

تجليد صالح الدقر
تلفون ٢٢١٧٧

معجز

الحقوق والواجبات

الجزء الأول

تأليف

احسان الشريف

الدكتور في الحقوق والعلوم السياسية والاقتصادية من جامعة باريس
والستاذ الحقوق الدستورية في معهد الحقوق العربي بدمشق

58390

طبع في مطبعة الجامعة السورية سنة ١٣٥٧ هـ و ١٩٣٩ م

المقدمة

ان الحقوق ككل القضايا الاجتماعية تتبع التطورات التي تقتضيها الحياة الاجتماعية بصورة متتالية وكل درس علمي للحقوق يجب ان يستهدف حتماً التطورات الحقوقية العصرية ، ومن يتتبع حياة الافراد يجد انها تقضي دوراً تخضع فيه لتطورات خاصة مع رعاية التطورات العامة وكذا الحال بالنسبة لحياة الشعوب مع بقائها خاضعة للتطورات الخاصة فانها تبقى تابعة للتطورات العامة . ومهما يرد البعض اخفاء الحقيقة فاننا نعيش في دور زالت منه الاسس التي بنيت عليه الاوضاع الحقوقية السالفة وحلت محلها اسس جديدة مبنية على مبادئ مختلفة كل الاختلاف عن المبادئ التي سادت الحقوق العامة طوال القرن التاسع عشر . وهل هذه خطوة الى الامام ام هي رجوع القهقري من وجهة اجتماعية؟ فالسؤال ليس له معنى والشئ الثابت اننا نعيش في دور يختلف كل الاختلاف عن الماضي .

فالتطور هو عام شمل كل الاوضاع الحقوقية الخاصة مثل العائلة والعقود والملكية والاضاع الحقوقية العامة وشمل كل الامم التي تتمتع بمستوى واحد من المدنية على ان بعض الامم يسبق الاُمم الاخرى في هذا المضمار بالنسبة للسهولة التي تتمتع بها من وسائل المدنية على اختلاف انواعها كالمواصلات الموجودة لديه وغيرها .

ان التطورات في الحقوق العادية تتمشى مع التطورات في الحقوق العامة بشكل مواز ومشابه باعتبار ان العوامل في كلا الناحيتين متشابهة ويمكن ايجازها بصيغة واحدة : « اصول حقوقي مبني على الحقائق الاجتماعية يقوم مقام اصول حقوقي قديم مبني على اصول غامض وفردى » .

ان الحقوق العامة المتبعة من قبل الامم المتمدينة طوال قرون عديدة كانت قائمة على اساس يعتقد البعض حتى وقت قريب انها بمثابة التعاليم الدينية الالهية التي لا تمس على مدى الازمان مهما كانت الظروف والاحوال الاجتماعية والاقتصادية وتأييد هذه المبادئ بشكل قوى بالانقلاب الافرنسي ، والفكرة التي سادت حينئذ افسكار القائلين بها مبنية على قاعدتين اساسيتين :

١ — قاعدة السيادة الممثلة بشخص الامة .

٢ — قاعدة الحقوق الطبيعية للفرد غير القابلة للبيع وغير الخاضعة لقاعدة مرور الزمن التي تتعارض مع سيادة الدولة ، باعتبار ان الامة تتمتع بشخصية غير شخصية الافراد التي تتألف منها ولها ارادة تفوق ارادة الافراد . التفوق هو السيادة بذاتها او السلطة العامة وعند ما ينظم امر الامة تتشكل الحكومة الممثلة لها وتمارس سلطتها باسم الامة وتعرب عن ارادتها .

والى جانب حقوق الدولة نجد حقوق الفرد الطبيعية الغير القابلة للبيع ومرور الزمن وهي مرجحة على حقوق الدولة واقدم منها تاريخاً وهذا مؤيد في بيان حقوق الانسان المعان في عام ١٧٨٩ القائل بان غاية كل جمعية سياسية هي المحافظة على الحقوق الطبيعية للفرد ومن هذا يظهر بان الدولة بعد ان تتشكل تستهدف في اول الامر التوصل بكل الطرق لحفظ حقوق الفرد الطبيعية . وعندما تتبع هذه النظرية بمخاديرها فاننا نجدها رسم للسلطة خطة تتمشى عليها في تنظيم العلاقات بين الفرد والدولة، ولا تحدد الدولة هذه الحقوق الا ضمن نطاق المحافظة على حقوق الغير . لم يمض عصر على هذه النظرية الا ورأيناها تنقرض من الوجود وتنقرض معها فكرة السيادة وفكرة الحقوق الطبيعية للفرد باعتبارها من العقائد الوهمية des concepts métaphysiques ولا يمكن ان يكونا اساساً للجمعية عصرية حقوقية مشبعة بالحقائق الوضعية وان الفرد ليس فرداً الا باعتباره عضواً اجتماعياً فاذا كانت له حقوق فنشأ هذه الحقوق هي الجمعية التي يعيش فيها وليس له ان يفرض هذه الحقوق على الجمعية والذي سهل هذا الانقلاب هو التطورات الاقتصادية التي حدثت في النصف الاخير من القرن التاسع عشر الذي

لا يمكن ان يأتلف مع الفكرة والمبادئ الفردية التي سادت الانقلاب الفرنسي مما جعل رجال الانقلاب يقولون « ان اقتصاديات الامة تقوم مقام الاقتصاد الفردي

L'économie nationale substitue à l'économie domestique »

لما كان عمل الفرد او بضعة افراد عاجزاً عن القيام وحده بتأمين حاجات الامة لذلك وجب الالتجاء الى تشكيلات عظيمة منتشرة في سائر انحاء الدولة للقيام بالامور العظيمة التي لا غنى للامة عنها .

ومن هذا نشأ الخلاف في فرنسا بين القائلين بالنظرية الفردية والقائلين بالنظرية الاجتماعية الاشتراكية فالقسم الاول يقول بوجود اقتضاء عمل الحكومة ومداخلتها في الامور التي تعود لحفظ الامن الداخلي والخارجي والقضاء لاقامة قسطاس العدل بين الناس وما يتفرع عن ذلك من تنظيم الجيوش والضباطة وتهيئة المعدات ، بعكس الفريق الثاني القائل بتوسيع صلاحية الدولة لتتناول المسائل الاقتصادية والصناعية وتمنع وقوف سير الخدمات العامة مهما كان الداعي الى ذلك، وان هذه الصلاحية الواسعة للمداخلة تنافض مناقضة صريحة مع فكرة السيادة . ولكل من النظريتين مؤيدون وانصار فالنظرية

الاولى يمثلها الاستاذ هوريو والاستاذ بارتلمي *Le Doyen Barthélémy et le Doyen Hauriou* والنظرية الثانية تمثل بشخصي *Gaston Jeze et Leon Duguit* حيز ودويكي . والخلاف بين النظريتين وانصارها لا يزال قائماً فالنظرية الاولى ما زالت تتمسك بفكرة السيادة والسلطة العامة والنظرية الثانية تقول بزوال السيادة وجعل الخدمات العامة تقوم مقام السلطة العامة ، فالدولة لم تعد بنظر اصحاب النظرية الثانية سلطة تأمر وتنهاي بل هي مؤلفة من مجموعة افراد قابضين على القوة لاسهر على تأمين سير الخدمات العامة واحداث ما يمكن احداثه وهذا مما يجعل الخدمات العامة هي المعول عليها في الحقوق العامة الحاضرة ، وان اصحاب النظرية الفردية يردون على هؤلاء بقولهم ان الاساليب والاصول المتبع في الحقوق العامة يستندان الى السلطة العامة وهذا ما جعل اصحاب النظرية الاجتماعية يقررون هذه الحقيقة الناصعة لان كل الطرق المستعملة في قضايا الاستملاك وغيرها تستند الى السلطة العامة والسلطة

التنفيذية وهنالك رأي آخر يتمسك به اصحاب النظرية الفردية ضد النظرية الاجتماعية هو ان الخدمات العامة تابعة للتطورات العامة وان كل تغيير في تشكيل هذه الخدمات يتم بتدخل السلطة العامة سواء عن طريق اشتراعي او عن طريق تنظيمي وان السلطة التنظيمية في الدولة تمارسها السلطة بالاستناد الى السلطة العامة وهذا ايضاً مظهر من مظاهر السيادة الذي لا يمكن لاصحاب النظرية الاجتماعية نكرانه اذ ان الاستاذ جيز يعترف بان الخدمات العامة لا يمكن ان تنفذ الا بواسطة تدخل السلطة العامة ، على ان السلطة العامة قامت بتحديد صلاحيتها من نفسها وذلك بايجاد طريق للمراجعة ضد العقود الادارية لدى القضاء الاداري وتحويل الفرد حق الوقوف مع الادارة لمناقشة العقود الادارية والسعي في ابطالها .

والخلاف بينهما ان الفرديين يقولون باننا لا نطلب من السلطة سوى الاشياء التي يعجز الافراد عن القيام بها ، كالعدل والضابطة والدفاع والصحة العامة وتعبيد الطرق وهذه الصلاحية ليست فقط ضرورية بل هي كل ما يطلب من الحكومة عمله واما في الاعمال غير الضرورية فعمل الحكومة بدلاً من ان يكون مفيداً يصبح مضرراً وعلى هذا يقولون Le bien que fait l'Etat le fait mal, mais le mal qui fait il le fait bien ان الحكومة تسيء صنع العمل الحسن وتحسن صنع العمل السيء . واما الاشتراكيون الاجتماعيون فانهم لا يترددون بتضحية حرية الفرد لمصلحة الدولة المكلفة بتأمين سعادة العموم وان حرية الفرد تولد التزامهم لتأمين حق البقاء وتسيء السبيل لغلبة القوي على الضعيف وان الدولة لا تقوم بالمهمة الملقاة على عاتقها فيما اذا اكتفت بتأمين الامن والعدل دون غيره فيجب عليها علاوه على هذه المهمة ان تزيل الفروق الشاسعة المتكونة بين الافراد التي ولدتها الطبيعة او الظروف الاجتماعية ، فعدم التساوي بين الافراد هي سيئة اجتماعية حيث يسود الطمع والحسد بين الافراد وهذه السيئة لا تزول من الافراد الا بتدخل السلطة في توزيع الثروة كما ان تدخلها اصبح ضرورياً في النتائج لتؤمن تحسينه وترقيته . وان رخاء الدولة

لا يتكون من رخاء الفرد، فالدولة التي تكون بحالة رخاء هي وحدها التي تسعد الافراد ولاجل ايجاد السعادة العامة ينبغي ان يعمل على ترقية المجتمع وينبغي ان تصرف كل الجهود لتأمين عظمة الدولة ورفاهها وعند الايجاب تضحية الفرد لمصلحة العموم، اذ ليس للفرد حقوق على المجتمع وينبغي ان لا تجد الدولة حداً لسيطرتها وسلطانها .

والحقيقة الراهنة هي ان المدنية الحاضرة مرتكزة على نظرية متوسطة بين النظريتين: النظرية الفردية والنظرية الاجتماعية لان تدخل السلطة اصبح يتناول عدداً عظيماً من القضايا الاقتصادية والاجتماعية ولم يعد يقتصر عمل الحكومة على تأمين الامن الداخلي والخارجي والقضاء، بل يتناول جهات عديدة يعسر احصاؤها . ان لخصر كل السلطات والصلاحيات في الحكومة اضراً اخرى باعتبار ان قوة الدولة اليوم هي في الغالب قوة حزب يهيمن على سياسة الحكومة بالاكثرية النسبية القانص عليها وهذه النتيجة هي غير ما يفكر الاجتماعيون في الوصول اليها . ولا بد لسكل دولة من ان تتخذ لنفسها احد المظهرين الاساسيين او كليهما معاً مظهر القوة او مظهر الخدمة او كليهما معاً .

فالبلاد التي اخذت بالشق الاول هي الحكومات الديكتاتورية والتي اخذت بالشق الثاني هي الحكومات الديموقراطية، وفي الحالة الاولى تكون القوة وسيلة للمحافظة على الاشخاص الذين يتولون الحكم . فهذا الشق يفرض القوة على الادارة ليتمكن القائمون من العمل في مرا كزهم ونفوذهم الحزبي والعكس بالعكس بالنسبة للحكومات الديموقراطية التي تقوم على فلسفة سياسية والتي تنظر الى تعاقب الحكومات تعاقباً منتظماً حسب ارادة الشعب وهذه النظرية تعد عنصر الخدمة سعياف وجود الادارة التي لم توجد الا لقضاء حاجيات الشعب .

فالدولة اذن هي الامة المنظمة قصد تأمين الاهداف المادية والمعنوية ليس فقط للافراد بل للمجتمعات ايضاً .

يمكن للدولة ان يقتصر عملها على مساعدة وتشجيع فعالية من الفاليات وتنظيمها

عند الحاجة ومراقبة فعالية الافراد فيما اذا كانت تفي بحاجة العموم .
كما انه يمكنها ان تقوم مقام الافراد اذا كانوا مقصرين في عملهم سواء كان هذا
التقصير ناتجاً عن تقاعس في العمل او عن عجز ليس لهم فيه تقصير ، ويظهر ذلك
بجلاء امام الحاجيات المتعددة التي تستوجب احداث خدمات متنوعة .
فالدولة تأمينا للقيام بهذه الخدمات المتعددة تحدث تشكيلات فنية يقوم باعبائها
اختصاصيون يؤمنون سير هذه الخدمات على احسن حال وهذا ما يسمونه بالخدمات العامة
التي هي السكل في السكل في الحقوق الادارية .

واذا كنا في صدد ايجاد تعريف للحقوق الادارية لا بد لنا من الاطلاع على
بحث الخدمات العامة بشكل مقتضب على ان نعود اليه فيما بعد بشكل موسع . لنلق نظرة
عليها ولنعلم ما هي الخدمات العامة التي تعد حجر الزاوية بالنسبة للحقوق الادارية .
ويمكننا حصر الاوصاف المميزة للخدمات العامة بما يأتي :

١ — تتكون الخدمة العامة قصد تأمين حاجة عامة مطلوب ايفاؤها فمثل
الاعلى للادارات العامة هو ان الادارات مثل الافراد ينبغي ان تصرف وتوجه اعمالها
الى النفع العام وحيث لا يوجد نفع عام لا توجد حاجة لاحداث خدمة عامة .

٢ — ينبغي ان تحقق النفع العام الذي تستهدفه الخدمات العامة بشكل دائم
فالمتابعة والديمومة للخدمات العامة هما صفتان ملازمتان غير مفارقتين للخدمات العامة
والقائمون على العمل والذين احدثوا الخدمات العامة بقررون المتابعة على بقاءهما مما
يحتم بقاء الخدمات . فلا يعقل ان المحاكم التي انشئت لتأمين قسطاس العدل تقف عن
عملها كما ان خدمة البرق والبريد تقف ايضاً عن عملها وكذا الحال بالنسبة للنقل المشترك
وتوزيع المياه والكهرباء الى آخر ما هنالك من الحاجات المبرمة التي تؤخر القيام بالخدمات
العامة لمجرد الغائها وهذا مادعا الفقه الاداري الى ايجاد نظرية المفاجأة قصد تأمين ديمومة
الخدمات العامة كقضايا النقل المشترك والغاز والكهرباء .

٣ — ان الصفة المميزة التالية للخدمات العامة هي وجود ارادة عليا تهيمن على
احداثها والغائها وهذه الارادة هي ارادة المشرع الممثل بالبرلمان فهو الذي يرى

حاجة لاحداث الخدمات العامة او لالغائها .

فالبرلمان هو الذي يقول بلزوم بقاء الخدمات العامة وهو الذي يقول بالالغاء لعدم وجود منفعة عامة من ابقاء هذه الخدمات .

٤ — يؤمن سير الخدمات العامة من قبل عمال اختصاصين يصير تعيينهم تحت هذه الغاية ويكونون تابعين لوضعة حقوقية خاصة فهو لاء العمال هم تابعون لنظام تدريبي خاص discipline باعتبار ان اعمالهم تحدث اموراً قد ينشأ عنها نتائج حقوقية او قد تنفذ هذه الخدمات ضد القوانين المعمول بها بالرغم من كل الاحتياطات التي تتخذ، لهذا ينبغي ان تصان مصلحة الافراد من شر هذه العقود التي قد تحدث لهم اضراراً جمة .

٥ — ان تسير الخدمات العامة يحتاج لموارد عديدة ليست من نوع النقود فقط بل تشمل اموالاً مادية منقولة وغير منقولة وانما لئلا يرى ان قسماً من هذه المواد مخصص لمجموع الخدمات العامة كما هو الحال بالنسبة للضرائب والرسوم والقروض ، وكل هذه الموارد على اختلاف انواعها تدخل في الموازنة العامة للدولة .

وهناك موارد اخرى مخصصة لخدمات عامة معينة تدخل في الموازنة العامة بصفة موازنة اضافية مثل موازنة الجامعة فانها تصرف في نفس الجامعة مع مساعدة مالية تعطيها اياها الدولة لتممكن من القيام بالخدمة العامة المودعة اليها وهي تأمين التحصيل العالي في الجامعة وفقاً للقوانين والانظمة . ويوجد في الدولة عدا النقود الناشئة عن الضرائب ، اموال منقولة وغير منقولة امتلكت قصد تأمين سير الخدمات العامة بصورة عادية . وهذه الاموال تسمى املاكاً عامة حسب منشئها وطبيعتها ووجه تخصيصها وهي موضوع لهذه الغاية سواء أكان ذلك من قبل الشارع او باجتهادات المحاكم التي توضح عادة فكرة الشارع احسن ايضاح بشكل قواعد حقوقية خاصة .

٦ — ان عمل الخدمات العامة لا يستند فقط الى ايجاد موارد من نوع خاص بل يحتاج الى قواعد ووسائل شاذة exorbitants بالنسبة للحقوق العادية فان يكن هذا الشذوذ عن الحقوق العادية شذوذاً في نوعه الا انه ضروري باعتبار ان الحقوق الادارية

تتطلب من طبيعتها تضحية منفعة الفرد تجاه النفع العام والامثلة على ذلك كثيرة منها
عند ما تلجأ الادارة لتمشية الخدمات العامة تحتاج لعقد عقود مع الافراد *contrats*
ومن اجل هذا نجد نظرية العقود في الحقوق الادارية تختلف عن العقود المعمول
بها في الحقوق العادية التي تعقد بين الافراد وهذه الحالة الشاذة في الحقوق الادارية
نجدها ايضاً عند ما تترك الادارة ساحة العقود الثنائية الطرف وتلجأ الى العقود الوحيدة
الطرف التي هي ضمن اختصاصها الاصلي كما وجدت الى ذلك سبيلاً .



فصل تمهيدي

في

تعريف وصفات ومميزات الحقوق الادارية

تعريف الحقوق الادارية:

الحقوق الادارية هي شعبة من الحقوق العامة التي تبحث عن العلاقات بين الادارات العامة والافراد وعن علاقة الادارات مع بعضها وقد عرفها البعض بأنها شعبة من الحقوق العامة تقوم بتعيين القواعد الممكن تطبيقها على الخدمات العامة وتحدد « اتجاه الافراد » الحقوق والواجبات المترتبة على القائمين بتسيير الخدمات العامة ويمكن تقسيمها الى اربعة اقسام :

١ — الاوصاف العامة للحقوق الادارية .

٢ — الاشخاص الادارية .

٣ — حقوق الاشخاص الادارية .

٤ — الاشياء الادارية Les choses du droits administratif

ان هذا التقسيم يستوحي اسسه من تشريع جوستينيان الذي يفرق بين الاشخاص

والاشياء والاعمال .

يقصد بالاشخاص الادارية الدولة او المحافظة وسائر التفرعات الادارية من قائممقامية

وناحية ومؤسسات عامة .

× ويقصد بالاشياء الادارية الاملاك العامة والاملاك الخاصة وطرق استثمارها وكيفية الحصول عليها وهي تختلف كل الاختلاف عن الطرق المستعملة للحصول عليها في الحقوق العادية كالضرائب والاستملاكات والمصادرات .

× واما الاعمال الادارية فيقصد منها اصول القضاء الاداري الذي يتضمن طرائق خاصة تختلف عن العادية المستعملة في القضاء العادي .

الصفات العامة للحقوق الادارية

ان الحقوق الادارية تتصف بثلاث صفات خاصة تميزها من الحقوق العادية :

- ١ — كونها حقوقاً جديدة nouveau .
 - ٢ — كونها تابعة للتجدد حسب اجتهاد المحاكم الادارية prétorien .
 - ٣ — كونها غير عادلة اي لاتعدل بين الطرفين صاحبي العلاقة inégalité .
- نعود الان الى ايضاح كل قسم من هذه الاقسام الثلاثة على انفراد .

اولاً — ان الحقوق الادارية ذات صفة جديدة، مقابلة للحقوق المدنية التي هي قديمة وقديمة جداً حيث يرجع تاريخها الى ابعد العصور وهي منبعثة عن العادات الرومانية القديمة واليونانية والاسلامية وهي على قول بعض المؤلفين من شرائع حمورابي (١) التي اكتشفت حديثاً منذ بضع سنوات . ولذلك ممكن ان يقال ان مأخذ الحقوق المدنية قديمة جداً لا يمكن حصر منشئها بتاريخ معين بعكس الحقوق الادارية فانها حديثة العهد يرجع المؤلفون بان عمرها لا يتجاوز عسراً ونصف العصر اي من تاريخ

(١) الامير السادس للعائلة المالكة الاولى للدولة البابلية وهو المؤسس الاول للامبراطورية البابلية فشريعته تعد اقدم شريعة عرفت حتي الان اذ يرجع تاريخها الى سنة ٢٠٠٣ — ١٩٦١ قبل الميلاد .

الانقلاب الافرنسي باعتبارها من مستحدثاته ومستحدثات الإمبراطورية الاولى .
 ان حقوقاً كهذه لا يمكن ان تكون الا مستحدثة فهذه صفة عامة للحقوق
 الادارية التي ترتكز اولاً على فكرة المنفعة العامة وبالتالي على المساواة في تسيير
 الخدمات العامة وهي مستندة اخيراً الى الفكرة الحديثة العائدة لمسؤولية الادارات
 العامة . فالحقوق الادارية كما نعلمها وتلقاها اليوم لا يمكن ان نجد لها مكاناً في العصور
 الحالية باعتبار ان العصور المتوالية كونت الاصول القديم للحقوق على اسس ثلاثة ناشئة
 عن امتيازات اجتماعية وعدم مسؤولية القائمين على الامر تجاه الافراد باعتبار أن
 اولي الامر لا يسألون عن عملهم الاتجاه السلطة الآلهية .

فلذلك نرى حداثة الحقوق الادارية تصطم مع قدم الحقوق المدنية ، فالحقوق
 الادارية بالنسبة لنوع العلاقات لا تنفك تؤثر على الوضع الحقوقي فكلما انتشرت
 الحريات العامة في البلاد اتسعت ساحة عمل الحقوق الادارية بشكل مواز .

فهذه الحدائث للحقوق الادارية تظهر لنا بصيغ خاصة باعتبار ان الحقوق الحديثة
 تكون دائماً تابعة للتطورات تحت عامل وضغط الوقائع والظروف لذلك لا يمكن
 في الحقيقة دمجها في قالب محدود وجاف كما تقنن بقية الحقوق التجارية والمدنية
 والجزائية .

وتنقسم المبادئ الاساسية للحقوق الادارية المستوحاة من الانقلاب الافرنسي
 الى ثلاثة اقسام :

أ — العمل الاداري agir

ب — المناقشة délibérer

ج — القضاء Juger

من تمعن بالاصول الاداري ودقق فيه لا يجد غير هذين المبدأين الآتين وهما العمل
 الاداري والمذاكرة . فالاول يعود لعمل الفرد وحده والثاني يعود لعمل مشترك يقوم
 به عدد من الاشخاص يعبر عنه بالمجالس كالمجالس الادارية والمجالس العمومية .

من جملة الاوصاف العامة للحقوق الادارية هي التماهي والمشاركة في الحياة الادارية

. Continu de la vie administrative

لا بد للمتبع من ان يلحظ التناقض الصريح بين الاتصال والتماهي في الحياة الادارية والانتطاع والانتفصال في الحياة الدستورية فلو اخذنا مثلاً اي دولة من الدول نجد انها قد مرت بأدوار وانقلابات عديدة غيرت قوانينها الاساسية تبعاً للشورات والانقلابات بشكل او اشرنالى تاريخ الانقلابات لسل دولة بخطراً أينا ذلك الخط ينكسر ويعوج وينقطع اشارة لتلك الانقلابات بعكس ذلك الخط الذي يربنا الحياة الادارية فانه يبقى شبه مستقيم مع اعوجاجات بسيطة رمزاً للفكرة المركزية واللامركزية . فالفرق كبير بين الحياة الدستورية المتحولة والمتغيرة والحياة الادارية الهادئة وهذا مما يثبت لنا بجلاء ان الحياة الدستورية ليست السكل في السكل في حياة الامة بل تتقدمها الحياة الاجتماعية والحياة العائلية والحياة الفردية التي لاتربطها بالحياة الدستورية سوى رابطة ضئيلة ومن ثم يأتي بعدها حياة الادارات العامة .

قد يعجب المرء في بعض الاحيان من سير الاعمال بالرغم من الفوضى الناشئة عن الحياة الدستورية والانقلابات التي تنشأ عنها وما الفضل بذلك الا للادارات العامة المنظمة التي تؤمن سير الاعمال بشكل متقن ، فالادارات العامة هي وحدها التي تؤمن سير الامور .

فالمهيج الاداري قد احدث وظيفة ثالثة الى الوظيفتين السابقتين الرئيسيتين للادارات العامة : العمل والمذاكرة ، لاتقل عن الاوليين اهمية وفائدة وهي وظيفة القضاء الاداري فلقضاء العادي في البلاد التي نهجت نهج اصول تفريق القوى لايمكنه ان يتدخل في شؤون الادارات لذلك احدث في الادارات العامة قضاء اداري نشأ منها لمراقبة اعمالها فاصبحت الادارة هي التي تراقب نفسها وتحكم نفسها بنفسها باعتبار ان المحاكم الادارية تؤلف من رجال اداريين مارسوا الاعمال الادارية مدة من الزمن واكتسبوا منها خبرة وحكمة ، ومن مقتضيات هذا الاصول ان لا ترى الدعاوى الادارية لدى القضاء المدني . والقضاة الذين يؤلفون هذه المحاكم الادارية يؤخذون عادة من الادارات نفسها

ليحكموا وحدهم في القضايا الادارية وتكون هذه المحاكم على درجتين المجالس الادارية والمجالس الدولية اي مجالس الشورى .

ثانياً — كون الحقوق الادارية من صنع المجتهدين الفقهاء *prétorien* وهذا النوع من الحقوق يعد بالدرجة الاولى من عمل القضاة اكثر من عمل القانون فلاجتهادات المحاكم الموقع الاعلى في النهج الاداري بعكس القوانين فانها تشكل موقعاً ثانوياً ، في الحقوق المدنية يشغل القانون الموقع الاعلى .

ان الحقوق المدنية تركز على القانون المدني *Code civil* بعكس الحقوق الادارية التي ليس لها شيء من ذلك باعتبار ان هذه الاخيرة غير مقننة *non codifié* فالقوانين الادارية لا تحتوي على مباديء حقوقية *principes juridiques* اذ هي تنظم اكثر من ان تضع مباديء . والقوانين الادارية التي تتضمن مباديء هي قليلة ان لم تكن نادرة بعكس القوانين ذات الصبغة التنظيمية فهي عديدة وغير محصورة لذلك يقال عن القوانين الادارية قوانين تنظيمية . فالشيء المهم في الحقوق الادارية هو الحلول المستنبطة من اجتهادات المحاكم والعادات والتعامل والاستوحاة تدريجياً من مقررات مجلس الدولة . كما ان الحقوق البرتورية في روما القديمة كانت بنتيجة عمل البرتور الروماني دون ان يكون للمشرع فيه عمل كذلك نرى أن الحقوق الادارية في فرنسا هي عمل مجلس الدولة نعم لا ينكر ان هناك قوانين ادارية غير قليلة ولكن الحقوق الادارية بالاجمال هي عمل مجلس الدولة ويمكن للمرء ان يحصى القوانين الادارية لقلتها عددها نسبياً ، ولكنه يعجز عن تعداد مقررات مجلس الدولة لكثرتها فهي التي تحدث النظريات الادارية وهي التي قررت بان مجلس الدولة هو القاضي العادي *juge de droit commun* في القضايا الادارية اي انه ذو الصلاحية للبت في القضايا الادارية عند ما لا يكون هنالك نص صريح يعطى حق البت في هذه القضية او تلك لهذه المحكمة او لتلك .

من جملة اجتهادات مجلس الدولة البرتورية قبول مبدأ التعويض المنصوص عنه في الحقوق المدنية وعد الدوائر الادارية مسئولة تجاه الافراد عن كل الخطيئات الناتجة عن الخدمة . فalcضاء الاداري استلهم باجتهاداته المتكررة فكرة التعويض من مبدأ

التعويض المقبول في القانون المدني دون ان يستند اليه صراحة وبما هو جدير بالبحث ان القضاء الاداري يحث المسؤولية توصلًا الى التفريق بين الخطيئات الناشئة عن الخطيئات الشخصية والخطيئات الناشئة عن الخدمة والتي تحمل الشخص المسؤول من دولة وولاية وناحية مسؤولية العمل، باعتبار ان اعمال الادارة المنفذة من قبل الاشخاص المعنوية يفترض بانها اجريت بشكل سيء يستوجب التعويض على المتضررين وعلى هذا تمتد المحاكم الادارية في حكمها على الاشخاص المعنوية .

ان المبدأ المتعارف في الحقوق العادية هو تساوي الافراد تجاه القانون فهذا المبدأ غير مطبق في الحقوق الادارية فالافراد في الحقوق المدنية متساوون تجاه بعضهم بينما هم غير متساوين في الحقوق الادارية . ان طبيعة الحقوق الادارية تجعلها متسلسلة الدرجات فهي تفترض علاقات متفاوتة وغير متساوية بين اصحاب العلاقة من افراد وادارات عامة وهي تفترض ان هنالك من يأمر ومن يطيع تلك الاوامر فالادارة تعطي الاوامر باشكل وصيغ مختلفة ومتعددة ، تارة باسم تجنيد عام وتارة باسم دفع ضرائب الى غير ذلك من الاوامر ... فالتدريب والاطاعة العسكرية هما المظهر البارز لصفة الحكومة الآمرة ولولا ذلك لما تيسر للحكومة ان تدافع عن السكيان القومي .

والامثلة على ذلك كثيرة جداً فالجندي يأتمر بأمر العريف وهكذا حسب التسلسل الرتبوي وكذا انتظار المكلف مأمور التحقق ليقبض منه ما هو مترتب على ذمته من الضرائب هناك يشعر المكلف بالفرق بينه وبين مأمور التحقق من انها غير متساوين، وهذا التفاوت في التساوي يظهر ايضاً بصورة جلية في قضايا الاستملاك للمنافع العامة فاي فرد هو عاجز عن ان يأخذ ملك جاره لانها متساويان في الحقوق مع بعضهما فكما ان احدهما يملك حق حفظ ملكه فالثاني ليس له ان يأخذ ملك غيره ، وفي العلاقات بين مالك عادي وبين الدولة او احدى الولايات او المؤسسات العامة نجد ان لهذه الدوائر الحق في ان تأخذ ملك الفرد بالقوة عملاً بقانون الاستملاك المستند الى قرار النفع العام ، وهذا كله يظهر لنا ان هنالك عدم تساوي بين الادارة والافراد .

ان الدوائر العامة غير متساوية مع بعضها فالبعض منها يتفوق على غيره حسب

التسلسل وفعلاً فاننا نجد بين الاشخاص المعنوية الادارية تسلسلاً بالدرجات من الاعلى الى الادنى ، من الدولة الى المحافظة الى الناحية والمؤسسات العامة . يوجد بين هذه الانواع في الادارة تسلسل فالدولة هي الأمر الاعلى اذ هي تمارس سلطتها على الاشخاص المعنوية الاخرى . وهذه السلطة محددة بالقانون مما تسمى بعرف الادارة « الوصاية الادارية » .

والمحافظات تمارس سلطتها على القائمقامية وكل واحدة منهن تمارس سلطتها على المؤسسات العامة الداخلة في نطاقها .

يوجد ايضاً عدم تساو بين الموظفين الاداريين وتعبير آخر فان الخدمة بطبيعتها متسلسلة ، والموظفون فيما بينهم يتبعون قاعدة التسلسل الرتبوي والمثل الاعلى للتسلسل الرتبوي هو الخدمة العسكرية تبدأ من الوزير حتى الجندي البسيط وكذا في التعليم وسائر فروع الادارة .

هذه المظاهر الثلاثة لعدم التساوي والتي هي في الحقيقة تشكل روح الحقوق الادارية تقسم بامتيازات . نعم ان العصر الحاضر قضى على اكثر الامتيازات باعتبارها ضارة بحقوق الافراد ولكن هنالك من الامتيازات ما لا غنى عنها وفقاً لطبيعة البشر لذلك قضت الحاجة باعادة قسم من هذه الامتيازات الضرورية تحت اشكال مختلفة . ان ابرز الامتيازات قد اعطيت للدولة وللمحافظة وللادارات العامة على ان القاعدة في هذه الامتيازات هي ان تصرف لجهة النفع العام . فالنفع العام هو المبرر لاستبقاء الامتيازات ولولاها لما ايجز اعادة هذه الامتيازات فالفضاعة ليست في الامتيازات نفسها بل في فقدان النفع العام المبرر لوجودها . فمجلس الدولة الافرنسي قرر هذا المبدأ بقرارات عديدة له منها قرار Pagès الصادر في ٢٩ آذار عام ١٩٠١ ومن حيثيات هذا القرار ان الادارات العامة ينبغي ان لا تقرر قراراً الا والمنفعة العامة هدفها Interet général والقرارات التي لا تستهدف النفع العام هي ملغاة فالمبرر لمصادرة الاملاك بطريق الاستملاك هو وجود النفع العام ، ولولا ذلك لما ايجز مصادرة املاك الافراد وهتك حقوق قدسية الملكية .

امتيازات الحقوق الادارية

تتمتع الحقوق الادارية بامتيازات عديدة اهمها الامتيازات القضائية والامتيازات في الحقوق الاستثنائية والامتيازات في العمل المباشر l'action d'office والاعفاء من الالتجاء للطرق الاجرائية العادية ، والاصول الممتازة للاملاك العامة .

الامتيازات القضائية :

— ان هذا النوع من الامتياز الذي كان يمارس بسخاء في العهود البالية لم يبق منه الا امتياز الادارات العامة التي تقضى لنفسها بموجبها فانها لا تتقاضى لدى القضاء العام بل امام قضاة اداريين فالقضاة الاداريون يختلفون عن القضاة العاديين .
— اولاً — من حيث معزوليتهم فالحكومة ليس لها من السلطة على القضاة العاديين وبالعكس لها ملء السلطة على الاعضاء الاداريين في مجلس الدولة ومجلس الادارة باستثناء اعضاء ديوان المحاسبة الذي يتمتع اعضاؤه بامتياز عدم الغزل كما هو الحال بالنسبة الى القضاة العاديين .

X ثانياً — يخضع القضاة العاديين كلهم لمراقبة محكمة التمييز العليا المكلفة بتوحيد اجتهادات المحاكم بعكس القضاة الاداريين فانهم مستقلون عن محكمة التمييز اذ يتبعون الغرفة الادارية ذات الصلاحيات المتنوعة باعتبارها ذات صفات عديدة فهي تارة تحكم باعتبارها المحكمة العامة وتارة تحكم باعتبارها محكمة استئنافية وتارة اخرى باعتبارها محكمة تمييز حسب المراجعات التي تقدم اليها . فهي محكمة عادية في القضايا الادارية ومحكمة استئنافية للقضايا المرفوعة اليها من المجالس الادارية ومجالس المحافظات ومحكمة تمييزية عندما ترفع اليها مقررات ديوان المحاسبات لذلك يوجد نوعان من القضاء العادي والقضاء الاداري الاول منها تابع لمحكمة التمييز والثاني تابع للغرفة الادارية وقد وضع هذا التفريق على قاعدة تفريق القوى وهذا كله يحتم ايجاد محكمة عليا فوق القضائيين

حل ما يحدث بينهما من الاختلاف والتشاد وهذا ما يسمى بمحكمة الخلاف .

الامتياز في الحقوق الاستثنائية :

يتلخص الامتياز في الحقوق الاستثنائية في حق وضع الضرائب وفي حق الاستملاك وفي حق مصادرة الاشخاص تأميناً للخدمة العسكرية ولخدمة الحلفين وللوظائف العامة المختلفة كما ان الادارات العامة غير مقيدة بالقواعد المدنية لفسخ العقود فانها تفسخ العقود بشكل وحيد الطرف .

من المعروف في الحقوق المدنية العادية ان العقود الثنائية الطرف لا يمكن ابطالها الا اذا تمتع احد العاقدين عن تنفيذ العقد مما يبيح للعاقد الثاني ان يراجع القضاء ويطلب منه فسخ العقد . من هذا نرى حاجة الالتجاء الى القضاء فالادارة بعكس ذلك ليست بحاجة للالتجاء الى القضاء فانها من نفسها تفسخ العقد دون ان تلجأ الى القضاء .

العمل المباشر l'action d'office

هذا النوع من الامتياز يمنح الادارة حقاً تتخلص به من القاعدة المعروفة في الحقوق العادية ان ليس للفرد ان يحكم لنفسه بنفسه والدائن دون ان يستحصل على حكم مكتسب الدرجة القطعية وحائز على صيغة التنفيذ ليس له ان يرغم المدين على تنفيذ الحق بواسطة الموظفين الاجرائيين بعكس السلطة الادارية فانها تنفذ رأياً حقوقها دون ان تجبر على مراجعة القضاء . ليست الادارة مجبرة على استحصال حكم ذي صفة تنفيذية من المحاكم المختصة ولها الحق في ان تنفذ قراراتها رأياً . عند ما يرفض الجندي اطاعة امره يجبر على اطاعة دون ان يلجأ الى استحصال قرار من محكمة . والشرطة المسكفة بتأمين السير على مفترق الطرق ليست مجبرة على استحصال قرار من محكمة لان تأمر سائقي السيارات بالسير من هذه الناحية او من تلك وكذا المسكف ليس له ان يطلب حكماً مكتسباً الصفة التنفيذية ليدفع ما هو مترتب بذمته حسب التحقق .

X فالطرق التنفيذية العادية لا تطبق على الادارات العامة حتى ولا املاك الدولة الخاصة فدائماً الدولة والمحافظات لا يمكنهم ان يحجزوا على املاك الادارات العامة وليس لهم سوى طريق واحدة للوصول الى استيفاء دينهم وهذه ما تسمى بالعرف المالي التقييد في الموازنة العامة L'inscription d'office باعتبار ان الاملاك العامة غير قابلة للبيع ومرور الزمن والحجز .

منابع الحقوق الادارية

بعد ان اوضحنا الصفات العامة للحقوق الادارية لابد لنا من ان نتطرق الى بحث
منابع الحقوق الادارية .

أ — القانون :

ان اول منبع للحقوق الادارية هو القانون الذي يعرب عن ارادة الامة فالحقوق الادارية بصفتها حقوقاً مستقلة نوعاً ما ، فهي مدينة ولا شك للشارع الذي يملئ عليها يومياً ما اراد من القوانين تبعاً للحاجة والظروف العمرانية والاجتماعية والادارية والاقتصادية ومن القوانين ما هو خاص بالتشكيلات الادارية . ويمكننا ان ندرج من الامثلة لهذا النمط من القوانين : قانون الولايات العثماني المؤرخ في ١٣ اذار ١٣٢٩ الذي يقسم الدولة الى ولايات والوية مستقلة واقضية ونواح ، وقرار المفوض السامي المؤرخ في ١٥ نيسان ١٩٣٢ ذي الرقم ٤١٥١ وقراري المفوض السامي ذوي الرقم ٦٥٥ ل . س الصادرين في ١٠ كانون ثاني سنة ١٦٣٦ بشأن ادارة المحافظات ومحافظه مدينة دمشق الممتازة .

X يوجد ايضاً نصوص تشريعية تختلف بمضامينها كل الاختلاف عن الاولى باعتبارها فضلاً عن التشكيلات تنص على مبادئ وقواعد حقوقية من شأنها ان تحدث توازناً بين

المنافع العامة وحقوق الافراد ، ومن هذه القوانين قوانين الاستملاك وقانون تنظيم عمران المدن وقوانين الاسعاف العام ويضاف الى هذه القوانين عقود اخرى قامت مقام القوانين وهي المراسيم الاشتراعية التي تفوض الحكومة اصدارها من قبل السلطة التشريعية (decrets lois) .

ب — الانظمة :

ليس انقانون هو المنبع الوحيد للحقوق الادارية اذ ان لرئيس الدولة سلطة استقفاها من الدستور تخوله وضع الانظمة وهذا مايسمونه بالسلطة التنظيمية لرئيس الدولة وهذه السلطة تنتهي حتما بوضع قواعد حقوقية لها صفة عامة غير شخصية ، تجبر الافراد على رعايتها والاطاعة لمضامينها . فهذه المراسيم التنظيمية التي يصدرها رئيس الدولة تولد من نفسها قواعد حقوقية تعد من الاسس المعول عليها في الحقوق الادارية ، سواء اكانت هذه الانظمة موضوعه بناء على التكليف الصريح من المجلس النيابي لا كمال القانون الموجود ، او كانت من تلك الانظمة المستقلة غير المقيدة بقانون من القوانين .

