم مجلس الدولة قبل صدور دستور سنة ١٩٧١ أنها كانت تعدد اختصاص محاكم مجلس الدولة بمسائل معينة على سبيل الحصر ، وكانت المحاكم المدنية طبقاً لنص المادة ١١ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ صاحبة الولاية العامة فى نظر كافة المنازعات الإدارية عدا ما جعله المشرع من اختصاصه . وفى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٧١ صدر دستور سنة ١٩٧١ ونص فى المادة ١٧٢ منه على أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى . وإعمالاً لأحكام الدستور ، صدر قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٣ ونص فى المادة ١٥ منه على أنه «فيما عدا المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة ، تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص» . ثم صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن محاكم مجلس الدولة ونص فى المادة العاشرة منه على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل التى حددها فى ثلاثة عشر بنداً ختمها بالبند الرابع عشر وهى المسائل المتعلقة بالمنازعات الإدارية . وبمقتضى ذلك أضحت مجلس الدولة بما عقد له من اختصاصات صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية والتى أصبحت هى مناط اختصاص مجلس الدولة » . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٠٩٤ لسنة ٣٠ ق - ١٩٨٥/١١/٢٤ : المجموعة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٨ - قاعدة ١٠٩ - ص ٢٥٩ - ٢٦٠) .

نهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكم ١٩٨١/٤/٢٥ السالف الإشارة إليه ، أن طالت ولاية مجلس الدولة كقاضى إلغاء قرارات كانت من قبل مستبعدة من نطاق اختصاصه بحسبان أنه لم يرد لها ذكر صريح فى قانون المجلس - قبل القانون الحالى - مثل قرارات النقل والندب التى اضطر المجلس إلى اللجوء إلى حيلة القرار التأديبى المقنع لإخضاعها لرقابته على القرارات التأديبية متى استظهر فيه إنحرافاً بالسلطة بتوقيع جزاء غير منصوص عليه وبغير الإجراءات المرسومة قانوناً للمصالحة التأديبية ، كما سضى (١) .

(١) سوف نعود إلى الحديث عن وضع قرارات النقل والندب لدى تعرضنا للجزاءات التأديبية مناطقاً لاختصاص المحاكم التأديبية بالنظر فى الطعون الموجهة ضد القرارات التأديبية للسلطات الرئاسية التأديبية ، ولكن نشير مبدئياً هنا ، ولإلقاء الضوء على انعكاسات التحول الموسع لنطاق اختصاصات مجلس الدولة فى خصوص الحال ، إلى أحد أحكام المحكمة الإدارية العليا التى قابلت فيها بين وضع هذه القرارات قبل العمل بقانون مجلس الدولة الحالى ويعدده ، بقولها : «أنه باستقراء أحكام قوانين مجلس الدولة المتعاقبة والسابقة على صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة يبين أن المشرع حدد اختصاص محاكم مجلس الدولة بمسائل معينة على سبيل الحصر ليس من بينها القرارات الصادرة بنقل العاملين أو نديهم . ومن ثم ، وحتى يبسط مجلس الدولة رقابته على مثل هذه القرارات إذا ما شابها التعسف فى استعمال السلطة ، اعتبرها بمثابة عقوبة تأديبية مستترة ، ومن ثم جرى قضاؤه على أن تختص بنظرها المحاكم التأديبية . ومن حيث أنه وقد صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة نفاذاً لدستور سنة ١٩٧١ ، أصبح مجلس الدولة صاحب الولاية العامة فى المنازعات الإدارية ، وبسط القضاء الإدارى رقابته على جميع المنازعات الخاصة بالعاملين بما فى ذلك المنازعات التى لم تكن تدخل أصلاً فى ولايته طبقاً للقوانين السابقة ومنها قرارات الإعارة والنقل والندب . (طعن ٥٣٣ لسنة ٢٨ ق - ١٩٨٦/١١/٩ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٢٥ - قاعدة ٢١٢ - ص ٧٠٢ - ٧٠٣) .

وأيضاً من أمثلة القرارات التى استوعبها الاختصاص العام للمجلس بالمنازعة الإدارية بعد صيرورة اختصاصاته غير محددة على سبيل الحصر ولتوافر -

وبالتوازي فإن اختصاص المجلس بالنظر فى طلبات التعويض عن الأضرار الناتجة عن القرارات الإدارية سيمتد إلى مستتبعات كل قرار إدارى يتوافر على هذا الوصف القانونى بصرف النظر عن وروده ضمن تعداد القرارات المنصوص على اختصاص المجلس بنظر منازعاتها أم لا ، وهذا فضلاً عن طلبات التعويض عن الأضرار الناتجة عن الأعمال المادية المحضة ولو لم تكن من توابع قرار إدارى - وحكم ١٩٨١/٤/٢٥ السالف الإشارة إليه كان من تطبيقاتها (١) .

٢- على أنه وإن كانت القاعدة العامة ولمقتضى نص المادة (١٧٢) من الدستور والمادة (١٠) من قانون مجلس الدولة ، كما رأينا ،

= مقومات المنازعة الإدارية فيها ، القرارات المتعلقة بتوزيع الدروس الجامعية : ومن حيث أن المنازعة التى أقامها الطاعن أمام محكمة القضاء الإدارى تدور حول شرعية الإجراءات التى قررها مجلس كلية الاقتصاد والعلوم السياسية بتوزيع دروس القانون الدولى على أعضاء هيئة التدريس ، وهذه المنازعة طرفها الآخر جامعة القاهرة وهى شخص من أشخاص القانون العام يقوم على مرفق عام هو التعليم الجامعى ، وتلك الإجراءات بما لمجلس الكلية ومجلس القسم من اختصاصات إدارية مخولة لهما طبقاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات ، ومن ثم تكون المنازعة المطروحة من قبيل المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى طبقاً للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاص مجلس الدولة بنظر النزاع قد جانب صحيح حكم القانون . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٠٩٤ لسنة ٣٠ ق - ١٩٨٥/١١/٢٤ - الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٨ - قاعدة ١٠٩ - ص ٢٦٠ - ٢٦١) .

(١) وايضاً تقرّر المحكمة الإدارية العليا فى شأن اختصاص القاضى الإدارى بطلبات التعويض عن الأعمال المادية عامة أن «مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى يختص بالفصل فى دعاوى المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى يصيب الأفراد بفعل جهة الإدارة بحسبان ذلك مما يدخل فى عموم المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة طبقاً لأحكام المادة ١٧٢ من الدستور وأحكام قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . (طعن ١٥٩٧ لسنة ٣٠ ق - ١٩٩١/٦/٨ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ١٩٧ - ص ٦٦٦) .

تتوج مجلس الدولة قاضياً عاماً للمنازعات الإدارية بغير حصر مقيد لاختصاصاته في شأن هذه المنازعات ، إلا أن هذه القاعدة مع ذلك غير مطلقة ، إذ قد يُحد منها بالنص التشريعي على خلافها ، وقد تتجاوزها آلية المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية في شأن القضاء بعدم الاختصاص :

١- فإن كان المشرعين الدستوري والعادي قد جعلاً ، بحسب النصوص المشار إليها ، من مجلس الدولة صاحب الولاية العامة في المنازعات الإدارية ، إلا أن ذلك لا يغفل يد المشرع العادي عن إسناد الفصل في بعض المنازعات الإدارية إلى جهات قضائية أخرى متى اقتضى ذلك الصالح العام وإعمالاً للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور في شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها^(١) . ولا يمكن إعمال هذا الاستثناء بأقل من أداة النص التشريعي الصريح واللازم لستيفائه لكافة شروطه المقررة دستورياً - موضوعياً وشكلياً ؛ إذ «هذا الاستثناء من الأصل العام الذي قرره الدستور من ولاية واختصاص محاكم مجلس الدولة بالمنازعات الإدارية عامة يجب أن يتم بنص صريح في قانون يراعى في وصفه ومراجعته وإقراره وإصداره الأحكام التي حددها الدستور وببينها أخذ رأى المجلس الأعلى للهيئات القضائية وفقاً لصريح المادة (١٧٣) من الدستور ، وأن تكون له ضرورة تبرره ، من حيث مقتضيات حسن سير العدالة واعتبارات الصالح العام ، وأن يكون تقرير ذلك في أضيق الحدود التي تقتضيها هذه الضرورات»^(٢) .

وفي هذه الحالة :

-
- (١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٨٧ لسنة ٣٧ ق - ١٩٩١/٣/٢٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٢ - قاعدة ١٣٩ - ص ٤١٩ .
- (٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٣١٦٢ لسنة ٣٢ ق - ١٩٩٢/٣/٢٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٣٢ - قاعدة ١٠٤ - ص ٣٣٧ .

- سيكون النص الوارد بخلاف القاعدة العامة ، فى شأن اختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات الإدارية والمقتطع طوائف منها ليسند اختصاصها إلى غيره من جهات القضاء ، وقد ورد على سبيل الاستثناء ، ممتنعاً القياس عليه أو التوسع فيه ؛ إذ «يبقى اختصاص مجلس الدولة وولايته بالنسبة للمنازعات الإدارية هو الأصل العام ، بحيث إذا ما عرضت على محاكمه منازعة إدارية لا تستظل بنص خاص وصريح فى قانون ينيط الاختصاص بنظرها إلى جهة أو هيئة قضائية أخرى ، كان الاختصاص - ولا شك - ثابتاً لمجلس الدولة بغير منازع . أما إذا ورد نص خاص من هذا القبيل ، فإنه يكون على سبيل الاستثناء والخروج عن الأصل ، ومن ثم يفسر بقدره ولا يتوسع فيه ولا يقاس عليه ، ويلزم فى هذه الحالة تحديد نطاق الإستثناء تحديداً دقيقاً لإعمال مقتضاه فى حدود نطاقه وبما لا يمس بالأصل العام المقرر بالدستور» (١) .

- وسيتعين على القاضى الإدارى ، من ناحيته ، أن يحترم اختصاص هذه الجهات الأخرى ولا يتغول عليه نزولاً على إرادة المشرع ؛ إذ أنه وإن كان «مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى يعتبر صاحب الولاية العامة والقاضى الطبيعى المختص بنظر الطعون فى القرارات الإدارية وسائر المنازعات الإدارية ، إلا أنه متى تضمن الدستور أو القانون ، فى الحالات التى يجوز فيها ذلك ، النص الصريح على أن يكون الاختصاص بنظر نوع معين من هذه المنازعات لمحاكم أو لجهة أخرى فإنه يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم التغول على هذا الاختصاص بذات درجة وجوب حرصها على إعمال اختصاصها المقرر لها طبقاً لأحكام الدستور والقانون دون إفراط أو تفريط ، وعلى هذه المحاكم أداء

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٨٧ لسنة ٣٧ ق - ١٩٩١/٣/٢٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٢ - قاعدة ١٣٩ - ص ٤١٩ .

رسالتها في إنزال رقابة المشروعية المقررة لها في حدود هذه
الولاية وهذا الاختصاص دون تجاوز أو إنقاص، (١) .

ومن قبيل المنازعات الإدارية التي عهد القانون باختصاص
نظرها إلى جهات قضائية أخرى غير مجلس الدولة المسائل
المتعلقة بـ : ضبط القوات المسلحة والتي تختص بها لجان
الضباط بالقوات المسلحة (٢) ؛ تطبيق المادة (٧٤) من الدستور

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢١٠ لسنة ٣٧ ق - ١٩٩١/٢/٩ : الموسوعة
الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٢ - قاعدة ١٣٨ - ص ٤١٨ .

(٢) «المادة الأولى من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ تنص على أن تختص لجنة
ضباط القوات المسلحة المنعقدة بهيئة قضائية دون غيرها بالنظر في المنازعات
الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية التي تصدرها لجان الضباط بالقوات
المسلحة .

وتنشأ بكل فرع من أفرع القوات المسلحة لجنة قضائية تختص دون غيرها
بالفصل في باقي المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة ويصدر
بتنظيمها وتحديد اختصاصاتها قرار من رئيس الجمهورية) .

ومن حيث أن هذه المحكمة سبق أن قضت بأن القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١
المشار إليه - أسوة بالقانون السابق عليه رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ - سلب
مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية المتعلقة
بضباط القوات المسلحة وناطه باللجان المشكلة وفقاً لأحكامه ... ومن حيث أنه
... صدر القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاصات اللجان
القضائية لضباط القوات المسلحة ، ونص في المادة (١) منه على (أن تنشأ
بالقوات المسلحة اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة الآتية : أ- اللجنة
القضائية لضباط القوات البرية ب- اللجنة القضائية لضباط القوات البحرية
ج- اللجنة القضائية لضباط القوات الجوية د- اللجنة القضائية لضباط قوات
الدفاع الجوي هـ- اللجنة القضائية لضباط قوات حرس الحدود) . ونصت
المادة (٣) منه على أن تختص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة دون
غيرها بالفصل في المنازعات الإدارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة عدا
العقوبات الانضباطية وما تختص بنظره لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة
بصفة هيئة قضائية وفقاً لأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ في شأن الطعن
في قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة) . ويبين بجلاء من هذه النصوص
أن الشارع قد خصص قضاء مستقلاً قائماً بذاته لنظر المنازعات =

والتي تختص بنظرها محكمة القيم (١) : القيد والحذف

= الإدارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة ، ويعتبر هذا القضاء جهة قضائية تقوم بجانب جهة القضاء الإداري بمجلس الدولة . وذلك نزولاً على أحكام الدستور الذي ينص في المادة ١٨٢ منه على أن (ينظم القانون القضاء العسكري ويبين اختصاصاته في حدود المبادئ الواردة في الدستور) . وإعمالاً لحكم هذه المادة أصدر الشارع القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر ، وبموجبها أقيم قضاء إدارياً عسكرياً يندرج في القضاء العسكري ويختص بالمنازعات الإدارية لضباط القوات المسلحة . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٤٣٧ لسنة ٢٠ ق وطعن ١٧٣ لسنة ٢١ ق - ١٩٧٧/١٢/٤ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٠٧ - ١٠٨) .

(١) من حيث أن المادة (٧٤) من الدستور تخول رئيس الجمهورية إذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر وأن يوجه بشأنها بياناً إلى الشعب على أن يجري الاستفتاء عليها خلال ستين يوماً من اتخاذها .

ومن حيث أنه إعمالاً لهذا النص ، فقد أصدر رئيس الجمهورية القرار رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٨١ بنقل أعضاء هيئات التدريس بالجامعات والمعاهد الذين قامت دلائل جديّة على أنهم مارسوا تأثير ضار في تكوين الرأي العام أو تربية الشباب أو هددوا الوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعي أو سلامة الوطن ... وذلك إلى الوظائف التي يحددها وزير التعليم والبحث العلمي أو الوزير المختص بشؤون الأزهر حسب الأحوال بالاتفاق مع الوزراء المختصين .

من حيث أن المادة (١٧٢) تنص على اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة بالفصل في المنازعات الإدارية والدعوى التأديبية ، وبناء على ذلك فإن ولاية مجلس الدولة في شأن رقابة المشروعية بالنسبة لتلك المنازعات والدعوى ولاية عامة وبمقتضاها فقد أضحت محاكم مجلس الدولة قاضى القانون العام بالنسبة إليها ، وأن المسائل التي تدخل في ولاية قضاء مجلس الدولة لم تعد محددة حصراً مثلما كان عليه الحال عند إنشائه .

ومن حيث أنه يبين من الأعمال التحضيرية للدستور أن عموم هذه الولاية وانبساطها على المنازعات الإدارية والدعوى التأديبية في أشكالها المختلفة وصورها المتعددة لا يعنى غل يد المشرع عن إسناد الفصل في بعضها تحقيقاً لحسن سير العدالة وتقريباً للقضاء من المتقاضين إلى جهات قضائية أخرى على أن يكون ذلك في حدود ما تقتضيه الضرورات التي يفرضها الصالح العام ويبررها حسن سير العدالة أى يكون ذلك استثناء من الأصل العام المقرر بنص المادة (١٧٢) من الدستور وبالقدر وفي الحدود التي يقتضيها -

والتصحيح فى الجداول الانتخابية والتى عهد بها إلى المحكمة الابتدائية المختصة (١) ؛ الطعن ضد قرارات اللجان المختصة

- الصالح العام وفى الإطار الذى حدده الدستور للمشرع العادى بنص المادة (١٦٧) من الدستور بشأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها بقانون .

ومن حيث أن القرار بقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٨١ قد أناط بمحكمة القيم بتشكيلها المتميز الفصل فى التظلمات من الإجراءات التى تتخذ تطبيقاً لأحكام المادة (٧٤) من الدستور ، وقد هدف المشرع بذلك إلى أن تنزع من الولاية العامة لمجلس الدولة جانباً من المنازعات التى تدخل أصلاً فيها ويُدرجها فى عداد التظلمات والمنازعات التى تفصل فيها محكمة القيم فصلاً قضائياً وفقاً للقواعد والإجراءات التى رسمها قانونها مستهدفة مراعاة طبيعة تلك التظلمات والمنازعات وما تتصل به من ظروف الضرورة التى يباشر خلالها رئيس الدولة الإجراءات وفقاً للسلطة التى وسدتها له المادة (٧٤) من الدستور ...

ومن حيث أنه بناء على ذلك فإن محكمة القيم دون القضاء الإدارى تكون هى جهة القضاء التى عقد لها المشرع وفقاً لأحكام الدستور ويمقتضى القانون ولاية الفصل فى خصوص طلب وقف تنفيذ وإلغاء القرار الجمهورى رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٨١ المطعون فيه ، (طعن ٧٧٠ لسنة ٢٨ ق - ١٩٩٣/٦/٢٠ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٨ - قاعدة ١٥٠ - ص ٢٨٢ - ٣٨٥) .

(١) وإن المشرع قد رسم طريقاً قضائياً لرفع الطعون التى تقام عن القرارات التى تصدرها اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية فى شأن القيد أو الحذف من جداول الانتخاب أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد فى تلك الجداول وكفل لذوى الشأن الضمانات الكافية لحسم المنازعات الخاصة بذلك بأحكام نهائية تصدرها المحكمة الابتدائية المختصة ... ولما كان ذلك وكان من المقرر أنه إذا ورد نص خاص يتناول بحكمه حالة معينة وجب إتباع حكمه دون الأحكام الأخرى الواردة فى قانون عام ولو كان لاحقاً للقانون الخاص، ما لم يتناول القانون اللاحق الحكم الخاص صراحة بالحذف أو التعديل . لذلك فإن هذه القاعدة الخاصة التى تضمنتها أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ لا يلغىها مجرد صدور قانون مجلس الدولة بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وتخويله فى المادة ١١ منه (المقابلة للمادة ١٠ بند ثانياً من القانون الحالى) مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى اختصاص الفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات -

بنظر منازعات المنشآت الآيلة للسقوط (١) . المنازعات المناط نظرها باللجنة القضائية للإصلاح الزراعي (٢) : شئون أعضاء

- النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي ... (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٧٨ لسنة ١٣ ق - ١٩٦٨/٥/٢٥ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ٩٤ - ٩٥) .