ج — الفقه الاداري :

يتوجب على القضاء الاداري والفقه الاداري ان يقربا هذه النصوص من بعضها ويستنتج منها المبادئ والقواعد العامة . لقد سبق وقلنا بان الادارة تتقاضى امام المحاكم الادارية ، وبالدرجة الاولى من هذه المحاكم ينبغي ان يذكر اسم مجلس الدولة الذي اصبح باسم الغرفة الادارية في محكمة التمييز بسبب الاهمية التي يتمتع بها من جراء مقراراته العديدة والقيمة . فهو المحكمة الادارية العامة ليس في كل القضايا الادارية التي لم يرد بحقها نص صريح بكونها من صلاحية هذه المحكمة او من صلاحية تلك فالمقررات التي تنتج عنها يكون لها مفعول حقوقي اشبه شيء بالبرتور الروماني الذي يسد النقائص القانونية ، والذي يشعر من نفسه بدافع للتخفيف من شدتها . الا ان مجلس

الشورى او العرفة الادارية ليس له من السلطان ان يصح القوانين بل بصفته مكلفاً بتطبيقها ومجبوراً على تطبيق احكامها بحكم الوظيفة ، فهو بهذا الاعتبار مكلف بتفسير القانون حيث يوجد فيه غموض يحتاج للتفسير والتأويل كما هو شأن القاضي المدني وتعبير آخر له من الصلاحية ما يخوله توضيح وتحديد المعنى المقصود من القانون ثم بصفته قاضياً يتوجب عليه ان يحكم بالقضية المرفوعة اليه وليس له ان يتجنب الحكم او يستنكف عنه ، حتى ولو لم يجد صراحة ما يقرره في متن نص صريح .

من هذا يستنتج بان الفقه الاداري يصلح لان يكون منبعاً من منابع الحقوق الادارية القيمة سواء قام هذا الفقه بمهمة الموضح لمعنى القوانين او لاتمام نواقصها او لاحداثها .

X والشيء البارز في هذه الاجتهادات الادارية هو كونها على غاية من المرونة بالطريقة المثلى المتبعة لدى مجلس الدولة الافرنسي عند ما يوضع امامه بحث يتعلق بمحادث جديد لم يسبق ان ابدى رأيه فيه ويبدأ بتدقيق الوقائع والظروف ويقرر بالنتيجة مشروعية او عدم مشروعية عمل الادارة لهذا الحادث فمجلس الشورى يشغل بهذا المعنى دور الحكم بين القضاء المدني والادارة الفعلية .

X د — الارادات السنية :

كان يوجد في العهد العثماني عدا القوانين والفقه الاداري بين مآخذ الحقوق الادارية مأخذ قديم يأتي اليوم عندنا في الدرجة الثانية بالنسبة للمنبعين الاولين وهذه المآخذ هي ما يسمونها بالارادات السلطانية والارادات السنية ولا يزال لهذه العقود مفعول حقوقي لاتقل قيمته عن قيمة القوانين الاخرى ولا تزال المحاكم ومجلس الشورى يرجعان اليها لحل بعض القضايا ولها مفعول القوانين منها ما هو قديم يرجع تاريخه الى ما قبل الدستور العثماني ، ومنها ما هو حديث يرجع تاريخه الى ما قبل الحرب العامة .

هـ — المذاهب les doctrines:

وهي عبارة عن مجموعة آراء المؤلفين والاساتذة وهي بطبيعتها لن تكون محدثة لقواعد حقوقية الا انها قد تكون مؤثرة بشكل غير مباشر على الحقوق الادارية .
فالدور الذي تلعبه هو الانتقاد والتعليق على القرارات الادارية، وعند الحاجة اقتراح بعض آراء من شأنها ان تؤثر في المستقبل على مقرارات المحاكم الادارية .

فالمطلوب من القاضي الاداري ان يتقدم بقراراته الادارية دون ان يتجاوز الحدود الموضوعه له بالقوانين ولكن للقاضي الذي ليس لديه قانون او اجتهاد ليعمل به بما يتعلق بالحادثه الموضوعه امامه ، ان يلجأ الى النظريات والمذاهب الادارية وحدها .

ب — المبادئ العامة للتشكيلات الادارية .

ان المبادئ التي ترتكز عليها التشكيلات الادارية هي :

١ — مبدأ تفريق السلطات Separation des pouvoirs

٢ — المبدأ المركزي والمبدأ اللامركزي Centralisation et décentralisation

lisatio



الفصل الأول

مبدأ تفريق السلطات

المقصود من هذا البحث هو تفريق السلطة التنفيذية عن السلطة القضائية الذي عليه ترتكز اساس الحقوق الادارية . وبخسنا بهذا الصدد يبدأ بحث مبدأ تفريق السلطات ثم التطبيقات العائدة له ، واهمها إيجاد قضاء اداري منفصل عن القضاء المدني وتشكيل محكمة الخلاف . وهذه القاعدة في الحقوق العامة قد امتد عملها الى التفريق بين السلطة الادارية الفعالة والسلطة الادارية القضائية .

مبدأ تفريق القوى

Separation des pouvoirs

ان القاعدة الاساسية في الحقوق العامة والتي تسود الحقوق الادارية كلها هي قاعدة التفريق بين السلطات الادارية والقضائية . وقد توسعت هذه القاعدة توسعاً طبعياً حتى تناولت قاعدة اخرى عدت متممة لها وهي قاعدة تفريق السلطة الادارية الفعالة التي تقوم بادارة الخدمات العامة عن السلطة القضائية الادارية .

ان قاعدة تفريق القوى القضائية عن الادارية تفيد بصورة عامة بان الادارة تبقى بمنزلة عن مداخله السلطة القضائية . وهذا مايدعو الى إيجاد قضاء اداري منفصل كل

الانفصال عن القضاء العادي .

× ان منشأ هذه القاعدة يرجع الى اسباب سياسية وتاريخية ، والغاية منها تسلط السلطة القضائية على السلطة الادارية وكما يقول الاستاذ هوريو بان النهج الاداري يتطلب ان يكون له كيان مستقل ولهذا ينبغي ان يفصل عن الحقوق العادية وان يكون له قضاء مستقل ، ويشاركه في هذا الرأي الاستاذ كارو دولبرغ Carré de Malberg في كتابه المسمى « نظرية الدولة » وهذا ما ينتج بانه ان لم توجد المحاكم الادارية فالقضاء العادي يهيمن حتماً على الادارة .

✦ على ان الحالة الراهنة في انكلترا مع عدم وجود قضاء اداري فاننا لم نر الرأي العام الانكليزي يشكو سيطرة القضاء العادي بشكل يعوق سير الادارة ، بالرغم مما للسلطة القضائية من حق مقاضاة الموظفين وحق اعطاء الاوامر المسماة Writs الموجزة من كلمة « Written » والتي تفيد معنى كتابة .

× واما السبب التاريخي فهو انه في البلاد التي قبلت بمبدأ تفريق القوى يرجع هذا المبدأ الى عوامل تاريخية كما هي الحال في فرنسا ، واما عندنا فالسبب يرجع الى اختيار الدولة العثمانية هذا الاصول بدلاً من غيره وانتقاله اليها بحكم قوة الاستمرار والتقليد فالعوامل التي دعت رجال الانقلاب الافرنسي الى اختيار هذا النهج عن غيره ناشئة عن سيطرة البرلمان الافرنسي على الادارات العامة وعلى رئيس الدولة ، لذلك عند ما قام رجال الانقلاب الافرنسي لوضع اسس الدولة وهم شهود ذلك الجدل العنيف عنوا كل العناية بتفريق السلطات عن بعضها ووضع السلطة الادارية بمعزل عن السلطة القضائية بحيث اصبح القضاة لا يقوم الا بعمل القضاء وفقاً للقوانين ، ويتبعد عن المداخلة في سير الخدمات العامة . وتأييداً لهذا المبدأ فقد وضعوا نصوصاً جزائية يعاقب بموجبها كل قاض يتدخل في الامور الادارية . فلم تقتصر الحال على هذه النصوص بل ان الحكومة الادارية التي هي نتيجة طبيعية لهذا التفريق اصبحت هي حامية هذه القواعد بواسطة الفقه الاداري الذي تسنه يومياً ، مما جعل الرأي العام الافرنسي يتمسك بهذا المبدأ

كما ان اصحاب المذاهب الادارية ايدوا هذا النهج الاداري بما يبدونه من الآراء في مؤلفاتهم ومجلاتهم ومحاضراتهم .

X لذلك فانتا نرى مجلس الشورى الافرنسي بما له من التشكيلات القويمة اصبح حارساً اميناً لهذا المبدأ وضامناً لحقوق الافراد تجاه الادارات العامة بواسطة دعوى التجاوز على حدود الوظيفة مما جعل الرأي العام يعتبر هذه المؤسسة حامية الحقوق والحريات واصبح مجلس الشورى ذا صلاحية لمناقشة عقود رئيس الدولة والوزراء والولاة مما حدا بمؤلفي الانكليز مع اعتقادهم بارجحية اسلوبهم الاداري ، الى ان يرتؤوا احداث محكمة ادارية في انكلترا على نسق واصول مجلس الشورى الافرنسي .

X ان حفظ الحقوق لم يقتصر على دعوى الابطال المنو بها بل تعداها الى دعوى القضاء الكامل لتحديد مسؤولية الادارة واعطاء التعويضات اللازمة للافراد الذين كانوا عرضة لاضرار نشأت عن اعمال الادارة غير المحقة .

X ان هذه النتائج لم تحصل من نفسها عفواً بل تدرجت وتطورت حتى وصلت الى ما هي عليه اليوم ، وفضلاً عن ذلك فقد اعطي لاسلوب تفريق القوى ضمانة اخرى وهي امتداد قاعدة التفريق الى الادارة نفسها حيث يؤمن تفريق الادارة الفعالة عن القضاء الاداري وذلك لتأمين حياد القضاء الاداري من تدخلات الادارة وبتميز آخر ان لا يترك امر الادارة والقضاء الى نفس الاشخاص بحيث يقومون في آن واحد بالاعمال الادارية والاعمال القضائية الادارية فشمول التفريق لهذه الناحية شرط اساسي لحياد القضاء الاداري لذلك يمكن ان يقال بان التفريق قد تم في اكثر نواحيه سواء كان في الاصول الافرنسي او في الاصول السوري الحالي بحيث لا نجد اي تأثير للادارة على القضاء الاداري . X وهذا لا يعني ان ما وصلت اليه هذه النظرية كان تاماً منذ نشأته بل كثيراً ما كان يلبس الامر بحيث يختلط الحال بين الادارة الفعالة والقضاء الاداري ، باعتبار ان مجلس الشورى منذ تأسيسه كان بمثابة مجلس حكومة تستشيرها الحكومة بالتشريع المزمع احداثه ، كما انها تأخذ رأيه بوضع الانظمة الجديدة كما كانت الحالة في العهد العثماني والعهد الفيصلي وكذا مجالس الادارة فان المحافظ الذي هو عضو الادارة الفعالة

يرأس مجلس الادارة ولكن الاتجاه العام بصورة اجمالية متجه نحو تأمين هذا التفريق وجعل القضاء الاداري مستقلاً عن الادارة الفعالة بعد ان تحقق استقلال الادارة تجاه القضاء العادى .

النتائج المتولدة عن قاعدة تفريق القوى

ان قاعدة تفريق القوى تنتج نتائج عديدة نورد منها ما امكن اتوصل الى اعطاء فكرة عن مدى تأثير هذه القاعدة :

× اولاً — كون المحاكم العادية ليس لها ان تضع انظمة ذات صبغة ادارية ليست من اختصاصها كتنظيم المياه والرسوم .

× ثانياً — ليس للقاضي العادي ان يوجه اوامر لرجال الادارة ليقوموا بهذا او ذاك او اوامر بصيغة نهى لتمتنع عن عمل من الاعمال خلافاً للاصولين الانكليزي والاميركي .

× ان هذه القاعدة قد وضعت في بادى الامر ليكون مفعولها لدى القضاء العاديين التابعين لمراقبة محكمة التمييز ولكن بسبب شمول قاعدة تفريق القوى للادارة الفعالة مع القضاء الاداري فقد شملت هذه القاعدة القضاء الاداريين فاصبح هؤلاء ايضاً مقيدين بمجبورية عدم اعطاء اوامر كالقضاة العاديين ومثلنا على ذلك الدعوى المقامة من قبل احد الموظفين الذي فصل عن وظيفته بلا مبرر قانوني . فمجلس الشورى بامكانه ابطال قرار الفصل ولكن ليس له ان يتعدى هذا الحد ويتدخل بارجاع الموظف الى وظيفته التي فصل عنها فكل ما يطلب من مجلس الشورى هو ابطال قرار الفصل ويكتفى بذكر العبارة الآتية « لاجراء المقتضى القانوني » .

— ثالثاً — ليس للقضاء العادي ان يقوم مقام الادارة ويعمل ما هو داخل في اختصاص الادارة .

× رابعاً — كل من السلطتين في نطاق عملها يتحتم عليها ان تحترم القضية المحكمة لقضية سبق وأعطى فيها قرار من قبل السلطة الاخرى فالقرار المعطى من قبل

مجلس الشورى بإبطال عقد اداري يجب ان يحترم وتلزم به السلطة القضائية العادية وبالمقابل فان القرار الصادر عن السلطة القضائية العادية ضمن نطاق صلاحيتها ينبغي ان يحترم ويكون مرعي الاجراء لدى السلطة الادارية .

× خامساً — هنا قضية حقوقية هامة وهي هل للمحاكم العادية صلاحية بحث مشروعية العقود الادارية ؟ وهناك قضية اخرى لا تفرق عن الاولى وهي هل للمحاكم العادية ايضاً ان تفسر العقود الادارية ام لا ، عند ما تعرض عليها قضية تستوجب نفس العقد الاداري ؟ فالجواب على هذه القضية يستوجب في بادئ الامر تقسيم العقود الادارية الى نوعين : عقود ادارية فردية تتعلق بشخص او بحادثة كالقرار الصادر بتعيين او عزل احد الموظفين او القرار القاضي بهدم احد الابنية . او عقود ادارية عامة او نظامية تتعلق بعدد غير محصور من الاشخاص كنظام السير مثلاً .

× هنالك قاعدة ثابتة فيما يتعلق بتفسير العقود الادارية الفردية وهي عند ما يترامى للمحكمة ان العقد الاداري يظهر بعض الغموض فالمحكمة المطلوب منها تفسير العقد الاداري تتوقف عن السير بالدعوى عملاً بقاعدة تفريق القوى ويرجع الى السلطة مصدرة العقد الاداري لتفسير العقد الاداري . الا انه عندما يكون العقد صريحاً او واضحاً فلا ياجب لهذا الاصول ولا يفتح المجال للتسويق والمطالة فالمحكمة نفسها تعطي للعقد معناه الحقيقي باعتبار ان صراحة العقد تكفيها مؤنة الالتجاء الى التفسير حسب الاصول المنوه به آنفاً .

× وكذا الحال عند البحث في مشروعية القرارات الادارية الفردية فالحل يكون كما سبق ، فتتوقف المحكمة عن السير بالدعوى وتجعل من هذه المسألة قضية مستأخرة فالمحكمة الصالحة هي مجلس الشورى — الغرفة الادارية — وهي التي تبنت في مشروعية العقد او عدمه .

× واما فيما يتعلق بتفسير العقود الادارية العامة او النظامية او البحث في مشروعيتهما فهذه قضية تحتاج الى درس يجمع بين النظريات حول هذا الموضوع واتجاه الفقه الاداري والتطورات الحديثة بشأنه .

فالموضوع في هذا البحث يتناول المسألة الآتية هل للسلطة القضائية صلاحية في ان تحدد معنى ومدى الانظمة ؟

فالشئ المتفق عليه هو ان المحاكم العادية هي ذات صلاحية لتفسير الانظمة باعتبار ان طبيعة الانظمة مشابهة لطبيعة القوانين وان تفسير هذه يعود للمحاكم فكما ان القوانين لها مفعول تجاه العموم فالانظمة ايضاً تطبق على العموم على السواء وتكون مرعية الاجراء بشكل اجباري ، وليس لها صفة شخصية فالفرق بين الجهتين هو ان القانون من عمل السلطة التشريعية ، والنظام من عمل السلطة التنفيذية . فالسلطة القضائية لا تتوانى عن تفسير القوانين والا ترتكب بامتناعها جرم الامتناع عن احقاق الحق .

ومن جهة اخرى فليس للمحاكم العادية مبدئياً ان تتعرض لمشروعية الانظمة كما ليس لها ان تبحث في مشروعية ودستورية القوانين . فالقانون سواء كان صالحاً او غير صالح ، موافقاً للدستور او غير موافق ، ليس للمحكمة ان تتعرض لمشروعيته فهمة المحاكم تنحصر في تطبيق القانون .

وكذا الحال بالنسبة للانظمة فبحث مشروعية الانظمة يخرج عن صلاحية المحاكم .

X ويضاف الى هذه النتائج اختلاف ساحات العمل للمحاكم الادارية والمحاكم القضائية اذ لكل من القضائين ساحة منفصلة عن الاخرى يجب على القضاء العادي ان يتجنب رؤية القضايا المقدمة من قبل الافراد ضد العقود الادارية ولكن الصعوبة تراءى لنا عند تفريق الصلاحيات وايجاد حد فاصل لهاتين الصلاحيتين ، الصلاحية الادارية والصلاحية القضائية لما قد يوجد من التقارب والتشابه بين الصلاحيتين . والشارع لم يسهل لنا هذه المهمة الصعبة لذلك رجع في هذا الخصوص الى ما يقرره الفقه الاداري وهذه قضية زمن طويل . ولكن هذه الصعوبة لا تمنعنا من محاولة ايجاد الحدود الفاصلة ، مبتدئين في تحديد الحد الفاصل للقضاء العادي .

صلاحية المحاكم العادية

× ان القضاء العادي، كما هو معروف، هو الحارس الطبيعي للملكية الخاصة للأفراد. وعلى هذا في كل مرة تكون ملكية الأفراد او التصرف بها موضوع للبحث فالقضاء العادي هو ذو الصلاحية للبت فيها حتى ولو كان الخلاف قائماً لدى محكمة ادارية اي بين الادارة واحد الافراد . وقولنا الملكية في هذا الصدد يشمل المنقول منها وغير المنقول او ما تفرع عنهما .

× فقانون الاستملاك نص بصراحة على صلاحية المحاكم العادية لتقرير نزع الملكية عن الافراد عند ما يكون في القضية نفع عام وفقاً للاصول والشروط الموضوعية في قوانين الاستملاك الحديثة والقديمة وبالرغم من هذا فاننا نجد في بعض الاحيان نصوصاً قانونية من شأنها سلخ صلاحية المحاكم العادية في بعض القضايا واعطائها للمحاكم الادارية والمثال على ذلك الاضرار التي تتولد عن تنفيذ الاشغال العامة فالمحكمة الصالحة لرؤية هذه المسائل هي المحاكم الادارية بموجب نص قانوني صريح .

× وكما ان القضاء العادي هو الحارس الطبيعي للملكية الافراد فهو ايضاً كان ولا يزال الحارس الطبيعي للحريات الشخصية . ولهذا فان المحاكم لا تأخذ بنظر الاعتبار العقود الادارية الجائرة التي تمس الحريات الشخصية . والمثال على ذلك قرار اخراج الصادر بحق افراد الدولة وفقاً للمبدأ المعروف والمنصوص عنه في الدستور الذي لا يجوز اخراج السوري خارج الحدود فاذا تجاهلت السلطة هذا المبدأ وقررت اخراج السوري فيعتبر قرار اخراج غير شرعي . والمحكمة المرفوعة امامها قضية المخالفة لقرار اخراج الغير المشروع لا تلتفظ بحق المخالف الجزاء المنصوص عنه لاعتبارها اياه انه غير مشروع .

× وهناك ساحة اخرى توسع صلاحية المحاكم العادية لرؤية عدة قضايا تتعلق بالنفوس

والجنسية وعند ما تثار قضية من هذا النوع امام محكمة ادارية تتوقف هذه عن السير بالدعوى وتنتظر القرار الذي يصدر من المحكمة العادية بهذا الشأن باعتبار ان في القضية مسألة مستأخرة .

واخيراً يوجد ساحة اخرى لصلاحيه المحاكم العادية تتعلق برؤية الخطأ الشخصي للموظفين اي الخطأ الممكن فاصله عن الوظيفة فالخطأ الشخصي يتعارض مع خطأ الادارة المتعلق بالخدمة . فالمرجع القضائي للخطأ الشخصي هو القضاء العادي وبالعكس إن المرجع القضائي لخطأ الخدمة هو القضاء الاداري .

صلاحيه المحاكم الادارية

متى تكون المحاكم الادارية ذات صلاحية ؟ ما هو النطاق الخاص لصلاحيه المحاكم الادارية ؟ وهل بالامكان تحديده وتعيينه بشكل صريح وواضح ؟
ان الاتجاه الاول في القضاء الاداري هو الميل نحو توسيع صلاحية المحاكم الادارية لكل ما هو ذو علاقة مع الادارة والابتعاد عن صلاحية المحاكم العادية، وذلك تبعاً لشكل الحكم في البلاد . ثم اتى دور وبدأ فيه الفقه الاداري بتقسيم العقود الى نوعين عقود السلطة وعقود المصلحة فما كان من النوع الاول فهو من خصائص المحاكم الادارية وما كان من النوع الثاني فهو من خصائص المحاكم النظامية .

وان كلمة عقود السلطة تفسر بالعقود التي تتضمن معنى الامرية وممارسة سلطة الدولة ، وعقود المصلحة هي العقود التي تجعل الادارة نفسها فيها بحكم الافراد لاسيما فيما يتعلق بايجار املاك الدولة الخاصة للافراد .

ان الخطأ البارز في هذا التقسيم كونه لا يستند الى نص قانوني يرجع اليه مما يجعل التفريق بين عقود المصلحة وعقود السلطة صعباً جداً . فيصبح من الصعوبة في باب ان يتمكن الفرد من القول بان هذا العقد هو من عقود المصلحة او من عقود السلطة لتكون الصلاحية هي صلاحية ادارية او صلاحية قضائية ؟ فكثيراً ما نجد العقد

الواحد يجمع بين الصفتين أي انه يتضمن الاوصاف المميزة لعقد السلطة والافصاف المميزة لعقد المصلحة . وتخلصاً من هذه الصعوبة فقد اوجد الفقه الاداري الافرنسي مخلصاً لهذا المأزق حيث استبدل بهذا التفريق شيئاً جديداً يدعى بإدارة الخدمة العامة لهذا المأزق حيث استبدل بهذا التفريق شيئاً جديداً يدعى بإدارة الخدمة العامة *fonctionnement d'un service public* وتأييد ذلك بالفقه الاداري حيث اوجد القاعدة الآتية : « كل القضايا المتكينة بين الاشخاص الادارية العامة مع الافراد او مع بعضها البعض ، والتي ترتكز على تنفيذ او عدم تنفيذ او لسوء تنفيذ خدمة من الخدمات العامة تكون من خصائص المحاكم الادارية ومن خصائص مجلس الشورى الذي هو المحكمة العامة الصالحة لرؤية قضايا كهذه وهذا بالطبع لعدم وجود نص خاص يفرق بين الصلاحيات .

× وهذه القاعدة استرجعت المحاكم الادارية صلاحيتها بكل ما يتعلق في إدارة الخدمة العامة وتشكيلاتها ولكن هذا الاسترسال بتوسيع صلاحية المحاكم الادارية بدأ يقلص وتراجع المحاكم الادارية لتعيد قسماً من صلاحيتها الى المحاكم النظامية وذلك في المسائل الآتية :

× أولاً — عندما يكون الخلاف متعلقاً بالاملاك الخاصة للدولة دون إدارة الخدمات العامة ، ما لم يكن هنالك نص صريح يعطي الإدارة صلاحية خاصة لرؤية الخلافات من هذا النوع .

وكذلك الحال عندما يكون الطلب يتعلق مباشرة بتنفيذ قرار صادر عن محكمة نظامية عندها تصبح المجالس الادارية غير صالحة لرؤية هذا الطلب .

× ثانياً — ويرجع ايضاً لصلاحية المحاكم النظامية عندما تتنازل السلطة نفسها عن هذه الصلاحية بعقد تعقده مع احد الافراد كأن تتنازل بعقدها عن تنظيم دفتر الشروط وتقصّد بذلك قبول صلاحية المحاكم النظامية بشكل مسبق . فالادارة تتمتع في الاساس بامتيازات ، باستعمالها من تلقاء نفسها تشكل الشرائط الخاصة للحقوق العادية تكون في نفس الوقت قد تنازلت عن الالتجاء للمحاكم الادارية وهذا مما يفسح مجالاً للالتباس لفهم حقيقة ارادة الادارة ، فيما اذا كانت تريد حقيقة الاحتفاظ بامتيازاتها وتجعل

نفسها مماثلة ومساوية للأفراد وذلك بالتنازل عن هذه الامتيازات المنبثقة عن طبيعتها الخاصة .

× ثالثاً — واخيراً فقد اعتبر من خصائص المحاكم العادية القضايا المتعلقة باستثمار خدمة عامة ذات صبغة تجارية او صناعية وبعبارة اخرى فان الذي يحدد صلاحية المحاكم النظامية هو الاستثمار للخدمة اي الاعمال المتعلقة بالاستثمار دون الاعمال الموجودة للخدمة فالاعمال الاستثمارية للخدمة تكون من خصائص المحاكم النظامية والاعمال الانشائية للخدمة تكون من خصائص المحاكم الادارية .

× ومن هذه القاعدة يستنتج بان ما له علاقة مع المستهلكين بمثال استثمار المياه يعود امر البت فيه للقضاء العادي وكذا قضايا المسؤولية المدنية الناتجة عن استثمار الخدمة العامة بشكل تجاري او صناعي . وكذا القضايا التي تتكون بين ادارة الخدمة العامة ذات الصبغة الصناعية او التجارية مع مستخدميها . ولاجل الانتهاء من هذا البحث نأتي بالملاحظة الآتية : انه لمن الصعب جداً ان يتثبت المرء دائماً من إيجاد الحد الفاصل بين الصلاحيتين القضائيتين .



المقارنة بين النظرية الانكليزية

و النظرية الفرنسية

في مبدأ تفريق السلطات

× ان الطريقة الانكليزية والطريقة الفرنسية في تحديد المسؤوليات على طرفي نقيض ، ولاجل الوقوف على معرفة الاصول الانكليزي لا بد لنا من بسط القواعد التي تتعلق بالخطوط الرئيسية لاصولهم ، كما قلنا ان الطريقة لمعرفة الاصول الفرنسية ينبغي ان يقف المرء على تاريخ الادارة عندهم ليطلع على حقيقة اصولهم الحالي القائم على قاعدة اساس تفريق السلطات . من المعروف انه لم يحدث لدى الامة الانكليزية ثورة نظير الثورة الفرنسية . وتاريخ انكلترا منذ ابتدائه حتى اليوم سار سير نهر كبير دون اي التواء او اعوجاج فالحلقة بين الماضي والحاضر لم تنقطع ، لذلك لم يحدث في الاصول الانكليزي تفريق بين الادارة والقضاء ، فالادارة في انكلترا لا تتمتع بامتيازات وهي على عتبة المساواة مع الافراد ، فالقضاة العاديون يحكمون رجال الادارة كما يحكمون الافراد فيوجهون الاوامر ، وعلى رجال الادارة اطاعة ولكن القضاة الانكليز لم يسمحوا لانفسهم في ان يدخلوا بصدام دائم عنيف كما دخل البرلمان الفرنسي القديم في القرن السابع عشر والقرن الثامن عشر .

× لذلك فاننا نجد فكرة اصلاح والتجديد قد دخلت بلاد الانكليز دون اية مقاومة . فالدستور الانكليزي كان يتطور ويتجدد تبعاً للحاجة على مدى التاريخ ، فهذه المساواة المطلقة بين الادارة والافراد وهذه السلطة المطلقة المعطاة للقاضي

الانكليزي لان يحكم الادارات العامة كما يحكم الافراد ، كل هذه المظاهر كانت تبهر الانظار في فرنسا طوال القرن التاسع عشر حتي في الوقت الذي كانت فرنسا تسودها الافكار الحرة .

ان الاحرار الذين وضعوا دستور ١٨١٤ والاحرار اصحاب دستور عام ١٨٣٠ واحرار الامبراطورية الثانية الذين كانوا يعارضون الدور الامبراطوري والمبادئ النابوليونية واحرار ١٨٧١ في المجلس الوطني الذين وضعوا دستور ١٨٧٥ على نسق الدستور الانكليزي ، كل هؤلاء كانوا معجبين بالاصول الانكليزي والمبادئ الحرة التي لا تعطي للادارة اي امتياز . كان احرار فرنسا في القرن التاسع عشر يحتجون على الامتيازات التي تتمتع بها الادارة ضد القضاء الاداري وكانوا يطلبون الغاء مجلس الشورى ومجالس الادارة وكانوا دائماً يطلبون اصولاً مشابهاً للاصول الانكليزي تتقاضى فيه الادارات امام المحاكم العادية .

ولكن هذا الاعجاب المفرط بالاصول المتبع في ما وراء بحر المانش بدأ يتقطع وخصيصاً منذ الحرب العامة حيث بدأ الناس يلاحظون ان اصول الاداري الافرنسي ليس بهذا القدر رديئاً ، فاذا كان هنالك شيء محمود للحوادث على الرغم من الثورات السياسية المتعددة فهذا الشيء هو الادارات التي امنت بقاءها وليست الحكومات ، هذه الادارات التي شيدت بايدي نابوليون والممتعة بامتيازات اثبتت التجارب ضرورة وجودها ، تلك الامتيازات التي تهذب وتشذب مع الزمن بواسطة مداخلات مجالس الدولة المتكررة . ان مجلس الدولة الافرنسي الذي اوجده نابوليون ليسكون بيده آلة حكم وسيطرة بقي حياً على الرغم من هجمات الاحرار عليه ، وقد تأمن بقاؤه عن طريق تشذيب اوضاعه واصوله وفي الوقت نفسه اتسعت صلاحيته بحيث اصبح اليوم الحصن الحصين للحريات العامة في فرنسا .

ان رجال القرن الثامن عشر والقرن التاسع عشر يعتمدون بخطبهم لنيل الحرية على اصول الانتخابي الذي اظهرت الاختبارات لزوم اخذ الاحتياطات منه ، فمجلس الشورى بفضل التعقل والحكمة والمساواة التي اتصف بها قاوم سوء الاستعمالات التي

تنتج عادة من الاصول الانتخابي .

نقص الاصول الانكليزي

ان تطبيق الاصول الانكليزي اثبت انه ناقص لا يقوم بالمهمة المطلوبة منه ، ليس في نظر الافرنسيين الذين كفوا عن الاعجاب به بل بنظر الانكليزي انفسهم . ان مبدأ التساوي المطلق — حتى بين رجال الادارة — امام القضاة يصطدم بالقاعدة الاساسية للحقوق العامة الانكليزية تلك القاعدة المطبقة حتى من القضاة الانكليزي انفسهم وهي التي تعبر بان الملك لا يمكنه ان يضر بأحد Le roi ne peut mal faire فاذا كان الملك لا يخطئ ، فان عمال الملك واشياء الملك وحيوانات الملك لا يمكنهم ايضاً ان يضرروا ، وتبعاً لهذه القاعدة سوف ينتهي القضاة الانكليزي الى اعتبار الادارة غير مسؤولة عن اعمالها بعكس الاصول الافرنسي الذي يؤمن حقوق الافراد اكثر من الاصول الانكليزي حيث يساعد الفرد على ان ينال تعويضاً من جراء مسؤولية الادارات العامة . يستنتج من هذا كله ان الاصول الافرنسي قد يكون ناقصاً من حيث المبدأ ولكنه يضمن مصالح الافراد ويوصل المدافعين الى حقوقهم .

اضف الى ذلك ان الاصول الانكليزي لا يجيز للمحاكم ان تبطل العقود الادارية فمن المقبول في بلاد الانكليز ان تعطي المحاكم الاوامر الى الادارات العامة كما تعطونها الى الافراد ولكن ليس لها ان تبطل عقودها ، فالاصول الافرنسي هو على نقيض الاصول الانكليزي حيث يوجد قضاء مضاعف تابع لمجلس الدولة ، قضاء يعود لتعيين المسؤوليات وقضاء للابطال يساعد الافراد على التخلص من العقود الغير القانونية الصادرة عن السلطة الادارية . ويلاحظ في الوقت الحاضر ان للاصول الاداري الافرنسي نتائج اكثر فائدة من الاصول الانكليزي المحروم من المحاكم الادارية .

لا يتردد البعض من مفكري الانكليز في ان يطالبوا الحكومة في ان تحدث

محاكم ادارية على نسق المحاكم الادارية الفرنسية ، ولكن العمل في الواقع اصعب مما يظن اذ لا يعقل ان يحسب ان الاحداث متوقف على اصدار مرسوم ينشر في الجريدة الرسمية لتأمين احداث المحاكم الادارية لان القضاء الاداري الفرنسي هو محصول جهوداربين عاماً بذلها مجلس الشورى ، ذلك المجلس الذي احدث لان يكون آلة سلطة فاصحة واسطة لنيل الحرية وحفظها .

الاصول المتوسط . —

يوجد بين الاصولين الانكليزي والافرنسي عدة انواع من الاصول الاداري المتوسط ، كالاصول البلجيكي ، والروماني .

الاصول البلجيكي . —

× الاصول البلجيكي يتضمن شكلاً مشابهاً للاصول الافرنسي من حيث وجود محاكم ادارية ولكن هذه المحاكم تابعة لمراقبة محكمة التمييز كما هو الحال في لبنان حيث يوجد في محكمة التمييز غرفة ادارية تتبع قراراتها المراجعة امام محكمة التمييز بهيئتها العامة بعكس الاصول الافرنسي حيث نجد فيه القضاة الاداري والعادي منفصلين انفصلاً تاماً .

× ان الاصول البلجيكي قائم على وحدة القضاء والاجتهاد بوجود محكمة عليا واحدة ، بينما الاصول الافرنسي مبني على وجود محكمتين منفصلتين عن بعضهما كل الانفصال : مجلس الدولة ومحكمة التمييز . ومحكمة الخلاف وضعت لتحديد صلاحية كل منهما .

الاصول الروماني . —

× ان رومانيا نهجت بقانونها الصادر عام ١٩٢٥ منهجاً مختلفاً عن بقية الاشكال

المتبعة في الدول الاخرى . ان هذا القضاء الاداري يستند الى قواعد خاصة تعطي امر البت في القضايا الادارية الى محاكم الاستئناف كما هو الحال في فلسطين .
ان الاصول الافرنسي مطبق في بلاد عديدة منها الاسبانية والبولونية واليابانية والعثمانية والسورية .

الاصول السوري .

× قد تمتشى الاصول السوري على النسق الافرنسي باكثر نواحيه حيث استقلت المحاكم العادية عن المحاكم الادارية مع اعطاء حق بت الخلافات التي تحدث بين القضاة من حيث الصلاحية لمحكمة الخلافات المؤسسة في المفوضية العليا الا ان اللجنة التشريعية بمشروعها الجديد الغت مجلس الشورى الحالي واعطت صلاحية مجلس الشورى الى محاكم الاستئناف العادية على ان تكون تابعة لمراجعة محكمة التمييز بصورة تمييزية وبذلك تتأمن وحدة القضاء مع اعطاء الافراد نفس الضمانات التي كانوا يتمتعون بها امام مجلس الشورى وهذا مما جعل محكمة الاختلافات الموجودة في المفوضية العليا بلا عمل ولذلك وجب الغاؤها .

الا ان المجلس النيابي لم يقبل بمشروع اللجنة التشريعية بل قبل بالنتيجة اصولا مشابها للاصول اللبناني اى احداث غرفة ادارية في محكمة التمييز دون اى ارتساض بالهيئة العامة لمحكمة التمييز .

٢ — نتائج تفريق السلطات

ان اصول تفريق السلطات يعطي نتيجتين اساسيتين :

١ — احداث قضاء اداري مستقل .

٢ — حدوث اختلافات تقضي باحداث محكمة الاختلاف .

١ — أحداث قضاء ادارى مستقل

ان العوامل الثلاثة التي تتخذ سبباً لاحداث القضاء الاداري منفصلاً عن القضاء العادى ومنفصلاً عن الاعضاء الادارية الاخرى هي : العامل التاريخي والعامل الفني والعامل السياسي .

العامل التاريخي Raison historique

ان البلاد التي نهجت منهجاً اداريا ذا قضاء ادارى مستقل اندفعت الى هذا الشكل من القضاء تحت عوامل تاريخية لا مناص لها منها ، وهذه العوامل مؤسسة على الغالب ضد القضاء العاديين كما هي الحال في فرنسا ، فالانقلاب الفرنسى جعل من القاضي العادى قاضياً ذا صلاحية محدودة مقتصرة على تطبيق القوانين دون ان يكون له سلطة برتورية حتى ان محكمة الاختلافات في فرنسا تحكم في القضايا لاجل رفع يد القاضي العادى عن القضايا الادارية . وصلاحيتها لا تتعدى ذلك دون ان تمتد الى رفع يد القاضي الاداري عن القضايا ذات الصفة القضائية .

العامل الفني Raison technique

ان الحقوق الادارية تستلزم اختصاصاً تتميز به من بقية شعب الحقوق وهذا ما يجعلنا نشك بان القاضي العادى الذي اعتاد ان يفصل في القضايا الخاصة بين الافراد لن يكون اهلًا لان يقضى بقضايا ادارية تستلزم استعداداً خاصاً لتطبيق الحقوق الادارية وينبغي للقاضي الادارى ان يكون لديه من المؤهلات القضائية والادبية والفنية ما يجعله اختصاصياً بمعالجة وفصل القضايا الادارية .

لقد سادت اليوم هذه النظرية وتعممت بحيث صار يطلب من القاضي نوع من الاختصاص ومقابل ذلك احدثت محاكم خاصة للتجارة ومحاكم عسكرية ، وفعلاً نجد

ان القضاء الاداريين يعينون عادة من رجال الادارة ولهذا الاعتبار فانهم لا يتمتعون بميزة الحصانة من العزل فانهم يعينون بمرسوم ويعزلون بمرسوم آخر ماعدا قضاء ديوان المحاسبات العامة .

× لقد اشترط اخيراً في فرنسا حسب قانون ١٩٢٦ لعضوية مجلس الادارة دخول المسابقة لمن يحمل شهادة الليسانس ، كما ان شرائط عضوية مجلس الدولة تعطي ضمانات كبرى بحيث تتوفر لدى الاعضاء المعلومات الفنية الادارية السكافية لفهم القضايا الادارية المعروضة عليهم ، اضيف الى ذلك ان للمجالس الادارية علاوة عن صفاتها القضائية صفة استشارية كما هي الحال بالنسبة للمجالس الادارية ومجلس الدولة .

العامل السياسي ×

ان القضاء الاداري يكفى النقص في المراقبة الادارية سواء كانت عن طريق التسلسل الرتبوي او عن طريق الوصاية الادارية اذ اثبتت التجارب ان المراقبة الادارية هي غير كافية . فلذلك لابد من المراقبة القضائية الحالية من كل التأثيرات الملحوظ وجودها في المراقبة الادارية والوصائية . منذ وضع الاصول الانتخابي للقضاء الاداري يشكل ضمانته ضد سوء الاستعمال الذي ينتج عن التصويت العام ، فرجال الادارة من وزير وغيره ينطعون بالتأثيرات السياسية لذلك لاغني عن مداخلة القضاء الاداري البعيد عن التأثيرات السياسية .

ومن هذه الضمانات المعطاة للأفراد حق مراجعة ذوي العلاقة لمجلس الدولة وطلب ابطال العقود المشتكى منها والتي تضر بمنافعهم فهذه الطريقة كما يقول احدهم هي بمثابة فوهة الامان Un soupape de la sureté التي تمنع الانفجار .

النتيجة الثانية لقاعدة تفريق السلطات

« هي تأسيس محكمة الخلاف Tribunal du conflit d'attribution »

لتحديد صلاحيات القضاء الاداري ، ان وجود محكمتين ادارية ومدنية يستلزم تحديد صلاحية كل منهما ، وهذا التحديد يجري في الوقت الحاضر من قبل محكمة مختصة هي محكمة الخلاف ولكن هذا التحديد للصلاحية في القضاء الاداري والعادي هو من الصعوبة في مكان لذلك نسرد الآن حوادث لعبت فيها محكمة الخلاف دوراً هاماً :

١ — في بحث المسؤولية

من خطئ الرأي ان يدعي المرء بان المسؤوليات الادارية كانت تفصل دائماً من قبل المحاكم الادارية ، لأنها تارة تفصل من قبل المحاكم العادية وتارة اخرى من قبل المحاكم الادارية حسب نوع المسؤولية ، فاذا كانت المسؤولية تتعلق بشخص عادي فالمسؤولية تكون شبيهة بمسؤولية الافراد العاديين والمحكمة الصالحة للبث فيها هي المحكمة العادية وتنطبق عليها احكام الحقوق المدنية وبالعكس فاذا كانت المسؤولية تتعلق بالوظيفة فانها تكون من صلاحية المحاكم الادارية . ان التفريق بين الخطأ الشخصي وخطأ الخدمة هو من الصعوبة في باب ، لذلك كانت تحدث اختلافات في تقرير هذه الجهة ، فمحكمة الخلاف هي المكلفة بالتفريق بين الخطأين في بحث المسؤولية .

٢ — في بحث العقود

ان الدوائر العامة تعقد نوعين من العقود عقوداً شبيهة بالعقود العادية التي يعود البت فيها للمحاكم العادية وعقوداً اخرى تسمى العقود الادارية ويعود امر البت فيها للمحاكم الادارية كعقود الالتزامات والاعاشة فمحكمة الخلاف هي التي تفرق بين العقود الادارية والعقود العادية .

٣ — فيما يتعلق بالاعمال التي تنفذ لمصلحة الادارة en matière de travaux executés pour les administration
في هذه المادة هي المحاكم العادية فيما اذا كانت تلك الاعمال من الاعمال العادية والمحاكم

الادارية فيما اذا كانت تلك الاعمال من الاعمال التي تعود للاشغال العامة ولكن التفريق بينهما ليس سهلاً اذ يحتاج الى روية ونفوذ الى معنى العقد .

٤ - الاختلاف السلبي:

قد يحدث ان كلاً من القضائين الاداري والمدني يضع يده على الخلاف ويقرر عدم صلاحيته لاجل البت في الدعوى المقامة لديه ، وهذا ما يسمى بالخلاف السابي فاذا لم يكن هنالك محكمة للاختلافات فيفسح المجال الى حدوث امر يسمى بالامتناع عن احقاق الحق déni de justice .

٥ - ان آخر احتمال يفترض وجوده هو التناقض في القرارات الموصلة الى نوع من الامتناع عن احقاق الحق .

ان البحث في محكمه الخلاف يوصلنا للبحث في تشكيلاتها والدور الذي تلعبه والاصول المتبع لديها .

تشكيلات محكمة الخلاف

ينبغي في هذا البحث ، بادى الامر ، فحص وتدقيق النقطتين الآتيتين :

١ - ما هي السلطة القضائية التي تقوم بوظيفة الحكم العادي بين السلطين القضائيتين ؟

٢ - ما هو الاصول الذي تتبعه هذه السلطة الجبادة للقيام بوظيفتها ؟

ان هذه السلطة هي محكمة الخلاف التي تقوم بالسهر على محافظة مبدأ تفريق القول بين السلطة القضائية العادية والسلطة القضائية الادارية .

ان محكمة الخلاف في سورية ولبنان هي من التشكيلات الحديثة التي تأسست في المفوضية العليا بموجب قرار المفوض السامي ذي الرقم ٢٩٧٨ المؤرخ في ٥ كانون

الاول سنة ١٩٣٤ للنظر في القضايا الخلافية التي تعود لسورية ولبنان . ان تشكيل هذه المحكمة بشكلها الحاضر مؤلف من عنصر قضائي وعنصر اداري قصد اعطاء الضمانة الكافية لاصحاب العلاقة وتأمين التوازن بين السلطتين القضائيتين الادارية والحقوقية فهي تحكم كسلطة مستقلة ولا تتدخل في اساس الخلاف بل تنحصر مهمتها في تفريق الصلاحيات .

ان محكمة الخلاف مؤلفة كما ذكرنا في المفوضية العليا في بيروت برئاسة امين السر العام في المفوضية او من يقوم مقامه ومن قاض افرنسي ينتخب من اعضاء محكمة التمييز الناطرة في القضايا الاجنبية في سورية ولبنان حسب جنسية المتداعين وبينه المفوض السامي ومن عضوين سوريين او لبنانيين في محكمة التمييز الاهلية في سورية ولبنان تعينها الحكومة ذات العلاقة ومن المستشار التشريعي العام في المفوضية العليا على ان يكون من السلك الاداري . فالاصول الفرنسي يختلف من حيث العدد والرئاسة عن الاصول السوري اذ ان عدد اعضاء محكمة الخلاف الافرنسية تسعة يترأسهم وزير العدل ويكون لصوته صفة الترجيح وكثيراً ما يرجح بصوته الوجهة الادارية على الوجهة القضائية وتأميناً لحياة محكمة الخلاف في قراراتها فقد ابتدع الشارع الافرنسي اصولاً لانتخاب اعضاء محكمة الخلاف غريباً في شكله الا انه مطمئن لمصالح الافراد والادارات العامة وهذا الشكل يتلخص بجعل وزير العدلية رئيساً للمحكمة وتفويض محكمة التمييز انتخاب ثلاثة من اعضائها وانتخاب ثلاثة اعضاء من مجلس الشورى ومجموع هؤلاء السبعة ينتخبون باكثرية الآراء العضوين الآخرين . وهذا الانتخاب قابل للتجديد في كل ثلاث سنوات مرة .

ان قرار محكمة الخلاف يصدر بناء على قرار المقرر المنتخب من بين الاعضاء والمرافعة لديها تكون شفوية وكتابية حسب اقتضاء الحال من قبل اصحاب المصالح او من قبل وكلائهم القانونيين .

صلاحيات محكمة الخلاف

ان محكمة الخلاف تتمتع بثلاث صلاحيات :

١ — تنظر محكمة الخلاف بصورة استثنائية في التناقض الذي يقع بين قراراتين متناقضين يوصلان الى نوع من الامتناع عن احقاق الحق .

٢ — في الخلاف السلبي .

٣ — في الخلاف الايجابي .

١ — التناقض في القرارات

ان الشرط الذي يخول محكمة الخلاف صلاحية وضع يدها على خلاف من هذا النوع هو ان يكون هنالك قرران متناقضان صادران عن محكمتين ادارية وقضائية او قضائية ومذهبية لقضية واحدة نظرتا في القضية من حيث الاساس ،

٢ — الخلاف السلبي

ان القصد من هذه المراجعة هو عدم الوصول في القضايا الى ما يسمونه بالامتناع عن احقاق الحق déni de la justice ويوجد خلاف سلبي عند ما يكون صاحب العلاقة امام محكمتين ادارية وقضائية لقضية واحدة وكلتاها تقرران عدم وظيفتها لرؤية الخلاف المرفوع لديها فالمحاكم العادية اعتبرت ان القضية من خصائص مجلس الدولة ومجلس الدولة اعتبر ان القضية من خصائص المحاكم العادية على ان الشيء المقرر الذي لاجدال فيه هو ان يجد الفرد محكمة تحكم له ، فمحكمة الخلاف هي التي تقول كلمتها بصلاحية المحكمة العادية او المحكمة الادارية والقرار المعطى من محكمة الخلاف يبطل ضمناً القرار المعطى من المحكمة التي تقرر بان القضية لاتدخل في نطاق صلاحيتها .

الحلاف الايجابي

✗ يختلف الحلاف الايجابي في الاصول الافرنسي عنه في الاصول السوري في الاصول الافرنسي هو عبارة عن طريقة جديدة لحماية الادارة من القضاة المدنيين حماية وحيدة الطرف اي انها لم توضع لحماية القضاة العاديين من الادارة . ان سلاح الحلاف الايجابي وضع لان يرفع عن القضاة المدنيين معرفة قضية كانوا وضعوا يدهم عليها ولكنه لا ينزع عن الادارة قضية كانت وضعت يدها عليها . فهذه الميزة المبنى عليها الحلاف الايجابي تنم عن روح الانقلاب الافرنسي فيما يتعلق بعلاقات الادارة مع القضاء والتي تركز على فكرة عدا للبرلمان القديم والقضاة القدماء الذين اساءوا تصرف وظائفهم .

✗ ان طريقة اصول الحلاف في الاصول الافرنسي هي واسطة لنزع يد القضاء المدني الواضع يده على قضية ما بعد ان كلف بنزع يده عنها فرفض باعتبارها لا تتجاوز صلاحيته . والشئ الوحيد الذي ينبغي ان يجنب هو الاعتقاد بان كلا القضاة يريد وضع يده على القضية الواحدة . فالحلاف الايجابي لا يتعارض مع الحلاف السلبي ، بل كل ما في الامر ان الحلاف الايجابي في الاصول الافرنسي يفترض ان هنالك محكمة مدنية واطعة يدها على قضية والادارة تعتبر ان المحكمة المدنية ينبغي ان ترفع يدها عنها باعتبارها من خصائص الادارة . وان مراجعة محكمة الحلاف هي لتعطي حكمها فيها سلباً كان ام ايجاباً فيما يتعلق بصلاحيه محكمة الحقوق المدنية فهذا الحق عائد بصورة حصريه للادارة دون سواها .

✗ ان المحاكم المدنية في الاصول الافرنسي ليس لها مثل لأجل رفع قضية الحلاف امام المحاكم الادارية ولذلك لا يوجد امام المحاكم الادارية قضية تسمى بقضية الحلاف والحلاف لا يرفع الا امام المحاكم المدنية .

الاصول السوري للخلاف الاجباري

ان الاصول السوري بعكس ذلك فقد اباح رفع الخلاف للسلطتين الادارية والقضائية . فالممثل للقضاء المدني هو وزير العدلية والممثل للسلطة الادارية هو اكبر موظف اداري في المنطقة التي تثار فيها قضية الخلاف فوزير العدل له من الصلاحية عندما يرى ان احدى الدعاوى المرفوعة امام سلطة ادارية يعود رؤيتها للقضاء المدني ان يقدم مذكرة لرئيس السلطة الادارية يشرح بها اعتراضه على تمادي الادارة في رؤية هذه القضية فعلى السلطة التي رفعت اليها المراجعة ان تجيب على الاعتراض المقدم لها بقرار تبليغه لوزير العدل سلباً كان ام ايجاباً فإذا اصررت على اعتبار القضية من وظائفها او اذ لم تبرم قراراً خلال شهر فوزير العدل حينئذ يرفع الدعوى امام محكمة الخلاف لتفصل بالامر خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه قرار السلطة الادارية المبحوث عنه ، وعلى السلطة الادارية حينئذ ان تتوقف عن السير بالدعوى والحكم بالاساس لينبأ بتب محكمة الخلاف بالامر ومقابل ذلك فان قضية الخلاف ترفع الى محكمة الخلاف من قبل السلطة الادارية عندما يرى اكبر رئيس اداري ممثل للسلطة الادارية ان هذه القضية هي من وظائف السلطة الادارية دون غيرها وهو يتقدم بمذكرة الى المدعي العام يبين فيها صلاحية الادارة لرؤية هذه الدعوى والمدعي العام بدوره يبلغ المحكمة الامر واذا رأى هذا الاخير ان الادارة محقة بطلبها طلب الى المحكمة احالة الدعوى اليها فقرار المحكمة بهذا الشأن اما ان يكون ايجابياً واما ان يكون سلبياً ففي الحالة الاولى ينتهي الخلاف وفي الحالة الثانية يجوز لرئيس السلطة الادارية ان يرفع القضية لمحكمة الخلاف . وعندها تتوقف جميع المعاملات القضائية الى ان تبث محكمة الخلاف بالامر . وهذه تبث في القضية المرفوعة اليها خلال سنتين يوماً من تاريخ ارسال الاوراق الى محكمة الخلاف وهذه المدة القصيرة اعطيت لتلايق سير الدعاوى وتكون المراجعة لمحكمة الخلاف وسيلة من وسائل تأجيل الدعاوى التي يتوسل بها في بعض الاحيان احد الطرفين فالقانون الافرنسي تلافياً لهذا

المحذور نص على قيود اضافية وهي ان المحكمة اذا لم تبلغ قرار محكمة الخلاف ومضى شهر عن المدة الممنوحة فانها تسير بالدعوى كأَنَّ الخلاف لم يرفع امام محكمة الخلاف .

كما ان الخلاف يرفع بسبب حدوث خلاف ايجابي بين القضاء العادى والقضاء الادارى فانه، يرفع ايضاً بسبب خلاف ايجابي بين القضاء العادى والقضاء المذهبي . وهذا النوع من الخلاف لا نجد له مثيلاً لدى الحكومات التي مثلت تفريق القوى بين السلطة الادارية والسلطة القضائية أضف الى ذلك ان هذا الاصول قبل ايضاً مبدأ رفع الخلاف بسبب صدور قرارات متناقضة عن مرجعين قضائين عاديين ومذهبيين او طائفيين ، كالتناقض الذى يقع بين القرارين المتناقضين العاديين لمحكمة المذهب ومحكمة البداية النظامية بما يتعلق بقضية من القضايا .

صلاحية محكمة الخلاف عند وجود قرارين متناقضين

ان القانون الفرنسى الصادر في ٢٠ نيسان ١٩٣٢ انتهى قضية كانت تحوم حولها مناقشات عديدة بين المؤلفين وهي متعلقة بالقرارات المتناقضة الصادرة عن مرجع اداري وقضائي لقضية واحدة . ينبغي ان لا يخلط بين التناقض في قرار الخلاف السلبي والتناقض في القرارات ، في الواقع ان النتيجة بالنسبة للمتقاضين هي واحدة بحيث لا يتوصل الفرد الى حقه ، ففي مسألة الخلاف السلبي كلتا المحكمتين تقرر عدم وظيفتها لرؤية الدعوى بعكس مسألة التناقض في القرارات فان تينك المحكمتين تقرران عدم وظيفتهما ولكنهما تردان دعوى المدعي بشرائط تتضمن تناقضاً في القرارات : والشرائط المذكورة هي ان تعتبر نفس المحكمتين انهما ذات صلاحية لرؤية الدعوى وتقرر ان رد دعوى المدعي بالاستناد الى اسباب متناقضة . فالقضاء الذي ينتهي الى تناقض في القرارات ليس بقضاء ، فلذلك تخلصاً من هذه الحالة صدر القانون المشار اليه وقرر انه عندما تنتهي قرارات القضاء والادارة بقرارين متناقضين تنتهي بهما الى ما يسمونه

بالامتناع عن احقاق الحق فالطرف ذو المصلحة يمكنه ان يراجع محكمة الخلاف في خلال شهرين من تاريخ آخر قرار صدر من احدى المحكمتين ، وعلى هذا تبنت محكمة الخلاف في الخلاف وتمنح عطلاً وضرراً فيما اذا وجدت لذلك سبباً وهكذا قضت في مسألة روزاي وان قرارات محكمة الخلاف قطعية لا تقبل اي مراجعة اخرى.

المحاكم التي ترفع امامها قضية الخلاف

ان قضية الخلاف لا ترفع لدى محكمة الجنايات باعتبار ماتقتضيه الجنايات من الاهمية بالنسبة للأمن العام بصرف النظر عن اثاره قضية مبدأ تفريق القوى . فاذا فرض ان محكمة الجنايات تصدت للنظر في قضية ادارية فعلى السلطة الادارية ان تثير قضية رفع الخلاف لترفع يدها عن القضية الموضوعة لديها وذلك لينال الجاني عقابه باقرب وقت ممكن وهذا ما يسمى بتفوق القضاء الجنائي لذلك يمكن ان يقال بان الجنايات توقف الادارة عن العمل Le criminel tient l'administratif en état.

رفع الخلاف لدى محكمة الجزاء

يمكن رفع الخلاف امام محكمة بداية الجزاء عندما تثار اسام هذه المحكمة قضية مستأخرة حيث يحتفظ القانون برويتها للادارة مثلاً، لو فرض ان اجنبياً متسابهاً مجرم المخالفة لقرار اخراج الاجنبي خارج الحدود extradition اعترض على صحة قرار الاخراج سواء كان لسبب علة في الشكل او لسبب عدم الاختصاص فالمحكمة الجزائية ليس لها ان تحكم بصحة القرار الاداري المعترض عليه باعتبار ان مناقشة هذا القرار يدخل في نطاق تمحيص المحاكم الادارية . فاذا قررت المحكمة الادارية صحة قرار الاخراج فالاجنبي يحكم من قبل محكمة الجزاء وبالعكس اذا قررت المحكمة الادارية عدم صحته وانه معيوب من حيث الشكل فعندها تقرر المحكمة الجزائية براءة الاجنبي مما عزي اليه . فاصبح امر البت في صحة قرار الاخراج ينحصر بالمحكمة

الادارية دون سواها .

وكذا الحال لدى محكمة التمييز فانه لا يرفع الخلاف لديها باعتبار ان محكمة التمييز لا تنظر بالاساس وتعتبر الدعوى لديها منتهية ولا يرفع الخلاف ايضاً بخصوص قضية صبحت بحكم الاحكام المبرمة المكتسبة الدرجة القطعية .

ساحة العمل الطبيعي لرفع قضية الخلاف:

هي محكمة البداية ومحاكم الاستئناف قبل ان تكتسب الدرجة القطعية ويمكن ان تستأنف القضايا المبتوتة من قبل محاكم البداية رأساً لمحكمة الخلاف .

الشكلان المتبعان للقضاء الاداري القضاء الملكي والقضاء المستقل justice retenue et justice déléguée

مر القضاء الاداري من الوجهة التاريخية بدورين مختلفين فالاول منهما اعطيت وظيفة القضاء فيه الى الوزراء رجال الاعمال والعمل وفي الثاني اعطيت وظائف الادارة الى المجالس التي تقوم بعملها عن طريقة المناقشة والمذاكرة . ولكن منذ احداث المحاكم الادارية اوجدت فريق بين الوظائف الثلاث «وظيفة العمل agir» «وظيفة المناقشة délibérer» «وظيفة الحكم juger» بحيث اعطيت سلطة الحكم في المسائل الادارية الى المجالس الادارية بداية ، وللمجلس الشورى استئنافاً . ان هذا التفريق في الوظائف لم يكن قطعياً طوال القرن التاسع عشر ، بل بقي الوزراء يحتفظون بصفة الحكم . ان نظرية الوزير القاضي لم تحذف من الوجود الا في اواخر القرن التاسع عشر وعندها لم يبق للوزير هذه الصفة الا في احوال نادرة جداً ، وهناك اثر آخر من بقايا «الخلط بالوظائف confusion des fonction» يظهر لنا جلياً في الصلاحية المعطاة للمجالس الادارية ومجالس الشورى وذلك باعطاء الرأي لرجال الادارة ، وهو في الطبع رأى استشاري ، وان من جملة الانقلاب الذي احده القرن التاسع عشر بما يتعلق بالقضاء الاداري تحويله القضاء من نوع «القضاء الملكي Justice retenue» الى نوع «القضاء

المستقل Justice déléguées « فالاول محصور بشخص رئيس الدولة ومجلسه الخاص وهذه الصلاحية بعثت ذكرى من ذكريات الماضي حيث كان الملك يجمع بنفسه جميع السلطات بما فيها القضائية ، ولكن هذا الاصول قد ابطال منذ احداث «المجالس التشريعية Parlement » واعطيت لها الصلاحيات التي كان يتمتع بها الملك ولكن بقي القضاء الاداري رئيس الدولة رئيساً للادارة وبهذه الصفة بقي القاضي العام للادارة ، ودامت هذه الحالة خلال حكم نابوليون الاول ولويس الثامن عشر وشارل العاشر ولويس فيليب ونابوليون الثالث ، فرئيس الدولة كان يحتفظ لنفسه بالصفة القضائية الادارية وقراراته لا تعطى بشكل قرار « Arret » ولكن بشكل مرسوم « Decret » يقوم به مجلس الشورى ، وهذا النوع من القضاء اصبح شكلياً مع تمادي الايام بحيث لم يبق لرئيس الدولة سوى التوقيع على ما يقرره مجلس الشورى دون ان ينعن فيه الى ان صدر قانون ١٨٧٢ ونصت المادة التاسعة منه على ما يأتي : « ان مجلس الشورى يحكم مستقلاً « souverainement » في القضاء الاداري وفي قضايا الابطال بسبب التجاوز على الوظيفة ، وهذا النص قدفتح دوراً جديداً في القضاء المستقل « Délégué » وقضى تجريد هذه الصلاحية « retenue » القضائية عن رئيس الدولة ومنذ ذلك الحين صار مجلس الشورى يعطي لقراراته صفة قرار « arret » وحذف من معجم الحقوق الادارية كلمة مرسوم « Decret » لقرارات مجلس الشورى ، واصبح مجلس الشورى ينظر في كل العقود الادارية المرفوعة اليه عن طريق الشكوى ، فالقضاء الاداري منذ ذلك التاريخ صار ينقسم الى قضائين : قضاء تعويض وقضاء ابطال وهذان القسمان يشكلان قطبي الدائرة للقضاء الاداري .

وان ما نراه من القرارات التي ترفع لوزير الداخلية للتصديق او للرد ، ان هي الا بقية من تلك البقايا السابقة بحيث لا تقبل الدعوى لدى مجلس الشورى ما لم تمر بهذا الطريق الاداري .

الفصل الثاني

في المركزية واللامركزية

المبادئ العامة المتعلقة بالمركزية واللامركزية

Centralisation et decentralisation

تعريف المركزية

تسمى المركزية كل نهج اداري يجمع جميع السلطات في ايدي ممثلي السلطة المركزية الموحدة وهي الدولة . فالمركزية هي الاتجاه نحو حصر كل السلطات في ايدي ممثلي الدولة المركزية، الذين يجتمعون في العاصمة او يوزعون في انحاء الدولة ، ويوجد نوعان من المركزية :

اولاً — المركزية السياسية : وهي التي توصل عملياً الى الوحدة في الحقوق والقوانين في البلاد .

ثانياً — المركزية الادارية : يمكن ان ينظر اليها من وجهتين : مركزية في الاعمال اي بوضع يد ادارة الدولة على عدد كبير من الاعمال القومية او خدمات الدولة ومركزية في تشكيلات الخدمات وفي طرق التنفيذ لهذه الخدمات باعتبار ان المركزية تشكل بالنتيجة مركزاً للتنظيم والتوحيد في الادارات العامة للدولة بفضل وجود اشخاص اداريين متسلسلين من حيث التسلسل الرتبوي .

✕ لدرس بحث المركزية واللامركزية الادارية لا بد من الاطلاع على العنصرين الاساسيين اللذين يؤلفان الدولة وهما الحكومة المركزية والامة . فالامة بطبيعتها خلقت لأن تتمشى على الاصول اللامركزي وما المركزية الاشكل فرض عليها لان تخضع لسلطة المركز الاداري ، فالمركزية هي عبارة عن القوة الاصلية للحكومة واللامركزية هي القوة الخاصة التي تتسلح بها الامة لتقاوم بها جبروت الدولة لذلك يمكن ان يقال بان هاتين القوتين هما متعارضتان باعتبارهما لا تنتميان الى منشأ واحد فالمركزية هي قوة ادارية مهيمنة واللامركزية هي قوة شعبية دستورية وان الحركة نحو اللامركزية هي حركة دستورية .

✕ ان للمركزية مريدين واعداء ، والنقاش حول هذا الموضوع لا يزال قائماً واهم هذا الحوار العلمي والحزبي الذي دار بين شارل موراس ممثل احزاب اليمين والقائل بالنظرية المركزية والمتمسك بها على العمياء وبين بول بونسكور ممثل الفكرة اللامركزية والذي كان ينتمي سابقاً الى الحزب الاشتراكي . والقائلون بالفكرة المركزية يعللون اتجاههم نحو النظرية المركزية بعاملين اساسيين : عامل خارجي وعامل داخلي فالعامل الخارجي — هو عدم الاستقرار الذي نشأ في الدول منذ معاهدة فرساي والاتجاه هذه الدول الى التسليح مما اهاب بالحكومات المعرضة لهجمات الدول المجاورة لها أن تتسلح خيفة من ان تفاجأ باحتلال قسم من اراضيها وهي على غير استعداد لرد العدو واهم اركان التسليح وعلان النفير العام هو وجود ادارة مركزية في البلاد تساعد على تأمين الحركات العسكرية بالسرعة الممكنة وتوحيد الاعمال الادارية والعسكرية في سائر انحاء الدولة وهذا لا يتيسر الا بوجود ادارة مركزية قوية تمكن سوق الملايين من الجنود الى الساحات الحربية مع سائر معداتهم الجهنمية في اسرع وقت فالامير يكون والانكليز استغنوا عن الخدمة الاجبارية لعدم تلائم ادارتهم الاصول المركزي ولذلك تسارعوا بعد الهدنة بسرعة خارقة لالغاء الخدمة الاجبارية التي احرزوها لتأمين الظفر النهائي بالحرب وقد يمكن ان تكون وضعيتهم الجغرافية وبعْد اراضيهم عن عدو ملاصق لهم هي التي سهلت لهم اتخاذ هذه الخطوة الادارية والعسكرية .

العامل الداخلي — هو ناشئ عن الترقبات الصناعية والاقتصادية والاجتماعية التي سادت القرن التاسع عشر . ان هذا التقدم احدث انقلاباً عظيماً في داخل كل دولة ولا ينكر ان الانقلاب الصناعي اوجد حاجة مبرمة للعالم ليوحدوا صفوفهم ولربان المعامل لينظموا مقاومتهم لحركة العمال . كل هذا يتعلق بما يسمونه «بالصلح الاجتماعي paix sociale» فالأارة المركزية تشرف عن كسب على حركات العمال . فالديموقراطية التي تعيش فيها أوروبا وأميركا هي غارقة في اتجاهين متناقضين اتجاه نحو التمتع بحرية واسعة ويقابل ذلك تهديد دائم ناشئ عن هذه الحرية أي من التشكيلات العائلية المهمة على صفوف العمال . فوجود دولة مركزية قوية قادرة على مكافحة هذه التيارات المتناقضة تجعل الامن الداخلي في مأمن من كل الصدمات الممكن ان تأتيه من هذه الفاحية . ان حرية العمل والتجارة والصناعة عندما تضاف الى « حرية الجمعيات Liberté d'association » تولد شركات وتشكيلات عظيمة مخطرة على فعالية الافراد باعتبار ان هذه التشكيلات العظيمة تستهدف دائماً حصر الاعمال والتوسع مثل شركات «Truste التروست» فهذا الجشع للاستيلاء والتوسع يولد بطبيعته عند القائمين به طموحاً مزوجاً بعظمة مما يترك لدى العمال فكرة المقاومة والدفاع عن السكبان وهذا امر طبيعي لا جدال فيه . ان الشركات الكبيرة مستعدة كل الاستعداد لقتل قوة دفاع العمال مما يجعل المباراة عديمة النتيجة والتأثير واهم نتيجة تحدث من هذه التشكيلات الكثيرة هي القضاء على المؤسسات الصغيرة كما هو معروف في علم الاقتصاد مما جعل الرئيس ويلسون يصرخ تلك الصرخة الداوية في كتابه المسمى « بالحرية الجديدة La nouvelle liberté » حيث لاحظ بان الديمقراطية الاميركية اصبحت مهددة بعبودية جديدة من قبل الملوك المسمين بملوك الحديد والفولاذ والقمح والبتروال والمال وباتفاق هؤلاء الملوك مع عمال الانتخابات السياسية بحيث توصلت هذه التشكيلات الى جعل الكونغرس تأتمر بأمرهم وهذه بدورها اخضعت السلطة التنفيذية لمآربها ، وبهذه الوسيلة تمكن هؤلاء الملوك من السيطرة على القوة التشريعية والتنفيذية بأن واحد ، فالعلاج لهذا المرض العضال عن طريق القوانين لا يأتي بالفائدة المطلوبة ، لذلك تأمناً لهذه الغاية ينبغي

ايجاد اتحاد بين الشعب والسلطة التنفيذية لمقاومة هذه العبودية الجديدة وتأسيس الحرية الجديدة المطلوبة وهذا لا يكون الا بايجاد ادارة تنفيذية مركزية قوية في كل دولة قادرة على اتخاذ تدابير احتياطية من شأنها ان تقضي على هذه القوى الغاشمة مع السماح لها بالمداخلة في بعض النواحي الاقتصادية والصناعية التي اعتبر ان هنالك منفعة عامة تستوجب المداخلة فيها ، وهذه الوسيلة الوحيدة التي تكفل ردع هذه الاقطاعية الصناعية الحديثة وتوقيفها عند حدها والتي تمكن الديمقراطية من ان تعيش

ويقابل هذا الخطر الناتج عن اتساع القوى الرأسمالية خطر داخلي نشأ عن حرية الجماعات ، كما ان لهذه الجمعيات — النقابات — فوائد ومحاسن فان لها سيئات واضراراً . ان محاسن النقابات تتلخص بانها قوة اجتماعية تؤهل العمال لتنظيم شئونهم الاجتماعية والصناعية والمدافعة عن منافعهم المسلكية الا انه مقابل هذه الحسنات يوجد لها سيئات لا يستهان بها ويمكن ان توصف بانها خطر للنفوذ الذي اصبحت تتمتع به والذي جعلها تطفئ على الحكومات والحركة القومية في البلاد وانها تهيج الجو للمكافأة وادخال الشعب في نزاع طبقي بين الغرب منه وهذه التشكيلات للعمال تميل بدورها الى الاستئثار والحصص المطلق وتهديم الحريات الاخرى . فاكبر وظيفة للسلطة هي ان تستولي على هذه القوى وتسير بها نحو صالح الجميع اتقاء للمخاطر التي كانت متفشية في العصر الماضي الآلة الى اغلاق ابواب هذه التشكيلات في وجه العموم فالشكل المركزي وتقوية الضابطة قد يجعلان هذه المخاطر الناجمة عن حرية الجمعيات بحكم العدم . فالمرکزية المعتدلة تؤمن للحكومات هذه الغاية والحكومات العصرية تنهج على الغالب هذا الشكل من الادارة لتأمين الغاية المنشودة بايجاد اصول اداري يجمع بين فوائد المرکزية المعتدلة واللامرکزية المقيدة .

تعريف اللامرکزية

اللامرکزية الادارية هي « المعدل contrepoids » للادارة المرکزية فهي حركة شعبية دستورية ، تسمى الى ان ترجع الى الامة التشكيلات الادارية المحلية

والتشكيلات الخاصة ، ولأجل الوصول الى ذلك مع ابقاء مراقبة الدولة المركزية تسعى الى إيجاد مراكز ادارية عامة ، مستقلة حيث يصير تسمية العمال الاداريين فيها عن طريقة انتخابية في المنطقة ذاتها ويتكون منهم مجالس محلية تشترك في السلطة التنفيذية .

وهكذا يتأمن استقلال الادارات اللامركزية بطريقتين : الانتخابات للاعضاء الذين يشكلون المجالس المحلية ، وبالمذاكرات والمناقشات حيث يشتركون في السلطة التنفيذية .

فاللامركزية تعدل المركزية اذ هي تقضي بتوزيع السلطة بين ايدي ممثلين لشخصيات عديدة ، فالمركزية لا تستوجب وجود سوى شخص اداري وهي الدولة واما اللامركزية فانها تستوجب مع وجود الدولة ، سلسلة اشخاص اداريين او هيئات ادارية غير متمركزة وبقدر ما يوجد من الاشخاص الغير المركزيين بقدر ما يوجد هؤلاء الاشخاص من السلطات ، وهذا ما يدعو الى ترايد عدد الموظفين في الاصول اللامركزي .

كيف يعمل تقسيم وتوزيع الاعمال الادارية وبعبارة سلطة الدولة بين ممثلها من محافظين وقائممقامين ومؤسسات عامة ؟ الا يعد هذا التوزيع خطراً على الوحدة القومية ؟ وهل لهذا التوزيع ضرورة حيوية اقتضت التمسك بها والتوصل الى توسيع صلاحيتها ؟ على ضوء هذه الاسئلة ينبغي ان تدرس قضية اللامركزية ، ان التشكيلات الادارية هي التوصل الى اعطاء الافراد بمقدار ما يمكن من التسهيلات ليتمتعوا بالمنافع العامة ولكن هذه الغاية لا تتأمن بسهولة لاسراع كيان الدولة وتنوع المواد التي تظهر السلطة فيها سلطتها ويضاف الى ذلك استحالة تأمين معالجة كل المسائل بطريقة موحدة وعامة وتأمين الحاجات المتنوعة والمختلفة .

من المناسب ان تدخل السلطة في المسائل التي تتعلق بالصحة العامة مثلاً : ان القواعد التي تتبع في قضية الصحة ليست موحدة في سائر انحاء الدولة ، اذ ان حاجات المنطقة الجنوبية غير الحاجات الصحية العائدة للمنطقة الشمالية وكذا الحال بالنسبة للمنطقة

الغربية الرطبة التي تختلف كل الاختلاف عن المنطقة الشرقية الجافة وكذا احتياجات السواحل التي لا تنقطع علاقتها مع الاجانب بعكس الجهة الشرقية الداخلية المنقطعة والتي ليس لها اي اختلاط مع الاجانب .

× ان وحدة الانظمة في هذا البحث هي بعيدة كل البعد عن الحاجة بل قد ينشأ عنها محاذير تحل بالغاية المتوخاة منها وعلى هذا المثال يمكن ان تعدد الامثلة لحالات اخرى كهذه . ان كثيراً من المسائل التي تستوجب مداخله الادارة لا تقضي ان تكون هذه المداخله بشكل موحد فاذا كان تنظيم هذه الخدمات بشكل موحد غير مرغوب فيه ألا ينبغي ان تترك هذه الحاجات لتنظم من قبل السلطات المحلية ؟ ان تنظيم هذه الخدمات من قبل الهيئات المحلية التي تمثل الاكثرية في المنطقة يرجح على غيره من الاصول الاداري لذلك فان هذا المبدأ هو الذي اوصلنا الى الأصول الامر كزري .
× ان البلاد التي تدار بالاصول الامر كزري تكتفي الحكومة فيها بادارة الخدمات العامة وتترك امر ادارة الخدمات المحلية الى السلطات المحلية وتحفظ لنفسها بحق المراقبة عليها .

ان تطبيق قضية الامر كزري باي شكل كان يعد بالنسبة للحكومة عنصراً قوياً باعتبار انها تتخلى عن بعض السلطات والصلاحيات لهيئات شعبية محلية وتحفظ لنفسها بأمر البت في المسائل الكبرى .

× ان للامر كزري فائدة خاصة وهي تنمية الحريات ، فاهالي المحافظة المدارة بالاصول الامر كزري يتمتعون بحرية التصرف بشؤونهم المعطاة لهم ويديرون الاعمال وفقاً لاهداف الاكثرية من اهالي المنطقة دون ان يتقيدوا بالمنفعة العامة القومية . وكذا الحال بالنسبة للمؤسسات العامة التي تخول هذه المؤسسات التخلص من التأثيرات السياسية بحيث تتمكن من العمل ضمن دائرة الفن والمصلحة العائدة لخدمة هذه المؤسسات .

× والى جانب هذه الفوائد سواء كانت لخدمات العامة او المؤسسات العامة ، يوجد سيئات لا بد من التلميح اليها في هذا البحث ، منها تعدد الموازنات وتوزيع المسؤوليات

وبالنتيجة اضاعتها مما يجعل في بعض الظروف الادارات اللامركزية تغطي على سلطة الدولة المركزية ، ويضاف الى ذلك ان الاقلية في المنطقة تتأثر وتتألم من اعمال الاكثية المحلية وليس لها باعث سوى قرب هذه السلطات من الافراد مما يجعل هؤلاء يتأثرون بهذا او بذلك عدا قلة تجارب هذه المؤسسات .

يوجد خطتان اساسيتان لتلافي هذه النتائج الضارة بالمصلحة العامة :

١ — اصول الوصاية الادارية .

٢ — الدقة في اختيار الخدمات التي تدار بشكل اللامركزية من مؤسسات وغيرها .

بين هاتين الطريقتين يوجد عدة اساليب ادارية متوسطة ، فالاساليب التي وجدت لم تكن في يوم من الايام مركزية مطلقة او لامركزية مطلقة ، لو اتخذنا التشكيلات الافرنسية مثلاً لتطبق نظريات المركزية واللامركزية لوجدناها عبارة عن مزيج من النهجين تبعاً للظروف والانتقالات التي احاطت الاصول الاداري الافرنسي في القرن الثامن عشر . فالاصول المتبع في الدولة السورية هو ايضاً مزيج من الاصولين فقانون المحافظات جمع بين النهجين بحيث ابقى للسلطة المركزية صلاحيات واسعة لمراقبة اعمال المحافظات ، وترك للمحافظات والمجالس المحافظات نوعاً من الاستقلال الذاتي .

اللامركزية في الدولة العثمانية .

ان الدور العثماني حتى دور الاصلاح المعروف الممثل بمرسوم ١١ كلكخانه المؤرخ في ٢٦ شعبان ١٢٥٥ ايام السلطان عبد الحميد الاول ، ومرسوم الاصلاحات الذي اكمل ما سنه المرسوم الاول وذلك بتاريخ ١١ جمادى الاولى سنة ١٢٧٢ فقد تتابعت الاصلاحات وفقاً لمقتضيات العصر واحتكاك الشرق بالغرب ، والشعور بالحاجة الى الاصلاحات سنة الله في خلقه ، حتى اتي دور عبدالعزيز فخططت الاصلاحات خطوات واسعة وجريئة واصدر السلطان المشار اليه ما يسمونه حينذاك بمرسوم التنظيمات الخيرية

وايد بذلك النظريات الحديثة المستمدة من الانقلاب الافرنسي القائلة بتفريق القوى بين القوى العدلية من جهة وبين القوة التنفيذية والتشريعية من جهة اخرى واصدر السلطان ايضاً سنة ١٢٩٣ الدستور العثماني الذي اقر نهائياً الاسس الديموقراطية وشجعه على ذلك فئة من الاحرار كمدة باشا المعروف كثيراً لدى السوريين باصلاحاته كأ كبرر جل سياسي واداري، ام هذه البلاد من عاصمة الدولة العثمانية وكان عوناً كبيراً للسلطان عبدالعزيز في خطته الديموقراطية . فالنهج الاداري المتبع في الدولة العثمانية قديماً كان يستند الى الاسلوب اللامركزي ومنذ هذا الانقلاب بدأت الادارة المركزية تتقوى تدريجياً وتتقلص سلطة الولايات ، وذلك طول الدور الحميدي حتى مجيء الاتحاديين للحكم سنة ١٩٠٨ ، فالاتحاديون تبعاً للفكرة القومية المتطرفة المتمثلة بخطتهم السياسية ، عززوا الفكرة المركزية في البلاد العثمانية تأميناً لما ربههم القومية .

الفرق بين اللامركزية القديمة واللامركزية الحديثة .

ان اللامركزية القديمة كانت متنوعة بحيث تختلف من بلدة الى اخرى دون ان تكون موحدة وعلى نسق واحد فكل المؤسسات لا تتخذ شكلاً واحداً من اللامركزية بعكس اللامركزية الحديثة فان ابرز صفة فيها التوحيد في المظاهر والصلاحيات ، الا ان بعض الحكومات مع الاحتفاظ بالاصول اللامركزي ، فصل الشرطة في المدن الكبرى عن البلديات ، لمسائل تتعلق بالامن العام ، وربطها بادارة الشرطة العامة للدولة وما عدا ذلك فان الشرطة تبقى في ايدي البلدية وذلك بشكل موحّد كما حدث في فرنسا، حيث سلخت الشرطة عن بلديتي باريز وليون واعطيت هذه الصلاحية لممثلي السلطة المركزية واخيراً في قانون ١٩٢٦ فصلت الشرطة من خدمة البلديات في مدن كبرى اخرى .

اما في سورية فان قراري المفوض السامي ذوي الرقم ٩٥ ، ١١ الصادرين في سنة ١٩٣٤ قد أدغما شرطة البلديات في شرطة الدولة العامة في دمشق وحماه وحمص

ودير الزور دون حلب.

يجب ان لا يخلط بين الامر كزية وبين الاتحاد federation وبين عدم التجمع
déconcentration او نقل الصلاحيات .

ان الامر كزية تختلف عن الاتحاد باعتبار ان الاتحاد يحجز الدولة ويجزى التشريع والحكومة ، بينما الامر كزية تحفظ وحدة التشريع والسياسة للدولة وتوزع السلطة الادارية فقط دون السلطة السياسية فهي تسهل العلاقات بين اعضاء الدولة دون ان تفرقهم عن اهمم الدولة فالرابطة بينهم تبقى الاعضاء والدولة منضمين ، والاتحاد يعطي بالعكس للاعضاء سلطات سياسية وبخاصة يعطيهم نوعاً من التدخل بالسلطة التشريعية كما هي الحال في حكومة الولايات المتحدة وفي سويسرا حيث يطبق فيهما الاصول الاتحادي فالسلطة التشريعية تمارس ليس فقط من قبل الاعضاء الاتحادين بل من قبل اعضاء الحكومات الخاصة واعضاء الكاتونات ، ونجد في سويسرا قوانين اتحادية لكل المقاطعات السويسرية وقوانين خاصة لمقاطعة من المقاطعات وكذا الحال في حكومة الولايات المتحدة .

فالنهج الامر كزي هو بعكس ذلك فالبرلمان والحكومة موحدان غير قابلين للتقسيم وانك لا تجد في البلاد المطبق فيها الاصول الامر كزي سوى برلمان واحد وحكومة واحدة تمارس الخدمات العامة لكل اراضي الدولة وان وحدة التشريع كاملة في الاصول الامر كزي ومبعثرة في الاصول الاتحادي .

الفرق بين الاصول الامر كزي وأصول عدم الجمع او نقل الصلاحيات

ان الاصول الامر كزي يختلف عن الاصول المعروف في اصول عدم الجمع او نقل الصلاحيات .

فالامر كزية عبارة عن تأمين العلاقات بين الدولة والاشخاص المعنوية الاخرى من

محافظة وقضاء ومؤسسات عامة واما اصول عدم الجمع او نقل الصلاحيات فهو بعكس ذلك فانه يفترض توزيع سلطات الدولة بين الدولة نفسها والملاحقات اي بين الوزير والمحافظين والقائم مقامين ومدراء النواحي . فاصول عدم الجمع يتلخص في انه يؤمن سير اعمال الدولة بواسطة العمال الاقربين بقدر ما يمكن من الافراد مع بقائهم عمالاً للدولة . إن اصول عدم الجمع يكون كثيراً ونافعاً بنسبة قرب السلطة من الافراد مع العلم بان السلطة التي تمارس هذا الاصول هي سلطة الدولة .

نتيجة الحكومة بنهجها الاداري نحو اصول عدم الجمع عند ما توسع صلاحيات المحافظ ضد ملاحقات الوزير ، وصلاحية القائم مقام ضد صلاحية المحافظ ، على ان هذا لا يمنع جمع الاصولين في آن واحد فاذا اختلفت الاصولان الاداريان فلن يتناقضا ومثلنا على ذلك القراران الصادران في ١٠ كانون ١٩٣٦ ذوا الرقنين ٥ و ٦ اللذان لم يأتيا فقط باصول لامركزي ، بزيادة صلاحية مجالس المحافظات ، بل اتيا باصول عدم الجمع اي نقل الصلاحيات وذلك بتوسيع صلاحية المحافظ ضد صلاحية الوزير وتوسيع صلاحية القائم مقام ضد صلاحية المحافظ ، وهذه الطريقة تقربت السلطة من الافراد .