(١) «من حيث أنه يبين من استقراء النصوص المتقدمة (المواد من ٥٥ إلى ٦٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر) أن القانون نظم إجراءات وطرق ومواعيد الطعن فى قرارات اللجان ... والتي تصدر فى شئون المنشآت الآيلة للسقوط سواء بهدمها أو ترميمها أو دعمها أو صيانتها ، وحدد المحكمة المختصة بنظر هذه الطعون قنات هذا الاختصاص بالمحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار ، وهى ذات المحكمة المختصة بنظر الطعون فى قرارات لجان تحديد الأجرة ... ومن حيث أنه متى كان الأمر على ما سبق ، فمن ثم تختص محكمة الابتدائية بنظر المنازعة الماثلة رغم ما لها من طبيعة إدارية مما كان يدخلها أصلاً فى اختصاص مجلس الدولة ، إذ من المسلم به أن النص فى المادة ١٧٢ من الدستور على اختصاص المجلس بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية إنما يفيد تخويل مجلس الدولة الولاية العامة للفصل فى تلك المنازعات والدعاوى بحيث يكون قاضى القانون العام بالنسبة إليها . فلم يعد اختصاصه مقيداً بمسائل على سبيل الحصر ، إلا أن ذلك لا يعنى غل يد المشرع عن إسناد الفصل فى المنازعات الإدارية إلى جهات أخرى على سبيل الاستثناء من الأصل وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام إعمالاً للتفويض المخول له فى المادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها . وإذا كان ذلك ، وكان المشرع قد عهد بنظر الطعون فى قرارات اللجان ... إلى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ، أى إلى هيئة قضائية أخرى ... فمن ثم ينحسر اختصاص القضاء الإدارى عن نظر تلك الطعون » . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥٧ لسنة ٢٨ ق - ١٩٨٥/٤/٦ : المجموعة - السنة ٣٠ - ج ٢ - بند ١٣٥ - ص ٨٩٥ - ٨٩٥) .

(٢) «إن القانون، وقد تضمن النص على تخويل اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بطرح النهر والتعويض عن أكله ، إنما هو قانون متعلق بالاختصاص . لأن المشرع قصد به فى الواقع من الأمر نزاع الاختصاص الوظيفى لمجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى من نظر المنازعات المتعلقة بتوزيع طرح النهر والتعويض عن أكله ، وناط الاختصاص بذلك إلى جهة أخرى » . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٤٤١ لسنة ١٣ ق - ١٩٦٩/١١/٨ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ٩٧) .

(١) فطبقاً للمادة ٢٥ مكرراً من قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ - المضافة بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ . تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها - بالفصل في الطلبات التي يقدمها أعضاء هيئة قضايا الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم متى كان مبنى الطلب عيباً فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة .

كما تختص الدائرة المذكورة - دون غيرها - بالفصل فى طلبات التعويض عن تلك القرارات .

وتختص أيضاً - دون غيرها - بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لأعضاء هيئة قضايا الدولة أو للمستحقين عنهم .

.....
وفى ظل الوضع السابق على التعديل ، كانت المحكمة الإدارية العليا قد قضت بأن : القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة (قبل أن يتغير اسمها إلى هيئة قضايا الدولة بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ المعدل لبعض أحكام القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣) فيما تضمنته من النص فى المادة ٢٥ منه على اختصاص لجنة التأديب والتظلمات بالفصل فى طلبات إلغاء القرارات المتعلقة بشئون أعضاء إدارة قضايا الحكومة وفى طلبات التعويض المترتبة عليها هو فى حقيقته قانون متعلق بالاختصاص بالنسبة إلى الحكم الوارد فى المادة المذكورة ، لأنه يتضمن حكماً معدلاً للاختصاص ، متخذاً لذلك عبارة معبرة عن المعنى المقصود ، فهو بذلك قد عدل اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بإلغاء ولايته بالنسبة إلى نظر الدعاوى المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية الخاصة بشئون أعضاء إدارة قضايا الحكومة وبطلبات التعويض المترتبة عليها . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥٥٨ لسنة ١٤ ق - ١٩٧٦/٦/٢٧ : مجموعة المحكمة فى ١٥ سنة - ج ١ - ص ١٠٣) .

(٢) قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - م ١٠٤ . وأنظر فى خصوص هذا النص : المحكمة الإدارية العليا - الطعنان ٢٦ ، ١١٢ لسنة ٢٨ ق - ١٤/٥/١٩٩٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥١ - قاعدة ١٤ - ص ٦٢ . وقد سلفت الإشارة إلى ذلك .

(٣) فطبقاً لنص المادة ١/٨٣ ، ٢ ، ٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ -

ونتوقف هنا قليلاً أمام نوعية معينة من المسائل التي أخرجت بصريح نص الدستور والقانون من ولاية القضاء الإداري - وأيضاً من ولاية القضاء العادي - وهي المسائل الدستورية . والمسألة الدستورية مقصود بها مقابلة نص قانوني مطعون بعدم دستوريته بالنص الدستوري المدعى مخالفته ، لاستظهار مدى مطابقة الأول للثاني من عدمها وبالتالي مشروعية الأول دستورياً من عدمها .

فقد سبق أن رأينا - لدى حديثنا عن مدى حصانة الأعمال التشريعية - أن المحكمة الدستورية العليا تختص «دون غيرها» بـ «الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح» ، طبقاً للمادة ١٧٥/١ من الدستور والمادة ٢٥ - بند (أولاً) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ . وما يعنينا هنا هو ما تعلق برقابة دستورية اللوائح ، باعتبارها الاختصاص المسلوب من ولاية القضاء الإداري ؛ حيث الأعمال التشريعية على الدوم خارج نطاقها بعكس اللوائح التي كانت - قبل إنشاء القضاء الدستوري المتخصص - منه باعتبارها قرارات إدارية تنظيمية .

- لسنة ١٩٧٢ : «تختص دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم متى كان مبنى الطلب عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة .

كما تختص الدوائر المذكورة دون غيرها بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات .

وتختص أيضاً دون غيرها بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لرجال القضاء والنيابة العامة أو لورثتهم» .

وأنظر في ذلك : المحكمة الإدارية العليا - طعن ٨٧٢ لسنة ١٩ ق - ١٩٧٦/٦/٢٦ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ١ - ص ٩٨ .

(١) فإمتداد رقابة الدستورية إلى اللوائح التى تصدرها السلطة التنفيذية مقتضى إذن وكما أشرنا لصريح نص المادة ١٧٥ من الدستور والمادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا .

وإذا كانت المادة ٤ من قانون المحكمة العليا - التى سبقت كقاضى دستورية المحكمة الدستورية العليا - قد اقتضت فى بندها الأول على تحديد نطاق رقابة الدستورية المناطة بهذه المحكمة بالفصل فى «دستورية القوانين» دون أى ذكر للوائح ، إلا أن هذه المحكمة قد ذهبت مع ذلك بداية من حكم بتاريخ ١٩٧١/٧/٣ إلى أن هذا النص لا يحول دون إمتداد رقابتها الدستورية إلى اللوائح ؛ باعتبار أن هدف هذه الرقابة المتمثل فى صون الدستور وحماية أحكامه ومنع التعارض فى فهمها لن يتحقق على النحو الذى تغياه المشرع من إنشاء المحكمة العليا إلا إذا انبسطت رقابة هذه المحكمة على التشريعات كافة ، سواء كانت تشريعات أصلية صادرة عن السلطة التشريعية أم تشريعات فرعية صادرة عن السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصاتها المقررة دستورياً والتى تعتبر فى نهاية الأمر قوانيناً من الناحية الموضوعية . وذلك بالنظر إلى أن :

● مظنة الخروج على أحكام الدستور بالنسبة للتشريعات الفرعية تفوقها بالنسبة للتشريعات الأصلية الأوفر من الأولى حظاً من حيث الدراسة والبحث والتمحيص .

● إنحسار ولاية المحكمة العليا عن مراقبة دستورية التشريعات الفرعية من شأنه إرجاع أمرها إلى المحاكم المختلغة تقضى فيها بأحكام متعارضة ومتضاربة فى شأن المفاهيم الدستورية وهو ما أراد المشرع تفاديه بالتحديد بإنشاء المحكمة العليا كقضاء دستورى متخصص ومنفرد

برقابة الدستورية (١) .

(١) ففى حكم ١٩٧١/٧/٣ تعلق الأمر بطعن بعدم دستورية المادة ٦٠ من لائحة العاملين بالقطاع العام الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ والمعدلة بقراره رقم ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ ، فيما تضمنته من إسناد الاختصاص إلى القضاء الإدارى بنظر تظلمات العاملين من الجزاءات التأديبية الموقعة عليهم ، لمخالفته لأحكام الدستور القاضية بأن يكون ترتيب جهات القضاء وتحديد اختصاصاتها بقانون وليس بأداة أدنى منه . ومن ضمن أسانيد الحكومة فى الرد على هذا الطعن ، كان دفعها بعدم اختصاص المحكمة العليا بنظره على أساس أن المادة (٤- بند ١) من قانون المحكمة قد حددت نطاق نظرها فى طعون الدستورية بالقوانين فقط دون اللوائح ، ولكن المحكمة ردت هذا الدفع بقولها : «إن رقابة دستورية القوانين تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتباره القانون الأساسى الذى يرسى الأصول والقواعد التى يقوم عليه نظام الحكم . ولما كان هذا الهدف لا يتحقق على الوجه الذى يعنيه المشرع فى المادة الرابعة من قانون إنشاء المحكمة العليا وفى مذكرته الايضاحية إلا إذا انبسطت رقابة المحكمة على التشريعات كافة على اختلاف أنواعها ومراتبها وسواء أكانت تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية أو كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصها الدستورى . ذلك أن مظنة الخروج على أحكام الدستور قائمة بالنسبة إليها جميعاً ، بل إن هذه المظنة أقوى فى التشريعات الفرعية منها فى التشريعات الأصلية التى يتوافر لها من الدراسة والبحث والتمحيص فى جميع مراحل اعدادها ما لا يتوافر للتشريعات الفرعية التى تمثل الكثرة بين التشريعات - كما أن منها ما ينظم حرية المواطنين وأمورهم اليومية ، مثل لوائح الضبط . يؤيد هذا النظر أن التشريعات الفرعية (كاللوائح) تعتبر قوانين من حيث الموضوع وإن لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطات التنفيذية ، وهذه الوسيلة أكثر ملاءمة لمقتضيات أعمال السلطة التنفيذية وتطورها المستمر . ولو انحسرت ولاية المحكمة عن رقابة التشريعات الفرعية لعاد أمرها كما كان إلى المحاكم تقضى فى الدفوع التى تقدم إليها بعدم دستوريته بأحكام قاصرة غير ملزمة يناقض بعضها بعضاً وأهدرت الحكمة التى تغيهاها المشرع بإنشاء المحكمة العليا والتى أفصحت عنها المذكرة الايضاحية لقانون إنشائها كى تحمل دون سواها رسالة الفصل فى دستورية القوانين» . (المحكمة العليا - قضية ٤ لسنة ١ ق العليا - دستورية - ١٩٧١/٧/٣ - المجموعة - ج ١ - قاعدة ٢ - ص ٢٣) .

وقد وجد هذا التفسير الذى وفقت فيه المحكمة العليا تأكيداً من دستور ١١ سبتمبر ١٩٧١ الذى قننه فى المادة ١٧٥ منه لتردده من بعد المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

ولا تفريق فى خصوص خضوع اللوائح لرقابة الدستورية بين القرارات بقوانين وغيرها . فنص المادة ١٧٥ من الدستور والمادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا قد تحدثا ، كما رأينا ، عن اللوائح محلاً لرقابة الدستورية بصفة العموم ليستوعبها كافة نطاق هذه الرقابة وبدون أى تمييز بين أنواعها . وهذا ما أكدته المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا ببيان أن رقابة دستورية اللوائح تتناولها كافة « سواء أكانت هذه اللوائح عادية أم لوائح لها قوة القانون » . وإذا كان اختصاص المحكمة العليا قد امتد ، على النحو السالف بيانه ، إلى اللوائح بكل طوائفها وبرغم غياب النص الصريح ، فلم يكن ليستقيم بالتالى ما ذهب إليه بعض الآراء لدى إعداد قانون المحكمة الدستورية العليا من تقييد لنطاق اللوائح المشمولة برقابة الدستورية ببعض أنواعها فقط وبرغم عموم نص دستورى صريح (١) .

(١) فقد ذهب بعض الآراء أثناء إعداد قانون المحكمة الدستورية العليا ، وتوسطاً بين الاتجاهات التى ترى اللوائح فى نطاق رقابة الدستورية وتلك التى تراها خارجة ، إلى قصر اختصاص رقابة الدستورية بالنسبة للوائح على القرارات بقوانين فقط (لوائح الضرورة واللوائح التفويضية) ، باعتبار أن لها قوة إنشاء القواعد القانونية بداءة وتعديل وإلغاء ما هو قائم منها وسيكون مآلها على أى حال بين القوانين حال إقرار السلطة التشريعية لها ، واستبعاد بقية أنواع اللوائح من نطاق هذه الرقابة اكتفاء برقابة المشروعية التى يمارسها مجلس الدولة . ولكن أخذ على هذه الآراء عدم اتفاقها مع غاية رقابة الدستورية فى منع تضارب وتناقض الأحكام فى فهم نصوص الدستور ، وتعارضها مع -

وبالنسبة لكيفية أعمال رقابة الدستورية ، فقد سبق أن
أشرنا إلى أنها تمارس ، وبالنسبة للقوانين واللوائح على
السواء ، إما بطريق إحالة المسألة الدستورية من محكمة
الموضوع إلى المحكمة الدستورية العليا مباشرة (طريق
الإحالة) (١) ، أو بتصريح محكمة الموضوع لصاحب الشأن
برفع دعواه الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا
استجابة منها لدفع يديه بعدم دستورية نص قانوني
وتقدر جديته ، وعلى أن يكون ذلك خلال الأجل الذى تحدده
له ويحيث لا يتجاوز ثلاثة أشهر ، وإلا سقط الدفع واعتبر
كأن لم يكن إذا لم ترفع الدعوى الدستورية فى الميعاد
(طريق الدفع الفرعى) (٢) ، أو بتصدى المحكمة الدستورية
العليا نفسها للمسألة الدستورية إذا ما ثارت أمامها بمناسبة
مباشرتها لأى من اختصاصاتها (طريق التصدى) (٣) .

(٢) ومقتضى اقتصار رقابة الدستورية على اللوائح،

بحسب نصى أحكام الدستور وقانون المحكمة الدستورية
العليا المشار إليهما ، أى فقط على ما تصدره السلطة التنفيذية
من قرارات إدارية تنظيمية عامة ، أن القرارات الإدارية
الفردية ليست بنطاق هذه الرقابة المحجوز للمحكمة
الدستورية العليا . وبالتالي سيبقى القاضى الإدارى
محتفظاً باختصاصه برقابة مشروعيتها سواء بردها إلى
الدستور أو إلى مصادر المشروعية الأدنى مرتبة على السواء .

- عموم نص الدستور بشأن الرقابة على دستورية اللوائح ، وإغفالها لأهمية
أنواع اللوائح الأخرى بالنسبة لآمن وحريات المواطنين . (انظر : محاضرة
المستشار/ أحمد ممدوح عطية - حول قانون المحكمة الدستورية العليا :
مقدمات الجزء الأول من مجموعة أحكام وقرارات المحكمة - ص ١٢٢ - ١٢٥) .

(١) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٢٩ / ١ .

(٢) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٢٩ / ب .

(٣) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٢٧ .

ومرجع ذلك إلى أن القرارات الإدارية الفردية ، بحكم أنها بحسب طبيعتها لا تولد سوى مراكز قانونية فردية خاصة بأفراد معينين بذواتهم أو بحالات بعينها ، ستكون آثارها قاصرة فقط على الأفراد أو الحالات محل تنظيمها دون إمتداد إلى خارج هذه الدائرة الضيقة ، ومن ثم لن تكون مشاكل تطبيقها بمثل أهمية ما يثيره تطبيق النصوص العامة .

لذلك ، فبعد أن أوضحت المحكمة الدستورية العليا أن «محل الرقابة القضائية على الدستورية إنما يتمثل في القانون بمعناه الموضوعي الأعم محدداً على ضوء النصوص التشريعية التي تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة ، سواء وردت هذه النصوص في التشريعات الأصلية أو الفرعية» ، أردفت قائلة «ولا كذلك القرارات الإدارية الفردية ، إذ لا تمتد إليها هذه الرقابة مهما بلغ خطرها أو درجة انحرافها عن أحكام الدستور أو أوجه خروجها عليه . ذلك أن تلك القرارات لا تتولد عنها إلا مراكز قانونية من طبيعتها ؛ إذ لا تعدو المراكز القانونية التي تنشئها أو تعدلها أن تكون مراكز فردية أو خاصة تقتصر آثارها على أشخاص معينين بذواتهم ، وأنه وإن صح القول بأن القرارات الإدارية الفردية هي تطبيق لقاعدة قانونية أعلى ، إلا أن صدورها إعمالاً لها لا يغير من خصائصها ، بل تظل في محتواها منشئة لمراكز فردية أو ذاتية أو معدلة لها ، وهي مراكز تختلف بالضرورة عن ذلك المركز القانوني العام المجرد المتولد عن القانون» (١) .

(١) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٣٩ لسنة ٩ ق - دستورية -

١٩٩٢/١١/٧ : المجموعة - ج ٢/٥ - قاعدة ٥ - ص ٥٣ - ٥٤ .

وبالتطبيق لذلك ، قضت المحكمة في هذه القضية بعدم اختصاصها بنظر طعن بعدم دستورية قرار بتعيين أحد المستشارين ، باعتباره قراراً فردياً .

ب- وفيما يتعلق بتأثير أعمال نص المادة (١١٠) مرافعات على قواعد الاختصاص الولائي ، فإن هذه القواعد يمكن أن تعدل بمفعوله في خصوص قضية معينة . ذلك أن هذا النص يستوجب من المحكمة التي تقضى بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية وتلتزم عندئذ المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها (١) . ومعنى الالتزام بحكم هذا النص ولو تعلق الأمر بالاختصاص الولائي - أي بولاية كل من القضاء الإداري والقضاء العادي - أنه حال قضاء محاكم القضاء العادي بعدم الاختصاص بنظر منازعة معينة بتقدير أنها إدارية ويختص من ثم القضاء الإداري بنظرها ، تعين عليها إحالتها إلى جهة القضاء الإداري المختصة وتعين على هذه الأخيرة الفصل في الدعوى بغير ما إمكانية لإحالتها مرة أخرى إلى الجهة الأولى - جهة القضاء العادي - حتى ولو تبين لها أن موضوع النزاع لا يدخل في ولايتها . والحال هو نفسه عندما يقضى القضاء الإداري بعدم الاختصاص وإحالة الدعوى إلى القضاء العادي . أي أن القضاء الإداري قد يجد نفسه ملتزماً بالفصل في منازعة لا يقدرها إدارية ، والقضاء العادي قد يجد نفسه أيضاً وبدوره ملتزماً بالفصل في منازعة يقدرها إدارية ؛ وكل ذلك بمفعول نص المادة ١١٠ مرافعات . وقد استهدف المشرع من هذا النص القضاء على صور تنازع الاختصاص السلبي بين جهات القضاء ، مقدراً أن هذه الغاية في ذاتها

(١) فطبقاً لنص المادة ١١٠ مرافعات : «على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ، ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية . ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهاً .

وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها » .

تسمو على ما يتطلبه التنظيم القضائي من اختصاص كل جهة قضائية بما هو من نطاق ولايتها فقط وعدم تدخلها في اختصاصات جهة قضائية أخرى . واعتناق القضاء الإداري لهذا النظر مثل تطوراً في اتجاهاته ، حيث ذهب في بداية الأمر إلى عدم التزام محاكم مجلس الدولة بنظر أي دعوى تحال إليها إذا ما استظهرت خروجها عن نطاق الاختصاص الولائي للمجلس .

وتعرض المحكمة الإدارية العليا هذا التطور في اتجاهاتها القضائية وما استقرت عليه في هذا الخصوص ، فتقرر : « من حيث أن المادة (١١٠) من قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية ، ويجوز لها حينئذ أن تحكم بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات ، وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها . وبهذا النص استحدث قانون المرافعات حكماً لم يكن مقررًا من قبل ، وهو وجوب أن تأمر المحكمة بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة إذ هي قضت بعدم اختصاصها ، ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية .

ومن حيث أن صريح نص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المشار إليها ، ومذكرته الإيضاحية وتقرير اللجنة التشريعية ، مفاده أنه إذا قضت جهة القضاء العادي بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى جهة القضاء الإداري ، فإن محاكم هذه الجهة تلتزم بنظرها أي بالفصل في موضوعها دون أن تعاود البحث في مسألة الاختصاص الولائي لها ، ولو استبان لها أن موضوع الدعوى لا يدخل ضمن ولايتها الفصل فيه طبقاً لمواد القانون المحدد لهذه الولاية ، والعكس بالعكس . ومن شأن التزام محاكم جهتي القضاء العادي والإداري بحكم هذا النص - ولا ريب في وجوب التزامها به - القضاء على حالات التنازع السلبي

للاختصاص فيما بينهما ، ويكون نص الفقرة الثانية من المادة (١١٠) المشار إليها ، إذا كان موضوع الدعوى المحالة لا يندرج قانوناً في ولاية المحكمة المحال إليها ، معدلاً لولايتها في خصوصية موضوع الدعوى المحالة .. وهذا طبقاً لصريح نص القانون ، وهو أيضاً ما يقول به فقه المرافعات في شأنه . ولا اجتهاد مع صراحة النص ، وهو ما استقرت عليه أقضية هذه المحكمة تأكيداً لصحيح تفسير النص وعملاً على حسم المنازعات ووضع حد لها فلا تتقاذفها أحكام عدم الاختصاص من محكمة لأخرى وفي ذلك ما فيه من مضيعة للوقت . وأنه إزاء صراحة نص تلك المادة وإطلاقه ؛ فقد بات ممتنعاً على المحكمة التي تحال إليها الدعوى بحكم عدم الاختصاص من المحكمة المحيلة أن تعاود البحث في موضوع الاختصاص أيّاً كانت طبيعة المنازعة ومدى سلامة الحكم الصادر فيها بعدم الاختصاص والأسباب التي بنى عليها حتى لو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية ، إذ قدر المشرع أن الاعتبار التي اقتضت الأخذ بهذه القاعدة تسمو على ما يتطلبه التنظيم القضائي عادة من عدم تسلط قضاء محكمة على قضاء محكمة أخرى .

ولا ينال مما تقدم ما اتجهت إليه بعض أحكام هذه المحكمة إلى عدم التزام محاكم مجلس الدولة بنظر الدعاوى المحالة إليها إذا كانت الدعوى تخرج وفق طبيعتها عن الاختصاص الولائي لمحاكم مجلس الدولة (حكم المحكمة الإدارية العليا - دائرة توحيد المبادئ المنصوص عليها في المادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - جلسة ٢٧/٤/١٩٨٦) . ذلك أن ذات دائرة توحيد المبادئ قد انتهت بحكمها اللاحق الصادر بجلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩٢ إلى القضاء بما سبق أن استقرت عليه أحكام هذه المحكمة من اختصاص المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها ، ولو تعلق الأمر بالاختصاص

للائي للمحكمة للأس باب السالف الإشارة إليها . وقد انتهى الحكم المشار إليه - للأس باب المشار إليها به - إلى التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل في الدعاوى المحالة إليها من جهة أخرى طبقاً للمادة ١١٠ من قانون المرافعات ، ولو كانت تخرج عن الاختصاص الولائي المحدد قانوناً لمحاكم مجلس الدولة، (١) .

على أن أعمال قاعدة الاختصاص المنصوص عليها بالمادة (١١٠) مرافعات بما يلزم المحكمة المحال إليها الدعوى بالفصل فيها ولو استبان لها عدم اختصاصها ولائياً بنظرها . مقيد بـ :

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢١٥ لسنة ٣٣ ق - ١٩٩٣/٢/٢٨ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ١٢٩ - ص ٤٢٣ - ٤٢٥ .

وقد أعملت المحكمة المبادئ المتقدم بيانها على وقائع الطعن محل نظرها ، فقضت بأنه «من حيث أن الثابت من الأوراق أن الطاعنة قد أقامت دعاوها ابتداء بإيداع صحيفة قلم كتاب محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بتاريخ ... وقيدت أمامها برقم ... وقضت المحكمة بجلسته ... بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى ، وإحالتها بحالتها إلى محكمة القضاء الإداري المختصة بمجلس الدولة ، حيث وردت إلى محكمة القضاء الإداري دائرة العقود والتعويضات وقيدت أمامها برقم ... لسنة ... حيث قضت المحكمة بجلسته ... بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى ... أنه أي كان الرأي في طبيعة الدعوى سالف الذكر ، فإنه طبقاً لأحكام المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية وحكم الإحالة من المحكمة المدنية المشار إليها وما قضت به دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا بحكمها الصادر بتاريخ ٦ من فبراير سنة ١٩٩٢ سالف الذكر والبيان ، فإن الحكم يكون قد جاء مخالفاً لأحكام القانون وما انتهت إليه الدائرة المنصوص عليها بالمادة ٥٤ من قانون مجلس الدولة السالف الإشارة إليه .

ومن ثم قام على غير سند صحيح من أحكام القانون ، ويكون الطعن عليه في هذا الخصوص في محله حقيقة بالقبول . ونظراً لعدم فصل محكمة أول درجة في موضوع الدعوى وحتى لا تفوت درجة من درجات محاكم مجلس الدولة على الطاعنة ، فإنه يتعين والحال هذه الأمر بإعادة الدعوى إلى محكمة القضاء الإداري لمباشرة ولايتها بالفصل في موضوعها . (الحكم السابق - ص ٤٢٥ - ٤٢٦) .

- تمتع حكم الإحالة بقوامه كحكم قضائي ؛ فلا اعتداد به حال انعدامه حيث أن مقتضى صريح نص الفقرة الثانية من المادة ١١٠ مرافعات أنه ما لم يكن الحكم الصادر بعدم الولاية منعدها ، تلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بالفصل في موضوعها ولو استبان لها أنه لا يندرج في عموم الولاية التي أنيطت بها طبقاً لمواد القانون المحددة لهذه الولاية، (١) .

- احتفاظ حكم الإحالة بحجتيه تجاه المحكمة المحال إليها وعدم فقدانه هذه الحجية اثرًا لإلغائه من محكمة أعلى في مدارج الطعن بالجهة المنتمية إليها المحكمة المحيلة ؛ فالتزام المحكمة المحال إليها بالفصل في الدعوى لمقتضى نص المادة (١١٠) مرافعات «رهن ... بعدم إلغاء حكم الإحالة من محكمة أعلى ، إذ به تزول حجتيه» (٢) .

- تفسير الحكم المضمن بنص المادة (١١٠) مرافعات تفسيراً ضيقاً تبعاً لطابعه الاستثنائي ، بحيث ينحصر الالتزام المتولد عنه في عدم إحالة المحكمة المحال إليها الدعوى مرة أخرى إلى ذات المحكمة المحيلة على وجه التحديد ، بغير أن يمتنع عليها إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى إن وجدت واستظهرت المحكمة المحال إليها اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى ؛ أي أن هذا الالتزام المحمّل به المحكمة المحال إليها نزولاً على مقتضى نص المادة (١١٠) مرافعات «رهن ... بعدم وجود محكمة أخرى مختصة خلاف محاكم الجهة القضائية التي صدر الحكم بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى ، فإن وجدت تعين القضاء مرة أخرى بعدم الاختصاص والإحالة إليها لما هو معلوم من أن

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٢٨ لسنة ٣٦ ق - ١١/٢/١٩٩٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٩٦ - ص ٢٧٤ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٨٠٥ لسنة ٣٥ ق - ٦/٢٧/١٩٩٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ٢١٨ - ص ٧٢٣ .

حجية الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة المذكورة مقصورة فقط على أسبابه ، فيمتنع القضاء مرة أخرى بعدم الاختصاص الولائي لاختصاص المحكمة التي أصدرت حكم الإحالة ، (١) .

(١) الحكم السابق - ص ٧٢٢ .

الفرع الثانى

توزيع الاختصاصات بين محاكم مجلس الدولة

تحدد الاختصاصات وتتوزع بين محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة بحيث تتعدد درجات التقاضى ، من ناحية ، وتؤول المسائل الأكثر دقة وأهمية للمحاكم الأعلى مرتبة ، من ناحية أخرى . وفى هذا الإطار تختص محاكم أول درجة بنظر المنازعة بداءة ، ثم يأتى دور المحاكم الأعلى - محاكم الطعن - فى التعقيب على الأحكام الصادرة من المحاكم الأدنى من خلال نظرها للطعون التى يرفعها أصحاب الشأن ضد هذه الأحكام .

أولاً : محاكم أول درجة :

وهى - فى نطاق الاختصاصات المناطة بها بهذه الصفة - محكمة القضاء الإدارى ، والمحاكم الإدارية ، والمحاكم التأديبية .

١- فتتوزع الاختصاصات بين هذه المحاكم - كقاضى أول درجة - على النحو التالى :

أ- محكمة القضاء الإدارى : تختص بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة - سالفه البيان . وذلك فيما عدا ما نص فى هذا القانون على اختصاص المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية بنظره من هذه المسائل (١) .

والمحكمة بهذه المثابة هى قاضى المنازعة الإدارية العام ، أى جهة القضاء الإدارى ذات الاختصاص العام بنظر المنازعة الإدارية بمفهومها السالف بيانه ، بحيث لا يخرج عن نطاق اختصاصها

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٣ .

بنظرها إلا ما عهد به قانون مجلس الدولة بصريح نصوصه ،
وكما سنرى ، إلى المحاكم الإدارية (م ١٤) والمحاكم التأديبية
(م ١٥) ، وبالنظر إلى أن المحكمة الإدارية العليا هي محكمة طعن
وفى أحوال معينة كما سنرى . وإذا تجاوز مجلس الدولة مرحلة
التحديد الحصرى لاختصاصاته بعدما صارت هذه
الاختصاصات غير محددة على سبيل الحصر بدءاً من قانونه
رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - مادامت مستوعبة بمفهوم المنازعة
الإدارية ولا نص خاص يعهد بصور منها إلى جهات
أخرى - فإن المحكمة بوضعها هذا لن يتقيد نطاق اختصاصها
بما سمى من طوائف المنازعات الإدارية بالمادة (١٠) من قانون
المجلس وإنما سيتجاوزه إلى كافة صورها ، حيث التعداد الوارد
بهذه المادة لا يعدو أن يكون تمثيلاً بأهم صور وطوائف
المنازعات الإدارية وليس جمعاً حصرياً لها ، كما سلف البيان .

وتثبت ذلك المحكمة الإدارية العليا ، مبينة أن «محكمة القضاء
الإدارى هي بالنسبة لمحاكم الدرجة الأولى لمجلس الدولة صاحبة
الولاية العامة بسائر المنازعات التى أنيط بمحاكم مجلس الدولة
ولاية الفصل فيها بمقتضى المادة العاشرة ... إلا ما استثنى
منها بالمادة ١٣ من القانون وأنيط بالمحاكم الإدارية وبالمادة ١٥
وأنيط بالمحاكم التأديبية» (١) ، وأنه «إذ كانت محكمة القضاء
الإدارى تختص بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة
العاشرة عدا ما تختص به المحاكم الإدارية والتأديبية ، فإنه بذلك
تكون المحكمة ذات الاختصاص العام فى نظر كافة المنازعات
الإدارية سواء تلك المنصوص عليها فى المادة المذكورة أو تلك

(١) طعن ١٩٠٤ لسنة ٣٦ ق - ١٩٩٧/٧/٢٠ : الموسوعة الإدارية الحديثة -
١٩٩٣/١٩٨٥ - ج ٢٥ - قاعدة ٢٠٦ - ص ٦٩٢ .

التي تدخل فى مفهوم المنازعات الإدارية؛ (١) .

ب- المحاكم الإدارية : تختص بالفصل فى :

●● طلبات (١) إلغاء القرارات الإدارية المنصوص عليها فى البنود ثالثاً (قرارات التعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو منح العلاوات) ورابعاً (قرارات الإحالة إلى المعاش أو الاستبعاد أو الفصل بغير الطريق التأديبى) من المادة ١٠/١ من قانون مجلس الدولة ، وذلك متى تعلقت بالموظفين العموميين من المستويين الثانى والثالث ومن يعادلهم (٢) التعويض عن الأضرار المترتبة على هذه القرارات .

●● المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين من المستويين الثانى والثالث ومن يعادلهم ، أو لورثتهم (٢) .

(١) طعن ٨١٧ لسنة ٢٦ ق - ١٩٨٦/١١/٢ : المجموعة السابقة - قاعدة ٢١١ - ص ٧٠١ - ٧٠٢ .

(٢) المستويات الوظيفية الواردة فى هذا البند وسابقه تشير إلى المستويات الوظيفية التى حددها قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ - والذى عاصره صدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فتحدث مشرعه بدوره وبالتالى فى تحديده لنطاق اختصاصات المحاكم الإدارية فى مسائل الموظفين عن المستويات وليس الدرجات الوظيفية - معادلة بدرجات الوظائف الأدنى من درجات الإدارة العليا التى تضمنها القانون الذى تلاه - القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ . وبحسب الجدول رقم (٢) المرفق بهذا الأخير ، يشمل المستوى الأول الدرجتين الأولى والثانية ، ويوازى المستوى الثانى الدرجة الثالثة ، ويشمل المستوى الثالث الدرجات الرابعة والخامسة والسادسة . وهكذا تجرى أحكام القضاء ذات الصلة على أنه «من المقرر أن وظائف الدرجة الثانية من درجات القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هى وظائف تدخل فى نطاق المستوى الأول من مستويات القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ حسبما تضمن ذلك الجدول رقم (٢) المرفق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٣٦١ لسنة ٣٧ ق - ١٩٩٧/٤/٥ : الموسوعة الإبلرية الحديثة - ١٩٩٢/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٥٩ - ص ٢٤١) : وإن -

●● المنازعات الواردة فى البند (حادى عشر) من المادة ١٠/١ من قانون مجلس الدولة (وهى المتعلقة بالعقود الإدارية) ، متى كانت قيمة المنازعة لا تتجاوز خمسمائة جنيه (١) .

- «فئات المستوى الثانى الوظيفية وفقاً للقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ تعادل الدرجة الثالثة وفقاً للجدول رقم (٢) المرافق للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٣٠٠٧ لسنة ٣٤ ق - ١١/١١/١٩٩٥ : المجموعة السابقة - قاعدة ٨٢ - ص ٢٤٨) ؛ وأن «المحاكم الإدارية تختص بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المتعلقة بالموظفين العموميين من المستويين الثانى والثالث والمعادلة للدرجات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة وفقاً للقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٤٦٤ لسنة ٣٥ ق - ٢٢/٦/١٩٩٦ : المجموعة السابقة - قاعدة ٨٣ - ص ٢٥٠) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٤ .

●● واستعراض بنود الاختصاصات المناطة بالمحاكم الإدارية وبالنظر إلى أن ما عداها سيقع فى نطاق اختصاص محكمة القضاء الإدارى ، يبين أن المشرع قد ارتكن فى توزيع الاختصاصات بين هذه وتلك إلى معيار أهمية المنازعة . وإلى ذلك تنوه المحكمة الإدارية العليا بعد عرضها لنصوص الاختصاص الخاصة بمسائل الموظفين ، قائلة : «إن الواضح من هذه النصوص أن المرجع فى تعيين اختصاص كل من محكمتى القضاء الإدارى والمحاكم الإدارية هو أهمية النزاع ، ويستند معيار الأهمية فى هذا المقام إلى قاعدة مجردة مردها بالنسبة للمنازعات الخاصة بالموظفين العموميين إلى مستوى الوظيفة التى يشغلها الموظفون العموميين وخطورتها ومسئولياتها وما إلى ذلك من معايير يراعى فيها الموازنة بين الوظائف ذات الأهمية والقليلة الأهمية وما يعادلها » . (طعن ٤٢٨٣ لسنة ٣٧ ق - ٢/١/١٩٩٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ٢١٤ - ص ٧١٠) .

ومعيار أهمية النزاع هو الذى ارتكنت إليه المحكمة لتحديد مدلول عبارة «من يعادلهم» فى أعمال أحكام قانون مجلس الدولة المتعلقة باختصاص محاكمهم بمسائل الموظفين العموميين ، فأدخلت فى هذا النطاق العاملين الذين لا يوضعون فى مستويات أو درجات وظيفية معينة - كالعمدة والشيخ والمأذون والحنوتى ، ومع ذلك يمكن معادلة وضعهم بهذه -

• الدرجات بالمقابلة بين مستوى وظائفهم وأهميتها في تنظيم وتسيير المرفق العام وقدر المرتب الذي يتقاضونه ومستوى وأهمية وقدر مرتب وظائف نظرائهم المصنفين في درجات وظيفية ، إذ متى كان الفيصل في تعيين الاختصاص القائم على أهمية النزاع هو هذا المعيار المجرد فإنه ينطبق كلما تحققت حكمته التشريعية غير مرتبط بتعبير اصطلاحى قصد به معنى محدد في إطار قانونى معين ، - كما تقرر المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها : (أنظر في ذلك : د. مصطفى أبو زيد فهمى - القضاء الإدارى ومجلس الدولة - ج ١ - قضاء الإلغاء - ١٩٩٨ - ص ٣٤٠ - ٣٤٢) .

• ومن التطبيقات القضائية التى تبرز تباين نطاق الاختصاصات بين محكمة القضاء الإدارى والمحاكم الإدارية ، وعلى سبيل المثال :

• تعلقاً باختصاص محكمة القضاء الإدارى بما يخرج عن نطاق اختصاص المحاكم الإدارية : «من حيث أن القرار المطعون فيه أمام محكمة القضاء الإدارى بالمنصورة هو قرار إنهاء عقد عمل المطعون ضده ... بوظيفة كاتب . ومن ثم فإن هذا القرار يخرج عن اختصاص المحاكم الإدارية الذى حدده المشرع فى قانون مجلس الدولة فى المادتين ١٣ ، ١٤ منه على سبيل الحصر . فنصت المادة ١٣ على أن : تختص محكمة القضاء الإدارى بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة (١٠) عدا ما تختص به المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية ... ، ونصت المادة ١٤ من القانون المذكور على أن : تختص المحاكم الإدارية : (١) بالفصل فى طلبات إلغاء القرارات المنصوص عليها فى البنود ثالثاً ورابعاً من المادة (١٠) متى كانت متعلقة بالموظفين العموميين من المستوى الثانى والمستوى الثالث ومن يعادلهم ، وفى طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات ... وينص البند (ثالثاً) من المادة العاشرة المشار إليها على الطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوة ، وينص البند (رابعاً) من المادة العاشرة أيضاً على الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى . وإذا كان القرار المطعون فيه ... لا يدخل فى عداد هذه القرارات ، فإن الاختصاص بنظر الطعن بإلغائه ينعقد لمحكمة القضاء الإدارى بالمنصورة ، وهو ما انتهى إليه قضاء هذه المحكمة المطعون فيه بحق ومتفقاً مع أحكام القانون» .

= (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢١٩٧ لسنة ٣٦ ق - ١٩٩٣/٥/٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٧٦ - ص ٢٣٦ - ٢٣٧) .