مراحل اصول عدم الجمع — نقل الصلاحيات :

كان الوالي المتصرف في المرحلة الاولى عبارة عن بوق الوزير او يد الوزير المعنى في الولايات ، ولكن منذ صدور القرارين ذوي الرقنين ٥ و ٦ اصبح المحافظ ليس فقط ممثلاً للوزير بل غدت له صلاحيات خاصة وذلك باخذ بعض صلاحيات من الوزير واعطائها للمحافظ وهكذا نقلت بعض صلاحيات من المحافظ الى القائم مقام ، وهذه خطوة جريئة نحو اصول عدم الجمع ونقل الصلاحيات .

كثيراً ما امتدح اصول نقل الصلاحيات ، مما جعل اكثر المؤلفين والعلماء يقولون بالسنتهم ، منها قولهم ان اصول نقل الصلاحيات يأتي بفائدة كبرى حيث يسهل على

الادارة ان تكون قريبة من الافراد لتتمكن من ممارسة سلطتها بصورة محكمة ، لان قرب السلطة من الافراد يجعل هذه تمنح في حاجة الافراد . فالقائم مقام هو اولى من غيره بمعرفة حاجات منطقته بالنسبة لقربه من الافراد . ومن قبيل التشبيه نذكر ان الادارة تشبه بالمطربة فاصول نقل الصلاحيات يقصر نصاب المطربة لان المطربة ذات النصاب القصير تحكم ضرباً في المكان الذي تريد الضرب فيه بعكس المطربة ذات النصاب الكبير فانها لاتصيب مرماها وبتقصير النصاب نجعل الادارة تصيب هدفها ومرماها .

كيف تعلم مظاهر اللامركزية :

ان مظاهر اللامركزية تعرف بواسطة الاشارات التي يمكن ان تدغم في بعضها البعض .

أ — ان مظاهر اللامركزية هي تعدد الاشخاص المعنية :

ان المركزية المطلقة ، كما كانت ممارسة من القديم ، كانت موحدة بشخص الدولة وهي تمارس كل السلطات على اختلاف انواعها واليها تنتمي كل المراجعات ، وبالعكس فان اللامركزية اوجدت بقصد ايجاد وتكثير الاشخاص المعنية الجديدة ، فالاصول اللامركزية يحوي ايضاً على اشخاص معنوية اخرى عدا المحافظة والقائم مقامية كالمؤسسات العامة المختلفة والخدمات العامة الاخرى التي تؤلف اشخاصاً معنوية مستقلة .

ب — الانتخابات

ان مظاهر اللامركزية تفرض وجود اصول انتخابي وناخبين ومنتخبين وفي الاصول المركزي لاحاجة للانتخاب فان كل السلطات تمثل بالسلطة المركزية حيث كل الاعضاء

معينون من قبل الحكومة ، فالاصول اللامركزي يلجأ الى الاصول الانتخابي ما عدا الوزير والمحافظ والقائم مقام ومدير الناحية . كل الاعضاء الادارية هي وليدة الانتخابات فالاصول اللامركزي الافرنسي يقضي ايضاً بانتخاب مدراء النواحي . maires

ج — منح السلطة للمؤسسات المنتخبة

لقد منح القانون والمجالس ذات الاشخاص المعنوية سلطات مستقلة وخاصة ، فالمجالس ، من هذا النوع ، عند بداية تشكيلها كانت لا تملك سوى رأي استشاري من نوع الاستجداء دون ان تقرر شيئاً ما ولكن اليوم منذ صدور القرارات ٥ و ٦ اللذين منحا لمجالس المحافظات ومجالس البلديات صلاحيات واسعة بحيث اصبحت قرارات هذه المجالس معتبرة بنفسها دون ان تحتاج الى تصديق المركز ، وهذه ما تسمى بالقرارات النهائية او النظامية ، مع بقاء بعض قرارات تحتاج الى التصديق لتسكون نافذة وهذه تحتاج الى وجود نصوص صريحة كما ورد في المادة ٤٣ والمادة ٤٤ اللتين حصرتا وعددتا القرارات التابعة لتصديق وزارة الداخلية وهي :

١ — موازنة المدينة الممتازة .

٢ — وضع تعرفه الرسوم البلدية وادخال تعديلات عليها بشرط الحصول على موافقة وزير المسالية بالسنتيمات الاضافية او الرسوم الاضافية الزادة على ضرائب الدولة المباشرة .

٣ — التكاليف الاستثنائية .

٤ — تخفيض الرسوم عن بعض فئات المكلفين .

٥ — المصالحات .

٦ — عقود الايجار التي تزيد مدتها على عشر سنوات .

٧ — البيوع والمقايضات المتعلقة باملاك البلدية .

- ٨ — انشاء الشوارع التي يزيد عرضها على خمسة عشر متراً ووضع مخططات لانشاء الاحياء .
- ٩ — انشاء الحدائق العمومية وساحات الاسواق العمومية والهالات وكذلك المناقشات التي تجري على الامور التالية شريطة مراعاة المعاملات المألوفة الاخرى .
- ١٠ — القروض .
- ١١ — منح الامتيازات لمصلحة عمومية على الاملاك العمومية العائدة للمدينة الممتازة .

التصديق الضمني : la règle de l'approbation tacite

ان قراري المفوض السامي ٥ و ٦ الصادرين في ١٠ كانون ثاني ١٩٣٦ قد احداثا شيئاً جديداً بما يتعلق بالتصديق وهو ادخال اصول التصديق الضمني . عندما يعطي المجلس البلدي قراراً اما ان يكون ذلك القرار غير تابع للتصديق بمحد ذاته فيكون نافذاً في الحال او يكون تابعاً للتصديق وعندها في خلال مدة ثمانية الايام التي تتلو الجلسة التي يقر المحضر تقدم الى وزارة الداخلية نسخة من المحضر المقرر ونسخة عن كل مناقشة وعلى مكاتب الوزارة ان تسجلها خال وصولها فاذا مضى على رفع هذه المناقشات الى الوزير ثلاثون يوماً دون أن يلغىها فيعتبر قد تمت الموافقة عليها وهذا ما يسمى بالموافقة الضمنية . والاصول المتبع قبل هذا الاحداث هو اعتبار مقررات المجالس البلدية بحكم العدم ما لم يجب الوزير عليها سلباً كان ام ايجاباً فسكوت الوزير حسب الاصول الجديد اصبح يفسر باقرار المناقشات وهذه طريقة من طرف الامر كترية التي توسع صلاحيات المجالس البلدية في المواد التابعة للتصديق .

تعدد المؤسسات العامة :

من نتائج الاصول الامر كترية تعدد المؤسسات العامة ذات الشخصية المعنوية المستقلة اذ ان للبلاد ذات النهج الامر كترية، بجانب المحافظات والنواحي، اشخاصاً معنوية

اخرى هي المؤسسات العامة .

فالمؤسسة العامة هي خدمة عامة ذات شخصية معنوية ، ان الولايات والمحافظات هي تشكيلات موحدة بينما المؤسسات العامة ليست موحدة من حيث التشكيلات بل لها صيغ واشكال مختلفة باعتبارها تتبع مقاصد مختلفة ومتنوعة . اننا نجد في صنف الجامعات عدة مؤسسات ذات اشكال مختلفة ، فالجامعة نفسها تشكل شخصية معنوية كما ان لكل من معهد الحقوق ومعهد الطب ومعهد الآداب شخصية معنوية مستقلة تعطي لكل واحدة منها اختصاصات مختلفة وخاصة ، والى جانب هذه المؤسسات الجامعة نجد مؤسسات عامة اخرى للخير والاحسان كالمستشفيات والمستوصفات .

المؤسسات ذات الاستقلال المالي : Les offices

ينبغي ان يضاف الى المؤسسات العامة المؤسسات ذات الاستقلال المالي المسماة (اوفيس) فهذا النوع من المؤسسات يتمتع بشخصية معنوية للقيام بادارة خدمة عامة فالذي يفرق الاوفيس عن بقية المؤسسات العامة هي الطريقة المالية التي تتجه نحو تفريق منابع وارادتها وموازنتها عن موازنة الدولة . ان تأسيس الاوفيس يرجع الى مقصد تزيه وذلك لاجل معرفة حقيقة ادارة هذه المؤسسات لان طريقة المحاسبة العادية لا تمكن الدولة من معرفة موارد ومصارف هذه المؤسسات وتفريقها عن موارد الدولة ومصارفاتھا ولذلك احدثت هذه المؤسسات لتمييز من موازنة الدولة ولكن تعداد هذه المؤسسات وكثرتها اوجد بلبلة جديدة لاتقل خطراً عن موازنة الدولة حسب الطريقة الاولى اي دمج موازنة المؤسسة مع موازنة الدولة . فهذه الكثرة من المؤسسات ذات الاستقلال المالي تقسح مجالاً واسعاً لمن يريد ان يصطاد في الماء العكر .

وهذه الموازنات لاتصدق من قبل البرلمان بل تصدر براسم عادية دون ان يكون هنالك علنية كافية بشأن موازنات الدولة وهذا مادفع بعض الحكومات الى ايجاد طريقة للتخلص من طريقة الاستقلال المالي للمؤسسات سواء كان عن طريق الادغام او عن طريق اصلاح آخر يوضح سير هذه المؤسسات ويتجه بها نحو الاقتصاد والادارة النافعة

ويضع هذه المؤسسات تحت رقابة الدولة بشكل فعلي ودائمي .
اعترف للاشخاص الادارية بان تضاف الى بعضها البعض — وهذا الاصول قد
حدث في بعض البلاد الاجنبية اذ كان تمنع حتى وقت قريب الاشخاص الادارية
من ان تشكل وحدة فيما بينها باعتبارها مؤلفة من عناصر مختلفة . فتأميننا لوحدة العمل
والاقتصاد في المصارفات قد اجيز للولايات والمحافظات والنواحي والمؤسسات العامة
الاخرى كالغرف التجارية والصناعية ان تتحد مع بعضها ، بالرغم من الاختلاف الناتج
عن مختلف انواع تلك المؤسسات ، وذلك بغية استثمار بعض الخدمات ذات المصالح المشتركة
التي تتم بالاتحاد والانضمام كالسنديكات المؤسسة بين الولايات في فرنسا Syndicat de
département والتي هي ذات شخصية مستقلة فوق شخصية كل ولاية على حدة .
وهذا مظهر من مظاهر الامر كترية الاقليمية decentralisation régionale اذ
ان هذه التشكيلات تعد وليدة الحاجات فان لم يكن هنالك من حياة اقليمية طبيعية
فليس من الحكمة احداثها بالقوة فالحرية الحقيقية هي الحرية الطبيعية ولو كانت
وليدة الثورة .

الوصاية الادارية

La tutelle administrative

فائدة الوصاية الادارية :

ان النهج الاداري الحالي المقرر بقراري المفوض السامي « ٥ ، ٦ » يتضمن قسماً
من الاصول المركزي وقسماً من الاصول الامر كترية فالوصاية الادارية احدثت لاجل
التوازن de contre-poids الضروري وتخفيف وطأة الامر كترية ، وهذا التوازن
يمارس باسم منفعة الدولة وباسم المنفعة العامة . وفي الحقيقة ان الاصول الامر كترية
يحتوي على مخاطر جسيمة واهما هي المخاطر التي تتولد عن الانتخابات المتعددة التي

تقتضيها هذه الطريقة من الإدارة مما يورث ضعفاً وخطأً فيها . لذلك يقتضي مراقبة هذه الاشخاص الادارية التي منحت استقلالاً في ادارتها . ان فقدان الرقابة *contrôle* ينتج الفوضى في الإدارة ويضعف الروابط بين الدولة والولايات فلذلك لابد لتأمين هذه الروابط من وضع الوصاية الادارية التي نحن بصدددها .

الوسائل الضرورية لتأمين الوصاية الادارية :

ان الوصاية الادارية هي واسطة رقابة للدولة على الاشخاص الاداريين اللامركزيين وهذه رقابة تمارس على الاشخاص وعلى المؤسسات وذلك باستعمال حق العزل والفسخ ، اي عزل المدراء وفسخ المجالس بلدية كانت ام عامة وابطال العقود او توقيف تنفيذها .

✕ فهذه الطريقة من الوصاية ينبغي ان لا يخلط بينها والتحديد القانوني *sujétion legale* المسبوق وبين التسلسل في الدرجات . ان التحديد القانوني المسبوق عبارة عن تحديد لصلاحيات المحافظ بنص قانوني مسبوق يمنعه من القيام ببعض الاعمال الادارية او يحدد فعاليتها بها ، فالوصاية الادارية هي بعكس ذلك فانها تمارس من قبل السلطة الادارية العليا والقانون لا يتدخل الا في تنظيم هذه الوصاية الادارية وليس له ان يتدخل في ممارسة عملها . من الامثلة المعتادة على التحديد الشرعي المسبوق هي منع الولايات والنواحي بنص قانوني من اعانة المعابد في البلاد التي تفرق قانوناً بين الدولة والكنيسة كما هي الحال في فرنسا وكذا منع البلديات من القيام باعمال اقتصادية ما لم يكن هنالك ضرورة ماسة او عجز الافراد عن القيام بها ، وهذه من الحالات الاستثنائية .

التسلسل في الدرجات : La hiérarchie administrative

ان الوصاية تختلف في الدرجات الادارية من حيث كونها عبارة عن العلاقة

الكائنة بين الدولة ، عن التسلسل في الاشخاص اللامركزيين ، بينما التسلسل الرتبوي هو عبارة عن توثيق سلطان الدولة ، وهو نوع من الاوامر التي تؤمن العلائق بين الاشخاص الادارية المختلفة المتسلسلة . فالتسلسل الرتبوي يضعنا امام العلاقات التي تكون بين موظفي الدولة وعماها من محافظ وقائم مقام ومدير ناحية ، فالسلطة الرتبوية في الدولة تظهر بشكل اعطاء الاوامر من فوق الى تحت وهي اقوى وامتن من سلطة الوصاية الادارية . ان السلطة الرتبوية ليست للدولة فقط بل تكون في كل فروع الادارة بحيث تؤمن سلطة الموظفين فيما بينهم حسب التسلسل الرتبوي .

اوصاف الوصاية الادارية :

ان الوصاية الادارية تختلف عن الوصاية في الحقوق العادية وهذه اول الاوصاف التي تتصف بها . ان غاية الوصاية في الحقوق العادية هي حفظ مصالح القاصر والمحجور عليه فقط ، اما الوصاية الادارية فهي قد وضعت بأن واحد لمصلحة الوصي وهو الدولة ولمصلحة الشخص المعنوي الموضوع تحت وصاية الدولة . فمن مصلحة الدولة ان نرى الولاية والمحافظة تقوم بمهمتها المودعة اليها احسن قيام فاذا ارهق المكلف من سوء ادارة المحافظة فسوف يكون تأثير هذا الارهاق على الدولة نفسها بحيث يصبح المكلف عاجزاً عن القيام بالخدمات المطلوبة منه تجاه الدولة . فلذلك يحتم على الدولة ان تراقب سير الاعمال في المحافظات تأمينا لمصالحها الخاصة ، فالدولة حسب حق الوصاية الذي تتمتع به نصلح الاخطاء التي تتولد من الاصول الانتخابي الذي لا يعطي دوماً رؤساء اكفاء نزيهين وكاملين من حيث الاوصاف الاخرى .

وتختلف الوصاية الادارية ايضاً من جهة اخرى عن الوصاية العادية ، باعتبار ان القاصر في الحقوق العادية لا يمارس حقوقه الشخصية مباشرة بعكس الوصاية الادارية التي تيسر للشخص الاداري من ولاية ومحافظة ان يتعاطى اعماله بنفسه تحت مراقبة الوصي . ان اللامركزية في الحقيقة تستهدف غاية تكثير الحالات التي تسمح للاشخاص

الاداريين الموضوعين تحت الوصاية في ان يمارسوا اعمالهم فيها بحرية تامة .

لو عمدنا الى مشابهة حقيقية بين الوصيتين لقلنا ان الوصاية الادارية هي شبيهة بالمراقب الذي يمارس اعماله تحت رقابة الوصي .

✦ ان الوصاية الادارية تتضمن نوعاً من العجز في الاشخاص الادارية الموضوعية تحت الوصاية الادارية كالحفاظة والاقضاء والمؤسسات العامة ، وهذا العجز في الوصاية الادارية يشبه عجز القاصر المراقب ، لأن هؤلاء الاشخاص الاداريين لا يمكنهم ممارسة بعض الاعمال الا بموافقة الدولة ، الا ان هذا العجز يختلف باختلاف نوع الشخص الاداري ، وبصورة عامة ان الاشخاص المعنويين الموضوعين تحت الوصاية الادارية ليس باستطاعتهم بيع عقاراتهم او عقد استقراض بدون ان يستحصلوا على قرارات من مجالس المحافظات او البلديات والتي تحتاج الى تصديق من ممثل الدولة الذي يكون تارة المحافظ وتارة الوزير وتارة اخرى يكون رئيس الدولة حسب نوع العقد واهمية الاعمال المنوى القيام بها .

✦ ان عجز هؤلاء الاشخاص الاداريين الموضوعين تحت الوصاية الادارية يختلف باختلاف درجات الاشخاص اذ يمكن للمحافظة ان تعقد ايجاراً لمدة عشر سنوات دون ان يكون هذا العقد تابعاً لمصادقة وزارة الداخلية واذا تجاوز عشر سنوات فالتعقد يحتاج لتصديق وزارة الداخلية .

النفقات الاجبارية للاشخاص الادارية الموضوعية تحت الوصاية :

ان الاشخاص الاداريين الموضوعين تحت الوصاية الادارية يتصرفون مبدئياً بمواردهم بكل حرية الا انه يفرق بين تلك الموارد كما جاء في المادة ١٠٩ بما يعود لموازنة المدينة الممتازة ، الى موازنة عادية وموازنة استثنائية . فالمحافظة في المدينة الممتازة هي مبدئياً حرة في التصرف في الموازنة العادية واما في التصرف في الموازنة الاستثنائية فانها ليست كذلك اذ ان رقابة الوصي في هذا الشأن ضرورية .

نقسم نفقات المدينة الممتازة الى قسمين : نفقات اجبارية ونفقات اختيارية حسب المادة ١١٣ من قرار رقم ٦ فجلس محافظة المدينة الممتازة ليس له ان يحدف من موازنته النفقات الاجبارية ، واذا فعل ذلك او منح مبلغاً غير كاف وجب مداخلة وزير الداخلية الذي يقيد ذلك في موازنة المدينة الممتازة من تلقاء نفسه بموجب امر اداري صادر منه كما جاء في المادة ١١٥ من القرار المذكور . وهذا مظهر من مظاهر الوصاية الادارية وهو بمثابة قوة تأييدية لنوع النفقات الاجبارية .

حق حاول الوصي محل القاصر incapable :

ان عمل الوصاية يستلزم في بعض الحالات ان يتهدى الوصي بسلمته ويتجاوز حد الرقابة فلا يكتفي باعطاء موافقته بل يقوم مقام الشخص الاداري كما جاء في المادة ٧٠ من قرار رقم ٦ ويمكننا ان نضرب على هذه الصلاحية مثالا بارزاً هو ما ورد في البحث السابق من اهمال قيد النفقات الاجبارية في الموازنة من قبل المجلس المحافظة وقيام وزير الداخلية مقامه وقيدته في موازنة المحافظة النفقات الاجبارية وقد اشترطت المادة ١١٥ ان لا يقيد هذا المبلغ رأساً في الموازنة الا بعد دعوة المجلس المحافظة لاتخاذ قرار خاص بهذا الشأن . وهنا يظهر جلياً حق قيام الوزير الوصي مقام الشخص الاداري ، والاعمال التي تعطي الوصي هذه الصلاحية هي معينة بالقانون فلا يجوز للوصي ان يتوسع بها بشكل يزيل عن الشخص الاداري الصلاحية المختصة فيه . ولذلك كان لوزير الداخلية الحق في ان يخفض الموازنة المرفوعة اليه بالاستناد الى المادة ١١٨ من القرار المذكور . وليس له ان يزيد عليها شيئاً .

ويمكن للسلطة العليا ان تحل محل الموظف المقصر وتتخذ المقررات اللازمة بدلاً منه ولا تباشر السلطة عملها هذا الا بعد اذار الشخص الاداري لان يقوم بالعمل المطلوب وعند رفضه فقط يحق للسلطة العليا ان تحل محله كما جاء في المادة ١٤٦ من قرار رقم ٥ فالقرارات التي تتخذ في هذا الشأن تضاف الى الشخص الاداري المقصر

فالمحافظة او البلدية حسب الظروف هي التي تتحمل مسؤولية القرارات المتخذة باسمها وحسابها .

كيفية ممارسة اعمال الوصاية الادارية

Les procédés de la tutelle

١ — ان الوصاية الادارية تمارس عملها تجاه العقود بوسائل ثلاث :

١ — التصديق باعتبار ان بعض العقود تابعة للتصديق .

٢ — الابطال .

٣ — توقف التنفيذ لبعض العقود بدلا من ابطالها .

٤ — واما تجاه الاشخاص فالوصاية تمارس عملها باشكال مختلفة سواء بطريق عزل الموظف او بطريق حل المجالس .

٥ — لقد ابتدعت الادارة هذه السلطة الواسعة المعطاة للاشخاص الموضوعين تحت الوصاية الادارية، طرقات شتى لتحديد هذه السلطة ومن هذه الطرق حق تقييد السلطة العليا النفقات الاجبارية في موازنة الشخص الاداري الموصى عليه كما ذكرنا آنفاً ، وحلول الوصي محل القاصر للقيام بهذه المهمة . وهنالك طرق اخرى هي اوسع مجالا من الاولى تتعلق بالمساعدات التي تعطيها الدولة للاشخاص الاداريين الموضوعين تحت وصايتها . فالدولة بصفتها وصية تأخذ على عاتقها قسماً من النفقات الاجبارية التي تفرضها على الاشخاص الموضوعين تحت وصايتها ، ان نفقات الشرطة مبدئياً تأخذها البلدية على عاتقها « في البلاد التي قبلت هذا المبدأ » ولما كانت قضية الامن تتعلق مباشرة بالدولة لذلك تأخذ على عاتقها قسماً من هذه النفقات وتعطيها للبلديات بشكل مساعدات ، تشكل نيراً ذهبياً في عنق من هو تحت الوصاية . كما يقول البعض ، والدولة مدفوعة بعامل توسيع صلاحياتها قد افترطت في هذه المساعدات ، الامر الذي اوجد ارتباطاً كاملاً في موازنة

الدولة العامة ، ومقابل هذا نجد ان الشخصيات الادارية التي تستفيد من هذه المساعدات تعتاد تبذير الاموال من غير حساب كما يقول المثل « الانسان اسير الاحسان » فالبلديات التي تعود هذه المساعدات تصبح اسيرة لمن يمنحها هذه المساعدات وهذا مما يزيل استقلال هذه الشخصيات الادارية .

مراقبة صرف المساعدات

هناك طريقة اخرى تتمكن الدولة من اعادة سلطتها على الشخصيات الادارية الموصى عليها وهذه الطريقة تتعلق بمراقبة تقييد المناقشات والمقررات الادارية فلو فرض ان احد المجالس البلدية قرر ، نتيجة مناقشة انشاء جسر او بناية ما ، وعند ما يصار الى تنفيذ القرار الذي وضع موضع المناقشة بشكل حر تجدد البلدية نفسها معرضة الى اجراء عقود تنفيذية عديدة كاستملاك القطعة التي تجري فيها الانشاءات ، مقيدة باستصدار قرار النفع العام ثم قرار الاستملاك والمباشرة فعلاً بعقد مقاولات مع المتعدين فكل هذه العقود من استملاك او عقد مقاولات او غير ذلك يحتاج الى تصديق السلطة الوصية . فالدولة تترك المجال حراً للبلدية في ان تقرر ما تشاء من الاعمال ولكن عند ما تلجأ هذه الى التنفيذ تصطدم مع حاجتها لاستحصال قرارات تصديقية من السلطة الوصية على الاعمال التي تقوم بها وهذا مما يفتح الباب على مصراعيه للتدخلات الادارية باسم المراقبة .

الاتجاه الجديد لتخفيف وطأة الوصاية

اخذ ظل الوصاية من سنوات قريبة يتقلص بغية تخفيف وطأتها وذلك بعامل الحركة اللامركزية ، وبقدر ما توسع حركة اللامركزية بقدر ما تتلطف الوصاية الادارية . وهذه الحركة اللامركزية تظهر في الاشكال الآتية :

- ١ — بتقليل عدد القرارات التابعة للتصديق .
- ٢ — بزيادة عدد القرارات النافذة بطبيعتها مباشرة دون وساطة الوصي .

٣ — التصديق الضمني الناشئ عن صمت الوزير خلال ثلاثين يوماً تجاه مناقشات المجلس البلدي المرسلة للتصديق .

١ — القرارات التابعة للتصديق

ان التصديق يشكل عقداً ادارية منفصلاً بطبيعته عن السلطة التي اصدرته . لو فرض ان البلدية تريد ان تؤجر عقاراً عائداً لها فلاجل الوصول الى تحقيق هذه المهمة ينبغي تنظيم ثلاثة عقود :

أ — مناقشة المجلس البلدي في الايجار بالثمن والمدة المتفق عليهما .
ب — تنظيم عقد تنفيذي من قبل الرئيس بصفته مأمور تنفيذ لقرارات المجلس البلدي .

ج — تصديق الوزير بموجب سلطته الوصائية .
فال حقوق الادارية تأميناً لسلطة الوصاية وضعت قواعد عامة ودقيقة لصالح الوصي ولصالح الاشخاص الاداريين الموضوعين تحت الوصاية .

القاعدة الاولى

ليس للوصي ان يغير القرارات المرفوعة اليه للتصديق ، لان حق التصديق لا يتضمن بشكل من الاشكال حق تغيير وتبديل القرار . وهذه القاعدة تتناقض مع الاصول المصوص عنه في المادة ١٤٦ من القرار رقم ٥ التي تقول بانه يمكن للسلطة العليا ان تلغي او تغير بعض اعمال موظفي السلطة مهما كانت درجة هؤلاء الموظفين اذا لم يكن هنالك نص على خلاف ذلك . فهذه المادة اعطت للسلطة العليا حق تغيير القرارات المرفوعة اليها للتصديق بخلاف الاصول الافرنسي المبني على الاصول اللامركزي ، على ان المادة ٤٧ من القرار ذي الرقم ٦ نصت على عكس ذلك اي انها لم تعط وزير الداخلية حق تغيير القرار المرفوع اليه لاجل التصديق بل حصرت صلاحيته

اما بالتصديق واما بالرفض خلال ثلاثين يوماً من وصول القرار اليه ، وهذا المبدأ اقرب الى المبدأ اللامركزي من الاول .

القاعدة الثانية

ان للشخص الاداري القاصر حق تبديل او تعديل القرار حتى بعد تصديقه من مرجعه الاعلى . فالقرار الصادر من المجلس البلدي يمكن تغييره واستبداله حتى بعد تصديقه ، على ان يصدق القرار الجديد من مرجعه .

القاعدة الثالثة

ان الادارة الوصية لا تتحمل اي مسؤولية من جراء تصديقها القرارات المرفوعة اليها للتصديق او لعدم التصديق فالشخص الاداري مصدر القرار هو الذي يتحمل مسؤولية قراراته .

القاعدة الرابعة

عندما نكون امام عقد غير قانوني ومصدق من قبل السلطة الوصية فابطال هذا العقد يطلب من اي شخص ذي مصلحة . وطلب الابطال اما ان يكون للعقد الاصلي او لعقد التصديق على ان مجلس الدولة الافرنسي اجتهد بذلك اجتهاداً من شأنه جعل قرار التصديق نفسه غير قانوني ومستوجباً لطلب الابطال من قبل اي شخص ذي مصلحة في العقد الاصلي ، اي ان الدعوى ترفع لدى مجلس الدولة على العقد الاصلي وعلى عقد التصديق دفعة واحدة كما انه يجوز رفع الدعوى ، على الافراد ، على العقد الاصلي او على عقد التصديق وحده .

٢ — L'annulation الأبطال

كما ان عمل الوصاية يكون لتصديق العقود يكون ايضاً لعدم تصديقها وهذه الوظيفة تمارس على العقود ذات الصفة التنفيذية ، وبهذه الحالة تكون الطريقة الطبيعية هي الابطال . ان عمل الابطال يمارس بحالتين اما ان يكون بناء على مراجعة احد من ذوي العلاقة او مباشرة من السلطة d'office

ان المراجعة التي تقع من قبل ذوي العلاقة على العقد المطلوب ابطاله ، يكون للسلطة صاحبة الوصاية . فالمستدعي يطلب الى هذه السلطة من محافظ او وزير ان يستعمل صلاحيته الوصائية ويطلب العقد المشكوك منه ، ان هذه المراجعة لها صبغة ادارية محضة وغير قضائية ، ترفع امام السلطة الوصية التي ليس لها صفة قضائية وبالنتيجة قرارها لا يكون حكماً بل عقداً ادالياً . اضاف الى ذلك ان السلطة الوصية غير مجبرة على اجابة الطلب الا ان قراري المفوض السامي رقم ٥ و ٦ جعلاً من سكوت السلطة ١٥ يوماً جواباً معادلاً لجواب سلبي اي معادلاً لقرار الرد . ان المراجعات الادارية ليست مبنية حتماً على اسباب قانونية ، فكما انه يجوز ان تكون مبنية على اسباب حقوقية يجوز ان تكون مبنية على اسباب غير قانونية opportunité اي اسباب تتضمن مراعاة الظروف والاحوال .

فالطريقة العملية لطلب الابطال هو ان يتقدم طالب الالغاء بطلب يتعلق بابطال احدى المناقشات كما جاء في الفقرة الثالثة والرابعة من المادة ٤٧ المذكورة بمقابل وصل يأخذه من امانة السر محافظ المدينة الممتازة او امانة سر وزير الداخلية في مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ انصاق المناقشة المطلوب الغاؤها والا فلا تكون المناقشات مقبولة . ويعتبر طلب الابطال مرفوضاً اذا لم يطلب الوزير المناقشة المطلوب ابطالها في خلال خمسة عشر يوماً تتلو ايداع الطلب .

ويكون الابطال مباشرة من الادارة نفسها فللادارة الوصية ان تلفظ الابطال

من تلقاء نفسها ، وهذا الابطال يمكن ان يصدر من السلطة الوصية بدون سبب لمجرد ارادة السلطة الوصية . ان قرارات القاء مقام او المحافظ قابلة للتوقيف والابطال بدون اي سبب قانوني ، فالابطال قد يحدث بناء على مداخله الشارع بشكل مسبوق بموجب نص قانوني وبهذه المناسبة ينبغي ان يفرق بين ابطال مجلس الدولة لقرار من القرارات بالاستناد الى اسباب قانونية والابطال الصادر عن السلطة الوصية بناء على صلاحيتها في مراقبتها اعمال الادارات العامة الموصى عليها .

٣ — المراقبة في التنفيذ

عندما يصدر قرار من القرارات الادارية بشكل قانوني سواء عن طريق التصديق او عن طريق المناقشة القانونية يصار الى تنفيذه تحت مراقبة واشراف السلطة الوصية .

وللمراقبة ثلاث صيغ اصلية :

١ — الوصاية عن طريق الموازنة .

٢ — وجود دفتر للشروط موحد .

٣ — المساعدات المسماة بالسلسلة الذهبية .

الوصاية عن طريق الموازنة

ان هذا النوع من الوصاية يمارس عن طريق القيد مباشرة في موازنة المحافظة وفي موازنة المؤسسات العامة . ان هذه الصلاحية تقوم للأفراد مقام حق التنفيذ على اموال الادارات العامة الغير القابلة للحجز .

Cahiers des charges الموحدة

ان الاشخاص الاداريين الموضوعين تحت الوصاية هم مجبرون على اتباع بعض

قواعد مثل التقييد بدفتر الشروط الموضوع بشكل مسبق لتمشى عليه بقية الادارات عندما تمس الحاجة الى ذلك . وهذه الدفاتر يصادق عليها بقانون لكي تكون نموذجاً لدى بعض الدوائر الموضوعه تحت الوصاية . فالدولة تضع دفترآ للشروط نموذجاً ليعتدي به ، وعندما تباشر احدى البلديات اعطاء امتياز توزيع النور في بلدة من البلدان فالبلدية مقيدة بدفتر الشروط النموذج العائد لتوزيع النور واذا لم تتقيد بذلك تجعل الامتياز معرضاً لدعوى الابطال .

— تتألف هذه الدفاتر من ثلاثة اقسام منها اجباري يجبر البلدية على وضعه في متن الامتياز والبعض الآخر اختياري وقسم آخر يدعى بالشرائط المتروكة على البياض clauses en blanc كتنسيرة النور التي تكون متحولة ومقدار الربيع الذي تخصصه الشركة للبلدية مقابل استثمارها للطرق العامة .

— ان هذه النماذج في دفاتر الشروط يوجد منها عدد وافر لاعمال ادارية مختلفة وعلى ذلك امثال عديدة : دفتر الشروط لتأمين خدمة الاطفاء سواء كانت هذه الخدمة مؤمنة من قبل شركة عادية او من البلدية نفسها وكذا الادارة الصحية في المدن التي يتيسر فيها تأمين الخدمة الصحية . لقد اثبتت ضجة حول صلاحية البلديات في تأليف شركات اقتصادية ذات شكل حصري ليؤمن بواسطتها تخفيض الاسعار لبعض حاجات ضرورية . فمجلس الدولة في فرنسا ، بعد تردد طويل ، قبل باعطاء هذه الصلاحيات للبلدية ضمن دائرة ضيقة وبحالات خاصة ومواد محددة كالخيز واللحم كما سنبينه فيما بعد .

المساعدات

ان الطريقة الثالثة للمراقبة على الوصي هي منح المساعدات . ان موازنة الدولة منهوكة القوى من المساعدات التي تمنحها المؤسسات العامة تحت اسماء مختلفة ، تارة لبناء مدارس وتارة اخرى لتشيد مستشفيات او لايجاد بحرات للسباحة . ولكن مقابل ذلك فان هذه المساعدات تكون بمثابة سلسلة ذهبية في عنق هذه المؤسسات

والاشخاص الادارية . فالمساعدات هي طريقة غير مباشرة لتأمين سلطة الوصي على
الادارات العامة .

حسنيات وسيئات الاصول اللامر كزي

موائد اللامر كزية :

- لا شك ان الاصول اللامر كزي يعطينا فوائد قيمة وهي تتلخص بثلاث :
- ١ — فهي بالدرجة الاولى تحفظ الحريات المحلية والطابع المحلي حيث يتمكن اهالي المحافظة والناحية من ادارة شؤونهم المحلية بانفسهم . ان اتباع الاصول اللامر كزي يسمح للاهالي المحليين بان يتمسكوا بعنفاتهم الضرورية ، ليس فقط من حيث الجمال بل من حيث الحياة نفسها وهذا ما يقوي وينشط تلك العنفات .
 - ٢ — هذا الاصول يقضي على تراكم الاعمال كما يقضي على الاصول القرطاسي او البوروقراسي في الوزارات وبه يستغنى عن الذهاب الى وزارة الداخلية للحصول علم اذن لوضع حنفية الماء في ساحة البلد مثلاً .
 - ٣ — ان هذا الاصول يساعد الادارة عن كثب لمعرفة حقائق المسائل ممرنة تامة والظروف المحلية التي تحيط بها . فلو اتخذنا المثال السابق اساساً لوجدنا أن اهل القرية اصحاب الحيوانات هم اعلم بالواقع الذي ينبغي ان تحدث فيه حنفية الماء حسب حاجاتهم للماء ، وهم ادرى ممن يجلس في مكاتب وزارة الداخلية ، فالمجلس البلدي المحلي هو اعلم بذلك من غيره للقيام بهذه الاعمال .

سينات الاصول اللامر كزي :

على ان هذا لا يمنعنا عندما نتحرى الحقيقة من ان نذكر ايضاً سينات الاصول اللامر كزي .

× اولاً : ان هذا الاصول يسبب اسرافاً في مالية الدولة فاتباع الاصول اللامر كزي يفيد بالوقت نفسه الصرف ، واول مظهر للاستقلال هو الصرف كنتيجة محتمة لتوسيع صلاحية الحياة المحلية وهي في الوقت نفسه تقوية مقدرة التشكيلات المحلية على الصرف ، فاعطاء المجال للسلطات المحلية للتصرف هو تحريض لها على الصرف نفسه .

× ثانياً : ان الاصول اللامر كزي يفسر بايجاد نوع من العلاقات التي لا يستغنى عنها وتظهر بمظهر التحزب (partéialité) بعكس الاصول المركزي فانه يفسر بالحياة من الادارة المركزية وبقية مؤسسات الدولة . فاللامر كزية تحدث بتطبيقها تشاركاً في الاغراض والمصالح الخاصة لاسيما في النهج الاداري المرتكز على اصول انتخابي ، عندما يلجأ للتوسيع في السلطات المحلية تعطى صلاحية واسعة للمدير او المختار ، وهذا السلطة نفسها تجعل منه مستبداً طاعياً . فالمختار المنتخب من فئة من الناس يبذل قصارى جهده للاضرار بالفئة الاخرى من الناس التي صوتت ضده ، فالحياة في القرى أصبحت صعبة جداً من تشميلها الاصول اللامر كزي مع الاصول الانتخابي .

ان اكبر محذور من ادخال اصول الانتخاب في القرى هو ادخال فكرة الحزبية بين اهالي البلد الواحد ، وادخال السياسة في الانتخابات الصغيرة يعد من اضر ما يولده الاصول اللامر كزي في عصرنا الحاضر ، فالجهود تبذل الآن لتلافي هذه الاضرار عن طريق الوصاية الادارية .

لابد لسورية من مركزية معتدلة:

ان وجود مركزية معتدلة لسورية هي من الضرورة بمكان وذلك لتأمين الامن العام في سائر انحاء الدولة . فوجود قوة تشريعية موحدة في المركز تحفظ كيان الدولة وتقوي سلطة الحكومة فيها . ان وجود مركزية قوية تجعل عمل الحكومة المركزية سريعاً وقوياً بأن واحد للحيلولة دون اي تثبيت يقصد منه تعكير الامن ، لذلك لابد للحكومة من ادارة مركزية تتمكن بها من القبض على ناصية الحال وهذا ما يحفظ كيان الامة ويؤمن للأفراد حرياتهما بعيدة عن النزعات المحلية على ان هذا لا يمنع من منح لامر مركزية معتدلة تسهل للناس اعمالهم وتقضي على ما يسمونه بالاصول البوروقراسي وفي الحقيقة ان المقياس الذي تقاس به الامر مركزية هو قوة الحكومة وضعفها فالذي يحفظ التوازن في الادارة الامر مركزية هو قوة الحكومة فالحكومة القوية لا تخشى الامر مركزية ...

المركزية هي ضمن اصول اداري لتوحيد نزعات الامة المختلفة ، فبلاد كالبلاد السورية التي مرت عليها هذه الادوار العديدة لا بد لها من وقت تسير فيه على الاصول المركزي يساعدها على اصلاح ما افسده الدهر لتقوى على التيارات المختلفة التي تريد ان تفتك فيها وهي بعد في ابان نهضتها . لا ينكر ان في البلاد نزعات مختلفة من اقليمية وطائفية فالشامي يريد ان يحتفظ بشاميته والحلي بحليته والبدوي ببدويته والمسيحي بمسيحيته والمسلم باسلاميته تاركين الفكرة القومية تتخبط بنفسها ، بينما كان من الواجب ان تترك لها المقام الاول . وهذا لا يعني اننا ندعو الطوائف الى ان تترك اديانها وتتحد حاشا لله بل اننا ندعوهم الى ان يتمسكوا بقوميتهم لان عصرنا هو عصر القوميات فالطريق السوية هي ان يدين الفرد بما يشاء ولكن ليس له ان يدين الا بقومية واحدة .

: le régionalisme الاقليمي

هنالك اصول شاعت اصدائه في العصر الحاضر لاسيا في فرنسا وهو الاصول الاقليمي . وهذه الطريقة الادارية وليدة الاصول اللامركزي يقوم بها دعاة يدعون بدعاة الاقليمية وهو ايجاد مناطق ذات اشخاص معنوية مستقلة تتضمن ادارات مستقلة مع مجلس اقليمي عام وانتخاب اقليمية . فالفائلون بهذه الفكرة يضمرون احداث منطقة تكون وسيطة بين الدولة والولاية باعتبار ان الولاية Departement هي صغيرة المساحة لا تفي لوحدها بالحاجات العصرية ولم تقم حتى الآن بالمهمة الملقاة على عاتقها . وهذا الاصول يخول احداث خدمات عامة عديدة كتمديد الخطوط الحديدية والكهربائية والمحاربات البريدية والبرقية في الاقليم . ولا يخفى ان الولايات احدثت في فرنسا ايام الانقلاب الكبير قصد القضاء على الفكرة الاقليمية provinces . ومثلاً ... ان الكثيرين من المؤلفين والعلماء اظهروا مخاوفهم من اعادة الحياة الاقليمية لانها تخل بالوحدة القومية وتقوى في نفوس الافراد فكرة الامتيازات المحلية ، لذلك لم نرمؤدين لها .

: régionalisme économique الاقتصادية الاقليمية

اذا كان لابد من ذكر فائدة للاصول الاقليمي فاننا نسجل للقائمين في فرنسا بهذه الفكرة وجهة اقتصادية نشأت منذ الحرب العامة ، حيث احدثت اذ ذاك مناطق عسكرية تأسس فيها لجان لتأمين اعاشة الجيش واشتركت في ذلك الغرف التجارية التابعة لتلك المناطق تأميناً لهذه الغاية الاقليمية الاقتصادية التي عاشت بعد الحرب الا انها لم تنجح في كل المناطق كما يقول البعض لان عمل هذه اللجان الاخيرة قد اقتصر على احرار رئاسة هذه اللجان او اقتناص اوسمة الشرف .. على ان قانون ٣٠ تشرين اول ١٩٣٥ اجاز للشخص

الادارية المختلفة من ولاية ومحافضة وناحية بان تشترك مع بعضها وتؤلف وحدة اقتصادية تحقق اهدافها وبذلك تكون الحكومة قد تقدمت بالفكرة اللامركزية خطوة الى الامام

المنطقة الباريزية والمصور الاصلاحي la region parisienne et le plan
: d'amangement

كنا ذكرنا من الوجهة الاقليمية ان احداث المنطقة الاقتصادية قد كان عاملاً على احداث منطقة خاصة بمنطقة باريز علاوة على هذه المنطقة وذلك بموجب القانون الصادر في ١٤ مايس عام ١٩٣٢ الذي اجاز احداث مشروع اصلاحي للمنطقة الباريزية التي تمتد نحواً من خمسين كيلو متراً والتي تتألف من ولاية السين وولاية السين والمارن والسين والواز ومن ولاية الواز والجهة الجنوبية . وهذه المنطقة قد تم تنظيمها وتشكيلها عملاً بقانون ٣٠ تشرين اول عام ١٩٣٥ فالغاية من تأسيس هذه المنطقة الباريزية هي تأمين اصلاح هذه المنطقة من الوجهة الادارية والعمرانية وخاصة بغية تسهيل وسائط النقل . اضيف الى ذلك احداث مصور عام لهذه المنطقة قصد تأمين اتساع المدن بشكل منظم وفقاً لفران عمران المدن urbanisme حيث اصبح من المتعذر السماح للمدن ان تنبت كما تنبت الفطور في الاراضي . فبعد ايجاد مخطط عام لكل بلدة داخلية في المنطقة الباريزية لا يجوز لاحد ان يبني الا وفقاً لهذا المخطط ، وهذه المخططات توضع بعد ان تتناقش فيها المجالس البلدية المحلية وتقرها . ان قانون عام ١٩٣٥ اجاز شمل قاعدة هذه المخططات المناطق الاخرى الافرنسية . فهذه الوساطة يتأمن تنظيم المدن وعمرانها وتسهيل اقامة شبكة الخطوط الحديدية المؤمنة للمواصلات العامة .

ان بلدية دمشق قد نهجت هذا المنهج وكلفت المهندسين «دائج وايكوشار» بتنظيم مخطط عام لمدينة دمشق وضواحيها للتخلص من الفوضى السائدة في العاصمة وهذا المخطط الذي كلف المدينة الممتازة آلافاً من الليرات قد اقترن بموافقة البلدية ووزارة

الداخلية وصدر به مرسوم جمهوري مما جعل المخالفة لهذا المخطط بمثابة المخالفة لقانون
او نظام يستوجب العقاب القانوني والمهم في هذا الاصول هو ان يمنع بأن واحد رجال
الادارة في البلديات والافراد من مخالفة هذا المخطط العام ، حيث اصبح بمثابة دستور
لعمران المدينة الممتازة .



الشخصية المعنوية

La personnalité morale

ملاحظات عامة

من جملة الوظائف التي تقوم بها السلطة الادارية هي تأمين المنافع العامة ولاجل الوصول الى هذه النتيجة تقسم الادارة الى خدمات مختلفة . فكل من هذه الخدمات تشكيلات ذات شخصية متسلسلة والخدمات التي تقوم بها محدودة من حيث الصلاحية ومن حيث المادة المحققة لاعمالها . وهذا كله يقتضي ان تجهز بوسائل مادية اي بموازنة تقوم بلوازم الادارة لان كل خدمة يقابلها صرف ولاجل ان تتمكن الادارة من الصرف ينبغي ان تتدارك لنفسها موارد وللوصول الى ذلك يجب ان تتمكن من التملك بحيث تصبح مالكة ودائنة ومدينة . وكل هذا يجعلها بحاجة الى ان تكون ذات اهلية حقوقية ، اي ان تكون شخصية معنوية اهلاً لان تقوم بهذه الاعمال كلها . فاذا وضعنا انفسنا في وضع حقوقي محض وقلنا : يكفيننا ان نعترف للدولة بالشخصية المعنوية لتكون دائنة ومدينة ومالكة وعاقدة ، وتملكها يكون حسب حاجة عملها في انحاء الدولة لتأمين الموارد والصرفيات . وقد وجد من السهولة ان نعطي هذه الشخصية المعنوية لفروع الادارة والمؤسسات العامة بحيث

تتمكن من القيام بالاعمال المودوعة اليها وذلك بالقيام بكل ما يتعلق بالعقود بالنسبة للموارد والصرفيات .

لقد لاحظنا حتى الآن في معرض الخدمات العامة أن الحقوق الادارية هي عبارة عن درس العلاقات بين الادارات العامة والافراد ، وان وظيفة القاضي الاداري فيها ليست سوى الوصول الى معرفة مشروعية العقود ليستخرج منها ما يريد استخراجها من ابطال او تعويض . وسنرى في هذا البحث العائد لدرس الشخصية المعنوية أنها احدثت لتسهيل سير الخدمات العامة وهذا ما دعا العلماء والكتاب في الحقوق الادارية الى اثاره مناقشات علمية مفيدة حول هذا الموضوع .

ان للفرد ، وفقاً للنظرية الحالية للحقوق العامة ، حقوقاً وواجبات ولكن لا يمكن ان تكون له وحده حقوق وان يتحمل واجبات ، لقد قضت المنفعة العامة لاجل تأمين الشرائط المادية والمعنوية المطلوبة لسير الخدمات العامة ان تتعدى الشخصية نطاق الفرد وتجعلها تشمل اشخاصاً حقوقية اخرى غير الفرد تتمتع في الميدان الحقوقي بارادة وصلاحيات خاصة للعمل ، اي جعلها تقوم باحداث عقود لها نتائج حقوقية ، وبتمثيل آخر جعلها تشمل اشخاصاً لهم مقدرة على الادارة والعمل مثل الافراد . وبواسطة هؤلاء الاشخاص والمؤسسات والفعاليات تتمكن الحكومة من تأمين سير دفة الحكم العليا . وتقوم هذه الاشخاص بتطبيقها لتأمين الحاجات العامة ، وقد تكون مؤلفة من مجموعة افراد يتشكلون من تلقاء انفسهم لتحقيق هدف عام قد يفيد النظام العام في البلاد .

اذن يوجد اشخاص معنوية محمية منافعها بواسطة الحقوق كما ان الحقوق نفسها تحمي منافع الاشخاص المادية . وهذه الاشخاص المعنوية تتمكن تجاها الافراد من اقتناء ثروة خاصة عن طريق الشراء او الهبة ، ومن عقد العقود والمقاضاة امام القضاء كمدعين او مدعى عليهم ، ويرتبطون بمسؤوليات مدنية من جراء العقود التي يقدمون على عقدها .

يوجد نوعان من الاشخاص المعنوية نوع يتعلق بادارة وتسيير الخدمات العامة واليك عدد من هذه الاشخاص المعنوية حسب تسلسل تشكيلات الدولة نفسها والمحافظات والاقضية والمؤسسات العامة . وتجمع هذه الاشخاص تحت اسم عام وهو الاشخاص المعنوية للحقوق العامة وتسمى هكذا باعتبار ان فعالياتها الخاصة تجرها نحو محور يتعلق بالنفع العام مما يجعلها تخضع لقواعد معينة وفقاً للحقوق العامة .

ويوجد نوع آخر من الاشخاص المعنوية يتعلق ليس بمنافع عامة يعود نفعها للعموم بل بمنافع خاصة، فلهذه المنافع اصول وتدابير تدار من قبل الافراد تبعاً لمنافعهم الخاصة يقومون باعبائها بوسائطهم واموالهم الخاصة . وهذا لا يمنع من أن تتجاوز فعالية هذه الاشخاص الحد المعين لها وتدخل في نطاق العقود العامة ذات النفع العام ، كصناديق التوفير وغيرها من المشاريع الخاصة ذات النفع العام .

لقد اثار الكتاب والمؤلفون مسألة تخص النوعين من الاشخاص المعنوية العامة والخاصة وتتعلق بطبيعة الاشخاص المعنوية وتعبير اصح تتعلق بطبيعة الشخصية المعنوية فقسم منها يعتبر أن الشخص المعنوي يقابل حقيقة من نوع « الميتافيزيك » ، اي حقيقة مستقلة عن الشارع الذي لا يتدخل الا لمراقبة فعالية الشخص المعنوي، فهذه النظرية تحمل اسماً يسمى بنظرية الحقيقة .

وقسم آخر يعتبر بالعكس ان الشخص المعنوي هو من ايجاد الشارع، وهو يستهدف منفعة عامة مجهزة، حسب ارادة الشارع، بشخصية مجازية ذات سلطة خاصة وهذه تحمل اسم النظرية المجازية . ان الاستاذ لاروك m. Laroque قد اوجد من هاتين النظريتين الواسعتين نظرية جديدة تقرب وجهة النظر بين الفريقين وذلك بانكار وجود هاتين النظريتين قائلاً : لا يوجد اشخاص معنوية حقيقة ولا يوجد اشخاص معنوية مجازية بل يوجد منافع تعترف الحقوق لها بقيمة حقوقية ، وقد نهج الاستاذ رولان في كتابه الجديد المطبوع سنة ١٩٣٧ نهجاً قريباً من هذا المنهج حيث قال : الحقيقة هي ان الاشخاص المعنوية ليست اشخاصاً حقيقة ولا اشخاصاً مجازية بل هي من ايجاد القانون

وهي وسيلة عملية اوجدها الشارع ، وتعبير آخر ان الاشخاص المعنوية هي وسيلة سهلة للوصول الى بعض غايات قصد تأمين نموها وبقائها . ومن هذه الغايات وجود ثروة معينة لها وهذه اهم وافيد عامل لتأمين حركة وفعالية الاشخاص المعنوية . وعلى اساس هذه النظرية تتوصل لحل السؤالين الآتيين :

السؤال الأول

ماهي السلطة التي تقرر ، تحت غاية المنفعة العامة تأميناً لسد حاجة عامة ، استعمال هذه الطريقة السهلة المسماة بالشخصية المعنوية ؟ ان الجواب عن ذلك سهل جداً وهو ان السلطة التشريعية هي التي تقرر الالتجاء الى هذه الوسيلة وذلك تحت عاملين :

العامل الاول: حينما تكون امام قضية تعود للتشكيلات الاجتماعية على الشارع ان ينظم العلاقات الاجتماعية .

والعامل الثاني هو انه في كل هذه القضايا يوجد ما يسمونه بالحقوق الوضعية ، اي تحري الطريقة الممكنة لتنظيم عمل الشخص المعنوي بشكل مادي ، دون ان تتعرض الى ما يسمونه بالحالة الوهمية او الطبيعية . فهذا يعني ان ايجاد هذه الطريقة يعود الى الشارع ذي الصلاحية الدائمة لسن القوانين الوضعية .

واخيراً ان طريقة الشخصية تشمل صالح الجماعات وهذه تشكل عاملاً ثالثاً يضاف الى العاملين السابقين مما يجعل الشارع يقر هذا الشأن . ولجورد تقوية هذه المنافع عن طريق وجود الشخصية فان الامن العام نفسه يكون ذا علاقة ومصلحة فعلى الشارع ان يعين حسب الظروف والاصول درجة علاقة الشخصية بالامن العام . ويستنتج من هذا كله انه في الحقوق الوضعية يجب وجود قانون يقرر لزوم ايجاد ما يسمونه بالشخصية المعنوية ، ومن تدقيق الوقائع نجد ان الحالة الراهنة لا تخرج عما ذكر واليك الامثلة العائدة لتطبيقات هذا المبدأ مستنبطة من التشريع الاداري :

قانون الولايات العثماني وقانون البلديات وقانون المحافظات الذي اكسب الولايات

والبلديات والمحافظات الشخصية المعنوية .

بعد ان تحقق لدينا انه لا يمكن ايجاد شخصية معنوية بدون تدخل الشارع نصل الى السؤال الثاني : ما هو مدى ومفعول تدخل الشارع لاحداث الشخصية المعنوية عند ما يظهر ارادته لايحداها في الحقوق الادارية ؟

ان وجود الشخصية المعنوية في الحقوق العادية يفترض قبل كل شيء تثبيت الافراد الذين يجتمعون قصد تحقيق غايات معينة ، تجاه هذه الاشخاص المعنوية المتكونة حسب الحقوق العادية وليس للشارع فيها دور يلعبه لايحداهاذا يقتصر عمله على اعطاء الشخصية المعنوية هيئة موجودة سابقاً تحت شرائط معينة حسب الظروف والاحوال وحسبما تتمتع هذه الجمعيات به من العطف والنفوذ تبعاً لوجهات نظر الشارع ، فالشرائط التي تفرض من قبل الشارع تكون في اكثر الاحيان مختلفة كأن يفرض الشارع اعطاء بيان صريح لمعرفة موجودة هذه الجمعيات ، وهذا يكون بمثابة دعاوة للجمعية نفسها .

على ان الشارع قد يحدد لهذه الجمعيات الهدف الذي ينبغي ان تستهدفه كما هو الحال بالنسبة للنقابات الصناعية ويتطلب من المؤسسين تقديم نظام الجمعية statut لتصديقه كما هو الحال بالنسبة لجمعيات التعاون والاسعاف ، فتشدد الشارع بهذا الشأن ناشيء عن ملازمة هذه الجمعيات لاموال الافراد المتوجب على الشارع حمايتها من ان تتناو لها ايدي العابثين بها .

فتجاء كل هذه الشخصيات المعنوية العائدة للحقوق العادية نجد ان الشخصية التي تعطى لهن ليست بمقياس واحد وسلطة واحدة وهذا ما يدعو الى ايجاد تفريق صريح بين الشخصية الكبيرة والشخصية الصغيرة .

الشخصية الصغيرة .

ان الشخصية الصغيرة تتضمن حق التقاضي وحق قبض الاشتراكات وادارة

محصول هذه الاشتراكات وشغلها واستثمارها، بشكل استثمار الاموال المنقولة وشراء اموال غير منقولة بنسبة الحاجة لتأمين هدف الجمعية .

الشخصية الكبيرة .

الشخصية الكبيرة هي الشخصية التي تتضمن مقدرة الحصول على املاك غير منقولة بطريقة الشراء او الهبة بمقدار يفوق حاجة ادارة اعمال الجمعية ويسمح لهذا النوع من الجمعيات ان يتناول هبات بكمية دون تحديد الحاجة اليها ، واتساع صلاحيات هذه الشخصيات يتغير بالنسبة للثقة او لعدم الثقة التي تتمتع بها هذه الجمعيات تجاه الشارع .

قد يمكن ان يمنح الشارع هذه الشخصيات عطفه الخاص باعطائهن مساعدات ليس لها اي تأثير على الشخصية وعلى الحقوق التي تتضمنها هذه الشخصية ، فكل ما في الامر انها تحدد عدد الجمعيات التي تستفيد من هذه المساعدات وجعلها موضوعة تحت المراقبة عند صرفها كأن تجبر الجمعية التي تستفيد من المساعدات على ان تضع موازنتها وحساباتها ووثائقها تحت تصرف الهيئة التي تمنحها هذه المساعدات، وتطلعها على نتيجة فعاليتها .

ان الدور الذي يلعبه الشارع بما يتعلق بالاشخاص المعنوية هو اهم من الدور الذي يلعبه بخصوص الاشخاص المعنوية الخاصة وذلك لسببين اساسيين :

اولاً — باعتبار ان المنافع التي تديرها هذه الشخصيات تعود للعموم دون اي استثناء ، بخلاف الشخصيات المعنوية الخاصة التي تستهدف ادارتها منافع تعود لبعض افراد فقط .

ثانياً — ان الاشخاص المعنوية العامة تشترك بالعمل الاداري وبهذا تتمتع بزيادة عما يتمتع به بقية الاشخاص المعنوية الحقوقية بحق الحصول على اموال وحق التصرف بامتيازات حقيقية خاصة بالسلطة العامة والمحافظة مثلاً يمكنها ان تستعمل حق الاستملاك . فجمعية عادية ليس لها هذه الامتيازات العائدة للاشخاص المعنوية العامة تتمتع

محقوق وامتيازات لا يتمتع بها الافراد ولا الجمعيات المؤلفة من مجموعة افراد . ومن هذا يستنتج بالاستناد الى هذين العاملين بأن الشارع يشغل دوراً هاماً فيما يتعلق بالاشخاص المعنوية العامة بشكل يختلف كل الاختلاف عما يشغله بخصوص الاشخاص المعنوية الخاصة .

لشارع بما يتعلق بالشخصيات المعنوية العامة صلاحية الاحداث والتنظيم بينما في الشخصيات المعنوية الخاصة فالافراد انفسهم هم الذين يوجدونها وينظمونها .

زوال الاشخاص المعنوية

عند ما لا يبقى من حاجة لوجود الاشخاص المعنوية في وقت من الاوقات تزول هذه الشخصية المعنوية، وزوالها اما ان يكون مباشراً من نفسها او بنتيجة تدابير اجبارية . فالطريقة المباشرة لزوال الشخصية المعنوية هي ان تباشر هذه الشخصية من عندها لالغاء نفسها وهذه من خصائص الاشخاص المعنوية الخاصة في الحقوق العادية مهما تنوعت اسمائها ومسمياتها « شركة كانت او جمعية » . وبالعكس ذلك فان الزوال المباشر ليس له مكان في الاشخاص المعنوية العامة وفقاً للقول الدارج بان الاشخاص المعنوية العامة لا تلتجر ولا تلغى بمجرد ارادتها ، بينما يمكن الخدمات العامة ذات الشخصية المعنوية ان تطلب في اكثر الاحيان الغاء نفسها اي انها تثير حذف نفسها بنفسها .

ان الغاء الاشخاص المعنوية العامة اما ان يكون فردياً او مجتمعاً وهذا الاخير يكون نادراً جداً باعتبار ان الالغاء العام يبطل مجموعة خدمات عامة مما يبعث في الادارة شللاً .

انما الشيء المعتاد في اكثر الحالات هو الغاء الشخص المعنوي المنفرد وهذا يكون على نفس الشكل والصيغة المستعملين في احداث الشخص المعنوي ، لذلك لا يمكن مبدئياً الغاء الشخص المعنوي الا باصدار عقد تشريعي ، واما اذا رأى الشارع جعل

احداث الشخص المعنوي العام من صلاحية السلطة التنفيذية ، فتكون عملية الالغاء بطريقة اصدار مرسوم وهذا ما يجري فعلاً في المؤسسات العامة من مستشفيات او مستوصفات حيث يكون احداثها بمرسوم يصدر عن السلطة التنفيذية . ان القضية الموضوعية للبحث بنتيجة الالغاء هي مصير الشخص المعنوي لان اكبر عامل يسود حياة الشخص المعنوي هو الهدف الذي يستهدفه اي الصالح العام الذي يستهدفه من نفسه عند الاحداث . فهذا الهدف يبق سائداً من البدء حتى النهاية وعند الالغاء يجب ان يلحظ مراعاة هذه الجهة لا سيما بخصوص الاموال التي تتركها الشخصية المعنوية للمغاة او المزالة .

ان اموال الشخص المعنوي الملقى تعطى لشخص معنوي آخر يستهدف نفس الهدف واذا لم يوجد ذلك فنعطى لشخص معنوي آخر يستهدف هدفاً قريباً من هدف الشخص الملقى . ولكن عندما لا يبقى اثر للمنفعة التي كان يستهدفها الشخص المعنوي الملقى ، وفي هذه الحالة فقط ، تتلقى الدولة نفسها هذه الاموال وحدها .

الاختصاص في الاشخاص المعنوية . —

يفترض في كل شخص معنوي استهداف منفعة عامة ، والسعي على انماؤها وتوسيعها ، لذلك يمكن ان يقال بان لكل شخص معنوي هدفاً يسعى على تحقيقه ، وهذا يكون على انواع مختلفة . فالاشخاص الذين يحبون الموسيقى يسعون في تشكيل جمعية موسيقية ، والاشخاص الذين يهتمون بتخفيف الازجاع والآلام عن ابناء جلدتهم يسعون في تأليف جمعيات انسانية للاسعاف . فالهدف في هذا المثال هو تأمين اسعاف الافراد بالمستشفيات والمستوصفات . من هذا يستنتج بان الغاية هي التي تسود في حالة الاحداث وفي حالة الالغاء ، وبين هاتين الحالتين نجد كل الدور الذي يمكن ان تلعبه حياة الاشخاص المعنوية ، مما يجعلنا نعتقد انه لا يمكن ان يتصور شخص معنوي يتابع عدة اهداف في آن واحد دون ان تربطه بهم اية رابطة . وهذا ينطبق على القول القائل بان من يعمل اعدة اهداف مختلفة لا يعمل شيئاً ، لذلك يتحتم وجود الاختصاص

قصد الاتقان وهذا ما يحملنا على منع الاشخاص المعنوية من ان تتجاوز حدود اختصاصها فالمستشفى ينبغي ان لا يعمل الا ما هو عائد للمرضى، ومؤسسة الاسعاف يجب أن لا تعمل الا ما هو عائد لاسعاف المرضى والمعلولين، والاختصاص بطبيعته يولد نتائج عديدة منها :

ان العقد الصادر عن الشخص المعنوي الذي يخرج عن اختصاص ذلك الشخص يعتبر باطلاً وليس له اي نتيجة حقوقية ، لجمعية الاسعاف المشكلة بين افراد المعلمين ليس لها ان تتدخل في توظيف احد باعتبار ان هذا التدخل يخرج جمعية الاسعاف عن هدفها والدعوى التي تقام من قبل جمعية الاسعاف ضد تعيين شخص مثلاً ترد بعلة الخروج عن الاختصاص ، وكذا قبول احدى المؤسسات تبرعات تستوجب القيام باعباء تخرج بالمؤسسة عن هدفها فوظيفة السلطة الوصائية منع الشخص المعنوي من الدخول في تعهدات تخرجه عن هدفه الاصلي الا ان الاتجاه الاخير اكتفى بان يكون العمل مؤتلفاً مع الهدف الاصلي للشخص المعنوي لا الهدف الوحيد وهذا ما يخرج بالشخص المعنوي عن اختصاصه والمثال على ذلك النقابة (سنديقا) التي تتألف من عدة قرى فالاعمال التي تقوم بها تخرجها عن اختصاصها وكذا الحاق بعض مدارس ابتدائية ببعض مؤسسات للاسعاف ، وقد ايد مجلس الشورى الافرنسي هذا الخروج عن الاختصاص حيث قبل ان تقوم البلدية المختصة للقيام باعباء ادارة البلدية من تأمين الامن والراحة العامة والصحة العامة، بتأسيس مؤسسات صناعية وتجارية تخرج عن اختصاصها ومن هذا يمكن استنتاج النتيجة الآتية :

ينبغي ان لا يتمسك بشدة بمبدأ الاختصاص عند ما يتعارض هذا المبدأ مع الصالح العام .

النظرية العامة للخدمات العامة

ان الحقوق الادارية هي في روحها ومعناها عبارة عن مجموعة الخدمات العامة لذلك يتحتم علينا في باديه الامر ان نذكر التعريف الآتي :

الخدمات العامة هي مجموع الوسائل الشخصية والمادية التي تمكن شخصاً ادارياً من القيام بواجبه او جزء منه وتعبير آخر هي مجموعة مصالح موضوعة تحت مراقبة الدولة العليا لتقوم بتأمين حاجات العموم . ومن هذا التعريف يمكن استخلاص النتائج الثلاث الآتية :

اولاً — يوجد في كل مصلحة اتجاه في مجموعة اشخاص واشياء ، واصل حقوقهم وقتي لتأمين النتيجة المطلوبة من الخدمة العامة .

ثانياً — تأمين رغبات وحاجات العموم المختلفة والمتعددة وليس هناك محل للفرقة بين المصالح التي ترمى مباشرة الى تحقيق اغراض الدولة كالجيش والعدلية والتعليم والمصالح التي ترمى الى نفس هذه الاغراض بطريق غير مباشر كالمصالح المالية . والاصل في الخدمات العامة الديمومة ، فوظيفة الحكومة هي جعل هذه الخدمات دائمة ليستتب الامن والعدل .

ثالثاً — جعل هذه المصالح تحت مراقبة الدولة لذلك تتدخل الحكومة قصد تأمين الفائدة المطلوبة من المصالح العامة وهي تعهد دوماً ادارة هذه المصالح بشكل آني وفعال .

لا بد ان يكون لكل مصلحة عامة اتصال باحد الاشخاص الادارية ولسان ليس

معنى ذلك ان كل مصلحة عامة تشاطر الدولة في سلطتها العامة اي لها حق الامر والنهي لاحتمال ان تكون هناك مصالح عامة لاتلعب الا دوراً اقتصادياً بحتاً ، فمصلحة الاملاك الاميرية مصلحة عامة لان المسال الذي تشغله هذه المصلحة يصرف ريعه على الاعمال العامة . فكل مصلحة ينشئها شخص اداري هي مصلحة عامة حتى ولو كانت هذه المصلحة تجارية او صناعية كمصلحة الخطوط الحديدية والبرق والبريد ، والهاتف ، فمع ان هذه المصالح تجارية فانه يلاحظ فيها الطابع الحكومي اي طابع السلطة ، فالأجور تقدر فيها بمعرفة الحكومة من غير مناقشة او مساومة كما ان التصرف في موجودات هذه الخدمات يحصل طبقاً لقواعد معينة لامناقشة فيها .

اتساع نطاق الخدمات العامة والدور الذي تلعبه الدولة في هذا الشأن :

ان الدول العصرية تتجه نحو تكثير وتوسيع نطاق الخدمات العامة ، وهذه قضية كثر النقاس والجدل وحوها ، تختلف الحكومات في المدى الذي يتيح لنفسها التدخل في شئون الافراد ، فهناك تياران متضادان . فالبعض يميل الى زيادة التوسع للاستيلاء على كل شيء والتدخل في كل شيء والبعض الاخر يتطلب ان يعطى الافراد حرية واسعة وعند ما يكون الباعث للفرد منفعة الخاصة فانه يبذل اقصى المساعي لتبيل ثمرة هذه المساعي المتواصلة . لاشك ان هذا الاصول سوف يؤدي حتماً الى النزاع والتزاحم في العمل وعلى قول هذا البعض ان هذا يؤدي من التوازن بين الافراد مع بعضهم ويرد على هذا البعض اصحاب الرأي الاول قائلين انه لو ترك الامر لتثبتت الافراد وخدمهم لحزمت الجماعات من احتياجات عديدة ومفيدة يعجز الفرد عن القيام بها ويضيفون على ذلك ان التوازن معقود بين منافع الفرد ومنافع المجموع ، وفي كل الاحوال ان الرقابة الحرة سوف تؤدي حتماً الى اضطهاد الضعيف ، مما يجعل في النتيجة اصحاب الرأي الاول يميلون الى توسيع وتنمية عدد الخدمات العامة لآكثر عدد ممكن تمهيداً لتوسيع مداخلة الحكومة ، واصحاب الرأي الثاني يرتوون تحديد عدد الخدمات العامة قصد تحديد

تدخل الادارة ولعل خير الحلول لهذا النزاع هو الحل الوسط الذي يوفق بين هذين التيارين والذي ييسح للحكومة التدخل في اكثر ما يمكن من الاعمال التي تعود على المجموع بالفائدة من غير ان تصل الى الاستبداد بالفرد استبداداً يحرمه حرية عمله ونشاطه وينشأ من مسألة تحديد ذلك الحل الوسطي صعوبات اخرى من واجب رجال الادارة والحكم نذيلها واظهار مقدرتهم في حلها ، والواقع أن من مقتضيات المدنية الحاضرة تكثير الحالات التي تستدعى تدخل الحكومة باعتبار ان حاجات الافراد والجماعات تزداد يوماً عن يوم مما يجعل الحكومات تقوم باعمال لم تكن من وظائفها من قبل ، وهذا ولا شك يختلف باختلاف النهج الاداري المتبع في البلاد .

الاصناف العامة المطبقة على كل المشاريع العامة :

ان المشاريع العامة سواء شكلت خدمة عامة ام لم تشكل في المعنى الضيق فان لها على كل حال اوصافاً عامة ينبغي ان توضع في طليعة الابحاث وهذه الاوصاف هي كما يلي :

١ — اولاً — انها تشكل مجبورية على عاتق الهيئة الحاكمة ، لان تقوم بما يترتب عليها من مراقبة هذه المشاريع حفظاً للمنافع العامة باعتبارها عائدة لعموم الناس .

٢ — ثانياً — ان القواعد التي تستند اليها هذه المشاريع سواء في التشكيلات او في تسيير الاعمال عرضة دوماً وفي كل وقت للتغيير والتبديل من قبل السلطة المختصة .

٣ — ثالثاً — ان المشاريع العامة تؤمن حاجات عامة للافراد والجماعات ولهذا يتطلب منها ان تكون دائمة بالنسبة للاهمية العظمى التي تعطى لها في النهج الاداري الحديث وينبغي ان يكون عملها مستمراً ومنظماً دون اي توقف . ان الخدمات العامة تشكل مشاريع منظمة ودائمة يعبر عنها بديمومة الخدمات العامة وهذا ما حدا بمجلس الدولة الافرنسي الى ان يوجد نظريته المعروفة بنظرية الطوارئ l'imprévision التي من شأنها ان تحمل البلديات والادارات العامة اعباء لم تكن مجبرة على تحملها لولا قضية مجبورية تأمين ديمومة الخدمات العامة .

٤ رابعاً — ان الافراد متساوون تجاه كل الخدمات العامة وهي القاعدة المعروفة بالمساواة تجاه الخدمات العامة وهذا المبدأ هو السائد في الحقوق العامة والحقوق الادارية ويتضمن ايضاً المساواة تجاه الابعاء والمنافع والتوظيف تأميناً لسير الخدمات العامة . هذا ما يدعونا الى بيان الاوصاف المميزة للخدمات العامة ولسكننا نقصر على المهم من هذه الاوصاف .

ان ابرز صفة للخدمات العامة كونها تتبع قانون الديمومة « la lois de continuité » بشكل مطلق . ان وضع الخدمات تحت نهج خاص ناشيء من الاهمية العظمى التي تتمتع بها هذه الخدمات ، لذلك لا يمكن ان يقبل مبدأ امكان توقف هذه الخدمات عن العمل وعلى القائمين على ادارة كفة الحكم مجبورية القيام بكل الوسائل لتأمين سير هذه الخدمات سيراً منظماً ودائماً وذلك بتعاون الموظفين لتأمين هذه الغاية . لهذا اعتبر ان اضراب الموظفين عن العمل غير شرعي بالرغم من عدم وجود نص صريح عن ذلك باعتبار ان الاضراب يخل بقاعدة الديمومة ويشل حركة الخدمات العامة . ومن الصفات الخاصة بالخدمات العامة كون الاشخاص الاداريين القائمين عليها ليسوا مرتبطين بالشخص المعنوي الاداري رابطة عقدية . ففي الخدمات المدارة مباشرة en régie تكون علاقة الموظف بهذا القسم علاقة قانونية اي يمكن للسلطة ان تغير وتبدل شرائط هذه الرابطة دون أخذ رأي الموظف بذلك . وفي الخدمات الاخرى تكون علاقة الادارة بالموظف ، في بعض الحالات شبيهة بالعلاقة العقدية ولسكنها ليست كذلك بصورة دائمية ، كما ان الاموال التي هي في حوزة الادارات العامة والمستعملة لتأمين سير الخدمات العامة تخرج عن القواعد المطبقة على الاموال العادية العائدة للافراد وفقاً للحقوق العادية فانها لا تحجز ولا تباع الا ضمن القواعد الخاصة بها ، فاذا تقاربت في بعض الظروف من القواعد الخاصة فانها لا تكون مطابقة لها للفرق السكائن بين القسمين وهذه الاوصاف للخدمات العامة تتناول انواع العقود والمسؤوليات المترتبة عنها وتتناول ايضاً الصلاحيات من ادارية وعادية .

المؤسسات العامة

les établissements publics

تعريف المؤسسات العامة :

ان المؤسسات العامة هي اشخاص ادارية تختلف كل الاختلاف عن غيرها لذلك يمكن تعريفها بما يأتي : هي خدمة خاصة ذات شخصية معنوية .
ان اكثر الخدمات العامة ليس لها شخصية معنوية مثل الخدمة العامة للدفاع والمالية والتمثيل السياسي وبصورة استثنائية عند ما نجد بعض الخدمات العامة ممثلة فهذه تدعى بالمؤسسات العامة .

لقد احدث الى جانب الدولة والمحافظات والقائمات مؤسسات عامة تشكل اشخاصاً معنوية منفصلة لسببين اساسيين .

١ — المنفعة ادارية اي انه لمجرد اعطاء الخدمة العامة شخصية معنوية فان هذا الاعطاء يكسبها نوعاً من الاستقلال الذاتي un corps distinct وهذا ما يربط الاعضاء بالخدمة بصورة مباشرة او يزيد شأن هذه الخدمة كمثل مؤسسات الجامعة فالحياة التعليمية فيها هي من طبقة الموظفين كغيرهم الا ان انتهاءهم لمؤسسات مستقلة تجعل في نفوسهم نوعاً من المفاخرة وبالنتيجة تفسر بحالة نفسية .

ان للمؤسسات العامة المتنوعة تشكيلات مختلفة عن بعضها فتارة يكون اعضاؤها مختلفة ومتنوعة وتارة اخرى نجد ان نفس العضو هو الذي يقوم بالمناقشة والعمل في آن واحد .
ان رئيس الجامعة هو العضو العملي في المؤسسة . ومجلس الجامعة هو عضو المناقشة

كذا الحال في اي معهد من المعاهد الاخرى . واما في ادارة المستشفيات فاللجنة الادارية فيها هي التي تقوم بوقت واحد بالعمل الاداري وعمل المناقشات .

— تكون المؤسسات العامة مدارة تارة بشكل مركزي وتارة اخرى بشكل لامركزي ان رئيس الجامعة معين بمرسوم من قبل الحكومة المركزية يحتوي على توقيع وزير المعارف ومنتخب من رئيس المهيدين لمدة ثلاث سنوات واما في المعاهد فالعميد يعين بمرسوم من قائمة ينتخبها اساتذة هذا المعهد والوزير يعين الاول من بين المرشحين في القائمة .

٢ — لدعوة الناس الى العطاء او لدفعهم للكرم والسخاء فالخدمة العامة التي تؤسس بشكل مؤسسة عامة لها ثروة خاصة مهيئة لقبول تبرعات المحسنين فاذا لم يكن لهذه المؤسسات اشخاص معنوية فالذي يريد التبرع لهذه المؤسسات يكون مجبراً على اعطائها للهيئة المشرفة على ادارتها وبهذه الحالة يحتمل ان لا تصرف هذه التبرعات في الجهة التي ارادها المعطي فوجود الشخصية المعنوية لكل مؤسسة يرغب الناس في الاحسان علماً منهم بان ما يعطونه يصرف حتماً في الجهة التي ارادوها . وعند هذا لا يترددون في بذل ما في وسعهم من الاموال :

المؤسسات العامة والمؤسسات الخادمة للنفع العام publics et les établissements d'utilité publics

يجب ان لا يخلط بين المؤسسات العامة والمؤسسات الخادمة للنفع العام . ان المؤسسات العامة هي خدمات عامة منحت شخصية معنوية وهي في الادارة مثل المحافظة والقائمية واما المؤسسات الخادمة للنفع العام فهي مؤسسات خاصة تأسست خارج الادارة او اعترف بانها تقوم بالمنافع العامة وهذا التفريق يوصلنا الى نتائج مهمة :

آ — ان احداث مؤسسة عامة يحتاج الى اصدار قانون واما احداث المؤسسة

الخادمة للنفع العام او الاعتراف بمؤسسة من انها عائدة للنفع العام لاحتياج لقانون بل يكفي اصدار مرسوم عادي بذلك وبعبارة اصح ان هذه المؤسسات الاخيرة يكفها ان تقبل النموذج الموضوع لكل المؤسسات الخاصة التي تفرق بشكل مؤسسة تقوم بالنفع العام وهذه المؤسسات النظمة خاصة تنظمها الحكومة بشكل مسبق فيكون نموذجاً عاماً يتمشى عليه من يعطي الحكومة ضماناً عن سير المؤسسات التي هي من هذا النوع .

ب — ان الغاء المؤسسات العامة يحتاج ايضاً الى قانون بعكس المؤسسات المخصصة للنفع العام فانها لاحتياج الى هذه المراسيم القانونية .

ج — ان المؤسسات العامة تخضع للمراقبة الوصائية بعكس المؤسسات ذات النفع العام التي ليست كذلك مبدئياً اذ عمل الوصاية يجري على العقود وعلى الاشخاص المولجين بادارة هذه المؤسسات .

مراقبة المؤسسات ذات النفع العام :

ان عمل الوصاية الادارية لايشمل المؤسسات ذات النفع العام الا في حالات العطاء والمنح وعند انشاء هذه المؤسسات والغائها . فهذه الحالة الوحيدة التي تتبع فيها المؤسسات ذات النفع العام الوصاية الادارية مع كونها ليست من الادارة بشي . فتدخل السلطة بهذا الشكل هو معمول حمل الناس على التبرع لهذه المؤسسات وجعل هذه التبرعات خاضعة لمراقبتها وتفتيشها .

ان مراقبة المنح والعطايا للمؤسسات ذات النفع العام تكون تحت عوامل عديدة :
١ — ان المراقبة تكون لمنفعة المؤسسة نفسها كي لا تحمل المؤسسة عبئاً ثقيلاً يخرجها عن هدفها الاصلي او عن اختصاصها وهذا ما يدعى بالتخصيص للمؤسسات ذات النفع العام وعملاً بهذا المبدأ فالادارة ترفض قبول التبرعات التي تخرج المؤسسات عن تخصصها ، مثال ذلك ان رجلاً منح احدى الجامعات اعانة واشترط عليها ان تحدث مقبرة

للكلاب فمجلس الدولة الافرنسي رفض قبول هذا الاحسان معللاً قراره بان هذا العمل لا يدخل في اختصاص الجامعة .

٢ — ان المراقبة تكون لمنفعة الورثة : القصد من هذه المراقبة حماية الورثة من مورت يجازف بثروته في سبيل الاحسان بحيث لا يبقى لورثته شيء من بعده يؤمنون به قوتهم .

٣ — ان المراقبة تكون لمنفعة الدولة : ان الدولة تنظر دائماً بحذر الى تراكم الاموال بأيدي الاشخاص المعنوية غير الدولة وهذا مما يدعى «بالوقف main morte » لذلك ترى الدولة تشدد في المراقبة على هؤلاء الاشخاص باعتبار ان هذه المؤسسات تقوم بنفس العمل الذي تقوم به الدولة وهذا ما يحرك حسد الحكومة تجاه هذه المؤسسات وبالمقابل فانها تترك الحرية التامة للمؤسسات الخاصة كالشركات التي تحصر هدفها في نيل الارباح الخاصة .

٤ — ان العقود التي تصدر عن المؤسسات العامة هي عقود عامة بعكس العقود الصادرة عن المؤسسات الخادمة للنفع العام ، التي تشكل عقوداً خاصة مشابهة للعقود العادية الصادرة عن الافراد في معاملاتهم الخاصة . ومنها يستنتج بان المرجع القضائي للعقود الصادرة عن المؤسسات العامة هو المرجع القضائي الاداري ، بينما المرجع القضائي للعقود الاخرى الصادرة عن المؤسسات الخادمة للنفع العام هو القضاء العام .

٥ — ان المؤسسات العامة مكلفة بتنظيم حساباتها وفقاً لشروط المحاسبات العامة بعكس المؤسسات الخادمة للنفع العام التي تنظم حساباتها كما تشاء .

٦ — ان املاك المحاسبين العمامين للمؤسسات العامة ترهن رهنأً شرعياً hypothèque légale ضماناً للديون التي تكون للمؤسسة عليهم . والحال بالعكس في المؤسسات الخادمة للنفع العام حيث تكون املاك المحاسبين خالية من كل رهن شرعي .

٧ — ان العمال المستخدمين في المؤسسات العامة هم موظفون بينما العمال المستخدمون في المؤسسات الخادمة للنفع العام هم غير موظفين .

٨ — ان الاعمال التي تقوم بها المؤسسات العامة تعد من الاشغال العامة ويرجع امر البت في خلافاتها الى المحاكم الادارية بعكس الاشغال التي تقوم بها المؤسسات الخادمة للنفع العام فان الخلافات الناشئة عنها ترى لدى المحاكم المدنية العادية .

القاعدة في تفريق المؤسسات العامة عن المؤسسات الخادمة للنفع العام : criterium :

ان القاعدة في التفريق بين المؤسستين يجب ان لا يكون في الغاية التي تشكل من اجلها المؤسسة . لأن الغاية من كلتا المؤسستين واحدة : هي تأمين المنفعة العامة ولاتدعي الادارات العامة حصر تأمين المنافع العامة . من الناس من يرغب في تأمين هذه الجهة عن طريق التثبيتات الخاصة ومنهم من يفكر في تأمين المنفعة العامة عن طريق التوظيف والقيام بالوظيفة ، لذلك فاننا نجد الجمعيات الخيرية الخاصة تستهدف نفس الهدف الذي تقوم به جمعيات الاحسان العامة .

ان اجتهادات مجلس الدولة الافرنسي التي عملت التفريق بين المؤسسات العامة والمؤسسات الخادمة للنفع العام احدثت قاعدة لهذا التفريق مستنبطة من اصل المؤسسة ومن الامتيازات التي تتمتع بها . ان المؤسسات العامة ترجع الى اصل اداري عام واما المؤسسات الخادمة للنفع العام فانها ترجع الى اصل خاص وفردى ، فالافراد هم الذين يقومون بتأسيس المؤسسات الخادمة للنفع العام بينما المؤسسات العامة تحدث بقانون او نظام وبالمقابل فان المؤسسات الخادمة للنفع هي عمل المؤسسين تبعاً لقواعد خاصة وضعوها لانفسهم .