• تعلقاً باختصاص المحاكم الإدارية بما يخرج عن نطاق اختصاص محكمة القضاء الإداري : من حيث أن المادة (١٤) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن تختص المحاكم الإدارية : ١- بالفصل في طلبات إلغاء القرارات المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً من المادة (١٠) متى كانت متعلقة بالموظفين من المستوى الثانى والثالث ومن يعادلهم ... ٢- بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لمن ذكروا في البند السابق أو لورثتهم . وتنص المادة (١٢) على أن تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في المسائل المنصوص عليها في المادة (١٠) عدا ما تختص به المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية ... ومفاد هذين النصين أن المحاكم الإدارية تختص بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المتعلقة بالموظفين العموميين من المستويين الثانى والثالث والمعادلة للدرجات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة وفقاً للقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، وتختص محكمة القضاء الإداري بتلك المنازعات إذا ما تعلقت بموظفين عموميين من المستوى الأول وما يعلوه من مستويات . ومن حيث أن الدرجة الخامسة من درجات قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تعادل المستوى الوظيفي الثالث وفقاً للجدول رقم (٢) المرفق بالقانون المشار إليه . ومن حيث أن الثابت بالأوراق أن المطعون ضده يشغل الدرجة الخامسة بوظيفة فران فإن محكمة القضاء الإداري تكون غير مختصة بنظر دعواه بالمطالبة بضم مدة خدمته العسكرية وينعقد الاختصاص بنظرها للمحكمة الإدارية بوزارة المالية دون غيرها . وإذا قضى الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر ، فإنه يكون قد جاء مخالفاً لأحكام القانون مخطئاً في تطبيقه وتأويله مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى المحكمة الإدارية لوزارة المالية للاختصاص . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٤٦٤ لسنة ٣٥ ق - ١٩٩٦/٦/٢٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٨٣ - ص ٢٥٠ - ٢٥١) .

ج- المحاكم التأديبية : وهى «صاحبة الولاية العامة فى شئون التأديب و... اختصاصها يشمل كل ما يتصل بالتأديب أو يتفرع عنه» (١) . وعلى ذلك تختص بالفصل فى :

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٤٨٠ لسنة ٣٧ ق - ١٩٩٣/١٢/٢١ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤٣ - قاعدة ٦٥ - ص ١٧٥ .

وهذه الولاية العامة تجرى المحكمة الإدارية العليا مع ذلك على تقديمها كاستثناء مقتطع للاختصاص التأديبى من الولاية العامة لمحكمة القضاء الإدارى فى المنازعات الإدارية ، وأيضاً - ولكون ولاية المحاكم التأديبية يشمل نطاقها مسائل تأديب عمال القطاع العام وبعض الهيئات والجمعيات الخاصة ورغم أنها من أشخاص القانون الخاص لا العام - من الاختصاص العام للقضاء العادى فى مسائل أشخاص القانون الخاص - وترتب على ذلك وبالتالى وجوب عدم القياس على نصوصها أو التوسع فى تفسيرها : «باستعراض المراحل التشريعية الخاصة بنظام تأديب العاملين سواء بالحكومة أو بالقطاع العام وتحديد الاختصاص بنظر القضايا الخاصة بهم ، يبين أن الاختصاص بنظر الطعون فى الجزاءات قد انتقل للمحاكم التأديبية استثناء من الولاية العامة للقضاء الإدارى حيث هو الذى كان يختص بذلك بالنسبة للعاملين بالحكومة . كما جاء استثناء من الولاية العامة للقضاء العادى ، حيث كانت المحاكم العمالية هى المختصة بنظر هذه الطعون بالنسبة للعامل ... و... القاعدة أن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع فى تفسيره ..» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٩٣٧ لسنة ٢٩ ق - ١٩٨٦/٢/٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٩ - قاعدة ٢٩٩ - ص ٦٨٨) .

ومن ناحية أخرى ، فإن تحديد نطاق المعنيين بالاختصاص التأديبى لمحاكم مجلس الدولة بهذا الاتساع وبما يتجاوز طوائف الموظفين العموميين إلى عمال تابعين لأشخاص خاصة سيعنى إذن أن «صفة الموظف العام ليست هى المعيار الحاسم فى اختصاص مجلس الدولة بموضوع التأديب . ذلك أنه يختص بالنظر فى الطعون المقدمة من أفراد ليست لهم صفة الموظف العام ، كأعضاء النقابات المهنية وطلبة الجامعات ، كما يختص بالنظر فى الدعاوى التأديبية الخاصة بعاملين فى القطاع العام والجمعيات والهيئات الخاصة لا يملكون هذه الصفة . فإنتفاء صفة الموظف العام عن شخص ما لا يعنى عدم اختصاص مجالس الدولة بنظر الدعوى التأديبية المقدمة ضده أو الطعن التأديبى المقام منه» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٢٦١ لسنة ٣٥ ق - ١٩٩١/٢/٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٩ - قاعدة ٤٥٩ - ص ١٠٢٦ - ١٠٢٧) .

(١) المنازعات التأديبية المقامة عن المخالفات المالية والإدارية التى تقع من :

● العاملين المدنيين بالجهاز الإدارى للدولة فى وزارات ومصالح الحكومة ووحدات الإدارة المحلية ، والعاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات ، والعاملين بالشركات التى تضمن لها الحكومة حداً أدنى من الأرباح .

● أعضاء مجالس التشكيلات النقابية المشكلة طبقاً لقانون العمل ، وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين .

● العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديداتها قرار من رئيس الجمهورية ممن تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيهاً شهرياً (١) .

ويتحدد اختصاص المحكمة التأديبية تبعاً للمستوى الوظيفى للعامل وقت إقامة الدعوى . وإذا تعدد العاملون المقدمون للمحاكمة ، تختص المحكمة المختصة بمحاكمة أعلاهم فى المستوى الوظيفى بمحاكمتهم جميعاً (٢) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/١٥ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١/١٧ .

وجعل المستوى الوظيفى مناطاً لتحديد اختصاص المحاكم التأديبية يعنى أنه لا اعتداد فى ذلك بمكان وقوع المخالفة : من حيث أنه عما ورد بالطعن من أن الحكم المطعون فيه صدر من محكمة غير مختصة وأن الاختصاص ينعقد للمحكمة التأديبية بالاسكندرية ، فإن الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر من المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا ، وهذه المحكمة ينعقد اختصاصها بالعاملين الشاغلين لوظائف الإدارة العليا أياً كان مكان ارتكاب المخالفة . وإذا كان بعض المتهمين الذين شملهم قرار الاتهام من -

- شاغلي وظائف الإدارة العليا ، فإن الاختصاص بالمحاكمة ينعقد للمحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا ، ولا اختصاص للمحكمة التأديبية بالاسكندرية في هذا الشأن ، . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٩٦ لسنة ٢٧ ق - ١٩٩٧/٦/٢٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٣ - ج ٤٣ - قاعدة ٧١ - ص ٢٠٠ - ٢٠١) .

وفيما يتعلق بالحكم الخاص بعقد الاختصاص ، في حالة تعدد المتهمين واختلاف مراتبهم الوظيفية وبالنسبة لهم جميعاً للمحكمة المختصة بمحاكمة أعلاهم درجة ، فهذا الحكم قرره القانون «لارتباط الاتهامات المنسوبة إليهم (العاملون المحاكمون) وعدم تبعيض هذه الاتهامات على وجه يخل بوحدة محاكمة جميع المتقدمين للمحاكمة في اتهام واحد» - تقرر المحكمة الإدارية العليا (طعن ٢٠١٥ لسنة ٣٢ ق - ١٩٨٨/٣/١٥ : المجموعة - السنة ٣٣ - ج ٢ - بند ١٨٢ - ص ١١٣٧) التي تنوه بخصوصه أيضاً ، وبعد عرضها لنصوص قانون مجلس الدولة الخاصة بتوزيع الاختصاصات بين المحاكم التأديبية ، إلى أنه «من حيث أنه يبين من هذه النصوص أنها وزعت الاختصاص بين المحاكم التأديبية على أساس المستوى الوظيفي للعامل ، وإذا كان يجب الالتزام بقاعدة الاختصاص هذه ، إلا أنه لا يتعارض مع تلك القاعدة محاكمة العامل الشاغل لمستوى وظيفي أدنى أمام المحكمة المختصة بمحاكمة العاملين من المستوى الأعلى لأن ذلك يحقق بلا شك للعامل ضماناً أقوى وأوفى ولا يضار العامل من ذلك بل يفيد من هذه الضمانات الأوفى ، ، مما لا وجه معه ولا جدوى من التمسك بعدم الاختصاص في هذه الحالة الذي يترتب عليه فقط إطالة إجراءات التقاضي» . (طعن ٣٦٨٧ لسنة ٤٢ ق - ١٩٩٧/٥/٢٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٣ - ج ٤٣ - قاعدة ٦٩ - ص ١٩٦) .

ومتى انعقد الاختصاص للمحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا بمحاكمة شاغل الوظيفة الأدنى تبعاً لاشتراكه في المخالفة مع شاغل وظيفة الإدارة العليا ، بقي هذا الاختصاص قائماً حتى ولو قضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذا الأخير : « لا صحة لما ذهب إليه الطاعن في تقرير طعنه من مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون لقضائه باختصاص المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا نوعياً بنظر الدعوى التأديبية بالنسبة للطاعن الذي يشغل وظيفة من الدرجة الثالثة رغم قضائه بعدم قبول الدعوى بالنسبة للعاملين الثاني والثالث شاغلي وظائف الإدارة العليا . لا صحة لذلك ، إذ تنص المادة ١٧ من قانون-

وبالنسبة للعاملين بالجمعيات والشركات والهيئات الخاصة المنصوص عليها بالمادة (١٥) من قانون مجلس الدولة ، تختص بمحاكمتهم جميعاً المحكمة التأديبية للعاملين من المستوى الأول والثاني والثالث (١) . وتكون محاكمة ومجازاة العاملين المنسوبة إليهم مخالفة واحدة أو عدة مخالفات مرتبطة ببعضها أمام المحكمة التي وقعت في دائرة اختصاصها هذه المخالفة أو تلك المخالفات . فإذا تعذر تعيين المحكمة ، عينها رئيس مجلس الدولة بقرار منه (٢) . وتوقع المحاكم التأديبية الجزاءات المنصوص عليها في

= مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه يتحدد اختصاص المحكمة التأديبية تبعاً للمستوى الوظيفي للعامل وقت إقامة الدعوى ، وإذا تعدد العاملون المقدمون للمحاكمة كانت المحكمة المختصة بمحاكمة أعلاهم في المستوى الوظيفي هي المختصة بمحاكمتهم جميعاً . ومفهوم هذا النص أن المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا ينعقد لها الاختصاص بمحاكمة العاملين المقدمين لها في إتهام معين سواء منهم من كان يشغل وظائف الإدارة العليا أو من هم دون هذا المستوى لإرتباط الإتهامات المنسوبة إليهم وعدم تبعض هذه الإتهامات على وجه يخل بوحدة محاكمة جميع المقدمين للمحاكمة في إتهام واحد . فإذا قضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة لم يشغل منهم وظائف الإدارة العليا ، فإن ذلك لا يستتبع الحكم بعدم اختصاص المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا بنظر الدعوى أو بعدم قبولها لمن يشغل وظائف في المستوى الأدنى باعتبار أن اختصاص المحكمة الشاغل مازال قائماً بالرغم من القضاء بعدم قبول الدعوى بالنسبة لمن يشغل وظائف الإدارة العليا ، لأن احتمال تصحيح الوضع بالنسبة لمن قضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة له مازال قائماً . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٠١٥ لسنة ٣٢ ق - ١٩٨٨/٣/١٥ : المجموعة - السنة ٣٣ - ج ٢ - بند ١٨٢ - ص ١١٣٧ - ١١٣٨) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٧ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١٨ .

القوانين المنظمة لشئون من تجرى محاكمتهم (١) . على أنه

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/١٩ .

فقانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ - وهو الشريعة العامة للتوظيف والسارية أحكامه على كافة الموظفين العموميين بالدولة ما لم تنتظم طوائف منهم نصوص خاصة مغايرة - يتضمن بالنسبة للعاملين من وظائف الإدارة العليا الجزاءات الآتية (١) التنبيه (٢) اللوم (٣) الإحالة إلى المعاش (٤) الفصل من الخدمة (م ٢/٨٠) . وبالنسبة لشاغلي الدرجات الأدنى (من الأولى حتى السادسة) يتضمن الجزاءات الآتية : (١) الإنذار (٢) تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر (٣) الخصم من الأجر لمدة لا تتجاوز شهرين في السنة ، وعلى ألا يتجاوز الخصم تنفيذاً لهذا الجزاء ربع الأجر شهرياً بعد الجزء الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانوناً (٤) الحرمان من نصف العلاوة الدورية (٥) الوقف عن العمل لمدة لا تتجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الأجر (٦) تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين (٧) خفض الأجر في حدود علاوة (٨) خفض إلى وظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة (٩) خفض إلى وظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر إلى القدر الذي كان عليه قبل الترقية (١٠) الإحالة إلى المعاش (١١) الفصل من الخدمة (م ١/٨٠) .

ونفس الجزاءات منصوص عليها بالنسبة للعاملين بالقطاع العام بقانونهم رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، سواء بالنسبة لشاغلي الوظائف العليا (م ٢/٨٢) أو بالنسبة لشاغلي الوظائف الأدنى (م ١/٨٢) .

وبالنسبة لوضع من تنتهي خدمته قبل أن تدركه المساءلة أو الجزاء عن مخالفات ارتكبها خلال مدة الخدمة ، تنص المادة ١/٨٨ ، ٢ ، ٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة على أنه لا يمنع إنتهاء خدمة العامل لأي سبب من الأسباب عدا الوفاة من محاكمته تأديبياً إذا كان قد بدئ في التحقيق قبل انتهاء مدة خدمته .

ويجوز في المخالفات التي يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانة العامة إقامة الدعوى التأديبية ولو لم يكن قد بدئ في التحقيق قبل إنتهاء الخدمة وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهائها .

ويجوز أن يوقع على من انتهت خدمته غرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيهاً ولا تتجاوز خمسة أضعاف الأجر الأساسي الذي كان يتقاضاه في الشهر عند انتهاء الخدمة ؛ .

بالنسبة للعاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة بالشركات
التي تضمن لها الحكومة حداً أدنى من الأرباح ، فتوقع
عليهم الجزاءات المنصوص عليها فى قانون مجلس
الدولة (١) .

(٢) الطعون المنصوص عليها فى البندين تاسعاً (الطلبات
التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية
للسلطات النيابية) وثالث عشر (الطعون فى الجزاءات
الموقعة على العاملين بالقطاع العام) من المادة ١٠/١ من
قانون مجلس الدولة (٢) .

- وتنص المادة ١/٩١ ، ٢ ، ٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فى شأن
العاملين بالقطاع العام على أنه لا يمنع إنهاء خدمة العامل لأى سبب من
الأسباب من الاستمرار فى محاكمته تأديبياً إذا كان قد بدئ فى التحقيق معه
قبل انتهاء مدة خدمته .

ويجوز فى المخالفات التي يترتب عليها ضياع حق من الحقوق المالية للشركة
إقامة الدعاوى التأديبية ولو لم يكن قد بدئ فى التحقيق قبل انتهاء الخدمة
وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهائها .

ويجوز أن يوقع على من انتهت خدمته غرامة لا تقل عن خمسة جنيهاً ولا
تجاوز الأجر الإجمالى الذى كان يتقاضاه العامل فى الشهر عند تركه
الخدمة؛ .

(١) وهى بالنسبة لهم (١) الإنذار (٢) الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين
(٣) خفض المرتب (٤) تنزيل الوظيفة (٥) العزل من الوظيفة مع حفظ الحق
فى المعاش أو المكافأة أو مع الحرمان من المعاش أو المكافأة وذلك فى حدود الربع
(قانون مجلس الدولة - م ٢/١٩) .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٢/١٥ .

● ويراعى أنه بالنسبة للعاملين بشركات القطاع العام الذين نقلوا إلى
الشركات القابضة أو الشركات التابعة لها والذين سيخضعون للوائح أنظمة
العاملين بالشركات المنقولين إليها حال إصدارها وليس لقانون العاملين
بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ - طبقاً للمادتين ٤ ، ٥ من قانون -

والمقصود هنا القرارات التأديبية التى تصدرها السلطات الرئاسية التأديبية فى حدود الجزاءات المرخص لهم قانوناً بتوقيعها - وهى قرارات إدارية يطعن فيها وفق قواعد الطعن بإلغاء القرارات الإدارية - وليس تلك التى تصدرها المحاكم التأديبية أو مجالس التأديب فى الدعاوى التأديبية المبتدأة ومحلها المنازعات المشار إليها فى البند السابق والتى تقوم فيها المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب بمسائلة المتهم ومجازاته بداءة وبحكم قضائى يطعن فيه وفق قواعد الطعن فى الأحكام القضائية (١) .

- قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ - فإن مجلس الدولة لن يختص بالدعاوى التأديبية فى طعون الجزاءات التأديبية إلا فى حالتين (١) إذا كانت هذه الدعاوى والطعون قد رفعت أمامه قبل العمل باللوائح التى تنتظمهم فى شركات قطاع الأعمال المنقولين إليها ؛ إذ سيستمر اختصاصه بالنسبة لها قائماً إلى أن يتم الفصل فيها بحكم بات منه ووفقاً لحكم انتقالى أورده بهذا الخصوص المادة ٦ من قانون قطاع الأعمال العام (٢) إذا لم تكن اللائحة المنظمة لأوضاع العاملين بشركات قطاع الأعمال المنقولين إليها قد صدرت بعد ؛ إذ سيستمر عندئذ خضوعهم لقانون القطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وبكافة الأنظمة والقواعد المنظمة لشئونهم الوظيفية كما كان الحال من قبل نقلهم ، وذلك لحين صدور هذه اللائحة (انظر فى ذلك : المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٦٢٩ لسنة ٤٢ ق - ١٩٩٧/٥/٢٧ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٥٠ - قاعدة ٧٠ - ص ٢٢٠) .

(١) وفى ضبط وتحديد نطاق مدلول المصطلحات المستعملة فى قانون مجلس الدولة بخصوص اختصاص محاكم المجلس بالمسائل التأديبية (الدعاوى التأديبية) وفق نص المادتين ١/١٠ - بند ١٢ و ١/١٥ ، و«الطعون» و«الطلبات» وفق نص البندين ٩ و ١٣ من المادة ١/١٠ والمحال إليهما بالمادة ٢/١٥ ، توضيح المحكمة الإدارية العليا : «من حيث أن الاستفادة من الاطلاع على البندين (تاسعاً) و(ثالث عشر) والبند (ثانى عشر) من المادة العاشرة من قانون-

ولكى تستوى هذه القرارات بالصفة التأديبية يتعين أن تتضمن جزاء تأديبياً مما نص عليه بصريح نص القانون .
ونلك على أساس أن اختصاص المحاكم التأديبية إذ كان اختصاصاً محدوداً مقتطعاً على سبيل الاستثناء من الولاية العامة لمحكمة القضاء الإدارى بنظر المنازعات الإدارية وأيضاً - بالنسبة لعمال القطاع العام والجمعيات الخاصة وفى خصوص تأديبهم - من ولاية القضاء العادى ، فإن هذا الاستثناء لن يقبل بوصفه هذا قياساً عليه أو توسعاً فى

- مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمادة (١٥) من القانون المذكور أن المشرع خول المحاكم التأديبية اختصاصين : أولهما - محاكمة العاملين بالجهات المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة . وثانيهما - نظر الطعن فى القرارات النهائية للسلطات التأديبية والطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام . وأطلق المشرع على الدعاوى الخاصة بمحاكمة العاملين تأديبياً وصف «الدعاوى التأديبية» وأطلق على الاختصاص الآخر وصف «الطلبات أو الطعون» . ويتجلى ذلك فيما نص عليه البند (تاسعاً) من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة من أن محاكم مجلس الدولة تختص - دون غيرها - بالفصل فى الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية ونص البند (ثالث عشر) من هذه المادة على اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام ، بينما نص البند (ثانى عشر) على أن تختص محاكم مجلس الدولة بالدعاوى التأديبية المنصوص عليها فى القانون والتى وضحتها الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون مجلس الدولة فيما نصت عليه من أن المحاكم التأديبية تختص بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والإدارية التى تقع من العاملين وأعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية ومن إليهم الذين حددتهم هذه المادة ... فإن هذه المحاكم تختص بنظر الطعون المنصوص عليها فى البندين (تاسعاً) و(ثالث عشر) من المادة العاشرة . (طعن ١٦٣٤ لسنة ٢٨ ق - ١٧/٥/١٩٨٦ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٩ - قاعدة ٤٥٣ - ص ١٠١١ - ١٠١٢) .