ان القسم الاعظم من المؤسسات الخادمة للنفع العام تؤسس بالهبة او الوصية التي تعطى من قبل محسن بشرط ان يحدث المستفيدون خدمة ذات نفع عام وتكون بشكل مؤسسية ذات شخصية معنوية ومعترف لها بالنفع العام .

ان المؤسسات العامة تتمتع على الغالب بامتيازات لا تتمتع بها الافراد العاديون بحيث يوضع لهذه الامتيازات شروط استثنائية لا يستفيد منها الافراد . لهذه المؤسسات ميزة وضع الضرائب والاستملاك لاجل تنفيذ بعض الاشغال العامة . وايضاً فان غرف

التجارة تلك المؤسسات العامة تضع الضرائب على التجار ، وكذلك الحال بالنسبة لنقابات السياحة والاصطياف فان لها الحق في وضع الضرائب الخاصة، وعلاوة على هذا كله فان المؤسسات العامة تابعة للسلطة الوضائية وبحسب هذه السلطة يمكن للوزير او المحافظ ان يقيد مباشرة في موازنة المحافظة المصارف الاجبارية التي اهمل قيدها مجلس المحافظة مثل قيد الديون المستحقة ان المؤسسات العامة غير تابعة للطرق التنفيذية العادية والحجز فقيد السلطة الوضوية في الموازنة تلك المبالغ يكفي اصحاب العلاقة مؤنة الحجز والاتجاه الى الطرق الاجرائية الاخرى .

الفرق بين الاشخاص الادارية والمؤسسات العامة :

ان المؤسسات العامة تشكل اشخاصاً ادارية لها نفس الميزات التي للاشخاص الآخرين الا انها تختلف عنها من نواح اخرى :

١ — ان الاشخاص الادارية التابعة لصنف واحد هي متساوية مع بعضها، كل المحافظات والقائم مقامات والنواحي متساوية مع بعضها ولها نفس اتشكيلات ونفس الحقوق، بعكس المؤسسات العامة التي تشكل احياناً متباينة تختلف عن بعضها اختلافاً تاماً ولا شك ان كل المؤسسات تملك حقوقاً وثروة ولكن هذه الحقوق وتلك الثروة تختلفان عن بعضها وتشكيلاتها مختلفة ومتنوعة ، ان المؤسسة المختصة بالمبيعات لاتشبه معهد الحقوق مثلاً مع ان كلتا المؤسستين مؤسسة عامة .

٢ — ان المحافظة والقائم مقامية والناحية تشكل كل واحدة منها شخصاً ادارياً مستقلاً أما المؤسسات فهي العامة كلها مرتبطة بشخص اداري تابعة له من حيث التقسيم الاداري لذلك فاننا نرى مؤسسات عامة للدولة مرتبطة بالدولة رأساً ومؤسسات عامة للمحافظة مرتبطة رأساً بالمحافظة ومؤسسات عامة للقائم مقامية مرتبطة مباشرة بالقائم مقامية وكذلك مؤسسات عامة تابعة لمؤسسات عامة اخرى مرتبطة بها وعلى الغالب تكون اكثر اهمية من الاولى .

المؤسسات العامة التابعة للدولة :

ان هذه المؤسسات كثيرة جداً وتشكل لاسباب ومقاصد مختلفة . ان بين مؤسسات الدولة المؤسسات العائدة للمعارف كالجامعة والمجمع العلمي والمعاهد الحقوقية والطبية ويضاف الى ذلك المؤسسات التي تقوم باعمال الاحسان .

الغرف التجارية والصناعية :

ان الغرف التجارية والصناعية هي مؤسسة عامة مكلفة في منطقة ادارية معينة بدراس كافة المسائل التي تتعلق بالثروة وبالفعالية الاقتصادية التي تعود لهذه المنطقة الادارية فالقانون هو الذي يعين كيفية تشكيل هذه الغرف ويعطيها بعض الصلاحيات لتؤمن سيرها والقيام بما عهد اليها من المهام التجارية والصناعية . وتدار ادارتها من قبل لجنة منتخبة من فئة تتعاطى التجارة والصناعة في منطقة معينة .

ان الصلاحيات المعطاة لهذه الغرف هي اختيارية وعلى الغالب تمارس باعطاء الآراء للحكومة في كل المسائل التي تستشار في شأنها سواء كانت تجارية ام صناعية . ان الفكرة السائدة اليوم هي توحيد الغرفتين الصناعية والتجارية للاسباب الآتية :

١ — ان اغلب الصلاحيات التي تعود لسكنتا المؤسساتين هي واحدة في الغرف الصناعية والتجارية .

٢ — ان اكثر المدن السورية لا تحتوي الا على شيء قليل من الصناعات .

٣ — ليس من تناقض في المنافع بين هذين النوعين من المؤسسات ولذلك فان اللجنة التشريعية في المشروع الذي قدمته الى الحكومة طلبت توحيد الغرفتين ببعضهما . فالقانون الذي اقره المجلس النيابي مؤخراً بهذا الشأن فرق مدينتي حلب ودمشق عن بقية المدن حيث جعل لسكن منها غرفة صناعية وغرفة تجارية واما بقية المدن السورية فقد ترك لها حق تشكيل غرفة واحدة موحدة للتجارة والصناعة .

الاتحاد الاقليمي للغرف التجارية :

لقد اجيز في فرنسا أن تتحد بعض الغرف التجارية لمنطقة واحدة مع بعضها البعض وهذا ما حدث في اثناء الحرب العامة وعلى هذا الاساس احدثت المناطق الاقتصادية التي كثر عددها وبلغ العشرين وهذه الغرف تتحد مع بعضها وبذلك تؤمن توحيد منافعها فيمكن للغرفة الواحدة ان تتحد بأن واحد مع غرفتين تابعتين لمنطقتين مختلفتين حسب ما تقتضيه الحاجة .

اهلية المؤسسات الخادمة للمنافع العامة :

ان المؤسسات الخادمة للمنافع العامة هي اهل لان تقوم بكل العقود التي تقتضيها الحياة المدنية والغير ممنوعة عنها بنظامها الخاص statut ولكنها ممنوعة عن اقتناء املاك أكثر من حاجتها للقيام بالخدمات العامة الملقاة على عاتقها . يمكن لهذه المؤسسات ان تقبل الهبات والعطايا ضمن الشروط المنصوص عنها في نظامها الخاص اي ان القبول يحتاج الى اذن خاص من السلطة العليا . فالمقرارات التي توجب الى مؤسسة خادمة للمنافع العامة وتزيد عن حاجتها تباع ويحفظ ثمنها في صندوق المؤسسة . ان هذه المؤسسات تزول بزوال الشخصية المنوية التي تقوم باعبائها وليس لهذه المؤسسات ما للمؤسسات العامة من الامتياز فالمعاملات القانونية بخصوصها هي نفس المعاملات التي تعامل بها الشركات العادية ويمكن للحكومة التي منحها صفة المنفعة العامة ان تسحب عنها هذه الصفة التي يزيل عن هذه المؤسسات صفة المؤسسات الخادمة للمنفعة العامة .

المساعدات المالية الممنوحة للمؤسسات العامة :

ان الادارات العامة تتفق كل سنة اموالا طائلة لمساعدة المؤسسات الخادمة للنفع العام وذلك بادخال اموال في موازنتها وان هذه المساعدات لا تخصص فقط لامؤسسات

الخاصة بل تكون في بعض الظروف لمساعدة مؤسسات عامة أخرى وهذا ما يسمونه بالتعاون بين الإدارات .

ان طريقة المساعدات تستدعي اعطاء بعض ملاحظات عنها .

١ — ان المساعدات تعطى نوعاً من الحرية للإدارة العامة تخولها التقرب من العالم الخارجي ، بإيجاد رابطة بين المساعي العامة التي تقوم بها الحكومة ، والمساعي الخاصة التي يقوم بها الافراد . وهذا ما يجعلها تقدم على تشجيع ما تريد تشجيعه وما تقبضه المصلحة ، وتبقى حرة في هذه المساعدة ، فهي الحاكم بتقدير لزوم المساعدات وهذا ما يثبت للملأ أن الإدارة لا تحتكر الاعمال ، بل تترك المجال متسعاً لتشيدات الافراد وتشجيعهم ، عند ما ترى عملهم مفيداً ، وهذا ما يجعل نطاق الاعمال يتسع ويتجاوز قدرة الإدارة على العمل .

٢ — لاجل ان لا تفقد المساعدات صفتها المالية التي تقيد في الموازنة العامة ينبغي ان تجدد سنوياً ، فاذا لم تجدد تأخذ شكلاً دائماً ، وعندها تفقد الهدف الاصلي وهي المساعدات .

٣ — ان هذا النوع من المساعدات يقع تحت مراقبة السلطة المختصة فاذا رأيت القرارات العائدة للمساعدات تحتوي على شطط ، فلها ان تبطل تلك القرارات ، تأمناً لهدف المؤسسات .



مبدأ تفريق الوظائف

Separation des fonctions

موقع مبدأ تفريق الوظائف في مجموع الحقوق العامة :

يجب ان لا يخلط بين مبدأ تفريق القوى التشريعية والتنفيذية والقضائية الذي يشكل مبدأ دستورياً وبين مبدأ تفريق الوظائف في الحقوق العامة . ينبغي ان نعيد للذاكرة ان في الدولة ثلاث سلطات متفرقة عن بعضها البعض وهي السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية . والسلطة التنفيذية نفسها ينبغي ان تقسم الى قسمين الى حكومة والى ادارة فالحكومة هي مجموع الصلاحيات التي تضمن العلاقات بين السلطات الاخرى والدول الاجنبية . كسلطة الفسخ وسلطة دعوة المجالس وسلطة التأجيل وسلطة العفو وعقد المعاهدات الدولية واعلان الحرب وايفاد السفراء ... الخ ما هنالك من الحقوق التي تمارسها .

واما الادارة فهي تتعلق بالعلاقات بين السلطة التنفيذية سواء كان مع عمالها نفسها الذين هم الموظفون او مع الافراد الخاضعين لقوانين الادارات العامة .

الوظائف الثلاث للادارات العامة :

للادارة بشكائها المتعارف ثلاث وظائف رئيسية : العمل L'action . المناقشة délibération . والحكم juridiction . وهذا نوع من تقسيم الاعمال الذي تقوم بها الادارة من مناقشة وعمل وحكم . وهي تفسر عملياً بثلاث تشكيلات مختلفة ومنفصلة

اعطي لسكل واحد منها عمل من الاعمال الثلاثة . ويمكن ان يقال ان تفريق الوظائف يستند ويرتكز على مبدأ تفريق القوى .

ان مبدأ تفريق القوى يفصل السلطة التشريعية عن السلطة التنفيذية والسلطة القضائية كما ان مبدأ تفريق الوظائف يفرق العمل عن المناقشة وعن الحكم ومن قبيل التمثيل يقال ان العمل هو عمل الفرد والمناقشة هي عمل الجماعة .

كان العضو الواحد قديماً يجمع الوظائف الثلاث المبحوث عنها والمثال على ذلك الوزير الذي كان يجمع بشخصه ايام الانقلاب الافرنسي وظيفة الحكم والعمل والديركتوار « حكومة الادارة » كان يجمع الحكم والعمل والمناقشة في آن واحد .

تفريق العمل عن المناقشة

يوجد شكلان لمبدأ تفريق الوظائف الاول منهما تفريق العمل عن المناقشة ، هذا التفريق الذي اصبح في عصرنا الحاضر عاماً وتاماً الا في بعض المؤسسات العامة حيث نجد بعض اللجان تجمع بنفسها في وقت واحد العمل والمناقشة يجمع رئيس البلدية maire في ادارة البلديات في نفسه العمل والمناقشة باعتباره رئيساً للبلدية وباعتباره عضواً في المجلس البلدي .

والشكل الثاني هو فصل الوظيفة القضائية عن الوظائف الاخرى من مناقشة وعمل فنجد حدثت المحاكم الادارية لم يعد للوزراء كما في السابق حق السلطة القضائية بل اصبحت المحاكم هي التي تقوم بعمل القضاء كله وليكن هذا لا يمنع من ان يبقى بعض الاثر لصفة الوزير القاضي بدليل ان مجلس الشورى في قضايا التعويض لا يقبل المراجعات ما لم تكن مسبقة بمراجعة الوزير وهذا بدوره يبدى رأيه بشكل سلمي ام ايجابي والمراجعة رأساً لمجلس الدولة يكون مصيرها الرد بعملة عدم مراجعة الوزير

La théorie de la déci- القرار الوزاري المسبوق
sion ministerielle préalable .

ومن بقايا النظرية القديمة منح مجلس الجامعة ومجلس المعارف الأعلى ومجالس
الادارة حق المناقشة والقضاء فهي تقوم في آن واحد بوظيفة القضاء والمناقشة المنفصلتين
عن بعضهما انفصلاً تاماً .



توزيع الخدمات العامة

الادارة المركزية . تشكيلات الدولة الادارية

سنتابع في ابحاثنا التالية تشكيلات الدولة والاشخاص الادارية المختلفة تاركين الى جانب ذلك المظهر الدستوري والحكومي لتلك التشكيلات كما اننا سوف نترك من بحثنا الجهة التي تتعلق بالوجهة التشريعية والقضائية ولا يتناول بحثنا في السلطة التنفيذية الا العمل الاداري تاركين ايضاً العمل الحكومي بما فيه علاقات السلطات الاجرائية بغيرها من السلطات المحلية او السلطات الاجنبية . ولكن الشيء المهم في هذا الباب هو انه ليس من السهل دائماً تفريق العمل الحكومي عن العمل الاداري لسبب معقول وهو ان نفس العنصر يقوم في آن واحد بالعمل الاداري والعمل الحكومي فريئس الدولة والوزراء هم بأن واحد ممثلون للسلطة الحكومية وللسلطة الادارية . فنظرنا اليهم هنا بهذا البحث ليس بالنسبة لبقية السلطات وبالنسبة الى علاقاتهم مع السلطات الاجنبية بل ننظر اليهم بالنسبة لبقية العمال الاداريين والاهلين .

رئيس الدولة . رئيس الجمهورية . العضو الاداري

انتخاب رئيس الجمهورية

ان المادة ٦٨ من الدستور تنص على ان رئيس الجمهورية ينتخب بالاقتراع السري وباكثرية اعضاء مجلس النواب المطلقة ويكتفي بالاكثرية النسبية في دورة الاقتراع

الثالثة ، وتدوم رئاسته خمس سنوات ولا يجوز إعادة انتخابه الا بعد مرور خمس سنوات من انقضاء رئاسته ولا يجوز انتخاب احد لرئاسة الجمهورية الا اذا كان حائزاً على الشروط التي تؤهله للنيابة وكان قد أتم الخامسة والثلاثين من عمره .

قد تضع بعض الدول شروطاً يرجع اسبابها لحوادث تاريخية لمنع انتخاب احد اعضاء العائلة المالكة سابقاً لرئاسة الجمهورية ولكننا نحن السوريين لسنا بحاجة لوضع شرط كهذا لفقدان الاسباب التي تدعو الى هذا الاحتياط . فالدستور السوري نص على عدم جواز إعادة انتخاب الرئيس الا بعد مرور خمس سنوات يعكس الدستور الافرنسي الذي اجاز إعادة انتخابه دون قيد . الا ان التعامل قيده لمرة واحدة يعكس الحالة في حكومة الولايات المتحدة التي ايدت إعادة الانتخاب لمرتين اي لثماني سنوات .

قبل انتهاء ولاية رئيس الجمهورية بمدة شهر على الاقل وشهرين على الاكثر يجتمع مجلس النواب بناء على دعوة من رئيسه لانتخاب الرئيس الجديد واذا لم يدع المجلس لهذه الغاية يجري الاجتماع حتماً في اليوم العاشر الذي يسبق انتهاء ولاية الرئيس حسب المادة ٨٥ . على انه اذا خلت سدة الرئاسة بسبب وفاة الرئيس او استقالته او لسبب آخر يجتمع مجلس النواب في ثمانية ايام لانتخاب رئيس جديد واذا اتفق ان خلت الرئاسة حال وجود مجلس النواب منتحلاً فدعى الهيئات الانتخابية دون ابطاء ويجتمع المجلس حتماً حال الفراغ من الاعمال الانتخابية حسب المادة ٨٦ من الدستور . من هذا يظهر بانه اذا خلت سدة الرئاسة لسبب الوفاة او لسبب الاستقالة او لاسباب اخرى يجتمع على رئيس المجلس ان يدعو المجلس الى الاجتماع في اقرب يوم ممكن من يوم خلو سدة الرئاسة وذلك بالاتفاق مع مجلس الوزراء ولكن الدعوة تكون من قبل رئيس المجلس ويمكن لمجلس الوزراء المكلف مؤقتاً بادارة السلطة التنفيذية ان يمارس جميع السلطات التي كان يمارسها رئيس الجمهورية نفسه دون اي تحديد ، ما عدا صلاحية حل المجلس لان هذه السلطة اعطيت لرئيس الجمهورية شخصياً فالعقود كلها توقع من قبل رئيس الوزراء باسم مجلس الوزراء المكلف بالسلطات التي يتمتع بها

رئيس الجمهورية نفسه مع توقيع الوزير المختص . ومن المتعارف انه عند ما ينتخب رئيس جديد للجمهورية فالوزارة الموجودة اذ ذاك تتقدم باستقالتها الى الرئيس الجديد وفي الواقع فان الرئيس الجديد يعين الوزراء المستقيلين انفسهم .

عمل رئيس الجمهورية تجاه البرلمان

ان رئيس الجمهورية يمثل الحكومة كما ان الدستور الحالي جعل من تعاون الحكومة والبرلمان اساساً للحكم في البلاد . فهذا التعاون يظهر بشكل مراقبة من قبل المجلس على الحكومة . ان مخاطبة رئيس الجمهورية مع المجلس تؤمن بواسطة «مراسلات messages» تقرأ في المجلس من قبل احد الوزراء . من هذا يستنتج ان ليس لرئيس الجمهورية حق الدخول الى المجلس النيابي ولا حق الخطابة فيه بل يكتفي بكتابة رسائله وتوقيعها من احد الوزراء حسب القاعدة المعروفة المنصوص عليها في المادة ٧٦ القائلة بان : « كل قرار يتخذه رئيس الجمهورية يجب ان يشترك بالتوقيع عليه الوزراء المختصون ويستثنى من ذلك مرسوم تعيين رئيس مجلس الوزراء او استقالته » وهذه المراسلات الموقعة من الوزراء المختصين والتي لاول وهلة ينظر اليها كمراسلات شخصية للرئيس هي في الحقيقة من عمل الوزراء وتحت مسؤوليتهم دون مسؤولية الرئيس وكثيراً ما يستوجب الوزراء عنها دون ان يمس الرئيس بخصوصها .

علاقة رئيس الجمهورية بالقوة التشريعية

دعوة المجلس وتأجيله وفضه

ان هذه الصلاحيات قد نص عليها الدستور السوري في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ . ان المادة ٤٥ من الدستور تنص على ان افتتاح الدورات العادية واختتامها يجريان حكماً في المواعيد المعينة في المادة ٤٤ ومن هذا يتبين ان المجلس لا يحتاج لافتتاحه

الى دعوة من رئيس الجمهورية فهو يجتمع حكماً في المواعيد المعينة الا ان المادة نفسها ذكرت بانه يحق لرئيس الجمهورية ان يدعو المجلس الى دورات استثنائية ، تعين مواعيد افتتاحها واختتامها بمرسوم .

ان الاصول الدستوري السوري قد تمتشى على نسق الاصول الافرنسي في ايجاد التوازن بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية وتبعاً لهذه القاعدة فقد منح رئيس الجمهورية في بعض الظروف والحالات الخاصة حق حل المجلس النيابي كما جاء في المادة ٧٧ « يحق لرئيس الجمهورية ان يتخذ مرسوماً بموافقة مجلس الوزراء وعلى مسؤولية هذا المجلس بحل مجلس النواب قبل انتهاء مدة نيابته القانونية ويجب ان تذكر في المرسوم الاسباب التي دعت رئيس الجمهورية الى حل المجلس الخ » . ان هذا الحق كما يظهر من قراءة المادة غير محدد ، ولرئيس الجمهورية حق اختيار الوقت والمناسبة لاستعماله واعتبر ان اخذ موافقة مجلس الوزراء ضماناً كافية ضد سوء استعمال هذا الحق من قبل الرئيس . وقد اشترط الاصول الافرنسي مقابل هذه الضمانة موافقة مجلس الشيوخ بالحل وقد اضيف على هذه الضمانة ضماناً اخرى نصت عليها المادة ٧٧ من الدستور السوري القائلة بانه « لا يجوز لرئيس الجمهورية ان يحل المجلس مرتين للسبب الواحد نفسه » فالحل يفسر بالرجوع لاحكام الناهيين على الخلاف الناشب بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية فاذا لم يكن خلاف فلا حاجة للجوء الى الحل لذلك لا يمكن حل المجلس مرتين لسبب واحد . ومن مقتضيات هذا الاحتكام لهيئة الناهيين ان يلجأ الى الانتخاب باسرع ما يمكن كما جاء في المادة ٧٧ حيث تضمنت نصاً صريحاً بانه يجب ان يتضمن مرسوم الحل دعوة الهيئات الانتخابية للشرع في انتخابات جديدة خلال شهرين على الاكثر ويدعى المجلس الجديد للاجتماع في خلال الايام الخمسة عشر التي تلي اعلان الانتخاب واذا انقضت مدة اربعة اشهر ولم تجر انتخابات جديدة او لم يدع المجلس الجديد الى الاجتماع فيجتمع حتماً المجلس المنحل ويقوم بنيابته الى ان تجري انتخابات جديدة والا يكون قد فسخ المجال امام الرئيس ليستغني عن المجلس ويحكم منفرداً لمدة طويلة دون اي مراقبة من قبل البرلمان لذلك اجتمعت اكثر الدساتير

على تحديد مدة يجري خلالها الانتخاب والا اجيز للمجلس المنحل ان يعود ويمارس نيابته الى ان تجري الانتخابات الجديدة وهذه ضمانات اخرى تضاف للضمانات السابقة .

صلاحيات رئيس الجمهورية السياسية:

ان رئيس الجمهورية يمثل الحكومة بشخصه كما انه يمثل البلاد . لذلك فان ممثلي الدول يقدمون له اوراق اعتمادهم وهو يوقع على رسائل الاعتمادات للسفراء الذين يمثلون دولته لدى الدول الاجنبية .

وبهذه الصفة يفاوض وي عقد المعاهدات بين الدول الاجنبية ولكن هذه العقود كلها تقتن بموافقة الوزير المختص باعتبار ان اعمال الحكومة كلها تجري تحت مراقبة البرلمان . وهذا نوع من اشتراك السلطة التشريعية في العمل السياسي كما ورد في المادة ٧٤ من الدستور القائلة بان « رئيس الجمهورية يعقد المعاهدات ويوقع عليها » .

اما المعاهدات المتعلقة بسلامة الدولة ومآلتيها والمعاهدات التجارية وسائر المعاهدات التي لا يجوز فسخها عند انتهاء كل سنة فلا تعد نافذة الا بعد ان يقرها المجلس . على ان المادة ٨ من الدستور الافرنسي نظرت الى المصلحة العامة ومنافع الامة الافرنسية واحتاطت بعبارتها قائلة بان رئيس الجمهورية يفاوض *négoce* ويصدق المعاهدات *ratifié* ويعلم المجلسين حينما تسمح له منفعة الدول والامن العام *surété* باعطاء هذا العلم .

ان المادة المذكورة انما فرقت بين عقد المعاهدة وبين تصديقها وقرارها فالشئ الاول يعود لرئيس الدولة وحده او بتعبير آخر للحكومة وحدها حق عقد المعاهدات بملء الحرية بواسطة سفرائها ومندوبيها فالسلطة التشريعية ليس لها ان تمنع السلطة التنفيذية بشكل مسبق من حق عقد المعاهدات . بل يمكنها ان تدعو الحكومة الى عقد

معاهدة على هذا الاساس او في موضوع معلوم ولا يمكنها ان تحول دون السلطة التنفيذية في استعمال حقها في عقد المعاهدات التي اعطاها اياها الدستور على ان المادة المذكورة استثنت من ذلك المعاهدات المتعلقة بسلامة الدولة او مالياتها او المعاهدات التجارية وسائر المعاهدات الاخرى التي لا يجوز فسخها عند انتهاء كل سنة وهي لا تعد نافذة الا بعد ان يقرها المجلس ، فاذا لم يقرها المجلس تعتبر لافية . فالدول عندما تتعاقد مع بعضها تعرف كل منها صلاحية الحكومة المتعاقدة بعقد المعاهدات ومدى صلاحيتها . فالمجلس يدعى لان يأذن رئيس الدولة بقانون يصدق المعاهدة والمرسوم الذي يصدر بالتصديق يوضح بالقانون المذكور . ونشر المعاهدات لا يكون بمنح الاذن بقانون بل يكون عقب المرسوم الصادر من رئيس الجمهورية المشعر بالتصديق .

صلاحية رئيس الجمهورية باعلان الحرب :

ان الدستور السوري لم يعط هذا الحق لرئيس الجمهورية وبغلب على الظن ان وجود الانتداب حال دون وضع نص على ذلك ، على ان الدستور الافرنسي في مادته التاسعة نص على ان ليس لرئيس الجمهورية الحق باعلان الحرب دون اخذ موافقة المجلسين المسبوقة ، والاصول المتبع بهذا البحث هو مايلي :

ان للحكومة وحدها الحق في ان تتخذ من نفسها صلاحية اقتراح اعلان الحرب ولها الحق وحدها في ان تتقدم للمجلس باقتراح تطلب فيه منحها الاذن باعلان الحرب وليس لها ان تعلن الحرب ما لم تأخذ اذنًا من المجلسين والسبب في هذه الشدة خطورة العمل الذي يضع سلامة الدولة تحت الخطر فلا يجوز ان تقدم الحكومة عليه قبل ان تأخذ موافقة ممثلي الامة وبهذا الاذن يتحمل ممثلو الامة مسؤولية العمل مع الحكومة ولكن عملياً تظهر صعوبة هذه النصوص النظرية فالمجلس عندما توضع امامه قضية اعلان الحرب موضع البحث يجد نفسه خاضعاً للامر الواقع . وكثيراً ما تجد الحكومة نفسها امام امر واقع من قبل الدول الاخرى التي تبشر اعلان الحرب

عندها تكون وضعية الحكومة وضعية دفاع فلا تعود هنالك حاجة الى اعلان الحرب من قبلها .

عدم مسؤولية رئيس الجمهورية :

ان رئيس الجمهورية لا يكون مسؤولاً إلا في حالة الخيانة العظمى كما جاء في المادة ٨٣ القائلة بانه « لاتبعية على رئيس الجمهورية لسبب اهمال وظيفته الا في احوال خرق الدستور او الخيانة العظمى » ان القائلين بمبدأ عدم مسؤولية رئيس الجمهورية ارادوا من ذلك بان يجعلوا منه ملكاً دستورياً لحس سنوات غير مسؤول وباعتبار ان اعمال رئيس الجمهورية وعقوده كلها مقترنة بتوقيع احد الوزراء المختصين الذي يتحمل مسؤولية العمل . يتساءل المرء كيف يتمكن رئيس الجمهورية من اثبات وجوده في ادارة اعمال الدولة ؟ فالجواب عن ذلك ان هذه القضية ليست من القضايا الحقوقية التي تحل وفقاً للنصوص الحقوقية بل انها تدخل في باب الوقائع ، فالرئيس بما يتمتع به من السلطة الشخصية وبلاستناد للنفوذ الذي يستعمله وبالثقة التي يتمتع بها يمكنه ان يثبت وجوده ويلزم الحكومة برأيه الخاص . وهذه قضية دقيقة تحتاج لسكثير من الروية والعناية ولا تدخل في نطاق القواعد المقررة فاذا كان هنالك عقد لايحتاج رئيس الجمهورية لانفاذه الى اخذ موافقة احد هو انتخابه رئيس الوزارة وتشكيل وزارته . ومن المعتاد ان يختار رئيس الجمهورية رجلاً من الاكثرية في المجلس ولكنه يكون حراً في اختيار زيد او في اختيار عمرو دون ان يترك نفسه عرضة لسائر المؤثرات البرلمانية .

الخيانة العظمى :

فاذا كان رئيس الجمهورية غير مسؤول عن اعماله السياسية فانه يعد مسؤولاً عن اعماله الجزائية . فهو مسؤول عن الجرائم العادية التي يرتكبها فحكمه بها حكم بقية الافراد فهو لا يستفيد من الاعفاء الذي يستفده الملوك في البلاد التي قبلت لنفسها الاصول

المسكي . فهو سوري مثل بقية الافراد يخضع لاحكام قانون الجزاء كغيره الا انه يستفيد من اصول محاكمة خاصة وهذا كل ما يتمتع به من الامتيازات .
ويعتبر مسوؤلاً جزائياً من جراء الاعمال التي يرتكبها وهو قائم باعمال وظيفته بشرط ان يشكل هذا العمل جرم الحيانة العظمى على انه يجب ان يذكر باننا لم نجد حتى الآن تعريفاً جامعاً مانعاً لجرم الحيانة العظمى ونعتقد انه ، الى ان يصدر قانون يعرف جرم الحيانة العظمى ، فالجلس النيابي لا يتمكن من الحكم على رئيس الجمهورية .

صلاحية رئيس الجمهورية باعلان العفو :

من جملة الصلاحيات المعلقة لرئيس الجمهورية حق اعلان العفو الخاص كما جاء في المادة ٧٣ من الدستور التي تنص على ان « لرئيس الجمهورية حق العفو الخاص »
واما العفو العام فلا يمنح الا بقانون . قد تطرأ حالات خاصة اجتماعية او انسانية لا يمكن تداركها الا بطريق اعلان العفو الخاص لان المحاكم لا يمكنها الرجوع عن قراراتها التي كانت اصدرتها سابقاً . وان وضعية السلطة التنفيذية تمكنها من تدقيق هذه الحالات الخاصة اكثر من المحاكم فالشارع بمادته ٧٣ من الدستور قد فرق بين العفو الخاص والعفو العام وبالنظر لاهمية الثاني فقد حصر امره بالجلس التشريعي ولا يكون الا باصدار قانون عام . باعتبار ان مفعول العفو العام يكون خطيراً بحيث يزيل الجريمة ويرجع بالمجرم الى حالته الاولى قبل ارتكاب الجرم ، ولا يلجأ للعفو العام الا في الحالات الاستثنائية النادرة اذ الاسراف باصدار قوانين العفو تقلل من اهميتها وتجعل البعض يقدم على ارتكاب الجنايات املاً منه بان عاجلاً او آجلاً سوف يصدر قرار بعفو جديد تشمله احكامه وهكذا يكون الاسراف في العفو تشجيعاً للجناة على ارتكاب جنایات اخرى جديدة .

قرارات رئيس الجمهورية

ليس لرئيس الجمهورية في الاصول الجمهوري الديمقراطي ان يقوم باي عمل ولو كان ادارياً دون ان يقرن بتوقيع الوزير المسؤول الذي يدخل عمل الرئيس ضمن اختصاصه . كل العقود التي يصدرها رئيس الجمهورية تسمى «Décret مرسوم جمهوري» والقرارات الادارية التي يتخذها المحافظ تسمى Arêts préfectoraux والقرارات التي يتخذها رئيس البلدية تسمى قرارات بلدية arrêts municipaux ورئيس الدولة وجده يصدر المراسيم . يوجد انواع المراسيم من حيث الموضوع الذي تتخذ من اجله ومنها ما هو متخذ من اجل تدابير عامة كالمراسيم ذات الصفة التنظيمية التي تتخذ مثلاً لاجل تنظيم السير في الطرق العامة وتسمى نظاماً ومنها ما هو موضوع لتدابير خاصة اي انها توضع لقضية تتعلق بفرد وتسمى بمراسيم شخصية كالمرسوم الذي يعين بموجبه احد اساتذة الحقوق .

تقسيم المراسيم التنظيمية :

ان المراسيم التنظيمية او العامة في فرنسا تنقسم الى عدة اقسام : منها ما يتعلق بالانظمة الادارية العامة ، أو بالانظمة التي هي بشكل الانظمة الادارية العامة أو بالانظمة العادية .

اما في سورية فالمراسيم تنقسم الى قسمين : مراسيم عامة ومراسيم خاصة .

الانظمة الادارية العامة Les réglememnts d'administration public

هي المراسيم العامة الصادرة عن رئيس الدولة بدعوة من المجلس التشريعي لتأمين تنفيذ قانون من القوانين وهذا الشكل من الانظمة يكون وضعه بدعوة من المجلس

التشريحي وليس بالنيابة عنه . فهذه الصفة الاخيرة تتضمن حلول الشخص المناب محل المجلس ويتخذ صفته التشريعية ويعمل بمجمله وعندها يصبح ما يعمل بطريق الانابة قانوناً غير تابع لاي مراجعة قانونية .

ان فكرة الاستنابة في رأي البعض مناقضة déligation للاصول الدستوري وهي مأخوذة عن الحقوق العامة او الدستورية .

لقد اثبت حول هذه النقطة مجادلات عديدة بين المؤلفين : اعطى البعض منهم هذه الانظمة صفة القوانين الممتنع اجراء اي مراجعة ضدها والبعض الآخر اعتبرها من نوع الانظمة التابعة لدعوى الابطال لدى مجلس الدولة . وان صفة التشريع حسب نظرية الانتخابات قد اعطيت للنائب شخصياً وليس لهذا الحق في التخلي عنها لغيره وان السلطة العامة الممنوحة للنائب لا تخوله التخلي عنها لغيره عن طريق الاستنابة .

ان الشارع عندما يسن قانوناً يدعو فيه رئيس الدولة لوضع انظمة ادارية تأمينا لتنفيذ القانون وكثيراً ما نجد ان احد القوانين يحتاج تنفيذه لاصدار عدة انظمة كما حدث في فرنسا عندما سن قانون الضمان الاجتماعي كلف الشارع رئيس السلطة التنفيذية اصدار الانظمة اللازمة لتأمين تنفيذه . فرئيس الدولة في اوقات مختلفة واشكال متباينة ومتنوعة اصدر ما يقرب من اربعين نظاماً وذلك لتأمين تنفيذ القانون بصورة عملية .

على انه في بعض الاوقات يضرب الشارع وقتاً معيناً لاجل اصدار المراسيم التنظيمية تنفيذاً للقانون المطلوب تنفيذه ولكن على الغالب يترك امر الاصدار وتعيين وقته لرئيس الدولة ، وهذا مما يساعد في بعض الظروف على بقاء القوانين معطلة . هنالك من يتساءل فيما اذا لم تصدر السلطة التنفيذية المراسيم التنظيمية . هل تبقى القوانين معطلة ام يعمل بها بالرغم من عدم صدور مرسوم تنظيمي بذلك ؟ فالجواب عن ذلك يقتضي اعطاء تفصيل : من القوانين ما يكون كافياً بنفسه والمحاكم يمكنها

ان تطبقه بالمقدار الممكن تطبيقه . كما انه يوجد من القوانين التي لا تكفي من نفسها بل تحتاج الى انظمة تصدر لتأمين تطبيقها وذلك من مقتضيات العمل بها وللمحاکم ان ترفض العمل بها لعدم صدور الانظمة .

ان الاصول الافرنسي يحتم على رئيس الدولة المكلف باصدار المراسيم التنظيمية ان يأخذ رأي مجلس الدولة خيفة ان يقع تحت طائلة البطلان لنقص في الشكل . فلو فرض ان رأي مجلس الدولة اخذ بحق قسم من الانظمة ولم يؤخذ بخصوص القسم الآخر فالقسم الاول يكون صحيحاً والثاني يكون باطلاً . ان هذا الشرط مفقود في الاصول السوري الذي اعطى هذه الصلاحية لرئيس الدولة وهو بدوره يتخذ مقرراته بالاتفاق مع مجلس الوزراء دون ان يحتاج لاخذ رأي اية سلطة اخرى وان المراسيم الصادرة عن رئيس الدولة لا تكون صحيحة الا اذا كانت موشحة بامضاء الوزير المختص ، وكثيراً ما يبطل مجلس الدولة الافرنسي بعض المراسيم لنقص في الشكل سواء كان لفقدان توقيع الوزير المختص او ان الوزير الموقع ليس الوزير المختص .

المراسيم الاشتراعية Les décrets-lois :

مقابل المراسيم العادية في الاصول الافرنسي يوجد ما يسمى بالمراسيم الاشتراعية فهذه طريقة استثنائية يلجأ اليها رئيس الدولة لاصدار مراسيم قانونية يكون مفعولها تعديل القوانين الموجودة فهذه المراسيم كغيرها من المراسيم العادية الصادرة عن رئيس الدولة والموشحة بامضاء الوزير المختص ولها قيمة القوانين باعتبار مفعولها المبطل لمفعول بعض القوانين ، وذلك في حالتين خاصتين ومعينتين .

الحالة الاولى :

هي المراسيم الاشتراعية اللآتي لهن قيمة القوانين في بعض حالات معينة في الدستور ان الدستور ينص على ان المعاهدات الدولية تصدق من قبل رئيس الدولة بمرسوم اشتراعي وهذا لا يمنع ان يصدر قانون يسمح لرئيس الدولة بالتصديق على المعاهدة والمعاهدة التي عملت بهذا الشكل تكون ايضاً من صنع رئيس الدولة . فمعاهدة هذه قوتها يمكنها ان تبطل قانوناً وتجبر المحاكم على تطبيقها كما تطبق بقية القوانين .

الحالة الثانية :

ان رئيس الدولة في فرنسا يضع أنظمة الممتلكات ، فهو المشرع للمستعمرات وللجزائر ولكن صلاحيته هذه ليس من شأنها ان تتعارض مع القوانين الصادرة من المجلس النيابي بما يتعلق بالمستعمرات وبإدارة الجزائر ، فله ان يضع أنظمة لتنظيم احوال الممتلكات او فرض العقوبات لها بينما هي معطاة في فرنسا الى السلطة التشريعية .

المراسيم الاشتراعية التي تلت الحرب :

يوجد نوع من المراسيم الاشتراعية يسمى بالمراسيم الاشتراعية لبعء الحرب حيث شعر بحاجة لتوسيع صلاحية رئيس الدولة لاصدار مراسيم اشتراعية وذلك كما حدث في فرنسا في سني ١٩٢٤ و ١٩٢٦ و ١٩٣٤ و ١٩٣٥ وبإمكان هذه المراسيم ان تبطل مفعول قوانين صادرة عن القوة التشريعية . وتفسيراً لذلك يمكن ان يقال بانه يوجد لدى الشارع في العصر الحاضر نوع من الاتجاه لتنمية سلطات الحكومة وبذلك يقضي بمقياس محدود على مبدأ تفريق القوى بين السلطين التنفيذية والتشريعية . عند ما يدقق المرء في القوانين الحديثة يجد فيها شبه نداء للحكومة لاجل ان تشرع في هذه الناحية

او في تلك وتتخذ التدابير اللازمة وهذا ما يشبه اعطاء الحكومة صلاحية واسعة لمتخذ ما تشاء من التدابير والانظمة وقد حدثت هذه النداءات القانون الافرنسي الصادر في تشرين الاول ١٩٣٦ المتعلق بالفرنك « بقوله ان الحكومة تحدد قيمة الفرنك وتثبتها بين (٤٣٪ - ٤٩٪) ملغرام ذهباً ». وهذا المثال يرينا بوضوح اتجاه الشارع العصري الذي يفسر بدعوة للتعاون بين الحكومة والبرلمان والاتجاه بهذا الشكل لا يمكن ان يفسر تنازلاً عن السلطة التشريعية بل اعطاء مجال واسع للحكومة لان تقوم بايجاد قواعد في بعض نقاط كانت حتى اليوم من صلاحية القوة التشريعية وحدها .

ان قضية سقوط الفرنك جعلت البرلمان الافرنسي يعطى الحكومة صلاحيات واسعة بطريق اصدار مراسيم اشتراعية وهذا ما حدث في سنة ١٩٢٤ ثم في سنة ١٩٢٦ فالمسيو بوانسكاره لم يتمكن من استعمال الصلاحية المعطاة له في قانون ٢٢ آذار ١٩٢٤ الا ان الخوف المستحوز من جراء منح صلاحية اصدار مراسيم اشتراعية بدأت تخف وطأته باعتبار ان الحكومة لا تسيء استعمال هذه الصلاحية ولكن الحكومة تحت تأثير هذا الخوف لم تصدر في سنة ١٩٢٦ سوى اربعين مرسوماً اشتراعياً ولكنها في سنة ١٩٣٥ تجاوزت هذا الحد الضئيل وبلغ عدد المراسيم نحو الالف وشمل كل نواحي الادارة والقوانين .

ان البعض من المؤلفين في معرض مناقشة هذه الصلاحيات المعطاة لرئيس الدولة حذب هذا الاتجاه واعتبر انه لا يهد افتئاتاً على حقوق البرلمان بل باذنه ورضائه وان هذه الصلاحية محددة بمواضيع معينة كما ورد في قانون ٣ آب ١٩٢٦ (الحكومة مأذونة لان تصدر مراسيم اشتراعية حتى نهاية شهر كانون اول ومفوضة لحذف ما تشاء ودمج ما تشاء من الوظائف واحداث ما تريد من المؤسسات ، واذا اقتضت هذه المراسيم الغاء قوانين فعلى الحكومة ان تعرض هذه المراسيم على المجلس للتصديق عليها خلال ثلاثة اشهر) وفي الحقيقة ان المراسيم التي تصدر في هذا النطاق تختلف عن تلك المراسيم التي تصدرها الحكومات الموقفة من حيث الاذن المسبوق بقانون ومن حيث تعيين

الموضوع والزمن الذي يصدر بخلافه ومن حيث حق البرلمان بالتصديق او بالرفض خلال ثلاثة اشهر .