تطبيقه - عن طريق فكرة الجزاء التأديبي المقنع مثلاً والتي
سيترتب عليها سحب قرارات غير تأديبية من صاحب
الاختصاص الأصيل بها بغير سند من القانون - وإنما يجب
إعماله فقط في حدوده الضيقة والتي لن تتجاوز بهذه المثابة
حدود التعبير القانوني الصريح عن الجزاءات التأديبية بغير
زيادة ، وبحيث يخرج ما عداها عن ولاية المحكمة التأديبية
ويؤول إلى قاضيه - الإداري أو العادي بحسب الأحوال :
فالمشرع قد أراد بالقرارات النهائية للسلطات التأديبية (التي
تختص المحاكم التأديبية بطلب إلغاؤها) تلك القرارات الصادرة
بجزاءات مما يجوز لتلك السلطات توقييعها طبقاً للقانون .
فالجزاء التأديبي المقصود هو ذلك الجزاء المحدد صراحة في
هذا القانون ... وبالتالي فلا ينعقد الاختصاص للمحاكم
التأديبية إلا إذا كان الطعن موجهاً إلى ما وصفه صريح نص
القانون بأنه جزاء^(١) . ولذا أبعدت من نطاق قرارات
الجزاءات التأديبية التي تختص بها المحاكم التأديبية قرارات
النقل والندب لعدم ورودها ضمن الجزاءات المنصوص عليها
صراحة في نظم العاملين المدنيين بالدولة وعمل القطاع
العام ، وباعتبار أن القول بغير ذلك يؤدي إلى خلق جزاء
جديد (هو النقل أو الندب) وإضافته إلى قائمة الجزاءات التي
حددها القانون صراحة وعلى سبيل الحصر وهو ما لا يتفق

(١) المحكمة الإدارية العليا - الطعنان ٥٤١ لسنة ٢٨ ق و٢٦٧ لسنة ٣٢ ق -
١٩٩٤/١١/٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٣ - ج ٤١ - قاعدة
٨٦ - ص ٢٥٦ - ٢٥٧ .

مع أحكام القانون» (١) - وعليه فإنه «إذ تختص المحاكم التأديبية بنظر طلبات إلغاء القرارات النهائية الصادرة من السلطات التأديبية ، وهذه هي القرارات الصادرة بتوقيع عقوبات حددها المشرع على سبيل الحصر فى قوانين العاملين وليس من بينها القرارات الصادرة بالنقل أو الندب» (٢) ، وقضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يتعين الالتزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة التى حددها القانون على سبيل الحصر . وعلى ذلك لا ينعقد الاختصاص لهذه المحاكم إذا كان الطعن موجهاً إلى قرار صادر بنقل أو ندب أحد العاملين ... (٣) .

(١) الحكم السابق - ص ٢٥٦ - ٢٥٧ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٥٣٣ لسنة ٢٨ ق - ١٩٨٦/١١/٩ : ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ٢١٢ - ص ٧٠٣ - ٧٠٤ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٨٨٧ لسنة ٢٩ ق - ١٩٩٥/٤/١١ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٨٩ - ص ٢٦١ .

وفى حكم آخر ، أصلت المحكمة مبادئ الموضوع ثم أنزلتها على وقائع النزاع محل نظرها كالاتى : «من حيث أن التأديب يعتبر جزءاً من نظام الخدمة المدنية ، وقد خُصت المحاكم التأديبية فى المادة ١٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة بنظر الدعاوى التأديبية التى تقام على العاملين فى الجهات الحكومية بصفة عامة وعلى بعض العاملين فى بعض الهيئات الخاصة ، وينظر الطعون فى الجزاءات التأديبية الموقعة على العاملين فى الجهات الحكومية بصفة عامة وبعض العاملين فى الهيئات الخاصة وهم العاملون فى القطاع العام ، وهو فى الحالى اختصاص محدود أعطى للمحاكم التأديبية استثناء من الولاية العامة للقضاء الإدارى بالمنازعات الإدارية ومن الولاية العامة للقضاء العادى بالمنازعات العمالية . ولذا يتعين تفسير اختصاص المحاكم التأديبية وفقاً للقواعد العامة فى تفسير القوانين والتى تقضى بأن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع فى تفسيره . وإعمالاً لذلك يجب قصر اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات التأديبية وهو الاختصاص الوارد فى المادة العاشرة من القانون المشار إليه بند تاسعاً -

= (الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية) وبند ثالث عشر (الطعن في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانوناً) على الطعون في القرارات التي تصدر بعقوبات تأديبية مقررة في القوانين واللوائح صراحة كجزاء على مخالفة واجبات العاملين والأعمال المحظورة عليهم والخروج على مقتضى الواجب الوظيفي . فالمعيار هنا شكلي يعتد فيه بالجزاء الموقع على العامل . فإذا كان من بين الجزاءات التأديبية المقررة صراحة في القوانين واللوائح ، كان الطعن فيه أمام المحاكم التأديبية ، وإذا لم يكن من بين الجزاءات التأديبية المذكورة كان الطعن فيه إما أمام القضاء الإداري أو القضاء العادي بحسب ما إذا كانت علاقة العامل بجهة عمله تخضع لأحكام القانون العام أو لأحكام القانون الخاص .

ومن حيث أنه بتطبيق المعيار المتقدم في الطعن المائل ، فإن قرار نقل المطعون ضده الذي الغته المحكمة التأديبية ليس من العقوبات المقررة في اللوائح والقوانين ، وبذلك تخرج المنازعة فيه من اختصاص القضاء التأديبي ، وتدخل في اختصاص القضاء الإداري ، لأن عبارة الجزاء المقنع تعبير غير دقيق لعيب الإنحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها وهو أحد العيوب التي يجوز الطعن من أجلها في القرار الإداري بصفة عامة . فمن المسلمات أن عيب الإنحراف بالسلطة يقوم إذا تنكبت الإدارة وجه المصلحة العامة أو خرجت على قاعدة تخصيص الأهداف ، ومن صورته أن تقصد بقرارها الإضرار بالعامل أو الانتقام منه أي معاقبته عن غير الطريق الذي حدده المشرع لتحقيقها . والقول باختصاص القضاء التأديبي بالطعن في الجزاء المقنع ، والقرارات الساترة له تغطي مجالات واسعة من شئون الخدمة المدنية ، يترتب عليه تعطيل اختصاص القضاء الإداري أو القضاء العادي في بحث عيب الإنحراف بالسلطة في القرارات التي يختص بها بدون نص صريح بذلك .

ومن حيث أنه لما تقدم تكون المحكمة التأديبية ... غير مختصة بنظر طلب إلغاء قرار نقل المطعون ضده والتعويض عنه باعتبار أن هذا القرار ليس من الجزاءات التأديبية التي تختص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فيها . وإذا ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب وقضى بإلغاء قرار النقل ، فإنه يكون قد خالف القانون ، الأمر الذي يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلاً وبإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إلغاء قرار النقل ويعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر هذا الطلب وإحالة هذا الشق من النزاع إلى محكمة القضاء الإداري للاختصاص للفصل فيه . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٣١٦ لسنة ٢٤٤ ق - ١٩٨٦/٣/٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ٢٠٩ - ص ٦٩٧ - ١٩٩٠) .

- وفي تطبيق متعلق بعمال القطاع العام ، نقرأ أيضاً : «إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يتعين الالتزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة التى حددها القانون على سبيل الحصر . وعلى ذلك لا ينعقد الاختصاص لهذه المحاكم إذا كان الطعن موجهاً إلى قرار صادر بنقل أو بندب أحد العاملين بالقطاع العام ، وإنما يدخل فى اختصاص القضاء العادى - المحاكم العمالية - ذلك لأن اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات التى توقع على العاملين بالقطاع العام انتقل إلى المحاكم التأديبية على سبيل الاستثناء من ولاية القضاء العادى ، ومن ثم لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٨٨٧ لسنة ٣٩ ق - ١١/٤/١٩٩٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٢/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٨٩ - ص ٢٦١) .

●● وهذه النظرة إلى قرارات النقل والندب مطوّرة على ضوء الاستحداث الذى أتى به قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وانعقد بسنده الاختصاص للمجلس بنظر «سائر المنازعات الإدارية» - على ما نص عليه البند (١٤) من المادة ١/١٠ من قانون المجلس . وفى ظل القوانين السابقة ، وكما سلف البيان ، كانت الاختصاصات التى تضمها الولاية القضائية لمجلس الدولة محددة على سبيل الحصر وفقط بنطاق ما عهد به القانون إلى المجلس على وجه التحديد . ولم يكن بين هذه الاختصاصات النظر فى قرارات النقل أو الندب ، مما حدا بالمجلس إلى ابتداع حيلة يمد بها رقابته إليها ، بلورها بفكرة الجزاء التأديبى المقنع أو المستتر . ومؤدى هذه الفكرة أنه إذا قدر القضاء أن قرار النقل أو الندب لم يكن فى حقيقته مما يقتضيه الصالح العام وتستدعيه متطلبات التنظيم الإدارى وإنما يخفى فى طياته جزاء تأديبياً قصدت به الإدارة معاقبة العامل فى غير الأحوال وبغير الإجراءات المقررة لذلك ، اعتبره عندئذ قراراً تأديبياً تسرى عليه كافة أحكام القرارات التأديبية ومنها اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون المقامة ضدها . وبعد صيرورته قاضى المنازعات الإدارية العام بغير تحديد حصري لاختصاصاته - بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - انتفت الحاجة التى ألجأت المجلس إلى حيلة الجزاء المقنع لبسط اختصاصه على مسائل النقل والندب مادامت قد وقعت فى اختصاصه على أى الأحوال كمنازعة إدارية عادية ولو بغير الطابع التأديبى ، فرجع عن فكرة الجزاء التأديبى المقنع وانحسر بالتالى اختصاص المحاكم التأديبية عن مثل هذه المسائل . وتعمل المحكمة الإدارية العليا مرحلتى التطور فى وضع قرارات النقل -

= والندب من فكرة الجزاء التأديبي ، بقولها : «إن تحديد الاختصاص بقضايا العاملين من حيث النقل أو الندب مر بمراحل متعاقبة منذ إنشاء مجلس الدولة بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ و انتهاء بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . ففكرة الجزاء المقنع فى مجال الندب أو النقل بدأت واستقرت فى قضاء الإلغاء وانتقلت بعد ذلك إلى قضاء التأديب بعد أن آل إلى المحاكم التأديبية الاختصاص بالطعون الموجهة إلى الجزاءات الموقعة على العاملين بالحكومة والقطاع العام ... باستقراء الأحكام التى تضمنتها نصوص ... القوانين السابقة على هذا القانون (٤٧ لسنة ١٩٧٢) ... (يبين) أن المشرع جرى فى تحديد اختصاص المحكمة على قصرها على مسائل محددة أوردها على سبيل الحصر . فبالنسبة إلى شئون الموظفين العموميين نص على الاختصاص بطلب إلغاء القرارات النهائية الصادرة عن السلطات التأديبية دون طلب إلغاء قرارات النقل أو الندب ، فلم يكن لها قاض يراقب مشروعيتها . لهذا نظر القضاء الإدارى إلى تلك النصوص من أفق واسع مستهدفاً إخضاع هذا النوع من القرارات لرقابة المشروعية ، فابتدع فكرة الجزاء المقنع ليمد اختصاصه إلى قرارات النقل أو الندب ، وإلا ما خضعت مع ما قد يكون لها من خطورة لأية رقابة قضائية . فكان الباعث على ظهور هذه الفكرة الرغبة فى توسعة اختصاصات مجلس الدولة التى وردت مقصورة ومحددة على سبيل الحصر بقصد بسط رقابة القضاء لمشروعية هذه القرارات ، حيث كان يمتنع على القضاء العادى التعرض للقضاء الإدارى . وبذلك كانت تخرج من رقابة القضاء بإطلاق لو لم يأخذ بفكرة الجزاء المقنع لتكون بهذا الوصف من اختصاص القضاء الإدارى بمجلس الدولة . ثم بعد أن صدر دستور سنة ١٩٧١ ونصت المادة ١٧٢ منه على أن مجلس الدولة هيئة مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى . وإعلاء لهذا النص الدستورى ، صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وكان من أهم ما تضمنته أن أصبح مجلس الدولة ولأول مرة صاحب اختصاص عام بنظر كافة المنازعات الإدارية عدا ما جعله نص قانونى من اختصاص جهة قضاء أخرى . فبعد أن عدّ القانون فى المادة ١٠ منه المسائل التى تدخل فى اختصاص محاكمه ، أضاف فى البند الأخير من هذه المادة سائر المنازعات الإدارية ... ومن حيث أنه وقد صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وأصبح القضاء الإدارى هو صاحب الاختصاص الأصيل بالمنازعة الإدارية عدا ما =

على أن المحكمة الإدارية العليا قد وسعت من مدلول الجزاء التأديبي المستنهض لاختصاص المحاكم التأديبية ، بحيث لا يقتصر فقط على الجزاء ذاته وإنما ينصرف أيضاً إلى ما يرتبط به من قرارات . وتحدد المحكمة القاعدة فى هذا الخصوص كالآتى : «إن إختصاص المحاكم التأديبية بنظر طلبات إلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية ليس من شأنه بسط اختصاص هذه المحاكم على ما عدا ذلك من اختصاصات ورد النص على إختصاص محاكم مجلس الدولة الأخرى بها ، اللهم إلا إذا كان النزاع قد طرح

= أخرجه المشرع بالنص الصريح من ولايته ، فإن قرارات النقل أو النذب تدخل فى اختصاص القضاء الإدارى بوصفهما من المنازعات الإدارية ، فإن شابهها الإنحراف بأن ثبت أن القرار لم يستهدف الغاية التى شرع من أجلها وهى بصفة أساسية إعادة توزيع العاملين بما يحقق حسن سير العمل بالمرفق ، بل تقبل أمراً آخر كالتعيين أو التأديب أو إفادة عامل على حساب حق مشروع لآخر ، كان ذلك جميعه داخلاً فى الاختصاص الأصيل للقضاء الإدارى شأن قرارات النقل أو النذب فى ذلك شأن أى قرار إدارى آخر مما يخضع لرقابة القضاء من حيث الاختصاص والشكل والسبب والغاية وغير ذلك من أوجه الرقابة على القرارات الإدارية وإذا كان قضاء مجلس الدولة إبان أن كان اختصاصه محدداً على سبيل الحصر قد اجتهد فتوسع فى تفسير النصوص المحددة لاختصاصه ، فابتدع ذلك الجزاء المقنع ليمد اختصاصه ليشمل قرارات النقل أو النذب حتى لا تصبح هذه القرارات بمنأى عن رقابة القضاء ، فإنه وقد تعدل الوضع بصور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه وجعله من مجلس الدولة صاحب ولاية عامة فى المنازعات الإدارية ، فقد أضحى ولا محل لمثل هذا التفسير . ذلك أن الطعن فى قرار النذب أو النقل هو منازعة إدارية يتوفر للعامل فيها كل الضمانات ، إذ لو صدر قرار منها وكان سائراً لعقوبة مقنعة قصد توقيعها على العامل ، فإن القرار فى هذه الحالة يكون قد استهدف غير مصلحة العمل وغير الغاية التى شرع لها فيكون معيباً بعيب الانحراف . (الطعنان ١٢٠١ و ١٢٣٢ لسنة ٢٨ ق - ١٩٨٥/١٢/١٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٢/١٩٨٥ - ج ٢٩ - قاعدة ٣٠٦ - ص ٧٠١ - ٧٠٥) .

أمامها بصفة تبعية بمناسبة مباشرتها لاختصاصها
الأصيل المنوط بها،^(١) . وذلك «استناداً إلى قاعدة أن قاضى
الأصل هو قاضى الفرع ، فضلاً عما يترتب على تجزئة
المنازعة من تضارب فى الأحكام»^(٢) . وعلى ذلك سيتمكن
الطعن بالإلغاء أمام المحكمة التأديبية وللإرتباط ضد القرارات
الخاصة بتحميل العامل بقيمة الأضرار التى لحقت بجهة
العمل نتيجة المخالفة التى ارتكبها وبرغم أنها لا تعد فى ذاتها
مما نص عليه صراحة من جزاءات تأديبية ؛ يستوى فى ذلك
أن يكون الطلب المرفوع لنظر القاضى المختص متعلقاً بالجزاء
وما ارتبط به معاً أو استقل هذا عن ذاك بطلبه ، بل وحتى لو
لم تتمخض تحقيقات المساءلة التأديبية عن جزاء تأديبي ؛
المهم أن يتصل الأمر فى كل الأحوال بمخالفة تأديبية منسوبة
للعامل المعنى وأن تكون هذه المخالفة هى محور ومدار كل ما
اتخذ تجاهه^(٣) .

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٠٦٤ لسنة ٢٨ ق - ١١/١/١٩٨٧ : الموسوعة
الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٩ - قاعدة ٢٨٩ - ص ٦٦٩ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٦٥ لسنة ٣٨ ق - ١٦/١١/١٩٩٦ : الموسوعة
الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤٣ - قاعدة ٦٧ - ص ١٨٠ .

(٣) «من حيث أنه عما أثاره الطاعن من الدفع بعدم اختصاص المحكمة التأديبية
المطعون فى حكمها ولائياً بالنظر فى قرارات التحميل بحسبانه ليس جزاء
صريحاً من الجزاءات المنصوص عليها فى قانون نظام العاملين بالقطاع العام
الصادر بالقانون رقم ١٩٧٨/٤٨ وأن الطعن التأديبي يقتصر على قرار
التحميل دون الجزاء ... ، فإنه طبقاً لما ورد بالمادة ١٧٢ من الدستور فإن
مجلس الدولة ، يختص بالفصل فى المنازعات الإدارية والدعوى التأديبية .
(والنص) تناولته تنظيمياً وتفصيلاً نصوص القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢
بشأن مجلس الدولة مبيئة اختصاص القسم القضائى بمسائل التأديب بما يدل
على أن المشرع قد خلع على المحاكم التأديبية الولاية العامة للفصل فى مسائل
تأديب العاملين ومنهم العاملين بالقطاع العام . ومن ثم فإن هذه الولاية تتناول
الدعوى التأديبية المبتدأة كما تتناول الطعن فى أى جزاء تأديبي ، وأن =

وايضاً فإن قرارات النقل والندب وإن خرجت عن نطاق
الجزاء التأديبية الصريحة وخرجت بالتبع من نطاق
اختصاص المحاكم التأديبية ، على النحو السالف بيانه ، إلا أن
هذا النطاق يمكن مع ذلك أن يشملها إن كانت مترتبة على
جزاء تأديبي أو على السبب المؤدى إليه أى المخالفة التأديبية
ويسند من قاعدة الارتباط المتقدم بيانها (١) . وكذلك الحال

= هذا الاختصاص التأديبي بالفصل فى الطعن لا يقتصر على الطعن بإلغاء
الجزاء بل يمتد إلى غير ذلك من الطلبات المرتبطة بالطعن . وقد استقر قضاء
هذه المحكمة على أن المحاكم التأديبية تختص بالفصل فى مدى التزام العامل
بما ألزمته به جهة الإدارة من مبالغ بسبب المخالفة التأديبية ، يستوى فى ذلك
أن يكون طلب العامل فى هذا الخصوص قد قدم إلى المحكمة التأديبية مقترناً
بطلب إلغاء الجزاء التأديبي الذى تكون جهة الإدارة قد وقعت على العامل أو أن
يكون قدم إليها على استقلال وبغض النظر عما إذا كان التحقيق مع العامل قد
تمخض عن جزاء تأديبي أو لم يتمخض عن جزاء . المهم من ذلك أن يكون
السبب فى التزام العامل بأية مبالغ هو وقوع المخالفة التأديبية وإدعاء نسبتها
إليه حتى ينعقد اختصاص المحكمة التأديبية بنظر المنازعة . ومن ثم يكون هذا
الدفع فى غير محله خليقاً بالرفض . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٢١٦
لسنة ٢٨ ق - ١٩٩٧/٤/٢٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج
٤١ - قاعدة ٩٠ - ص ٢٦٣ - ٢٦٤) .

وفى حكم آخر تقرر المحكمة أيضاً بخصوص هذه القاعدة وأساسها : «المستقر
عليه أن ولاية المحاكم التأديبية تتناول الدعوى التأديبية المبتدأة وتتناول الطعن
فى أى جزاء تأديبي وأن اختصاصها بالفصل فى هذه الطعون يشمل الأمور
المرتبطة بالجزاء التأديبي الصريح إذا ما تبين أن ذلك الأمر قام على سبب ذات
قرار الجزاء وتحقق الارتباط بينهما استناداً إلى قاعدة أن قاضى الأصل هو
قاضى الفرع ، فضلاً عما يترتب على تجزئة المنازعة من تضارب فى الأحكام .
(المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٦٥ لسنة ٢٨ ق - ١٩٩٦/١١/١٦ : الموسوعة
الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤٣ - قاعدة ٦٧ - ص ١٨٠) .

(١) «من حيث أنه وإن كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يجب الالتزام
فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات المحددة قانوناً على سبيل
الحصر ولا ينعقد الاختصاص لتلك المحاكم إلا بالطعون الموجهة إلى جزاء
صريح مما نص عليه القانون ويخرج عن اختصاص المحكمة التأديبية -

بصفة عامة فى كل أمر متفرع عن مسألة تأديبية (١) .

= الطعن فى قرارات النقل أو النذب ، إلا أنه إذا ارتبط قرار النقل أو النذب بجزء صريح من الجزاءات المنصوص عليها صراحة وقام على ذات سبب قرار الجزاء وتحقق الارتباط بينهما ، فإنه ينعقد الاختصاص بنظر الطعن فيه للمحكمة التأديبية . ذلك أن قرار النقل أو النذب يعتبر عندئذ فرعاً من المنازعة فى القرار التأديبى ، وأن قاضى الأصل هو قاضى الفرع فضلاً عما يترتب على تجزئة المنازعة من تضارب فى الأحكام .

ومن حيث أن الثابت من الاطلاع على الأوراق أن قرار النقل ... صدر استناداً إلى ذات التحقيق الإدارى وقام على ذات سببه من مخالفة منسوبة للمطعون ضده ، فمن ثم فإن النقل يرتبط فى الحالة المعروضة ارتباطاً وثيقاً بقرار الجزاء ، بما يعد فرعاً له وبالتالي ينعقد الاختصاص بنظرهما معاً للمحكمة التأديبية ، (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٢٦٥ لسنة ٢٨ ق - ١١/٥/١٩٩٦ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤٣ - قاعدة ٧٣ - ص ٢٠٤ - ٢٠٥) .

(١) وإن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المحاكم التأديبية تعتبر صاحبة الولاية العامة فى مسائل التأديب وأن اختصاصها يشمل الدعوى التأديبية المبتدأة أو الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام وما يتفرع عنها من طلبات ومن ضمنها طلب التعويض أو إبطال الخصم من الراتب متى كانت مترتبة على جزاء باعتبار أن من يملك الأصل يملك الفرع ، وسواء قدم الطلب فى هذا الخصوص إلى المحكمة التأديبية مقترناً بطلب إلغاء الجزاء التأديبى الذى تكون جهة الإدارة وقعت على العامل أو أن يكون قدم إليها على استقلال وبغض النظر عما إذا كان التحقيق مع العامل تمخض عنه جزاء تأديبى أو لم يتمخض عنه أى جزاء ، (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٤٩٩ لسنة ٣٤ ق - ٢٩/١٢/١٩٩٠ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٢٩ - قاعدة ٢٩٣ - ص ٦٧٤ - ٦٧٥) .

● هذا مع ملاحظة أن شقى الطعن - الجزاء وما ارتبط به - سيختلفان مع ذلك من ناحية مواعيد الطعن وتوافقاً مع طبيعة كل منها . وتشرح المحكمة الإدارية العليا ذلك فى تطبيق متعلق بقرارات التحميل ، مقرر : « من حيث أن أحكام المحكمة الإدارية العليا قد استقرت على أن المحاكم التأديبية ذات ولاية عامة فيما يتعلق بتأديب العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام ، وتتضمن تأديبهم أو الطعون عليها وما يتفرع عنها من منازعات ، ومن ثم يمتد اختصاصها إلى بحث قرارات تحميلهم بقيمة الأضرار المترتبة على ما اقترف منهم من نذب تأديبى بحسبانها فرعاً من الأصل . إلا أن كلا -

(٣) ويختص رئيس المحكمة التأديبية «بالفصل فى طلبات وقف أو مد وقف الأشخاص المشار إليهم فى المادة السابقة (م ١٥) عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه أثناء مدة الوقف ، وذلك فى الحدود المقررة قانوناً» (١) .

ثانياً : محاكم الطعن :

والمهمة تتولاها محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الإدارية العليا . وذلك على النحو المحدد بالمادتين (١٣) و(٢٣) من قانون مجلس الدولة ، والذي تجمله المحكمة الإدارية العليا بقولها : «طبقاً للمادة (١٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ... فإن الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية يكون أمام محكمة القضاء الإدارى (بهيئة استئنافية) دون المحكمة الإدارية العليا التى تختص بنظر الطعون فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى أو من المحاكم التأديبية فى الأحوال المبينة فى البنود (١) و(٢) و(٣) من المادة (٢٣) كما تختص بنظر الطعون فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى فى الطعون المقامة أمامها فى أحكام المحاكم الإدارية ، على أن يكون الطعن فى الأحكام

= من الشقين سواء رفعاً على استقلال أو مقترنين يختلفان فى مواعيد الطعن عليه . فالشق المتعلق بالطعن على قرار الجزاء تسرى عليه مواعيد الطعن المقررة فى المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - أى مواعيد رفع دعوى الإلغاء ، بينما الشق الخاص بقرار التحميل - بحسبانه من قبيل المنازعة فى الراتب - لا يتقيد بمواعيد الطعن المقررة لدعوى الإلغاء . ومن ثم فلا تُلَازِم فى بحث الشقين من حيث المواعيد . فإذا قضت المحكمة التأديبية بعدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة لشق الجزاء ، فليس هناك ما يحول دون بحث الشق الثانى الخاص بقرار التحميل والذي لا يتقيد الطعن فيه بتلك المواعيد . والقول بغير ذلك ينطوى على فهم خاطئ لأحكام القانون . (طعن ١٠٩٩ لسنة ٣٢ ق - ١٩٩٤/٢/٢٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤٣ - قاعدة ٦٦ - ص ١٧٨) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١٦ .

الأخيرة مقاماً من رئيس هيئة مفوضى الدولة ولأحد السببين المشار إليهما في عجز المادة (٢٣) ، (١) .

١- محكمة القضاء الإداري :

هي جهة الطعن المختصة بالفصل في الطعون ضد الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية . ويقدم الطعن من ذوى الشأن أو من رئيس هيئة مفوضى الدولة ، وذلك في خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه (٢) .

فالطعن في أحكام المحاكم الإدارية كمحاكم أول درجة لا يكون إذن أمام المحكمة الإدارية العليا ، وإنما أمام المحكمة الأعلى مباشرة - أى محكمة القضاء الإداري (٣) .

ولا يترتب على الطعن أمام محكمة القضاء الإداري في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية وقف تنفيذها ، إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك ، (٤) .

٢- المحكمة الإدارية العليا :

حددت اختصاصات المحكمة الإدارية العليا كمحكمة طعن توافقا مع كونها أيضاً أعلى جهات القضاء الإداري :

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٢٣٨ لسنة ٢٢ ق - ١٩٩٤/١/٤ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٧٤ - ص ٢٢٣ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ١٣ .

(٣) «الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية يكون أمام محكمة القضاء الإداري وليس أمام المحكمة الإدارية العليا . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر من المحكمة الإدارية بالاسكندرية فإن هذه المحكمة (الإدارية العليا) لا تختص بنظر الطعن في هذا الحكم وإنما ينعقد الاختصاص بنظره لمحكمة القضاء الإداري بالإسكندرية مما يتعين معه الحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الطعن وإحالة إلى محكمة القضاء الإداري بالاسكندرية للفصل فيه» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٩٤٢ لسنة ٢٨ ق - ١٩٩٦/١/١٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٧٧ - ص ٢٢٨ - ٢٢٩) .

(٤) قانون مجلس الدولة - م ٢/٥٠ .

١ - فتختص المحكمة بنظر الطعون المقدمة ضد الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم التأديبية . وذلك في الأحوال الآتية :

- إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله .

- إذا وقع بطلان في الحكم المطعون فيه أو بطلان في الإجراءات أثر في هذا الحكم .

- إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً على خلاف حكم سابق حاز قوة الشيء المقضي به ، وسواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع به (١) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٢٢ .

وإذا جاز أن يقاس الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا على طريق من طرق الطعن التي أوردها قانون المرافعات المدنية والتجارية - في هذا الشأن - فإنه يقاس على الطعن بطريق النقض ، إذ أن أوجه الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وهي حالات مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله وبطلان الحكم وصدوره خلافاً لحكم حاز حجية الشيء المحكوم فيه ، هي بذاتها أوجه الطعن بالنقض . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٦٣١ لسنة ١٢ ق - ١٩٧٠/٤/٤ : مجموعة المحكمة في ١٥ سنة - ج ٢ - ص ١٢٥٧) .

ولكن هذا القياس محله فقط أحوال التداعي أمام كل من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض ولا يتجاوز ذلك إلى التطابق في مسائل الإجراءات التي قد تختلف من محكمة أخرى بحسب ما يقرره النص القانوني المنظم لهذه أو تلك ، أو فيما يتعلق بمدى سلطة قاضي الإدارية العليا وقاضي النقض ، حيث الأول ممتد نطاق نظره لمسائل القانون والواقع على السواء في حين يتحدد النطاق بالنسبة للثاني بمسائل القانون فقط وينحصر عن مسائل الوقائع . وفي افتراق المحكمتين من هذه الناحية وتلك ، تقرر المحكمة الإدارية العليا أنه لا وجه لافتراض التطابق التام بين نظام الطعن بطريق النقض المدني ونظام الطعن الإداري ، سواء في شكل الإجراءات أو كيفية سيرها أو في مدى سلطة المحكمة العليا بالنسبة للأحكام موضوع الطعن أو كيفية الحكم فيه ، بل مرد ذلك إلى النصوص القانونية التي تحكم النقض المدني وتلك التي تحكم -

= الطعن الإداري . وقد تتفقان في ناحية وتختلفان في ناحية أخرى . فالتطابق قائم بين النظامين من حيث تبيان الحالات التي تجيز الطعن في الأحكام ... ولكنه غير قائم سواء بالنسبة إلى ميعاد الطعن أو شكله وإجراءاته أو كيفية الحكم فيه ، إذ لكل من النظامين قواعده الخاصة في هذا الشأن مما قد يمتنع معه إجراء القياس لوجود الفارق ، إما من النص أو من اختلاف طبيعة الطعنين اختلافًا مرده أساساً إلى التباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام ، وتلك التي تنشأ فيما بين الأفراد في مجالات القانون الخاص ، وأنه ليس لمحكمة القضاء الإداري أو للمحاكم الإدارية ، في دعوى الإلغاء ، سلطة قطعية في فهم «الواقع» ، أو «الموضوع» تقصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا ، والقياس في هذا الشأن على نظام النقض المدني هو قياس مع الفارق . ذلك أن رقابة محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية على القرارات الإدارية هي رقابة قانونية تسلطها عليها لتتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون . وهذا بدوره هو عين «الموضوع» الذي ستنأوله المحكمة الإدارية العليا عند رقابتها القانونية لأحكام القضاء الإداري . فالنشاطان وإن اختلفا في المرتبة إلا أنهما متماثلان في الطبيعة ، إذ مردهما في النهاية إلى مبدأ المشروعية ، تلك تسلطه على القرارات الإدارية ، وهذه تسلطه على هذه القرارات ثم على الأحكام... (حكم بتاريخ ١٩٥٥/١١/٥ : مشار إليه في د. محمد رفعت عبد الوهاب - القضاء الإداري - ١٩٨٤ - ص ٤٢٣ - ٤٢٤) .

وفي حكم آخر تقرر المحكمة الإدارية العليا في خصوص فوارق رقابة النقض الإدارية والمدنية : «رقابة النقض الإدارية التي تمارسها المحكمة الإدارية العليا ... تختلف عن رقابة النقض المدنية على ما استقرت عليه أحكام المحكمة الإدارية العليا منذ إنشائها وما قررت في حكمها الصادر بجلسة ٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ (طعن رقم ١٥٩ لسنة ١) (القضائية) من تطابق النظامين من حيث ببيان حالات الطعن بالنقض واختلافهما من حيث ميعاد الطعن وشكله وإجراءاته وكيفية الحكم فيه . فلكل من النظامين قواعده الخاصة مما يمتنع معه إجراء القياس لوجود الفارق أما من النص أو من اختلاف طبيعة الطعنين اختلافًا مرده أساساً التباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام وتلك التي تنشأ بين الأفراد في مجالات القانون الخاص . وسلطة المحكمة المطعون في حكمها في فهم الواقع أو الموضوع في دعوى الإلغاء ليست سلطة قطعية تقصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا ... فيجوز إبداء سبب جديد أمام المحكمة الإدارية العليا ولو لم يتعلق بالنظام العام ... والطعن في أحد شقي الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا يثير المنازعة برمتها أمامها مادام الطالبين مرتبطين ارتباطاً جوهرياً ... وبطلان الحكم =

= للقصور المخل في أسبابه لا يمنع سلامة النتيجة التي انتهى إليها منطوقه في ذاته ، وأن تقضى بها هذه المحكمة إذا كانت الدعوى صالحة للحكم فيها ورات الفصل فيها بنفسها ... وإذا كانت الدعوى المطروحة أمام المحكمة تم استيفاء دفاع الخصوم فيها فالمحكمة الإدارية العليا أن تتصدى للفصل في هذا الموضوع ولا وجه لإعادة الدعوى إلى المحكمة للفصل فيها من جديد ... وبهذا رسمت المحكمة الإدارية العليا السمات الخاصة للطعن بالنقض الإداري وهي سمات جوهرية في رقابة المشروعية الإدارية محل الطعن بالإلغاء ، وجوهر ما تقرره المحكمة الإدارية العليا نفسها في حدود هذه الرقابة في شأن ما يطعن فيه أمامها من أحكام هو ذات جوهر رقابة قاضى إلغاء القرار الإداري ... فجوهر الرقابة واحد لا يختلف إلا باختلاف ما تقتضيه حدود الرقابة أو يمليه نص في القانون . (طعن ٢٣٥ لسنة ٢٣ ق - ١٩٨٨/٤/٩ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٩ - قاعدة ٣٩٠ - ص ٨٧٤ - ٨٧٥) .

•• وقد يعهد المشرع بنصوص خاصة إلى المحكمة بنظر بعض المسائل كمحكمة أول درجة وآخر درجة ، مثلما فعل قانون الأحزاب السياسية رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ (م ٨ و ١٧) الذي ناط بالمحكمة - بتشكيل خاص - اختصاص نظر الطعون المقامة ضد قرارات لجنة شئون الأحزاب - وهي جهة إدارية - بالاعتراض على تأسيس الحزب أو حله وتصفية أمواله وتحديد الجهة التي تؤول إليها هذه الأموال .

فتنص المادة ٨/١٤ ، ١٥ من القانون المشار إليه ، في خصوص الطعن على قرارات الاعتراض على تأسيس الحزب : «يجوز لطالبي تأسيس الحزب خلال الثلاثين يوماً التالية لنشر قرار الاعتراض في الجريدة الرسمية أن يطعنوا بالإلغاء في هذا القرار أمام الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا التي يرأسها رئيس مجلس الدولة ؛ على أن ينضم لتشكيلها عدد مماثل من الشخصيات العامة يصدر باختيارهم قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية من الكشوف الخاصة بالشخصيات العامة المنظمة وفقاً لحكم المادة ٢٨ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم من العيب .

وتفصل المحكمة المذكورة في الطعن خلال أربعة أشهر على الأكثر من تاريخ إيداع عريضته إما بإلغاء القرار المطعون فيه أو بتأييده ، وعند تساوى الأصوات يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس» .

وتنص المادة ١٧/١ ، ٢ من القانون المشار إليه : «يجوز لرئيس لجنة شئون الأحزاب السياسية - بعد موافقتها - أن يطلب من المحكمة الإدارية العليا بتشكيلها المنصوص عليه في المادة (٨) الحكم بصفة مستعجلة =

- بحل الحزب وتصفية أمواله وتحديد الجهة التي تؤول إليها هذه الأموال ، وذلك إذا ثبت من تقرير المدعى العام الاشتراكي بعد التحقيق الذي يجريه تخلف أو زوال أى شرط من الشروط المنصوص عليها فى المادة ٤ من هذا القانون .

وعلى المحكمة تحديد جلسة لنظر هذا الطلب خلال السبعة أيام التالية لإعلان عريضته إلى رئيس الحزب بمقره الرئيسى ، وتفصل المحكمة فى طلب الحل خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ الجلسة المذكورة .

وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا أن اختصاصاتها فى خصوص المسائل الحزبية المشار إليها هى اختصاصات محددة على سبيل الحصر لا يقاس عليها ولا يتوسع فى تفسيرها ، وأن ما عداها يبقى فى اختصاص محكمة القضاء الإدارى باعتبارها قاضى المنازعات الإدارية العام : «من حيث أن ... القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بالأحزاب السياسية قد حدد الحالات التى ينعقد الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بها للمحكمة الإدارية العليا بتشكيلها المنصوص عليه فى المادة (٨) منه ، وهى حالات وردت على سبيل الحصر ولا مجال للقياس عليها أو التوسع فى تفسيرها ، وأنه متى كان ذلك وكانت لجنة شئون الأحزاب السياسية وهى لجنة دائمة ومستمرة يمثلها رئيسها أمام القضاء وتنوب عنها هيئة قضايا الدولة نيابة قانونية ، وباعتبار أن اللجنة فى حقيقتها وبحسب تكوينها واختصاصاتها وسلطاتها فى البحث والتقصى هى لجنة إدارية وأن ما يصدر عنها من قرارات هى قرارات إدارية ومحلاً لدعوى الإلغاء بالمعنى الوارد بقانون مجلس الدولة . وكذلك بقانون الأحزاب السياسية ، وقد نشأت تلك اللجنة وتحدد اختصاصها فى ضوء الأصل المستمد من الدستور وهو حرية تكوين الأحزاب السياسية ، وعلى ذلك فالقيود التى تضمنها قانون الأحزاب السياسية إنما يتعين تفسيرها بحسبانها تنظيمياً للأصل العام الذى قرره الدستور ومن ذلك الالتزام بما هو مقرر فى شئون التفسير بوجوب أن يلتزم هذا التنظيم بإطار الأصل العام المقرر كقاعدة أعلى فى مدارج النصوص التشريعية وأنه لا يجوز بحال أن يخرج التنظيم عن الحدود المقررة له بالتطاول على الأصل الذى يستند إليه فى قيامه بالتوسعة فيه أو الانتقاص منه أو تقييده . ومن ثم فإنه عدا ما تقدم من حالات تختص بنظرها المحكمة الإدارية العليا بتشكيلها الخاص المنصوص عليه فى المادة (٨) من القانون الخاص بالأحزاب السياسية على النحو الذى فصلته هذه المادة والمادة ١٧ من ذات القانون ، فإن ما يصدر عن لجنة شئون الأحزاب السياسية فى أمور الأحزاب من قرارات إيجابية أو سلبية ، وما يثور بين اللجنة والأحزاب من منازعات تنشأ عن تطبيق قانون-

= الأحزاب وتتعلق بحقيقة دور اللجنة إزاءها ، إنما ينعقد الاختصاص بنظرها لمحكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة إعمالاً لأحكام المادة (١٧٢) من الدستور والمادة (١٠) من قانون مجلس الدولة ، بحسبان مجلس الدولة هو صاحب الولاية العامة في المنازعات الإدارية ، وباعتبار أن محكمة القضاء الإداري هي التي تختص طبقاً لنص المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة بالفصل في المسائل المنصوص عليها في المادة (١٠) عدا ما تختص به المحكمة الإدارية والمحاكم التأديبية ... الخ ... ومن حيث أنه ترتيباً على ما تقدم ، وإذ كان الطاعن ينعى على لجنة شئون الأحزاب السياسية عدم الرد على إخطارها بقرار المؤتمر العام لحزب مصر الفتاة فيما يدعيه بتعيينه رئيساً للحزب معتبراً مسلك لجنة شئون الحزب السياسية على هذا النحو بمثابة اعتراض على تعيينه رئيساً للحزب ، ويطلب بناء على ذلك الحكم بشرعية رئاسته للحزب والجريدة على النحو المبين بتقرير الطعن وكان هذا النزاع بين الطاعن ولجنة شئون الأحزاب السياسية لا يندرج ضمن الحالات التي حددتها على سبيل الحصر المادتين ٨ ، ١٧ من القانون الخاص بالأحزاب السياسية وفق ما سبق بيانه ، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظره . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٢٣ لسنة ٤٠ ق - ١٩٩٦/١١/٩ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٣ ج ٤١ - قاعدة ٨٠ - ص ٢٤٢ - ٢٤٤) .

ومن المسائل التي تختص أيضاً المحكمة بنظرها كقاضى أول وآخر درجة ، الطلبات التي يقدمها رجال مجلس الدولة المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بأى شأن من شئونهم والتعويض عنها ، وفق المادة ١٠٤ من قانون المجلس ، وكذلك طلبات الإلغاء والتعويض التي يقدمها أعضاء هيئة قضايا الدولة وفق المادة ٢٥ مكرراً من قانون الهيئة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ والمضافة بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ - وذلك على النحو السالف بيانه . وكذلك اختصاصها بالفصل في الطلبات التي يقدمها أعضاء النيابة الإدارية بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة في شأنهم أو التعويض عنها والمنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات المستحقة لهم أو لورثتهم ، وفق المادة ٤ مكرراً/١ من قانون النيابة الإدارية رقم ١٧ لسنة ١٩٥٨ والمعدل بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ ، وفي الطعون المقدمة منهم ضد أحكام مجالس تأديبهم وفق نص المادة ٥/٣٩ من القانون المشار إليه .

ويراعى هنا أنه عندما ينعقد الاختصاص للمحكمة الإدارية العليا لنظر الدعوى بداءة ، فتكون قاضى أول درجة وقاضى آخر درجة ، فإن الطعن أمامها لا يمر بدائرة فحص الطعون وإنما يقدم إليها مباشرة ، دون أن-

وبالنسبة للطعن فى أحكام المحاكم التأديبية - وقد نصت المادة ١/٢٢ من قانون مجلس الدولة بشأنها أيضاً على أن «يكون الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا فى الأحوال المبينة فى هذا القانون» - فقد اعتبرت فى عداد هذه الأحكام القرارات التأديبية الصادرة عن مجالس التأديب ، بتفسير لنص المادة ١/٢٢ من قانون مجلس الدولة - الذى أناط بالمحكمة الإدارية العليا ولاية نظر الطعون المقامة ضد أحكام المحاكم التأديبية - مؤداه أن «عبارة «المحاكم التأديبية» من العموم والإطلاق بحيث تشمل ما نصت القوانين على بقائه من هيئات ومجالس تأديبية باعتبارها تؤدي وظيفة المحاكم التأديبية (١)» ، وبتقدير أن قرارات هذه المجالس بحسب طبيعتها أقرب إلى الأحكام القضائية منها إلى القرارات الإدارية . ومن ثم انسحبت عليها ذات أحكام الطعن فى أحكام المحاكم التأديبية أمام المحكمة الإدارية العليا . فتقرر هذه الأخيرة بهذا الخصوص أن «قضاء هذه المحكمة قد استقر على اختصاصها بالفصل فى

= يعرض على هذه الدائرة . والأمر فى ذلك واضح وبديهي . فعندما يعرض الطعن على دائرة فحص الطعون يكون قد صدر حكم فى النزاع المعروض عليها ، فتري هى أنه كافى أو غير كافى ، متفق مع القانون أو غير متفق معه . فإذا ما رفضت أن تسمح للطعن بأن يعرض على الدائرة الموضوعية - على المحكمة الإدارية العليا - فليس هناك مصادرة لحق التقاضى ، فهناك حكم قضائى صدر قبل عرض الطعن عليها ويمكن الاكتفاء به . أما فى حالتنا هذه ، فإن المحكمة عندما تختص كقضاى أول درجة لا يكون هناك حكم قد صدر فى الموضوع ، ولا يتصور أن تعرض على الطاعن أن يستأذن دائرة فحص الطعون أولاً ، إن أذنت له دخل المحكمة ، وإن رفضت الإذن هوودر حقه فى التقاضى نهائياً . (د. مصطفى أبو زيد فهمى - القضاء الإدارى ومجلس الدولة - ١٩٩٨ - ص ٣٣٦ - ٣٣٧) .

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٨٠٤ لسنة ٣٧ ق - ١٩٩٦/٣/٢٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤٣ - قاعدة ٧٥ - ص ٢٠٩ .

الطعون المقدمة عن قرارات مجالس التأديب التي لا تخضع لتصديق سلطة أخرى باعتبار أن هذه القرارات تعتبر من قبيل الأحكام التأديبية» (١) ؛ إذ أن «قرارات هذه المجالس أقرب في طبيعتها إلى الأحكام التأديبية منها إلى القرارات الإدارية . فلا يجوز أن توصف بأنها قرارات نهائية لسلطات تأديبية بالمعنى المقصود في البند تاسعاً من المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وهي القرارات التي تختص بنظرها المحاكم التأديبية . كما أنها ليست من القرارات الإدارية التي تدخل في اختصاص محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية. وتأسيساً على ... ما سلف فإنه يجري على قرارات هذه المجالس بالنسبة إلى الطعن فيها ما يجري على الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية ، أي يطعن فيها مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا عملاً بنص المادتين ٢٢ و ٢٣ من قانون مجلس الدولة » (٢) . ومرد ذلك إلى أن «هذه المجالس تفصل في ذات أنواع المنازعات التي تفصل فيها المحاكم التأديبية المنصوص عليها في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وتسير في إجراءاتها بمراعاة الأحكام الواردة بالقوانين المنظمة لها وفي كنف قواعد أساسية هي توفير الضمان والاطمئنان وكفالة حق الدفاع للعامل وتؤدي هذه المجالس ذات وظيفة تلك المحاكم بالفصل في المسألة التأديبية . وبذلك فإن هذه القرارات أقرب في طبيعتها إلى الأحكام

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٨٧١ لسنة ٤٠ ق - ١٩٩٧/٣/١ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٢/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٧٥ - ص ٢٣٤ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٨٠٦ لسنة ٣١ ق - ١٩٨٦/١/٢٥ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٥ - قاعدة ٢٠١ - ص ٦٧٥ .

التأديبية (١) .

ومعنى ذلك إنن أن اختصاص المحكمة الإدارية العليا بنظر الطعون المقامة ضد قرارات مجالس التأديب كاختصاصها بتلك المقامة ضد أحكام المحاكم التأديبية مرتبط بكون ما صدر عن مجلس التأديب مما كان يمكن أن يستوعبه اختصاص المحكمة التأديبية لولا النص الذى أسند ولايته إلى مجلس التأديب ، وحتى يمكن القول عندئذ بأن مجلس التأديب يقوم بذات وظيفة المحكمة التأديبية . فإن كان ما أنيط بمجلس التأديب نظره مما يخرج أصلاً عن ولاية المحكمة التأديبية بحيث لم تكن هذه المحكمة لتختص به حتى ولو لم ينعقد اختصاص نظره لمجلس التأديب ، فإن الطعن عليه لا ينعقد اختصاص نظره للمحكمة الإدارية العليا إلا بنص خاص وليس بذات النص المخول لها اختصاص الفصل فى الطعون المقامة ضد أحكام المحاكم التأديبية (٢) .

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٨٠٤ لسنة ٣٧ ق - ١٩٩٦/٣/٢٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٣ - ج ٤٣ - قاعدة ٧٥ - ص ٢٠٨ .

(٢) وفى أحد أحكامها فى الموضوع ، تجمل المحكمة الإدارية العليا المبدأ العام فى اختصاصها كقاضى طعن بالفصل فى الطعون المقامة ضد قرارات مجالس التأديب كاختصاصها بهذه الصفة بالفصل فيما يقام ضد أحكام المحاكم التأديبية من طعون وأسانيد ذلك وحدود أعمال هذا المبدأ ، على النحو التالى : « من حيث أنه وإن كان قانون مجلس الدولة ... لم يتكلم إلا عن المحاكم التأديبية وإمكانية الطعن فى أحكامها أمام المحكمة الإدارية العليا ، إلا أنه من المستقر عليه قضاء أخذ عبارة «المحاكم التأديبية» وقد وردت عامة غير مخصصة ومطلقة غير مقيدة بأوسع الدلالات وأعمها وأكثرها شمولاً لأن المشرع حين عبر بالمحاكم التأديبية أراد بها الاستغراق والعموم . ولا شك أن ذلك العموم يتناول كل ما نصت القوانين على بقائه من المجالس والهيئات التأديبية والاستئنافية باعتبارها كلها هيئات تؤدي وظيفة المحاكم التأديبية تماماً ويمكن تشبيهها بالمحاكم التأديبية ، لأن تعدد درجاتها يجعلها مقامة فى تنظيمها على غرار المحاكم التى يطعن فى أحكام درجاتها الدنيا أمام المحكمة الإدارية العليا .»

- وترتيباً على ذلك فإن الأحكام الصادرة من مجالس التأديب يمكن الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا ولو لم ينص القانون صراحة على ذلك .

ومن حيث أنه يتعين البحث فيما إذا كانت النتيجة سالفة الذكر تصدق على جميع قرارات مجالس التأديب ، أم أن هناك قرارات من مجالس تأديب لا يصدق في شأنها هذا ، وبالتالي يمتنع الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا .

ومن حيث أن من المستقر في قضاء المحكمة الإدارية العليا أنها تختص بالنظر في الطعون المقامة ضد قرارات مجالس التأديب في الوزارات والمصالح الحكومية والهيئات العامة والنقابات المهنية ولو لم يكن هناك نص قانوني صريح يقضى باختصاصها بذلك . فهي تختص برقابة الأحكام الصادرة من مجالس تأديب العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس بالجامعة ، ومن مجالس تأديب العاملين بالمحاكم ، ومجالس تأديب العاملين في الهيئات العامة ، ومجالس تأديب رجال الشرطة ، ومجالس تأديب أعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلي ، ومجالس تأديب نقابة الأطباء الخ .

ومن حيث أن اختصاص المحكمة الإدارية العليا بالطعون في قرارات مجالس التأديب يعود إلى أن القرارات التي تصدرها هذه المجالس هي بمثابة أحكام صادرة في دعاوى تأديبية أو في قرارات إدارية تأديبية تختص بنظرها أصلاً محاكم مجلس الدولة . وإذا كان القانون قد أنشأ مجالس تأديب لنظرها ، فذلك مراعاة للظروف الخاصة للجهات التي يتقرر فيها إنشاء هذه المجالس . وإذا كانت أحكام المحاكم التأديبية بمجلس الدولة قابلة للطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا ، فإن أحكام المجالس تأخذ حكمها في هذا الشأن . فعنات اختصاص المحكمة الإدارية العليا بالطعون في القرارات الصادرة من مجالس التأديب هو أن تكون مجالس التأديب في الجهات التي أنشئت فيها قد حلت في اختصاصها محل مجالس مجلس الدولة . وبمعنى آخر ، إذا لم توجد مجالس التأديب في هذه الجهات لكانت محاكم مجلس الدولة هي المختصة بنظر الدعاوى التأديبية لهذه الجهات أو قراراتها الإدارية التأديبية . أما إذا كانت محاكم مجلس الدولة غير مختصة أصلاً بنظر الدعاوى والقرارات الإدارية التأديبية في جهة ما وأنشئ مجلس تأديب في هذه الجهة لنظرها ، فإن الطعن في أحكام مجلس التأديب هذا لا يكون من اختصاص المحكمة الإدارية العليا إلا إذا كان هناك نص قانوني خاص يعطى الاختصاص للمحكمة الإدارية العليا ، إذ ينعقد اختصاصها في هذه الحالة بنص القانون . (طعن ١٢٦١ لسنة ٣٥ ق - ١٩٩١/٢/٢ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٢٩ - قاعدة ٤١٢ - ص ٩٢٢ - ٩٢٤) .

•• وما انسحبت على القرارات التأديبية الصادرة عن مجالس التأديب ذات الأحكام المتعلقة بالطعن على أحكام المحاكم التأديبية وبما يشمل -

ولا يترتب على الطعن ، أمام المحكمة الإدارية العليا ، وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك، (١) .

٢- وبالنسبة لصاحب الصفة فى الطعن ومواعيده :
● بصفة عامة يكون لذوى الشأن (٢) ولرئيس هيئة مفوضى

= اختصاص المحكمة الإدارية العليا بون غيرها بنظر الطعون المقامة ضد أحكام مجالس التأديب ، فإن نطاق هذا النظر سيكون أيضاً وبالتالى هو نفسه بالنسبة للطعون المقامة ضد أحكام المحاكم التأديبية وقرارات مجالس التأديب على السواء ؛ أى إلغاء وتعويضاً . فتد المحكمة على الإدعاء بأن اختصاصها بنظر الطعون المقامة ضد قرارات مجالس التأديب لا يشمل طلبات التعويض عنها ، بقولها : «لما كانت القاعدة أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع فإن المحكمة الإدارية العليا تكون هى المختصة بالفصل فى طلبات التعويض عن قرارات مجالس التأديب . وليس صحيحاً ما جاء بالطعن من أن اختصاص المحكمة الإدارية العليا بالطعون فى قرارات مجلس التأديب اختصاص استثنائى فلا يمتد ليشمل طلبات التعويض عن هذه القرارات - ذلك أن اختصاص المحكمة الإدارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب هو اختصاص يستند إلى نص المادة ٢٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتى نصت على اختصاص هذه المحكمة بنظر الطعون فى أحكام محكمة القضاء الإدارى والمحاكم التأديبية وإلى ما قضت به هذه المحكمة فى تفسيرها لنص المادة ٢٣ المشار إليها من أن عبارة «المحاكم التأديبية» من العموم والإطلاق بحيث تشمل ما نصت القوانين على بقائه من هيئات ومجالس تأديبية باعتبارها تؤدى وظيفة المحاكم التأديبية ... هذا إلى أن القول باختصاص المحاكم التأديبية بطلبات التعويض عن قرارات مجالس التأديب يجعل المحاكم التأديبية جهة طعن وتعقيب على قرارات تلك المجالس . إذ لا بد أن تتعرض هذه المحاكم لسلامة وصحة تلك القرارات للفصل فى طلبات التعويض عنها وهو ما يناهى طبيعة هذه المجالس وكونها تؤدى وظيفة المحاكم التأديبية وتعتبر فى ذات درجتها . ولذلك يطعن فيها كما تقدم أمام المحكمة الإدارية العليا» .
(المحكمة الإدارية العليا - طعن ٢٨٠٤ لسنة ٢٧ ق - ١٩٩٢/٣/٢٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٧/١٩٩٢ - ج ٤٣ - قاعدة ٧٥ - ص ٢٠٨ - ٢١٠) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ١/٥٠ .

(٢) ويعتبر من ذوى الشأن فى الطعن على أحكام المحاكم التأديبية الوزير المختص ، ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ، ومدير النيابة الإدارية .
(قانون مجلس الدولة م ٢/٢٢) .

الدولة أن يطعن في هذه الأحكام خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم . وذلك مع مراعاة الأحوال التي يوجب فيها القانون على رئيس هيئة مفوضى الدولة الطعن فى الحكم (١) .

● وبخصوص الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى فى الطعون المقامة أمامها ضد أحكام المحاكم الإدارية على وجه التحديد) :

● فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا إلا من رئيس هيئة مفوضى الدولة وخلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم .

● وعلى أن يكون ذلك فى حالتين (١) صدور الحكم المطعون فيه على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا (٢) اقتضاء الفصل فى الطعن تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره (٢) .

٣- ولعدم إثقال المحكمة الإدارية العليا بنظر طعون لا جدوى منها ، وخاصة أنها محكمة وحيدة مقرها القاهرة كما رأينا ، تقوم دائرة فحص الطعون بفحص الطعون أولاً وقبل أن ترفع لنظر المحكمة نفسها ، لتحيل لها بعد ذلك ما يستأهل منها النظر إما لأن الطعن مرجح القبول أو لأن الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره ، وترفض ما عداه فلا يجد من ثم طريقاً إلى المحكمة (٣) .

(١) قانون مجلس الدولة - م ٢/٢٣ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٣/٢٣ .

(٣) وفى خصوص هذا الاختصاص المناط بدائرة فحص الطعون ، تنص المادة ٤٦ من قانون مجلس الدولة على أن «تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع إيضاحات مفوض الدولة ونوى الشأن ، إن رأى رئيس الدائرة وجهاً لذلك ، وإذا رأت دائرة فحص الطعون أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الإدارية العليا ، إما لأن الطعن مرجح القبول أو لأن الفصل فى الطعن يقتضى -

- تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره أصدرت قراراً بإحالاته إليها .
أما إذا رأت - بإجماع الآراء - أنه غير مقبول شكلاً أو باطل أو غير جدير
بالعرض على المحكمة حكمت برفضه .

ويكتفى بذكر القرار أو الحكم بمحضر الجلسة . وتبين المحكمة في المحضر
بإيجاز وجهة النظر ، إذا كان الحكم صادراً بالرفض . ولا يجوز الطعن فيه بأي
طريق من طرق الطعن .

وإذا قررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا ، يؤثر
قلم كتاب المحكمة بذلك على تقرير الطعن ويخطر ذوو الشأن وهيئة مفوضى
الدولة بهذا القرار .