والمراسيم التي تصدر بهذا الشكل تتبع احدى الحالات الاربع الآتية :
اما ان يصدق المجلس المراسيم كما اتت واما ان يلغيها واما ان يعدلها وعندها يستبدل قانوناً آخر بها واما ان تبقى مهمة فيكون حكمها حكم التصديق باعتبار ان الحكومة قامت بما تعهدت به وهو وضع المرسوم في مكتب المجلس والمجلس لم يصدقه ولم يلغه .

لقد منح المجلس السوري الحكومة لمرتين حق اصدار مراسيم اشتراعية معللاً قراره الاخير بانه يقتضي لهذا الدور الانشائي نشاط سياسي واداري يستوجب توسيع صلاحيات السلطة الاجرائية لتمكين من حذف ما تريد حذفه من الملاكات وتخفيض ما تريد تخفيضه من اعباء الخزينة واحداث ما تريد من المؤسسات . وهذه الصلاحية اعطيت لرئيس الدولة السورية بشروط منها ان لا يحمل الخزينة العامة عبئاً جديداً، وان تكون محصورة في زمن محدد على ان تعرض هذه المراسيم فيما بعد على المجلس النيابي حين التثامه لتصديقها .

طرق المراجعة ضد المراسيم الاشتراعية :

لما كانت هذه المراسيم ليست بقوانين عادية وليست سوى عقود ادارية لذلك تقبل المراجعة ضدها لدى مجلس الدولة .

وهكذا قضى مجلس الدولة الافرنسي بصلاحيته باعتبار ان هذه المراسيم ليست بقوانين بل انها مثل بقية العقود الادارية التي يمكن ابطالها بقرار من مجلس الدولة ما لم يكن هنالك اذن باصدارها ومن المراسيم الاشتراعية المأذون باصدارها بموجب القانون الافرنسي الصادر في ٨ حزيران ١٩٣٥ الذي ينص : على ان الحكومة مأذونة باتخاذ مراسيم اشتراعية حتى تاريخ ٣١ تشرين اول ١٩٣٥ وكل التدابير اللازمة لمقاومة سقوط العملة ومقاومة المضاربات

Spéculation، المراسيم التي اصدرتها الحكومة تنفيذاً لهذا القانون حيث استصدرت عدداً كبيراً من المراسيم الاشتراعية متوسعة بالمعنى الذي قصده الشارع بقانونه المذكور آنفاً . وقد بلغ عدد هذه المراسيم الالف ولم يقتصر بتطبيقاته على كل الفروع في الحقوق الادارية بل تعدى ذلك الى الحقوق المدنية والتجارية والجزائية والمالية وان اكثر التعديلات التي اجريت بالقوانين المختلفة ليس لها علاقة بالمعنى الذي قصده الشارع وهو إيجاد التدابير اللازمة لمقاومة سقوط العملة . ولما اصدرت الحكومة هذه المراسيم كانت تعلق ذلك بان هذا يرجع الطائفة الى الرأي العام ويسهل الدفاع عن الفرنك . ان صلاحية اصدار المراسيم الاشتراعية قد اعطيت مجدداً لحكومة دالاديه في سنة ١٩٣٨ مما يجعلنا نقول ان هذا النوع من المراسيم دخل في تقاليد الحكومات واصبح مؤثلاً مع حياتهم الدستورية .

الانتقادات الموجهة ضد المراسيم الاشتراعية :

لقد اثير الشك حول مشروعية هذه المراسيم من الوجهة الدستورية باعتبار ان الدستور اعطى للمجلس النيابي السلطة التشريعية وليس له أن يتدخل فيها وترك هذه الصلاحية لرئيس الدولة هو عمل غير دستوري . الجواب عن هذه الانتقادات هو ان القانون الذي يقوي الحكومة بمنحها سلطة اصدار المراسيم التشريعية ليس فيه اي مخالفة دستورية اي عند ما يقول الشارع انني اذن لرئيس الدولة بان يستصدر مراسيم اشتراعية بهذه المسألة او بتلك ، فاذن الشارع هذا يعتبر أن الحد الفاصل الذي كان يفصل بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية قد انتقل من جهة الى جهة اخرى وان اغلب الدساتير في العالم لا تحدد ولا يمكنها ان تحدد سلفاً حدود السلطة التشريعية ولا يمكنها ان تقول ان هذا العمل من خصائص السلطة التشريعية وذلك من خصائص السلطة التنفيذية . ان دستور الولايات المتحدة هو وحده الذي تمكن من ان يحصر ان هذه الاعمال تعد اعمالاً ادارية وتلك تعد اعمالاً تشريعية ، وكل تجاوز لهذا التحديد يعد خروجاً على الدستور . فالاذن للسلطة الاجرائية بان تتخذ مراسيم لحماية الفرنك

اول مهمة اخرى تحدد وتعين سلفاً لا يعد خروجاً على الدستور . حقاً ان كثيراً من هذه المراسيم تجاوز المعنى الذي قصده الشارع وليس لها اية علاقة بالدفاع عن الفرنك ولكن التوسع بمعنى الصلاحية المعطاة لرئيس الدولة يبيح له ان يتوسع بها الى هذا الحد .

ان احداث هذه المراسيم الاشتراعية قد اثار قضية حقوقاً ذات بال وذهب حولها العلماء والكتاب اصحاب المذاهب الدستورية والادارية مذاهب شتى، وهذه القضية تتعلق بدستورية هذه المراسيم ومشروعية النصوص التي تنشأ عن هذه الطريقة التشريعية .

ان البعض من الكتاب اعتبر ان المراسيم الاشتراعية ليست دستورية وانها غير مشروعة وان التدابير التي تولدت عن هذه المراسيم هي بدورها غير مشروعة وادعاهما لهذا الرأي فقد اتحل الكتاب المذكورون سببين اساسيين مختلفين سبباً نظرياً يأتلّف مع المادة ٣٠ من الدستور السوري التي تنص على «ان السلطة التشريعية منوطة بمجلس النواب» . ويستنتج من هذا بان مجلس النواب يمارس السلطة التشريعية ولا يتصرف بها باعطائها لغيره ، فالدستور اعطاء ممارسة هذا الحق ولم يعطه حق التنازل عنه للغير وسبباً عملياً يترك للحكومة ان تضع وتعديل القوانين بجهة صلاحية اصدار المراسيم الاشتراعية وهذا يفضي الى حرمان الافراد من الضمانات المعطاة لهم في الأصول التشريعية وسن القوانين . ويستند خصوم المراسيم الاشتراعية لتعليل نظريتهم بعدم مشروعية هذه المراسيم وعدم مشروعية التدابير التي تتولد عنها الى هذين السببين .

ويقابل هذا القسم من الكتاب قسم آخر يثبت دستورية المراسيم الاشتراعية معللاً رأيه هذا بان الدستور لم يضع حداً فاصلاً بين الصلاحية الشرعية والصلاحية التنظيمية وان نقل هذا الحد من نقطة الى اخرى لا يعد مخالفاً للدستور كما ذكر آنفاً باعتبار ان الحد غير موجود بينهما .

١٠ صلاحية رئيس الجمهورية الادارية

ان رأس الادارة المركزية هو رئيس الجمهورية الممثل الاعلى للسلطات التنفيذية في البلاد التي قبلت شكل الحكم فيها الشكل الجمهوري . ان رئيس الجمهورية ليس فقط احداً من أعضاء الحكومة الذي تبحث عنه الحقوق الاساسية وليس رئيساً فقط للسلطة التنفيذية فهو الرئيس الأول أيضاً للعامل الاداريين ، وعدا صلاحيته بصفته رئيساً للسلطة التنفيذية فهو ذو فعالية ادارية عظمى ويظهر لنا ذلك عند البحث في صلاحية الادارية . ان لرئيس الدولة بصفته الادارية ثلاث وظائف اساسية :

١ — يقوم بتنفيذ القوانين .

٢ — يؤمن سير الخدمات العامة .

٣ — يحفظ الامن العام .

١ — يقوم رئيس الدولة بتنفيذ القوانين ووظيفته هذه مستوحاة من الدستور نفسه كما جاء في المادة ٧٢ من الدستور القائلة « ينشر رئيس الجمهورية القوانين بعد موافقة المجلس النيابي عليها وبدون ان يدخل عليها اي تعديل كان ولا يمكنه ان يعفي احداً من التقيد بهذه القوانين ، بوضع قانون خاص بكيفية نشر القوانين واذا عتها » ويقوم بهذا العمل باتخاذ عقوداً ادارية كالانظمة على اختلاف انواعها ومن هذا الاسم اي من اسم تنفيذ القوانين تولدت سلطة رئيس الدولة التنفيذية ، وفي الحقيقة ان عمل رئيس الدولة يقتصر على تنفيذ القوانين ، بل ان له صلاحيات اخرى سنوضحها فيما بعد . ان رئيس الدولة عند ما يقوم بعمل تنفيذ القوانين يخضع للقانون وينبغي ان تنطبق المراسيم على القوانين وهذا يكون على نوعين اما ان يكون رئيس الدولة

مأذوناً بإصدارها بالقانون نفسه وعندها ينبغي ان تنطبق هذه المراسيم مع القانون واما ان لا يكون منصوص عليها في القانون فعندها يجب ان تنطبق احكام المراسيم مع احكام القوانين فالمراسيم التي لا تنطبق احكامها على القوانين تكون عرضة للمراجعة لدى مجلس الدولة واتخاذ قرار بإبطالها .

ان هذه المراسيم تكون عرضة لمراجعة مصدر المرسوم نفسه وهذا مما يسمونه بالمراجعة الادارية recours gracieux يطلب منه استرداد المرسوم المشتكى منه وهذا الطلب لا يقترن بقرار بخلاف الطلب الذي يقع لمجلس الشورى ضد العقد الاداري فانه ينتهي حتماً بقرار سلبياً كان ام ايجابياً . وهذه المراسيم تدعى بالمراسيم الجمهورية ويمكن تقسيمها الى قسمين : مراسيم عامة غير شخصية تتعلق بمجموعة وضعيات عامة ومراسيم خاصة تتعلق بحالات خاصة وبافراد معينة .

ان مرسوم التعيين او مرسوم العزل لموظف ما يعد قراراً فردياً لرئيس الجمهورية ووضع نظام النوع من انواع السيارات يعد من التدابير العامة .
ان رئيس الجمهورية يعين ويعزل عمال الخدمات العامة في الدولة ولكن هذا يحتم حصر هذه الصلاحية بالتصحيح الآتي :

« ان رئيس الجمهورية يعين ويعزل عمال الخدمات العامة عند ما لا ينص القانون نفسه على اصول آخر للتعيين او للعزل » .

من التقاليد الدستورية امكان نقل صلاحية رئيس الجمهورية العامة المتعلقة بالتعيين او بالعزل بقانون الى عمال اداريين مختلفين وفي الواقع فاننا نرى عدداً كبيراً من القوانين يعطي صلاحية رئيس الجمهورية بالتعيين او بالعزل الى الوزراء او الى المحافظين او القائمقامين او الى بعض كبار الموظفين وفي سلك التعليم الى رئيس الجامعة .

× ان صلاحية التعيين او العزل تعد من الصلاحيات الادارية لا الحكومية وهاتان الصلاحيتان يسودها مبدأ عام وهو ان ممارسة هاتين الصلاحيتين لا يكون كيفياً بل ان المصلحة العامة لادارة الخدمات العامة تقضي بوضع شرائط سواء كان بالقوانين

او بالانظمة لتضمن وتحدد صلاحية رئيس الدولة الادارية بهذا الشأن .
X لقد اعطي صاحب العلاقة من قبيل القوة التأييدية لهذا المبدأ ان يتمتع بحق
المراجعة الادارية او القضائية بشكل يكفل له عند الحاجة حقه المشروع وذلك عندما
يتصدى رئيس الجمهورية للتجاوز على حقه .

X لرئيس الجمهورية صلاحية المداخلة رأساً او بواسطة العمال الاداريين الموضوعين
بمعيته ، وممارسة الصلاحية الوصائية على الخدمات العامة المحلية التابعة للدولة : ويستنتج
من هذا بان لرئيس الجمهورية الحق في عزل او حل بعض السلطات المحلية فحق العزل
هو حق فردي وحق الحل هو حق يوجه الى مجموعة افراد بشكل مجلس او هيئة
كعزل القائمقامين او حل المجالس الادارية او البلدية وتلاوة على ذلك فقد اعطي
لرئيس الجمهورية حق ابطال بعض العقود الادارية وبالمقابل فقد اعطي له حق
التصديق على بعض العقود الادارية الاخرى .

X لرئيس الجمهورية الحق في تأمين تنظيم وتسيير الخدمات العامة المختلفة وهذا ما يخوله
في بادىء الامر ايجاد — عند الحاجة — الجهاز الاداري المؤلف سواء كان من
الموظفين او من اشخاص اخرين معينين من قبله او منتخبين شريطة ان لا يكون هؤلاء
سلطة على حرية واملاك الافراد .

وبامكان رئيس الجمهورية ان يوزع بين هذه الاشخاص الادارية او بين العمال
الاداريين الصلاحيات المتقابلة وبماكانه ايضاً تنظيم الخدمات العامة والقواعد العائدة
لتأمين سيرها الا ان ممارسة هذه السلطة تكون بطبيعتها محدودة وهي تتحدد بخمس
X حالات خاصة وسنوردها فيما يلي تباعاً :

١ — ان سلطة رئيس الجمهورية الادارية محددة بالدستور نفسه . ان الدستور
السوري نص في المادة ٧٦ على « ان كل قرار يتخذه رئيس الجمهورية يجب ان يشترك
معه بالتوقيع عليه الوزراء المختصون . » وهذه نتيجة محتمة لقاعدة عدم مسؤولية رئيس
الجمهورية مما يستلزم وجود وزير ليشترك معه بالتوقيع لذلك حسب هذه القاعدة
اصبحت كل العقود الادارية حتى الحكومية معها يشترك بالتوقيع عليها الوزير المختص .

٢ — ان السلطة الادارية لرئيس الجمهورية محددة ايضاً بالقانون . بمعنى انه في كل مرة يعطي القانون صلاحية او توزيع صلاحية ليس لرئيس الجمهورية ان يغير ويبدل في هذه الصلاحيات .

٣ — ان سلطة رئيس الجمهورية هي محددة ايضاً بالنسبة لضرورة مراجعة المجلس النيابي قصد اخذ الاعتماد اللازم ليتمكن من ممارسة تسيير الخدمة .
ان سلطة رئيس الجمهورية محددة ايضاً بسبب مجبوريته على رعاية المبادئ الاساسية للحقوق العامة .

ومن هذه المبادئ ، المبادئ المتعلقة بالعقوبات التي لا يمكن ان تكون الا اذا نص عليها في القوانين لذلك ليس لرئيس الجمهورية ان يتجاوز صلاحيته ويفرض وضع عقوبات او ضرائب في معرض وضع انظمة من قبله .

٥ — واخيراً ان صلاحية رئيس الجمهورية تحدد بالاحترام المتوجب نحو حقوق الغير المكتسبة .

يتدخل رئيس الجمهورية في الامور العائدة للامن الداخلي والدفاع القومي حيث يسهر على الامن العام في الدولة فهو بما له من السلطة وبواسطة الانظمة والاوامر الفردية يؤمن الامن العام والراحة العامة والصحة العامة في سائر انحاء الدولة وهذه هي الاسس الثلاثة التي يرتكز عليها كيان الدولة .

ان هذه السلطات الاخيرة التي يتمتع بها رئيس الجمهورية يتمتع بها ليس بالاستناد الى نص تشريعي بل لانها من طبيعة الحكم وعطفاً على صلاحياته الخاصة لتأمين الامن في الدولة كما اجتهد بذلك مجلس الشورى الافرنسي بقراره الصادر في ١٠ آب عام ١٩١٩ باسم قرار (له بون) حيث اعترف لرئيس الجمهورية بالسلطة الضابطة العامة ، بموجب سلطاته الخاصة التي هي له ، مستقلاً عن كل تفويض او نص تشريعي .

الوزراء

الى جانب رئيس الدولة يوجد من هو معين من قبله — وفقاً للاصول الدستوري المتبع — وزراء يختلف عددهم باختلاف الدساتير يجتمعون بشكل مجلس ويؤلف من مجموعهم مجلس وزراء للدولة .

فالوزير او الوزارة اذن هي شعبة من الادارة المركزية مفوضة من قبل رئيس الدولة بصورة دائمة لادارة اعمال هذه الوزارة او تلك فبحثنا هنا يقتصر على علاقة الوزراء بالادارة العامة بصفتهم رؤساء للدوائر العامة في الدولة والمركز وبهذه الصفة يصدررون القرارات الادارية .

يتراعى لنا لاول نظرة بان هؤلاء ارؤساء يستجمعون باشخاصهم المعلومات الفنية والعلمية. ولكن عملياً وعلى الغالب لا يستجمع الوزراء الصفات الفنية المطلوبة في ادارة الاعمال باعتبار ان وصولهم للوزارة يكون عن الطريق السياسي وعند ما يقوم رئيس الدولة بتأليف الوزارة لا يتجرى الجهة الفنية فيها بل يسعى لتأليفها حسب الاكثرية البرلمانية وقد يوفق في بعض الظروف لتأليف بين هذين الهدفين وقد لا يوفق وقد اثار هذا النقص بعض الانتقادات باعتبار ان الوزير العالم بالشعبة الادارية التي رأسها يكون افيد لهذه الادارة من الوزير الغريب عنها. والجاهل في هذا الفن وبلغ هذا الانتقاد حد الغلو فاذا كان من المستحسن ان يكون للوزير الملم بالفن ولكن لايسى عن البال بان الجهة الفنية ليست الشكل في الشكل في علم الادارة بل ينبغي ان يتصف الوزير في الدرجة الاولى بصفة الرئاسة ويكون منظماً ومراقباً للدوائر الداخلة في نطاق

وزارته . قد يكون الوزير عالماً ولا يكون رئيساً منظماً . وتلافياً للنقص الفني قد اوجد في كل وزارة اشخاص موجودون بصورة دائمة في دواوين الوزارات تتوفر فيهم الاهلية الفنية والادارية كما يقول العميد هوريو « ان هؤلاء مكلفون بالعمل الاداري الحقيقي بكل مضامينه من امور ادارية وفنية » .

وعندما ينظر لسكل وزير بمفرده فلا يكون سوى عامل من عمال الادارة الفعالة وقد سلخت عنهم منذ القديم مبدئياً الصفة القضائية الادارية فلم يبق لهم هذه الصفة وهم حينئذ يمارسون وظائفهم الادارية يتمتعون بصلاحيات عديدة ومتنوعة :

١ — ان للوزراء صلاحية تشكيل وتنظيم الخدمات الداخلة في نطاق اعمال وزارتهم ، فبإمكان الوزير ان يتخذ كل التدابير الآيلة لتنظيم الاعمال الداخلة في نطاق وزارته حسبما يترأى له ذلك تسهيلاً لتسيير الخدمات العامة ، وهذا ما يجعلنا امام قرارات صادرة عن الوزير لها اسماء خاصة وثابتة لهج خاص وهي تدعى بالتصميمات الوزارية والبلاغات العائدة للخدمات .

✱ ان هذه التصميمات او البلاغات الوزارية هي عبارة عن اوامر تعود للخدمة ذات صفة عامة تعطى من قبل الوزير خطاباً لمجموع الموظفين كل حسب تسلسله الرتبوي حيث يتبعون قيادة واوامر الوزير الرئيس الاعلى فهي تؤمن ارتباط العمال مع بعضهم ومع رئيسهم الاعلى دون ان يكون للافراد اية علاقة باعتبار ان افراد الاهلين ليس لهم ارتباط بالتسلسل الرتبوي بعكس العمال الاداريين فانهم مقيدون بالطاعة المطلوبة تجاه آمرهم حسب التسلسل الرتبوي ، لذلك يمنع العمال الاداريون من المراجعة ضد البلاغات والتصميمات الادارية التي تعطى لهم من قبل آمرهم حسب التسلسل مسالم تكن هذه الاوامر او البلاغات الصادرة عن الوزير تتضمن نصوصاً تضرر بصالح العمال المسلكي .

واما عموم الناس غير المرتبطين بهذه التصميمات والبلاغات فليس لهم حق

المراجعة ضد هذه القرارات الادارية والسعي لابطالها بالطرق القضائية لفقدان المنفعة .

X ان مفعول التصميمات التي تعطى من قبل الوزارات تنحصر بالموظفين انفسهم ولا يستثنى من هذه القاعدة الا الحالات التي تخفى وراء هذه التصميمات والبلاغات انظمة ليكون ظاهرها بلاغاً وباطنها نظاماً له مفعول على عموم الناس ، وهذه حالة نادرة لا يعتد بها لان لوضع الانظمة اصولاً واشكالات لا بد من التقيد بها فاذا لجأت الادارة الى هذا الشكل من البلاغات تكون قد خاطبت بها ليس العمال الاداريين فقط بل عموم الناس وعندئذ يحق لكل فرد مراجعة الطرق القضائية ضد البلاغ لطلب ابطاله امام مجلس الشورى .

٢ — ان التوسع بهذا البحث يوصلنا الى السلطة الثانية التي يتمتع بها الوزراء وهي السلطة التنظيمية وهنا ترد الاسئلة الآتية :

X هل الوزراء يتمتعون بالسلطة التنظيمية ؟

الا يكفي بما يسلح القانون القوة الاجرائية بالسلطة التنظيمية ؟

هل للوزراء ان يقرروا قرارات يكون مفعولها للعموم غير فردية وذات صيغة امرية ؟

X ان المذهب السائد في هذا الشأن هو ان يعطى الوزير السلطة التنظيمية على ان لا تعطى هذه السلطة الا بشكل استثنائي عند ما ينص القانون او النظام على ذلك وفي هذه الحالة النادرة فقط يحق للوزير ان يمارس السلطة التنظيمية تلك الحالات التي لا تربطها مع بعضها اية رابطة .

X ويمكننا بعد هذا ان نفرق بين نوعي الانظمة التأسيسية والانظمة الضابطية فالوزراء مبدئياً ليس لهم السلطة التنظيمية الضابطية تجاه العموم وليس لهم السلطة بدعوة القوة المسلحة ولكن بامكانهم اتخاذ بعض قرارات خاصة ضد الافراد مثل قرار اخراج الاجانب . ومقابل ذلك يتمتع الوزير بالسلطة التنظيمية التأسيسية قصد تأمين سير

الخدمات العامة وادارة المصالح العامة .

× ان سلطة الوزير التنظيمية من حيث الشكل تظهر بشكل قرارات وزارية فهذه القرارات تأخذ شكلاً الزامياً مثل بقية الانظمة مما يجعل المحاكم الادارية تناقش مشروعيتها في كل مرة ترفع امام مجلس الشورى قضية هذه المشروعات وللقاضي الاداري ان يحكم بها تبعاً لاصول دعوى التجاوز على حدود السلطة .

السلطة الرتبوية المتدرجة: اذا لم يكن الوزراء في الدرجة العليا من الدرجات الادارية المتسلسلة باعتبار ان رئيس الجمهورية عندما يمارس صلاحياته الادارية يكون في الدرجة العليا فانهم على الاقل يأتون بعده في الدرجة المتسلسلة وبهذه الصفة يتمتعون بالسلطة الادارية المتسلسلة *pouvoir herarchique* فهم الرؤساء العلويون لسلك العمال الاداريين التابعين لادارتهم ، وبهذه الصفة يمارسون عند الحاجة صلاحياتهم تجاه عمالهم ولكن هذه السلطة المتسلسلة نفسها تخضع الى مبدأ عام واساسي وهو انها لا تستعمل صلاحياتها الا في سبيل الخدمة العامة والصالح العام . فاذا شامت نفس احد الوزراء ان يستعمل هذه السلطة ليس في سبيل الصالح العام بل في سبيل اهواء نفسه الذاتية او السياسية فعمل الوزير هذا يكون عرضة للابطال من قبل مجلس الشورى بعله سوء استعمال الوظيفة .

بعد ايراد هذه الملاحظة الحقوقية لثـ كيف الوزراء يمارسون سلطتهم التسلسلية التي تظهر في اصدارهم الاوامر والقرارات الموجهة للعموم والمسماة بالبلاغات والتصميمات الوزارية ويمكنهم ان يمارسوا هذه الصلاحية ايضاً بشكل قرارات فردية مخاطبين بذلك افراداً معينين باسمائهم من العمال الداخليين في ملاك ادارتهم كأن يطلبون ابطال عقد صادر من احد عمالهم المتسلسلين حسب التسلسل الرتبوي او اصلاحه وتعديله . والوزير عند ما يستعمل حقه في الابطال او التعديل لا يستند فقط الى وجود مخالفة قانونية بل يكون مدفوعاً الى ذلك تحت اعتبارات الظروف والاحوال وهو اولى من غيره لتقديرها ، ولكن هذه الصلاحية التي يتمتع بها الوزير لا تخول

القيام مقام العامل الاداري فالوزير يأمر بالتعديل او بالابطال والعامل ينفذ .

١ السلطة التأديبية للوزير ان الوزير بصفته الرئيس الاعلى للعامل الاداريين حسب التسلسل الرتبوي يملك على مرؤوسيه السلطة التأديبية وهذه تلخص بالشكلين الآتين :

اولاً — ان السلطة التأديبية التي تتضمن القدرة على تطبيق بعض العقوبات من نوع وطبيعة خاصة ليست منظمة ومحددة كالعقوبات العادية لذلك ينبغي ان لا يخلط بين السلطة التأديبية والسلطة الجزائية والعقوبات التأديبية والعقوبات الجزائية لما بين السلطتين من فروق شاسعة تفرق بينهما .

ثانياً — بالرغم من كون السلطة التأديبية ليست منتظمة ومحددة بالشكل الذي تنظم فيه السلطة الجزائية فانها على كل حال ليست كيفية . فالقوانين اولاً والانظمة ثانياً ، كل بدوره حدد صلاحية الوزير التأديبية وذلك بتحديد العقوبات التأديبية المراد تطبيقها على الموظفين باختيار هذه العقوبة او تلك حسب نوع المخالفة او الجرم دون ان يترك للوزير الخيار بتطبيق هذه او تلك العقوبة ، هذا من جهة ومن جهة اخرى ، فقد تدخلت القوانين والانظمة في تعيين وتنظيم السلطات التأديبية التي تتعاون مع الوزير لتطبيق العقوبات التأديبية قصد ان لا يترك الوزير وشأنه ليتصرف بحقوق الموظفين .

الفرق بين السلطة التأديبية والسلطة الجزائية .

الجزاء التأديبي يختلف عن الجزاء العادي من عدة جهات :

١ — الجزاء التأديبي ليس له سجل قضائي .

٢ — الهيئة التي تلفظه هي هيئة ادارية وليست بمحكمة .

٣ — لا يلفظ الحكم لحادثة واحدة ومعينة بل انه يكون عاماً لمجموع وقائع

اقتضت مجازاة الموظف من اجلها . اضيف الى ذلك ان الاجرام التأديبية غير معينة

ومحددة بشكل يرفع الالتباس .

وبالرغم من هذه الاختلافات الميينة فإننا نجد اتجاهاً جديداً يقرب بين العقاب التأديبي والعقاب العادي ، وهذا الاتجاه يترأى لنا من عدة وجوه : منها ما هو متعلق بالهيئة الادارية التي تلفظ الحكم وهي تشبه كل الشبه المحاكم العادية فالوزير لا يملك حق فرض الجزاء ما لم يتقدم ذلك اخذ رأي المجلس التأديبي بصورة اجبارية حيث يتألف هذا المجلس من موظفين اداريين يتمشى بمحاكماته على الاساليب المتبعة لدى المحاكم العادية وان القرارات التأديبية التي لم تصدر بشكل اصولي من المجلس التأديبي تعد لاغية وغير نافذة . والطريقة المتبعة في تشكيل المجلس التأديبي ، هي ان تتمثل فيه كل الوزارات بحيث تنتخب كل وزارة او كل ادارة ممثلها في المجلس المذكور . وهذا التقرب يظهر ايضاً بوضع عقوبات متسلسلة على درجات مختلفة .

خطأ هذا الاسلوب :

ان الحالة العملية المتبعة في الدولة السورية اظهرت عيوب هذا الاسلوب بشكل يجعل تأليف هذه الهيئة المؤلفة من اربعة عشر عضواً متعذراً جميعها فضلاً عن ان المتدربين عن الوزارات لا تتوفر فيهم الكفاءة العملية المتسلسلة لاعطاء قرار ، فالاولى ان تكون الهيئة مشكلة من ثلاثة اشخاص يكون احدهم من القضاة العاديين وبهذا تؤمن الكفاءة والعدل .

٥ — الوزراء يشتركون بممارسة حق الوصاية :

يشترك الوزراء القائمون حسب موقعهم من التسلسل الرتبوي في مقام ادنى من رئيس الدولة ومقام اعلى من المحافظين بالسلطة الوصائية الادارية على شكلين : شكل غير مباشر وبشكل مباشر .

ان الوزراء في الواقع هم الرؤساء العلويون للمحافظين فهم يمارسون هذه

السلطة في منطقتهم على العقود الصادرة عن مجالس المحافظة والمجالس البلدية . فالوزير هو الرئيس الرتبوي للمحافظة بهذه الصفة يعطي المحافظ الاوامر والتعليمات التي بموجبها يدير المحافظ ادارته في منطقتة على السلطات غير المتمركزة في القضاء او الناحية وهذا ما قضى به من ممارسة السلطة الوصائية الغير المباشرة .

ثانياً : يمارس الوزير سلطته الوصائية بصورة مباشرة على هذه او تلك من المؤسسات العامة مباشرة ، كالأعمال الوصائية التي يمارسها الوزير على الغرف التجارية والصناعية مباشرة وحق الوزير من عزل المحافظين والقائمقامين ومدراء النواحي والمحائير او توقيفهم عن العمل او ابطال عقودهم الادارية ، الى غير ذلك من الاعمال الوصائية المباشرة التي يخولها القانون الوزراء .

٦ — سلطة الوزراء السياسية :

لقد نصت المادة ٩١ من الدستور السوري على ان « للوزراء الحق في حضور جلسات المجلس النيابي والتكلم فيها والاستعانة بمن يختارونه من الموظفين . »
لقد جرت العادة ان لا يباشر المجلس اعمال الجلسة ما لم تتمثل الحكومة لاحتمال حدوث ما يستوجب تدخل الحكومة بالموضوع وكثيراً ما تكون ايضاحات الوزير مفيدة . للوزراء حق اقتراح القوانين باسم الحكومة على ان هذا الحق يختلف باختلاف الاسلوب الدستوري المتبع بالنسبة لسلكل دولة فالانكليز مثلاً لا يعطون هذه الصلاحية للوزراء كوزراء بل يمكنهم ان يقترحوا وضع القوانين بصفقتهم النيابية كما انه ممنوع على الوزير ان يتكلم في غير الهيئة المنسوب اليها اي من كان منسوباً لمجلس اللوردات لا يتكلم بمجلس العموم والعكس بالعكس لذلك عند تشكيل الوزارة يقضي بان تمثل كل وزارة بالمجلسين فاذا اختير الوزير من مجلس العموم فيختار المستشار له في مجلس اللوردات والعكس بالعكس تلافياً لمحدور عدم حضور الوزراء في مجلس اللوردات او في مجلس العموم حسب شخصية الوزير وهذه التقاليد خاصة بالاصول المتبع في بلاد الانكليز .

٧ - الوزراء يشتركون بصورة دائمة بواسطة التوقيع في فعالية رئيس الجمهورية الادارية .

فالوزير بتوقيعه يعطي لقرار رئيس الجمهورية الاداري نوعاً من المشروعية وان نتائج هذه القرارات يتحملها الوزير فهو يتقبل بتوقيعه المسؤولية المترتبة عن القرار الجمهوري بدلا من الرئيس الاعلى للدولة باعتبار ان رئيس الجمهورية غير مسؤول عن اعماله وفقاً للمادة « ٨٢ » من الدستور القائلة بانه « لاتبعة على رئيس الجمهورية بسبب اعمال وظيفته الا في احوال خرق الدستور او الحيانة العظمى الخ .. »

٨ - الوزراء هم عمال اداريون لتسيير كفة الحكم وان مظاهر هذه السلطة تظهر على اشكال ثلاثة :

اولا : الوزراء حسب وظيفتهم يعقدون مع الغير عقوداً حقوقية عديدة لايحصى عددها كالمبيعات للاعاشة او الالتزامات للاشغال العامة وبهذه الوسيلة يجعل الدولة او الادارات العامة مدينة وهذا بالطبع ضمن نطاق الموازنة العامة للدولة المصدقة من المجلس النيابي وهذا ما يقيد صلاحية الوزير بان لا يتجاوز الاعتماد المحدد بالموازنة . لقد اثير حول هذا الموضوع جدل في امكان جعل الوزير مسؤولاً شخصياً عندما يتجاوز الاعتماد المقرر في الموازنة . لكن لم يتمكن بعد من ايجاد طريقة عملية وتهمية الاسباب لتحميل الوزير هذه المسؤولية لعدم وجود محكمة ذات صلاحية لمحاكمة خطيئات الوزراء الذين يتجاوزون في عقودهم الاعتمادات الموضوعة تحت تصرفهم وفي الوقت الحاضر فان الطريقة المتبعة هي مراقبة صرف الاعتمادات المعقودة .

ان مراقبة الصرفيات المعقودة قد عهدت في الدولة الى موظف ذي رتبة عالية فهو يراقب كل الصرفيات المعقودة من قبل الوزير باسم الدولة مراعيّاً بمراقبته ان لا يخرق القانون أو يتجاوز مقدار الاعتماد الداخل في الموازنة وعندما تتوفر هذه الشروط يؤشر مراقب الصرفيات بالموافقة على الصرف فالضمانة في هذا الشأن هي

ان لا يصرف مبلغ ما من الخزانة العامة ما لم يسبق الصرف اشارة من مراقب
الصرفيات مشعرة باتفاق هذا الصرف مع القانون والاعتماد المصدق .
فلو فرض ان الوزير يريد انشاء جسر فهو يتعاقد مع المتعهد ضمن الخصصات
المندرجة في الموازنة ويتعهد له بالدفع ضمن الموازنة المعقودة لهذه الانشاءات وذلك تحت
مراقبة مراقب الصرفيات المعقودة وهذا الاخير حسب وظيفته يسهر على ان لا تتجاوز
عقود الوزير الاموال المرصودة .

ثانياً : الوزراء لا يكتفون بعقد العقود من التزامات ومبيعات وتنفيذها بل
يقومون بتصفية الحسابات العائدة للافراد او للادارات العامة وهذه نتيجة طبيعية
للسلطة المعطاة للوزراء فلا بد لهذه العقود من ان تنتهي بتصفية لانهاء الحسابات العائدة
لها ، وان بعض الدول خول الوزير في قوانينه المالية حق اجراء التسوية مع المتعهدين .
ثالثاً : واخيراً فالوزير بصفته ممثلاً للشخص المعنوي وهو الدولة يكون آمراً بالصرف .

بالنسبة لوزارته وهذه الصفة يقوم بالاعمال التي تجعل الدولة مدينة وذلك تنفيذاً لموازنة
الدولة وهكذا من اجل كل العقود الصرفية التي تدفع باسم الدولة .

لا يكفي ان يقوم الوزير بعقد العقود وتصفية حساباتها بل يتحتم عليه قبل ان
يقبض الدائن دينه المستحق ان يعطي امراً الى المحاسب العام الذي يحبس
عنده اموال الدولة في الخزانة العامة بفتح هذه الخزانة وأخذ منها ما يلزم لدفع دين
الدائن فالوزير يقتني مفتاح الخزانة العامة دون ان يلامس محتوياتها والمحاسب هو الذي
يتصرف باموال الخزانة ويدفعها الى الدائن ، فالوزير اذاً هو اكبر آمر بالصرف في
وزارته لكل الصرفيات التي تقوم بها هذه الوزارة .

واخيراً فالوزراء يمثلون الدولة في كل الدعاوي التي تقام باسم الوزارة او عليها .

مساعدو الوزارات

ان كثرة الاعمال تجعل الوزراء بحاجة لمساعدين يقومون بالعمل معهم ومحت مسؤوليتهم تسهلاً لمصالح الناس وتأميناً لتسيير الخدمات العامة وإننا بهذا البحث سنعطى بعض الامثلة التي درجت عليها بعض الدول .

معاونو الوزراء : Les sous - secrétaires d'Etat :

ان اهم هؤلاء المساعدين هم معاونو الوزراء ، لقد درج الاصول الافرنسي على قبول هذا الشكل فاولج اليهم شعبة كبرى من الوزارة كما ان هذه الشعبة يمكن ان تكون وزارة مستقلة فوزارة البرق والبريد والتلفون في فرنسا كانت فيما سبق تدار من معاون وزير ثم اصبحت تدار من قبل وزير ومن ثم اعيد لها معاون وزير . وخيفة ان يساء استعمال هذه الوظيفة أو الاكثر منها فقد وضع لذلك مبدأ وهو ان لا تحدث وظيفة معاون وزير الا بقانون . فصلاحيات معاون الوزير تكون تبعاً للظروف والاحوال حيث ينص عليها بمرسوم التعيين نفسه ووظيفتهم بصورة عامة وظيفة ادارية واتفقواهم يكون في بعض الظروف تقوية للوزارة من الوجهة السياسية .

الغرفة الخاصة للوزير : Le cabinet du ministre :

في الاصول الافرنسي يأتي بعد معاوني الوزراء موظفو الغرفة الخاصة للوزير يضاف لسلك وزير او لمعاون وزير حسب الظروف غرفة خاصة وبصورة عامة توجد غرفة تسمى الغرفة السياسية وتوجد ايضاً مايسمونه بالغرفة الفنية وهذه اقل انتشاراً من الاولى .

ومهمة هذه الغرف تنوير الوزير من الوجهة الفنية ويوجد أيضاً ما يسمونه بالغرفة الادارية . وهي تقوم بالمهام الادارية اليومية وتوزيع الاعمال على الادارات المختلفة العائدة لنفس الوزارة ، وبصورة موجزة هي عبارة عن ادارة وتنظيم وتوزيع الاعمال الادارية .

فالوزراء يشكلون هذه الغرف كما يريدون ومن المعقول ان يترك لهم الحرية باعتبارهم المسؤولين عن اعمال الوزارة لهذا يتركون احراراً باختيار من يشاؤون . ولكن خيفة ان يساء استعمال هذه الحرية فقد وجد من الضرورة تدخل الشارع في السلطة التنظيمية لوضع حد لهذه التصرفات وذلك بتعيين عددهم الموظفين لهذه الغرف وخشية ان تتجسم المصارفات الناشئة عن هذا النوع من التشكيلات . ومن جهة اخرى فقد وجد من المصلحة الوقوف بوجه المحسوبيات ، اذ جرت العادة ان يسعى الوزير عندما يشعر ان اجل وزارته قد قرب في ترفيع موظفي هذه الغرف او تثبيتهم في وظائف لا يستحقونها وعمل الوزير هذا سمي « بالوصية الوزارية » فالشارع وجد ان هذه الحالة سوف تؤدي الى اضرار الموظفين المنتمين لنفس المسالك وتمس حقوقهم المكتسبة، لذلك اتخذ التدبير الآتي منعاً من كل عمل يوصل لهذه النتيجة الملمح اليها « ان اعضاء الغرف الوزارية المنسوبين لاحدى الادارات التي فصلوا عنها عند دخولهم لغرفة من الغرف الادارية او السياسية او الفنية لا يمكنهم ان ينالوا ترفيعاً ما الا وفقاً للانظمة والقوانين العائدة لملأكم الاصلي .

ويوجد في غرفة الوزير ما يسمى بمأمور المهام charge de mission الذي يجري عدة تتبعات باسم الوزير . فأمين السر الخاص الذي ينتسب لاحدى الوزارات مكلف بتأمين العلاقات السياسية سواء كان مع المجلس النيابي او مع المنطقة الانتخابية عندما يكون الوزير نائباً ورجلاً سياسياً .

الدواوين : les bureaux :

الى جانب الوزراء نجد ايضاً ما يسمونه بالدواوين وهذه تشغل دوراً هاماً في ادارة الوزارات وهي عبارة عن ادارة مركزية مكلفة بتهيئة الاعمال للوزير ورفعها اليه للتوقيع، وفي الحقيقة توقف اعمال الحكومة على هذه الدواوين فالوزراء هم زائلون حسب الوظيفة وتبعاً للظروف السياسية ولكن الدواوين تبقى في موضعها التعوض من عدم استقرار الوزراء في وزاراتهم .

وهذه الدواوين مؤلفة من موظفين اداريين تابعين للملاك الدولة الثابت يدخلون السلك الاداري تدريجياً ككتاب بسيطين بمسابقة ويتدرجون في السلك حسب التسلسل الرتبوي حتى يصيروا رؤساء اداريين لهذه الدواوين وتقسم هذه الدواوين الى فروع وشعب يرأس كل فرع وشعبة منها مدير .

ان اهم عمل يقوم به هؤلاء الموظفون هو خلق واستبقاء فكرة المناورة والديمومة *continuté* اي مواصلة العمل الاداري في الوزارة وهذا ما يسهل وجود الاختصاص لاتقان العمل . فالدواوين ليس لها اية سلطة خاصة وهي تتابع بمجد تهيئة القرارات الوزارية بعد درس وتمحيص عميقين وهكذا ترفع الاضبارات للوزير بعد تهيئتها للتوقيع عليها باعتباره المرجع الاعلى للبت في القضايا التي تعود لوزارته .

ان كثرة العمل في الوزارات تجعل الوزراء لا يقفون على التفاصيل اللازمة لكل قضية فيلجئون للدروس التي تهيأ لهم من قبل الدواوين المحققة . كما انهم لا يجدون الوقت الكافي لانكساب على درس القضايا التي ترفع اليهم ولذلك فاننا نجد ان الوزراء يفوضون مدراءهم التوقيع عنهم وهذا التفويض يكون عاماً وبهذا الاصول يصبح هؤلاء المدراء مسؤولين عن الاعمال التي يوقعونها باسم الوزير .