وفي توزيع الأدوار بين المحكمة الإدارية العليا نفسها ودائرة فحص الطعون
بها ، تبين المحكمة أنه «يبين من جماع النصوص الواردة بقانون تنظيم مجلس
الدولة أن المنازعة المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا تبدأ بطعن يقدم من ذوي
الشأن بتقرير يودع قلم كتابها ، وتنتهي بحكم يصدر من هذه المحكمة إما من
دائرة فحص الطعون المشكلة من ثلاثة من مستشاري المحكمة الإدارية العليا ،
وإما من إحدى دوائر المحكمة المشكلة من خمسة من مستشاريها . وسواء
صدر الحكم من هذه الدائرة أو من تلك فإنه في كلتا الحالتين يعتبر حكماً
صادراً من المحكمة الإدارية العليا . فإذا رأت دائرة فحص الطعون بإجماع الآراء
أن الطعن غير مقبول شكلاً أو أنه باطل أو غير جدير بالعرض حكمت
برفضه ، ويعتبر حكماً في هذه الحالة منهيًا للمنازعة أمام المحكمة الإدارية
العليا . أما إذا رأت أن الطعن مرجح القبول أو أن الفصل فيه يقتضي تقرير
مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره ، فإنها تصدر قراراً بإحالاته إلى المحكمة
الإدارية العليا ، وقرارها في هذه الحالة لا ينهي النزاع بل ينقله تلقائياً برمته -
وبدون أي إجراء إيجابي من جانب الخصوم إلى دائرة المحكمة الإدارية العليا
المشكلة من خمسة من مستشاريها لتواصل نظر المنازعة التي بدأت مرحلتها
الأولى أمام دائرة فحص الطعون ثم انتقلت بعد ذلك إلى الدائرة الخامسة
لتستمر في نظرها إلى أن تنتهي بحكم يصدر فيها . وإذا كانت المنازعة لا
تنتهي بالقرار الصادر من دائرة فحص الطعون بالإحالة بل تستمر أمام
الدائرة الأخرى التي أحيلت إليها ، فإن إجراءات نظر المنازعة في مرحلتها
تعتبر متصلة ومتكاملة بحيث إذا شاب أي إجراء من الإجراءات التي تمت فيها
عيب أمام دائرة فحص الطعون أمكن تصحيحه أمام الدائرة الأخرى ، بل إن
هذه مهمتها . فإذا ما زال هذا العيب استمرت المحكمة في نظر الطعن إلى أن
يتم الفحص في المنازعة بحكم يصدر من المحكمة المذكورة . (المحكمة
الإدارية العليا - طعن ٣٤٨ لسنة ٩ ق - ١٩٦٨/١١/٣ : مجموعة المحكمة في
١٥ سنة - ج ٢ - ص ١٢٥٧ - ١٢٥٨) .

فى هذا الشأن إلى الأحكام السابق صدورها بما يجردتها من حجيتها أو ينزع عنها قوتها ، ومن ثم فإن حكمها لا ينال من حجية أو قوة الأحكام السابق صدورها من دوائر المحكمة الإدارية العليا ولا يمس ما حسمته هذه الأحكام القاطعة الباتة» (١) .

٤- وفى حال ما إذا تبين لإحدى دوائر المحكمة لدى نظرها أحد الطعون أنه قد سبق أن صدر منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام يخالف بعضها البعض ، أو إذا رأت العدول عن مبدأ قانونى قرره أحكام سابقة للمحكمة - تعين عليها فى هاتين الحالتين إحالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة للمحكمة فى كل عام قضائى . وتؤلف هذه الهيئة من أحد عشر مستشاراً ، وبرئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه (٢) .

واصطلح على تسمية هذه الهيئة بدائرة «توحيد المبادئ» ، بالنظر إلى أن مدار اختصاصاتها هو رفع أى تناقضات فى المبادئ الحاكمة لذات المسائل القانونية . وبديهي أن المبادئ التى تقررها هذه الدائرة سوف تلتزم بها سائر دوائر المحكمة الإدارية العليا ، وسائر دوائر المحاكم الأخرى ، وهذا لا يعنى أن هذه المبادئ سوف تكون خالدة لا تتغير ، فإن أى دائرة من دوائر المحكمة تستطيع أن تلجأ من جديد - وعندما تريد - إلى هذه الدائرة تقترح عليه إقرار مبدأ جديد» (٣) .

٥- ولكون المحكمة الإدارية العليا أعلى جهات القضاء الإدارى ، فإن أحكامها تصدر نهائية بغير ما إمكانية للتعقيب عليها ، إلا إن شاب

(١) المحكمة الإدارية العليا - طعن ٣٥٩٧ لسنة ٣٢ ق - ١٩٨٧/٥/٢٣ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٨٥/١٩٩٣ - ج ٣٨ - قاعدة ١١٠ - ص ٢٦٣ - ٢٦٤ .

(٢) قانون مجلس الدولة - م ٥٤ مكرراً / ١ .

(٣) د. مصطفى أبو زيد فهمى - القضاء الإدارى ومجلس الدولة - ١٩٩٨ - ص ٧٦ .

الحكم عيب جسيم مما يسوغ رفع دعوى أصلية ببطلانه وفق الأحكام المنصوص عليها بهذا الخصوص فى قانون المرافعات المدنية والتجارية والتي تطبق أيضاً فى خصوص الحال (١) .

(١) «إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الأحكام الصادرة منها بحسبان أنها تصدر من أعلى محكمة طعن فى القضاء الإدارى لا يجوز أن يعقب عليها ولا أن يقبل الطعن فيها ، إلا إذا شاب الحكم عيب جسيم يسمح بإقامة دعوى بطلان أصلية» . ومن ثم «لا يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا إلا إذا انتفت عنها صفة الأحكام القضائية ، كأن يصدر الحكم عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى أو أن يقتزن الحكم بعيب جسيم ينحدر به إلى درجة الانعدام وهو مناط قبول دعوى البطلان الأصلية» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ١٦٩٥ لسنة ٤٠ ق - ١٩٩٥/٧/٨ : الموسوعة الإدارية الحديثة - ١٩٩٣/١٩٩٧ - ج ٤١ - قاعدة ٩١ - ص ٢٦٥ - ٢٦٦) : «إن قضاء هذه المحكمة جرى بأنه لا يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة منها بأى طريق من طرق الطعن إلا إذا انتفت عنها صفة الأحكام القضائية بأن يصدر الحكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى ، أو إقتزن الحكم بعيب جسيم يمثل إهداراً للعدالة يفقد الحكم معه وظيفته ومقوماته ، وتقوم على أساسه دعوى البطلان الأصلية . أما إذا قام الطعن على مسائل موضوعية تندرج كلها تحت احتمالات الخطأ والصواب فى تفسير القانون وتأويله ، فإن هذه الأسباب لا تمثل إهداراً للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته ، وتبعاً لذلك لا يصممه بأى عيب ينحدر به إلى درجة الانعدام وهو مناط قبول دعوى البطلان الأصلية» . (المحكمة الإدارية العليا - طعن ٦٩٧ لسنة ٤٢ ق - ١٩٩٦/١١/١٧ : المجموعة السابقة - ج ٤٧ - قاعدة ٧٣ - ص ١٤٦) .

الفرع الثالث

إشكالات التنازع

بعد إنشاء مجلس الدولة بقانونه رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ليكون جهة قضاء إدارى مستقل عن جهة القضاء العادى ، كان لازماً لإكمال هذا التطور أن يعهد إلى جهة ما فض ما قد يكون من تنازع للإختصاص بين الجهتين أو تعارض فى تنفيذ الأحكام الصادرة من كل منهما . وقد عهد بهذه المهمة فى بادئ الأمر إلى محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية ويتشكيل خاص ، وذلك وفق قانون تنظيم القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ والمعدل بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ ، ثم إلى محكمة تنازع منشأة بقانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ يرأسها رئيس محكمة النقض أو أحد نوابه وتضم فى عضويتها ثلاثة من مستشارى محكمة النقض وثلاثة من مستشارى المحكمة الإدارية العليا . واستمر هذا الوضع فى ظل قانون السلطة القضائية التالى رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وإلى أن عهد بهذا الاختصاص للمحكمة العليا لدى إنشائها بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ثم إلى المحكمة الدستورية العليا التى حلت محلها بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ والتى تختص حالياً «دون غيرها» بالفصل فى مسائل تنازع الاختصاص وتنازع تنفيذ الأحكام المتناقضة .

أولاً : تنازع الاختصاص :

١- طبقاً لنص المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا :
«تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى :
ثانياً : الفصل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى . وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاها عنها ،....» .

ويستخلص من ذلك أن تنازع الاختصاص الذى تستأثر المحكمة الدستورية العليا وحدها ، دون غيرها، بنظر مسائله ، إما أن يكون تنازعا إيجابيا - حال نامة دعوى عن موضوع واحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى وتمسك كلتاها بولايتها فى نظر هذه الدعوى ولا تتخلى من ثم عنها ؛ أو تنازعا سلبيا - عندما تقدر كل من هاتين الجهتين عدم اختصاصها بنظر الدعوى وبالتالي تتخلى كلتاها عن نظرها .

وجهاً القضاء المعنية فى تطبيق النص المشار إليه ينصرف مدلولها إلى كافة الجهات التى أناط بها المشرع ولاية الفصل فى منازعات موضوعية بأحكام قضائية حائزة لحجية الشئ المقضى به ، وسواء أكانت من جهات القضاء التقليدية أم من الجهات التى ينشأها المشرع لإعتبارات معينة بغية الفصل فى طوائف محددة من المنازعات ، مثل لجنة ضبط القوات المسلحة والتى كما رأينا تختص دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بشئون هذه الطائفة . ولكن فى كل الأحوال ، يجب أن يكون التنازع المستنهض لولاية المحكمة الدستورية العليا قائما بين هذه الجهات القضائية بعضها وبعض وليس فى داخل كل منها . ذلك أن التنازع الذى يكون بين محاكم كل جهة سبيل فضه هو طرق الطعن المقررة فى الأحكام ، وهو لذلك كاف بغير حاجة إلى تدخل المحكمة الدستورية العليا .

٢- وفى شأن إجراءات رفع دعوى تنازع الاختصاص أمام المحكمة الدستورية العليا :

١- يجب أن ترفع الدعوى من «ذى شأن» أى من صاحب صفة فى رفعها . وفى ذلك تنص المادة ٣١/١ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه «لكل ذى شأن أن يطلب إلى المحكمة الدستورية العليا تعيين جهة القضاء المختصة بنظر الدعوى فى الحالة المشار إليها فى البند ثانياً من المادة ٢٥ (من قانون

المحكمة والخاصة بمسائل تنازع الاختصاص الإيجابي والسلبي
كما أشرنا) .

ويتضمن ذلك أيضاً أن ترفع الدعوى من صاحب مصلحة ،
حيث المصلحة شرط عام للتداعى أمام القضاء . والمصلحة
تتبدى فى خصوص مسائل تنازع الاختصاص فى عقد ولاية
نظر الدعوى الموضوعية محل التنازع لأى من المحكمتين
المتنازعتين - إيجاباً أو سلباً - بشأنها ؛ فيتوافر شرطها إنز إذا
«كان قضاء المحكمة الدستورية العليا بتعيين تلك المحكمة
يضفى عليه ولاية المضى فى نظرها» (١) .

ب- «يجب أن يبين فى الطلب موضوع النزاع وجهات القضاء
التي نظرتة وما اتخذته كل منها فى شأنه» (٢) .

ج- كما يتعين أن ترفق بطلب فض التنازع «صورة رسمية من
الحكمين اللذين وقع فى شأنهما التنازع ... وإلا كان الطلب غير
مقبول» (٣) .

٣- وفيما يتعلق بالآثار المترتبة على رفع دعوى تنازع
الاختصاص ، فإنه «يترتب على تقديم الطلب وقف الدعوى
القائمة المتعلقة به حتى الفصل فيه» (٤) . فإن انتهى قاضى التنازع
إلى إثبات الاختصاص لأى من الجهتين المتنازعتين ، ارتفع الوقف
وصارت تلك الجهة ملزمة بالمضى فى نظر الدعوى الموضوعية
والتزمت بالتوازي الجهة الأخرى - فى حالة التنازع الإيجابي -
بعدم مولاتها . وحكم المحكمة الدستورية العليا فى هذا
الخصوص ، وكشأن أحكامها وقراراتها عامة ، ونهاى وغير
قابل للطعن فيه طبقاً للمادة ٤٨ من قانون المحكمة .

(١) المحكمة الدستورية العليا - قضية ١٧ لسنة (١) ق - تنازع - ١٩٨١/٣/٧ :
المجموعة - ج ١ - قاعدة ١١ - ص ٢٨٩ .

(٢) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٢/٣١ .

(٣) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٢٤ .

(٤) قانون المحكمة الدستورية العليا - م ٣/٣١ .

ثانياً :تنازع تنفيذ الأحكام المتناقضة :

١- وفى الخصوص ، تنص المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه «تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى ... ثالثاً : الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها ، .

فالأحكام المتناقضة منوطاً لدعوى التنازع هنا يجب إذن ، وكما هو الشأن فى دعوى تنازع الاختصاص ، أن تكون صادرة عن جهات قضائية أو هيئات ذات اختصاص قضائى ، وأن يكون التعارض قائماً فيما بين هذه الجهات بعضها وبعض وليس فى داخل ذات الجهة أو الهيئة القضائية حيث سيحل فى مثل هذه الحالة بسلوك طرق الطعن فى الأحكام المقررة أمام هذه الجهة وليس بواسطة المحكمة الدستورية العليا .

وكون الحكمين المتناقضين «نهائيين» يعنى أن يكون كل منهما قد فصل فى الخصومة فصلاً حاسماً وحائزاً لقوة الأمر المقضى به . والخصومة هنا مراد بها النزاع الموضوعى حول أصل الحق وليس مجرد الفصل فى مسائل اختصاص أو قبول .

أما عن المقصود بالتناقض الذى يشوب الحكمين المتنازعين ، فهو التناقض الذى يجعل تنفيذ أحد الحكمين «متعارضاً مع تنفيذ الآخر» ، و«بحيث يتعذر تنفيذها معاً» (١) .

٢- وطلب فض التنازع بين الأحكام المتناقضة :

١- يشترط فيه أيضاً الصفة والمصلحة : «لكل ذى شأن أن يطلب إلى المحكمة الدستورية العليا الفصل فى النزاع القائم بشأن

(١) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٦ لسنة ١٢ ق - تنازع - ١٩٩١/٤/٦ :
للمجموعة - ج ٤ - بند ٣٥ - ص ٥٨١ .

تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين فى الحالة المشار إليها فى البند ثالثاً من المادة ٢٥ (من قانون المحكمة الدستورية العليا والسالف الإشارة إليها) (١) . وصاحب الصفة والمصلحة فى رفع دعوى تنازع الأحكام المتناقضة «لا يكون كذلك إلا إذا كان طرفاً فى المنازعات أو الخصومات التى صدرت بشأنها الأحكام النهائية المتناقضة» (٢) .

ب- «يجب أن يبين فى الطلب النزاع القائم حول التنفيذ ووجه التناقض بين الحكمين» (٣) .

ج- كما يجب أن ترفق بهذا الطلب «صورة رسمية من الحكمين اللذين وقع فى شأنهما ... التناقض وإلا كان الطلب غير مقبول» (٤) .

٢- وفى أثار رفع الدعوى ، «الرئيس المحكمة (الدستورية العليا) أن يأمر بناء على طلب نوى الشأن بوقف تنفيذ الحكمين أو أحدهما حتى الفصل فى النزاع» (٥) . والفصل فى النزاع من قبل المحكمة الدستورية العليا سيتضمن «تحديد أى ... الحكمين المتناقضين صدر من الجهة التى لها ولاية الحكم فى النزاع فيكون أولى بالتنفيذ» (٦) . وحكم المحكمة فى هذا الخصوص نهائى وغير قابل للطعن ، وفق نص المادة ٤٨ من قانونها .

-
- (١) قانون للمحكمة الدستورية العليا - م ١/٣٢ .
(٢) المحكمة الدستورية العليا - قضية ٩ لسنة ٩ ق - تنازع - ١٩٩٠/١/٦ :
المجموعة - ج ٤ - بند ١٥ - ص ٤٩٣ .
(٣) قانون للمحكمة الدستورية العليا - م ٢/٣٢ .
(٤) قانون للمحكمة الدستورية العليا - م ٣٤ .
(٥) قانون للمحكمة الدستورية العليا - م ٣/٣٢ .
(٦) المحكمة الدستورية العليا - قضية (١) لسنة ٥ ق - تنازع - ١٩٨٤/١/٢١ :
المجموعة - ج ٣ - بند ٣ - ص ٣٨٤ .

فهرس عام

صفحة رقم

٢	 مقدمة
٥	 القسم الأول : مبدأ المشروعية
٦	 الفصل الأول : مفهوم مبدأ المشروعية
٢٩	 الفصل الثاني : عوارض مبدأ المشروعية
٣٠	 المبحث الأول: العوارض المضيقه لنطاق رقابة المشروعية (السلطة التقديرية - الظروف الاستثنائية)
٥٩	 المبحث الثاني: العوارض المستبعدة لرقابة القضاء (أعمال السيادة)
٩٦	 القسم الثاني : مجلس الدولة المصرى
٩٧	 الباب الأول : العضوية والشئون التنظيمية
٩٨	 الفصل الأول : شروط وأوضاع وعوارض التوظيف
٩٨	 أولاً : إسناد الوظائف
١٢٢	 ثانياً : الأقدمية
١٢٣	 ثالثاً : الترقية
١٢٦	 رابعاً : الأجازات
١٢٨	 خامساً : الخدمات الصحية والاجتماعية
١٢٨	 سادساً : النقل والندب والإعارة
١٣١	 سابعاً : المرتبات والمعاشات
١٣٣	 ثامناً : ضمانه عدم القابلية للعزل
١٣٥	 تاسعاً : الواجبات والتفتيش والتأديب
١٤٠	 عاشراً : الإستقالة
١٤٢	 حادى عشر : الطعون القضائية المتصلة بالمسائل الوظيفية....
١٤٤	 الفصل الثاني : هيئات الشئون التنظيمية
١٤٤	 أولاً : المجلس الخاص للشئون الإدارية
١٤٦	 ثانياً : الأمانة العامة لمجلس الدولة
١٤٧	 ثالثاً : الجمعية العمومية لمجلس الدولة
١٤٩	 الباب الثاني : الأقسام والوظائف
١٥٠	 الفصل الأول : القسم الاستشارى

١٥١	 المبحث الأول : قسم الفتوى
١٥٥	 المبحث الثاني : قسم التشريع
١٥٧	 المبحث الثالث : الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
١٦٨	 الفصل الثاني : القسم القضائي
١٦٩	 المبحث الأول : الهيكل التنظيمي
١٦٩	 أولاً : المحكمة الإدارية العليا
١٧٠	 ثانياً : محكمة القضاء الإداري
١٧٢	 ثالثاً : المحاكم الإدارية
١٧٤	 رابعاً : المحاكم التأديبية
١٧٦	 خامساً : هيئة مفوضي الدولة
١٧٨	 المبحث الثاني : الاختصاصات
١٧٩	 المطلب الأول : اختصاصات هيئة مفوضي الدولة
١٨٦	 المطلب الثاني : اختصاصات محاكم مجلس الدولة
١٨٧	 الفرع الأول : الاختصاص القضائي العام لمجلس الدولة
٢١٠	 أولاً : المنازعة الإدارية
٢٩٤	 ثانياً : الولاية العامة لمجلس الدولة في نظر المنازعات الإدارية ..
	 الفرع الثاني : توزيع الاختصاصات بين محاكم مجلس
٣٢٢	 الدولة
٣٢٢	 أولاً : محاكم أول درجة
٣٤٥	 ثانياً : محاكم الطعن
٣٦٢	 الفرع الثالث : إشكالات التنازع
٣٦٢	 أولاً : تنازع الاختصاص
٣٦٥	 ثانياً : تنازع تنفيذ الأحكام المتناقضة

تم بحمد الله

دار الهدى للطباعة

ش ١٠٠٨ خلف طريق جمال عبد الناصر أرض المعلمين

أمام مؤسسة عبد الرزاق - ميامي - الاسكندرية

٥٥٧٤٧٧٢ ☎