المجالس les consules :

يضاف الى مساعدى الوزير المنوه بهم المجالس على اختلاف انواعها . الى جانب الدواوين التى تهى الاعمال والقرارات يوجد هيئات مكلفة اعطاء استشاراتها للوزير سواء كان مباشرة من عندها او بناء على طلب من الوزير نفسه .

وهم على خلاف الدواوين المنوه بها آنفاً لا يهيئون القرارات للوزير بل يكتفون ببسط آرائهم للوزير اما مباشرة او جواباً عن سؤال يوجه اليهم من قبل الوزير فهو لاء بالنسبة للوزير يقومون بعمل مشابه للعمل الذى يقوم به مجلس الدولة فى المسائل الحقوقية تجاه رئيس الدولة .

وهذه المجالس تحمل اسماء مختلفة : لجنة قومسيون ، مجلس استشارى ، فهذه الهيئات التى تجمعها كلمة مجالس لها صفة عامة وهى انها استشارية وبالوقت نفسه فنية ومسلكية .

ان تشكيل هذه المجالس لا يكون على وتيرة واحدة لذلك يتمذروضع قاعدة عامة تخضع لها كل هذه الهيئات على اختلاف انواعها . ان البعض من هذه المجالس يكون مؤلفاً من اعضاء معينين والبعض الآخر من اعضاء منتخبين وتارة اخرى يكون مزيجاً من اعضاء معينين واطعاء منتخبين كـلجنة الاصطيف ، ومجلس المعارف الاعلى ومجلس الاقتصاد الاعلى ، والى جانب هذه المجالس الاستشارية يوجد مجلس الشورى الذى يعطى فى بعض الدول السلطة التنفيذية آراء كما هو الحال فى مجلس الشورى السوري المؤلف بموجب الرسوم الاشتراعى ذى الرقم ١٠ وتنص «المادة ٣٦» منه على ما يأتى «يمكن استطلاع رأي مجلس الشورى فى مشاريع القوانين والاقتراحات بشأن وضعها ومشاريع المراسيم والانظمة الادارية التى تحال عليه من قبل الحكومة والانظمة الادارية العامة الخ...» . على انه ليس لرأي مجلس الشورى صفة الاجبار والحكومة غير ملزمة باتباعه فى الاحوال التى

صرحت بها القوانين .
ولكن لازى عملياً اى تطبيق لهذه الصلاحية فالحكومات المتتابعة لم تسطع
رأي مجلس الشورى بأى مسألة وبأى نظام ولعل اهل هذه الناحية ناتج عن كون
مجلس الشورى بحالته المعروفة غير صالح لذلك .

المدرء العامون :

ان تشكيل الوزارات في الاصول السوري بسيط جداً . اذ كان يكفي حتى وقت
قريب في بعض الوزارات رئيس ديوان وديوان مؤلف من عدة كتبة ، ويقوم
مقام المدير مفتش عام وفي البعض الاخر من الوزارات يعين مدير لها كمدير
العدلية العام ومدير المصالح العقارية واملاك الدولة الا انه اخيراً احدث لكل وزارة
مديرية عامة تقوم بشؤون الوزارة في سائر انحاء الدولة وتساعد الوزير في مهمته .
فقد احدثت مديرية عامة للداخلية ومديرية عامة للمالية ومديرية عامة لوزارة الاقتصاد
الوطني الى غير ذلك من المديرات العامة . فهذه الوظيفة في الدولة السورية تقوم مقام
معاون وزير او امين السر العام في الدول الاجنبية على ان الحكومة العثمانية في سنة
١٣٣١ هجرية اصدرت قانوناً مؤقتاً احدثت فيه وظيفة مفتشين عامين اذ قسمت
الولايات العثمانية الى عدة دوائر تفتشية توضع كل دائرة تحت نظارة واشراف مفتش
عام وقد اعطى هؤلاء المفتشين صلاحيات واسعة جداً ليشرفوا على تطبيق القوانين العامة
واقترح ما يجب تعديله من القوانين وارسال هذه الاقتراحات الى الادارة المركزية ليعمل
بسرعة على انجازها بعد درسها درساً دقيقاً . وتشمل وظيفة هؤلاء المفتشين كل شعب
الادارة من عدلية وادارية وصحية ومالية ومعارف وغيرها من الدوائر الفنية والادارية
بما فيها العشائر ، ومراقبة الموظفين في المنطقة كما اعطى لهم صلاحية عزل وقل الموظفين
مهما كانت رتبته . فهذا الاسلوب من الادارة له محسنات وسيئات ان محسنات هذه
الاصول هو انه يعهد لكبار الموظفين في الدوائر مراقبة اعمال الموظفين ودراسة

التطبيقات الادارية العملية عن كثب وسرعة انجاز الاصلاحات المطلوبة دون ان يتقيد المفتش العام بلاصول القريطاسي والبورقراسي .

وسيناته الفوضى الممكن ان تحدث من التشابك في الصلاحيات من صلاحيات الوالي وصلاحيه المفتش العام وكذا الحال بالنسبة للعدلية والمالية ، فاعطاء المفتش العام صلاحية اخذ القرارات وتنفيذها مما يخل بالقواعد والمباديء الادارية العامة فعمل المفتش العام هو عمل وصائي ولا يجوز للوصي ان يقوم مقام الموصى عليه .



التسلسل الرتبوي

La hiérarchie administrative

فكرة عامة عن التسلسل الرتبوي والخدمة العامة

ان خدمات الدولة يقوم بها اشخاص يدعون موظفين والموظف بتعريفه القانوني هو الشخص الذي يقوم باعباء وظيفته بصورة دائمة ضمن ملاكات الدولة . هناك نوعان من الموظفين اولاً الموظفون الفنيون الذين لهم وظائف فنية technique معينة مثل الموظفين العسكريين ورجال السياسة diplomates والمهندسين ، ورجال التعليم .

والنوع الثاني للموظفين غير الفنيين هم الموظفون العموميون للدولة الذين لهم وظائف ادارية ويشغلون دوراً سياسياً وادارياً مثل الولاة والمحافظين والقائمقامين ومدراء النواحي .

والى جانب هؤلاء الموظفين يوجد فئة اخرى تالئة من المساعدين غير الموظفين يختلفون عنهم باعتبارهم غير مصنفين في ملاك دائم اذ يشغلون وظائف مؤقتة . فعلاقتهم بالادارة علاقة اتفاقية عمل contrat de louage service كعقود الخدمة التي تعقد بين الافراد مع بعضهم البعض لخدمة معينة بخلاف العلاقة التي تربط الموظف بالحكومة فانها وحيدة الطرف ولا تعد علاقة عقدية contractuel بل هي نوع من مصادرة الاشخاص une sorte de requisition فالوظف الذي يعين للقيام بخدمة عامة هو مصادر بواسطة الدولة ولمصلحتها ولا شك ان الموظف يقبل هذه

المصادرة وعلى الغالب يسعى اليها ولكن هذا القبول وهذا السعي للوظيفة لا يغيران الشكل الحقوقي لهذه العلاقة باعتبار ان العقد في الوظيفة هو عقد اداري وحيد الطرف تقوم به الدولة وحدها .

× يمكننا ان نقول ان علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة غير عقدية non contractuel وعلاقة غير الموظف هي علاقة عقدية مما يجعلنا نحصل على النتيجة الحقوقية الآتية :

× ان الخلاف الذي يحصل بين الادارة والموظف هو خلاف متعلق بالخدمة العامة يعود امر البت فيه للقضاء الاداري ، بينما الخلاف الذي يكون بين الدولة والعمال المساعدين يحل لدى القضاء العادي الذي يفصل بين سائر العقود العادية و الافراد .

التسلسل في الدرجات administrative : La hiérarchie

ان الموظفين بصورة عامة يجتمعون بشكل ادارات ويرتبطون بالوزارات بواسطة التسلسل في الدرجات بحيث لا يوجد موظف الا وهو مرتبط بالاصول التسلسلي . ان التسلسل في الدرجات بالنسبة لبعض الوظائف يكون معقداً كمثل التسلسل في الدرجات في السلك العسكري الذي يبدأ من وزير الحربية وينتهي الى الجندي البسيط ولكن التسلسل يكون عادة على شكل بسيط مثل التسلسل الرتبوي لسلك المعارف الذي يبدأ من المعلم وينتهي بالوزير ويمكننا اذن ان نعرف اصول التسلسل في الدرجات بالوضعيات الغير المتساوية التي بموجبها يمارس الموظفون الصغار وظائفهم ليس لتطبيق لقانون والنظام بل بدافع الطاعة للرؤساء الاداريين المتسلسلين في الدرجات بحيث نجد كل الخدمات العامة مرتبطة ببعضها بشكل متسلسل وتنتهي بالوزير وفي الاصول البرلماني كل وزير هو مسؤول وحده امام البرلمان .

فالمساواة ليس لها اي دور تلعبه في العلاقات التي تتكون بين الموظفين بل نجد راسخة في علاقة الافراد مع بعضهم ، كل الافراد يتمتعون بحقوق وشروط متساوية

للانتفاع من الخدمات العامة ، والخدمات المعطاة بشكل امتيازات مثل امتياز الغاز والكهرباء والنقل في الخطوط الحديدية . ان هذه المساواة في الحقوق لانجدها في اصول التسلسل الحالي من المساواة المنو بها .

الى جانب هذه النظرية القائمة على التسلسل في الدرجات والتي اصبحت في حكم المعتاد لسكل الخدمات العامة قد احدث من جديد اصول يرتكز على قواعد ومبادئ جديدة ومختلفة عن الاولى وهي تحاول ان تقوم مقام الاولى في بعض الاوقات والاحوال وهذه النظرية الجديدة تدعى بالطريقة النقابية *conception syndicaliste* . ان الاصول التقليدية يضع الموظف يشكل تسلسلي بحيث يطيع الموظف الصغير الموظف الاعلى المسؤول عن العمل واما في الاصول الجديدة في الاصول النقابي فان الموظفين لا يشتركون فقط في العمل بل يشتركون في ادارة العمل ، ان الاصول النقابي يقضي بوجود رابطة محكمة العرى بين الخدمة والموظف بحيث يحجاز للموظف ان يشترك في التشكيلات وفي الادارة نفسها . ان هذه النظرية المبنية على الاصول النقابي تنتشر بانتشار اصول النقابات بين طبقات الموظفين لقد مضى زمن غير قليل في فرنسا وكان ولا يزال يعتبر فيه تشكيل النقابات للموظفين غير قانوني وقد تمت الحاحكم بعدم الاعتراف بهذا الحق وهكذا كانت اجتهادات محكمة التمييز ومجلس الشورى الافرنسي بهذا الشأن وليسكن في الواقع تبعاً لسياسة الحكومة وسياسة البرلمان في هذا العصر نجد انفسنا امام حقيقة راهنة وهي وجود هذه النقابات بصورة فعلية واكثر من ذلك فاننا نجد هذه النقابات تظهر بشكل شبه رسمي وتحتك بالاطراف الحكومية وتتعاون مع السلطة في ظروف واحوال ظاهرة للجميع .

في الوقت الحاضر يوجد في فرنسا نوع من الاتجاه يسوق الموظفين نحو الاجتماع والتعاون مع بعضهم البعض ليس في ادارة الخدمات التي يقومون بها بل في تشكيلات تلك الخدمات نفسها . فلا مانع من ان يتعاون الوزير القائم باعمال وزارته مع الموظفين المعينين في ملاك هذه الوزارة بل ذلك امر مرغوب فيه لان هؤلاء الموظفين الذين

افنوا قسماً كبيراً من حياتهم في سبيل الخدمة العامة التي كرسوا لها اوقاتهم هم اولى الناس بان يبدوا للوزير الاراء السديدة فيما يتعلق بتحسين الخدمة المولجون بادارتها ولهذا السبب كان ينبغي ان لا يتجاهل وجود هذه الحقائق الراهنة وهي وجود نقابات مشكلة ذات كيان وموجودة تقوم باعمال رسمية وغير رسمية فالأجدر ان يعترف بها ويتعاون معها لخير المصلحة العامة بدلاً من هذا التشاد العقيم . فوضعية الحكومات بهذا الشأن كوضعيتها تجاه التشكيلات الدينية congrégation التي يجب ان تعالج المسائل الاجتماعية بمواجهة الحقائق لا بتجاهلها بدلاً من الاندفاع في بحر الشهوات والخيالات الغير الحميدة . فترك القضاء يسير باجتهاداته المنسكرة لوجود النقابات في الوقت الذي رى فيه الحكومة تتقرب من تلك النقابات وتتعاون معها نجد انفسنا في وضعية مملوءة بالتناقضات بين القانون والوقائع فهذه الوضعية تعتبر بالنسبة للحكومة منتظمة نقيصة ووسيلة للفوضى .

الطاعة في اصول التسلسل الرتبوي L'obeissance dans le régime : hiérarchique

ان الموظف الصغير ليس مجبوراً على الطاعة المطلقة والعامة absolue et universe ان اطاعة الموظف الصغير تجاه أمره لا توصله لحد ارتكاب الجرائم . يجب على الموظف الصغير ان يرفض تنفيذ الاوامر الموصلة الى ارتكاب الجرائم واما اذا كانت هذه الاوامر من نوع الاغلاط الادارية فينتحتم على الموظف الصغير ان يطيع أمره لان مبدأ التسلسل والطاعة المتسلسلة هو اقوى من مبدأ انتظام الاعمال الادارية . فلو فرض ان موظفاً صغيراً رفض نشر قرار كلف بنشره من قبل أمره فعليه ان ينفذ هذا القرار ولو كان في تنظيمه بعض الاغلاط فليس له ان يرفض النشر بمجرد علة الخطأ في تنظيمه باعتبار ان تصليحه لا يقع تحت تمحيص الموظف الصغير .

ان وجود التسلسل في الوظائف لا يمنع الموظف الصغير الفني او الغير الفني من ان يتمتع بسلطة خاصة مستمدة من وظيفته فالمحافظ التابع لسلطة الوزير حسب التسلسل

الرتبوى لا يمنع ان يكون لهذا المحافظ سلطة خاصة مستمدة من وظيفته فهو يمارس هذه السلطة بتعيين معلمين او عزلهم او غير ذلك مما يدخل في نطاق سلطته فليس للوزير ان يقوم مقامه ويعين من يلزم تعيينه من قبل المحافظ . فهذه السلطة الخاصة سواء كانت فنية او غير فنية فانها تمارس من قبل اصحابها تحت مراقبة الرؤساء ليس للموظف الصغير ان يشكي مبدئياً من مراقبة امره عليه لمجرد تجاوزه حدود وظيفته كأن يعين الوزير احد المعلمين المحصور امر تعيينهم بالمحافظين فليس للمحافظ ان يقيم الدعوى على الوزير لدى مجلس الشورى ليبطل قرار التعيين الصادر من قبل الوزير وبالعكس في الحالة التي يتجاوز فيها المحافظ صلاحيته فللوزير حق المراجعة لابطال اعمال المحافظ فالموظف الصغير لا يحرم من انتقاد عمل الموظف الاعلى عند ما يتجاوز هذا الاخير حد وظيفته بالاستناد لما يسمح له القانون والنظام من الصلاحية .

ان للموظف الصغير الحق في انتقاد اعمال المرجع الاعلى عند ما يتجاوز هذا المرجع على الملاك القانوني للوظيفة او عند ما يتجاوز على الصلاحيات الشخصية التي يستقيها الموظف الصغير من القانون والنظام .

لذلك ينبغي ان يفرق بين الوضعيتين : الوضعية التي تمس فيها سلطة الموظف الكبير المتسلسلة والوضعية الثانية التي يتجاوز المرجع الاعلى على ملاك الموظف الصغير القانونية . ففي الحالة الاولى ليس للموظف الصغير ان يشكي بان طريق كان امام مجلس الشورى واما في الحالة الثانية فقد منح للموظف الصغير حق المراجعة لدى مجلس الشورى .

الاشكال المختلفة للسلطة المتسلسلة :

ان السلطة الرتبوية للمرجع الاعلى تأخذ اربعة اشكال اصلية :

١ — البلاغات : تكون بارسال التعليمات الى الموظفين الصغار بالاستناد الى السلطة الرتبوية التي يتمتعون بها وهذه التعليمات ليس لها مفعول سوى بين الموظفين انفسهم دون ان

يكون لها مفعول خارجي على الغير . . فالحاكم القضائية لا يمكنها ان تستند باحكامها الى التعليمات المتوجه بها بل عليها ان تستند باحكامها الى القوانين والانظمة او الى العقود الادارية الفردية .

٢ — السلطة التأديبية: يتمتع المقام الاعلى بسلطة تأديبية على اشخاص الموظفين وبلاستناد هذه السلطة يمكنه ان يفرض عليهم جزاءات تأديبية مختلفة بعد اخذ رأي اللجنة التأديبية للموظفين .

٣ — الترفيع: ان التسلسل الرتبوي يعطي ايضاً للمقام الاعلى في الدرجات من الصلاحية في ترفيع ما هو في مقام ادنى . ان وظائف الدولة مصنفة الى درجات مختلفة والموظفون لهم الحق بالتدريج حسب هذه الدرجات المتسلسلة وترفع الموظفين تابع لقواعد ثابتة ومعينة بالقانون والانظمة . ان الترفيع يجري تبعاً لقاعدتين الاولى قاعدة القدم والثانية قاعدة الانتقاء .

ان طريق الترفيع على قاعدة القدم تستند لخدمة الموظف خلال مدة معينة وحقة بالترفيع يكون بنسبة قدمه automatiquement .

واما الترفيع بالنسبة للانتقاء . فالامر بذلك يرجع الى تقدير الرئيس على انه يمكن مزج الاصولين معاً تبعاً لانواع الوظائف وبهذا يحصل نوع من التوازن بين طريقتي الترفيع . فطريقة الانتقاء وحدها تعرض الموظف لان يعلق مصيره بارادة الوزير وطريقة القدم وحدها تتعارض مع فكرة عدم التساوي التي تعد الميزة الاولى للحقوق الادارية لذلك وجب ان يكون الترفيع متناسباً مع الكفاءة والقدم ويعامل الاكفاء معاملة تمتاز عن غيرهم .

٤ — مراقبة السلطة العليا : ان للرؤساء حق مراقبة العقود الادارية التي تصدر عنهم من الموظفين وان هذه المراقبة تظهر بشكل اعطاء اوامر ومصادقة واذن وابطال عقود . فالتصديق يكون بعد صدور العقد والاذن يعطى قبل صدور العقد .

ابطال العقود المنظمة من قبل الموظفين الصغار :

ان الشكل الفعال لمراقبة الاعمال الادارية هو ابطال العقود الادارية الصادرة عن الموظفين الصغار من قبل الموظفين الكبار وهذا النوع من الابطال له مفعول قوي يتفوق على الابطال الذي يقع بناء على قرار محكمة ان مفعول الابطال الصادر عن طريق المحاكم هو نسبي اي لا يتجاوز علاقة المتداعين بينما مفعول ابطال القرارات الادارية من قبل السلطة العليا يكون عاماً ويمحى اثر العقد ويجعله بحالة كأن لم يكن موجوداً .

يمكن ان يحصل هذا الابطال من قبل السلطة العليا بطريقتين اساسيتين بطريقة مباشرة او بطريقة غير مباشرة مثارة من قبل احد المتداعين .

ان رئيس الادارة يتمتع دوماً بحق ابطال العقد الصادر من الموظفين الثانويين حتى ولو لم ترفع شكاية بشأنه . ان السلطة العليا تحاول مطابقة اعمالها مع المصلحة العامة باعتبارها تمشي دائماً مع المنفعة العامة وابطالها لتلك العقود معللة بانها مخالفة للمنفعة العامة . يجوز ان يقع الابطال بناء على مراجعة ذوي العلاقة وهذا كما يسمونه بالمراجعة المتسلسلة حسب الدرجات للفرد الذي يشكو عقداً من العقود ثلاثة طرق ادارية توصله الى ما ربه .

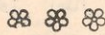
١ — الطريق القضائي لدى مجلس الدولة .

٢ — الطريق المباشر لدى مصدر العقد نفسه .

٣ — الطريق المتسلسل حسب الدرجات .

ان المراجعة المباشرة تختلف عن المراجعة القضائية بالرغم من انها تتجهان نحو غاية واحدة هي ابطال العقد . ويفترقان ويختلفان من حيث المدة . فيمكن ان يطلب من المحافظ ابطال عقد صادر سنة ١٩٣٠ مثلاً حينما تدعو الحاجة الى تلك المراجعة فالهدف الذي يؤخذ بنظر الاعتبار في المسائل التي هي من هذا النوع هو النفع العام .

ان طلب الابطال للعقود الاداية القديمة هو متعارف جداً ويمارس بصورة خاصة لابطال العقود الادارية . ثم ان المراجعة المتسلسلة تختلف عن المراجعة القضائية باعتبارها لاتدقق من قبل محكمة بل من قبل رجال الادارة وان المراجعة لاتنتهي باعطاء حكم بل باصدار عقد اداري ولا يمكن استرجاع الحكم بعد صدوره وتبلغه بل يكون له مفعول الاحكام المكتسبة الدرجة القطعية بعكس العقود الادارية الصادرة عن مرجع اداري فانها تسترد من قبل مصدرها في كل وقت وزمان .



حقوق الاشخاص الادارية

ان الادارات العامة هي اشخاص ادارية قادرة على ان يكون لها حقوق وواجبات: ان الاشخاص الادارية لاتعيش الا بالحقوق التي تتمتع بها وعمل هذه الاشخاص هو عمل حقوقي يفسر بممارسة الحقوق وان هذه الحقوق تمارس من قبل الاشخاص بشكل عقود ادارية يمكن ان يقال ان عمل الادارة يفيد ممارسة الحقوق بعكس الافراد الذين يعيشون عيشة مشتبكة فالحياة بالنسبة لهم متنوعة بينا الاشخاص الادارية لاتعيش الا حياة حقوية .

يوجد نوعان مختلفان في الحقوق الادارية .

١ — الحقوق العائدة للاشخاص المادية وهي مماثلة للحقوق التي يمارسها الافراد العاديون .

٢ — الحقوق الاخرى التي تخرج عن الحقوق العادية ولا تطبق عليها الحقوق المدنية وتتجاوز من حيث السعة والمدى دائرة الحقوق العادية .

الحقوق العائدة للاشخاص العاديين :

كل الاشخاص الاداريين يتمتعون بحقوق عينية وحقوق شخصية مثل الحقوق التي تتمتع بها الافراد العاديون ما عدا الحقوق العائلية والحقوق الوراثية اي عند ما تلغى احدى النواحي او المؤسسات ينبغي ان يفكر بمصير الاموال العائدة لها. ان الاشخاص الاداريين يملكون عقارات خاصة مشابهة كل المشابهة الى الثروات الخاصة الموضوعة لنفس القواعد المتبعة في الحقوق العادية . فهذه الاملاك الخاصة تخضع لقواعد خاصة

في الحقوق العينية مثل الرهن وغيره . الا ان هذا لا يشمل حق الحجز المتبع في الحقوق العادية باعتبار ان املاك الدولة غير قابلة للحجز .

الحقوق العامة للأشخاص الادارية :

ان الاشخاص الادارية عدا الحقوق العادية التي تمارسها كبقية الافراد فانها تتمتع بحقوق شاذة Exorbitant بالنسبة للحقوق العادية التي تمارسها الافراد . هذا ما يسمونه بالحقوق العامة للأشخاص الادارية وان هذه الحقوق تقسم الى قسمين : الاول منها يسمى عقود السلطة Act. d'autorité ou de puissance publique وهي تمارس بشكل وحيد الطرف او بشكل نظامي . والقسم الثاني يسمى عقود المصلحة acte de question فالعقود من هذا النوع الاخير تعد ذات نوع وشكل واحد وهي تختلف عن العقود العادية وهذا ما دعى لتسميتها بالعقود الادارية .

ان العقود التي تصدر بشكل وحيد الطرف او بتعبير آخر عقود السلطة فهي اما ان تكون عقوداً من نوع الانظمة واما ان تكون عقوداً فردية . ان العقود التي من النوع الاول والمسماة بالعقود التنظيمية هي العقود التي تصدر عن رئيس الدولة او المحافظ او غيرهم من الموظفين الاداريين ويطبق مفعولها على عموم الناس واما العقود الفردية فهي تستهدف شخصاً معيناً مثل المراسيم التي تتعلق بتعيين موظف من الموظفين والاوامر التي تعطى من قبل الضابطة الى غير ذلك من العقود الفردية .

ان عقود السلطة لا يوجد لها مثيل في الحقوق المدنية الا فيما يتعلق بالسلطة الابوية او السلطة الزوجية حيث نجد سلطة تشبه السلطة المبحوث عنها في الحقوق الادارية .

العقود المسماة بعقود المصلحة Actes de gations :

ان العقود الادارية المسماة بعقود المصلحة تكون على الغالب بشكل اتفاق contrat

تشبه على الغالب الاتفاقات العادية المستعملة في الحقوق المدنية .

ان الاسس التي ترتكز عليها الحقوق المدنية بما يتعلق بالموجبات وخاصة القواعد المتعلقة بصحة العقود مطبقة في العقود الادارية المسماة بعقود المصلحة الا ان العقود الادارية لها قواعد خاصة زيادة على القواعد العائدة للحقوق العادية وهي ما يسمونها بالقواعد الادارية وطريقة تحقيق الحقوق تختلف كل الاختلاف عن الطرائق المستعملة في الحقوق العادية .

ان القواعد المتبعة في الحقوق العادية هي ان ليس لاحد ان يحصل حقوقه بنفسه وبوسائله الخاصة حيث يجبر مدينه بنفسه دون ان يلجأ الى حاكم ومحكمة واذا فعل يعرض نفسه (لعقوبات) قانونية ولو كان في الاساس محقاً بطلبه بعكس الادارة فان لها من السلطة ما ينحوها ان تحصل حقوقها بنفسها وبالوسائل التي بيدها دون ان تلجأ لمراجعة المحاكم العادية . وهذه الصلاحية تسمى *contrainte* اجبار الافراد على الخضوع لاوامر الحكومة . فالادارة تحكم لنفسها بشكل منفرد هذه الطريقة تغني الادارة حتى من مراجعة دوائر التنفيذ وهذا ما يسمونه بالحقوق الجائرة *droit exorbitant* فانها تستعمل هذه الصلاحية الشاذة بقضايا الضرائب . ان الضرائب المباشرة هي بمثابة تنفيذ اجباري تمارسه السلطة الادارية لتتوصل الى استيفاء الضريبة من المالكين . فالتنفيذ الاجباري هو القاعدة الاساسية في الحقوق الادارية . فانتا نجد هذه الصلاحية ليست فقط بما يتعلق بالضرائب المباشرة بل بالضرائب الغير المباشرة وبتسوية كل الديون التي تعود للادارة .

ان التنفيذ الاجباري *La contrainte* له مفعولان مختلفان الاول منها يتضمن حتماً رهناً قانونياً على مال المدين وبمحالات خاصة يتضمن نوعاً من الامتياز على جميع اموال المدين .

والثاني هو ان التنفيذ الاجباري يتضمن وسيلة للمدين الذي يريد التخلص من ملاحقة الادارة فيراجع المحكمة ويعترض على التنفيذ الاجباري حسب

نوع العقد فاما ان يكون ذلك القاضي قاضياً ادارياً واما ان يكون قاضياً عادياً .

عندما تباشر الادارة عملها بالاستناد للتنفيذ الاجباري يفترض في الادارة انها على حق في عملها . فالمكلف الفرد الذي يراجع المحكمة بشكل اعتراض على التنفيذ الاجباري ويشغل دور المدعي في الدعوى ويكلف باثبات مدعاه ولا يظفر على الادارة الا اذا اثبت ان الادارة كانت مخطئة بالتجاهل للتنفيذ الاجباري بعكس الحقوق العادية فالدائن هو المدعي وعليه يتحتم اثبات دعواه وفي الحقوق الادارية فالقضية بالعكس فالمديون هو المدعي بالدعوى ولاجل ان ينجح في دعواه عليه ان يثبت بان الادارة ليست محقة بطلبها وانها لا تطلبه بشيء فوق الجهتين متناقضان وهذا ما يفسر بامتياز الادارة وما يسمى بامتياز الاسبقية *le privilège du préalable* اي ان الادارة يمكنها ان تعقد العقود التي تستلزم التنفيذ دون ان تكون مجبرة على استحصال حكم مسبوق صادر من محكمة . فالادارة مبدئياً هي مخيرة عندما تعقد عقودها ان تلجأ الى احد الشككين الآتين : اما ان تعقد عقداً عادياً وعندها تكون قبلت بالقوانين المطبقة على الافراد العاديين واما ان تبقى متمتعة بامتيازاتها اي انها تعقد عقوداً تطبق عليها قواعد ادارية خاصة غير القواعد المطبقة في الحقوق العادية . وهذه القواعد الخاصة تتضمن اصولاً خاصاً لاجبار المدين بطرق ووسائل غير الطرق العادية وعندما تقبل الادارة ان تنظم عقودها وفقاً للقوانين العادية فانها تقبل بشكل مسبوق انها تتنازل عن حقها في استعمال الامتيازات الادارية وتقبل صلاحية المحاكم العادية دون المحاكم الادارية . وبالعكس عندما تعقد عقداً ادارياً فانها تستفيد من صلاحية المحاكم الادارية .

العقود الكيفية والعقود الحكومية

Les actes discrétionnaires et les actes de gouvernement

قضية العقود الكيفية :

مضى زمن قيل فيه ان بعض العقود الادارية الحائزة على الشروط المطلوبة في القرارات الادارية غير تابعة لدعوى التجاوز على الوظيفة باعتبارها تشكل مظهراً من مظاهر الادارة الكيفية لذلك يقال ان هنالك عقوداً ادارية ذات شكل كفي . ولكن منذ ان قبل لهذه العقود اقامة دعوى التجاوز على الوظيفة فلم تعد لها هذه الصفة . اذ من نتائج هذه المراجعة القضائية قد يقرر ابطال العقد الكيفي . فالمحكمة الادارية تدقق بالجهة الكيفية من العقد وتبطله لمخالفته للانظمة والقوانين .

العقود الحكومية :

هنالك قسم آخر يدعى بالعقود الحكومية التي بقيت بالرغم من زوال العقود الادارية الكيفية ولا ترفع بحقها دعوى التجاوز على الوظيفة Recour pour excès de pouvoir . فاذا وُضع مجلس الدولة يده على دعوى تتعلق بعقد من هذا النوع فانه يقرر عدم صلاحيته لرؤية هذه الدعوى لهلة صفة العقد واذا لم يقرر ذلك من تلقاء نفسه فللمحكومة ان ترفع قضية الخلاف لدى محكمة الخلاف لتقرر لزوم رفع يد مجلس الدولة عن الدعوى المتعلقة بعقد الحكومة .

ان عدم وظيفة مجلس الدولة لرؤية الدعوى معلل بطبيعة العقد الذي هو موضوع الدعوى وليس بصفة المدعي بالدعوى اذ قد يجوز ان يحرز المدعي كل الصفات التي تؤهله لاقامة الدعوى ولكن طبيعة العقد هي التي تحول دون قبول الدعوى المذكورة

كأن يثبت وجود منفعة مباشرة له تخوله إقامة الدعوى ووجود حق مكتسب يتعلق بالعقد الحكومي .

ان نظرية العقد الحكومي هي غامضة ولذلك ينبغي اتخاذ وسائل من شأنها ان تمنع سوء التصرف بعقود كهذه لذلك اقتضى درس الموضوع من وجوه ثلاثة :

١ — القاعدة criterium . — وضع قاعدة لتفريق العقد الحكومي عن غيره من العقود .

٢ — الفائدة المتوخاة من جعل هذه العقود خارجة عن صلاحية المحاكم .

٣ — النتائج التي تنتج عن جعل هذه العقود غير تابعة لتمحيص المحاكم .

القاعدة لتفريق العقود الحكومية :

ليس بالهين تمييز عقد الحكومة عن غيره ولذلك يصعب علينا إيجاد قاعدة تفرقه عن غيره ولكن هذا لا يمنع من تحري هذه القاعدة سواء من جهة الشكل او من جهة طبيعة العقد ومادته .

٢٢ — لقد بذلت مساع غير قليلة للوصول الى معرفة العقود الحكومية عن طريق الشكل يمكننا من تمييز العقد الحكومي الغير التابع لاي طريق قانونية عن العقد الاداري العادي ولكن هذه المساعي باءت بالفشل والسبب في ذلك وظيفة الحكومة ، وهو انه اذا كان من السهل تفريق وظيفة الحكومة عن وظيفة الادارة فليس من السهل تفريق الوظيقتين لصدورهما عن عضو واحد اذ نجد ان العضو الاداري هو بأن واحد عضو حكومي وعضو اداري فليس هنالك عضو حكومي يقوم بصورة مستقلة باعمال حكومية وباصول حكومي فلذلك لا يمكننا ان نعتبر كل العقود الصادرة عن مجلس الوزراء بأنها عقود حكومية كما انه ليس لنا ان نعتقد ان كل العقود الصادرة عن رئيس الدولة وعن الوزير هي عقود حكومية وان ليس لغيرهم هذه الصفة بل المحافظ ان

يصدر أيضاً عقوداً حكومية .

ب — فإذا لم تتوفق لايجاد القاعدة المتوخاة عن طريق الشكل فاننا نتوفق للوصول اليها عن طريق مادة العقد نفسه ولاكن هذا لايمنع من ان نصادف عقبات يقتضي استعمال الحكمة لما لهذه المسألة من النتائج الخطرة على حقوق الناس باعتبار ان العقود الحكومية تخرج عن نطاق تمحيص المحاكم ومن الاباحة للحكام الاداريين ان لايتقيدوا بالقوانين والانظمة .

لا بد لنا للوصول الى معرفة العقود الحكومية من معرفة عمل الحكومة وما الذي يميزه من عمل الادارة . هنالك كما نعلم رأيان اساسيان . ان الحكومة بالنسبة الى بعض المؤلفين هي المبدأ والمحرك للادارة *moteur* واما الادارة ليست سوى العامل المسكف بالنقل والتنفيذ . وبالنسبة للبعض الآخر فان الحكومة تقوم بحل القضايا المهمة الاستثنائية وتراقب منافع الدولة القومية الكبيرة . بينما الادارة لا تكلف الا بالقضايا الادارية اليومية العائدة للعموم . فاني ارجح هذه الصيغة عن غيرها وانها مطابقة لحقيقة الحال باعتبار ان القضايا الاستثنائية العائدة لمنافع الدولة الكبرى هي القضايا السياسية فاذا وجد تعريف آخر لتفريق العقود الحكومية عن غيرها فانه لا يعني ان هذه التعاريف غير صحيحة ولكنها لا تنفذ الى صميم المعنى المقصود بالعقود الحكومية والشئ الذي يمكن ان يذكر في هذا البحث هو ان اغلب التعاريف الموضوعية من قبل المؤلفين لاتصل بنا للغاية المتوخاة اي ايجاد قاعدة *criterium* ثابتة توصلنا لتفريق العقود الحكومية بشكل واضح وصريح . اين تقف حركة المحرك العائدة للسلطة التنفيذية ؟ واين تبدأ سلطة العضو المسكف بالنقل والتنفيذ ؟ كيف تفرق الاعمال اليومية العادية عن الاعمال الاستثنائية السياسية ؟ فالقاعدة التي توصلنا الى معرفتها تكون خطرة ايضاً اذا لم تتوصل الى تحديدها وتوضيح معناها فالسير بهذه الجهة يوصلنا الى النظرية القديمة التي تمتشت عليها اجتهادات المحاكم وسادت مدة طويلة وهي نظرية السبب *mobile* فاذا كان العقد الحكومي هو العقد المتعلق بالسياسة الحكومية او الذي يفترض وجود « حكمة الحكومة *Raison d'Etat* وهذا يوصلنا الى القول بان كل عقد تنفيذي . صادر عن

السلطة التنفيذية عندما يأخذ شكلاً سياسياً بالنسبة للظروف التي يحيط به يسمى عقداً حكومياً . وهذا مما لا قبل لنا بقبوله لانه يوسع دائرة العقود الحكومية وبسبب اساءة التصرف ، فاذا كانت الصيغ والاشكال غير كافية لتحديد العمل الحكومي لا نعدم وسيلة للخروج عن هذا المأزق وهذه الوسيلة هي تعداد العقود الحكومية وتنظيم قائمة بذلك وبها تتمكن من معرفة العقود الحكومية والتي تكون حائزة على هذه الصيغة في كل الاحول .

نأتي الآن لبحث يتعلق بتنظيم القائمة التي تحتوي على تعداد العقود الحكومية فاجتهادات المحاكم والعلماء اوصلتنا الى عدد من العقود الحكومية ولكن هذا لا يوصلنا الى النتيجة المتوخاة فالطريقة العلمية للوصول هي ترك امر تحديد العدد الى محكمة الخلاف التي ترفع الحكومة اليها القضايا التي تدخل في صلاحية القضاء الاداري . فلذلك نقول بان العقد الحكومي هو الذي يدخل في تعداد العقود السياسية المتفق عليها باجتهادات المحاكم الادارية تحت مراقبة محكمة الخلاف

× وهذه القاعدة تتلخص بما يلي :

١ — ان العقود العائدة للناسبات التي تربط الحكومة (بالمجلس) النيابي مثل العقد المائد لدعوة المجلس او لتأجيله او لحله ومرسوم نشر القوانين . القرار الذي يرفض بموجبه الوزير تقديم مشروع قانون باسم الحكومة لقضية من القضايا المرسوم العائد لدعوة الناهخين لاجل الانتخابات العامة .

٢ — بعض تدابير تتعلق بقضايا الأمن الداخلي واعلان الادارة العرفية والصحة العامة .

٣ — التدابير المتعلقة بالأمن الخارجي وبكل الناسبات الدولية الخارجية .

٤ — الاعمال الحربية التي اقتضتها حالة الحرب الآتية :

٥ — العفو الخاص .

يمكننا ان نعتبر ان صفة العقد الحكومي تنطبق على العلاقات السياسية اكثر من غيرها من العقود ولا شك ان تفسير العقود الدبلوماسية يعود للحكومة اكثر من ان

يعود للمحاكم فالعقود الحكومية التي تعود للأعمال الداخلية قد تحمل التردد. وليس من المعقول ان تقاس بنفس المقياس الذي تقاس به العقود السياسية الدولية .

الفائدة المتوخاة من جعل العقود الحكومية خارجة عن تمحيص القضاء:

ان النظرية العائدة للعقود الحكومية تجيب عن ذلك بان هنالك مقتضيات سياسية تدعو الحكومة الى ان لا تأتي وتعطي ايضاحات عن مسائل قد تفضي المصلحة الحكومية ان تبقى سرية لا سيما المسائل المتعلقة بالدفاع . فقضية العقود الحكومية هي بمثابة ضمانات اعطيت للقضاء الاداري ليتوسع في اجتهاداته دون ان يصطدم بالتدخلات الادارية وتعبير آخر ان قضية العقود الحكومية اصبحت بمثابة تسوية compromis بين السلطتين ليتمكن القضاء الاداري من ان يأخذ حريته بالعمل ويتوسع في اجتهاداته والا يكون القضاء عرضة لمداخلات عديدة وجعل الادارة تعتبر كل العقود عقوداً حكومية .

النتائج المنظرة من اخراج العقود الحكومية عن تمحيص القضاء الاداري :

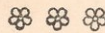
من المعروف ان قضية العقود الحكومية تؤدي بصورة عامة لاجراجها عن تمحيص القضاء وعدم تقيدھا بالقوانين والانظمة اي انها غير شرعية هذا مما يجعلنا ندقق بهذه النتائج ونوضح مرماھا . من المؤكد ان العقود الحكومية لمجرد هذه الصفة تخرج عن نطاق تمحيص القضاء الاداري والابطال لا سيما دعوى التجاوز على الوظيفة وهذا مما يسمى بدعوى الرد لعدم الصلاحية ، وكذا رد الدعوى المقامة بطلب التعويض . ان قضية التعويض قد وضعت موضع البحث بمناسبة الاعمال التي تعود لأعمال الحرب والاعمال الدبلوماسية .

وفي الختام قد تقضي بعض العقود الحكومية ان تضر بملكية الافراد الخاصة فالسؤال الذي يرد في هذا الباب هل طبيعة العقد الحكومي تحول دون التعويض ؟

الا يعرض على الفرد المتضرر عندما يرى ملكه زال عنه بشكل نهائي؟ هل من مانع يمنع القضاء العادي من التعويض عليه؟ انني لا ارى مانعاً يمنع القاضي من الحكم بالتعويض من جهتين :

اولاً : ان ازالة الملكية عن الفرد هي مستقلة عن طبيعة العقد .

ثانياً : ان نظرية العقود الحكومية تتعلق بصورة منحصرة بالقضاء الاداري وبالعامل الحكومي ولا تتناول الافراد .



التشكيلات الادارية في المحافظات

ان تقسيم سورية الى محافظات واقضية ونواح يستند الى قرار المفوض السامي الاخير ذي الرقم (٥) الصادر في ١٠ كانون ثاني سنة ١٩٣٦ ووفقاً للجدول الملحق بهذا القرار ، ولا يجوز حالياً تغيير او تبديل مناطق المحافظات او تقسيماتها الا بقانون لذلك نصت المادة الثالثة من هذا القرار على انه « لا يجوز انشاء محافظة ما او قضاء ما او العاؤها او تغيير مركزها او حدودها او الحاق قضاء او ناحية او قرية ما بمحافظة غير المحافظة التي كانت تابعة لها قبلاً الا بقانون الخ » .

ان السلطة الادارية في منطقة المحافظة ممثلة بشخص المحافظ وفي القضاء بشخص القائم مقام وفي الناحية بشخص المدير وهذه التقسيمات هي وليدة الحاجة باعتبار انه ينبغي ان تمثل الحكومات في المناطق البعيدة تمثيلاً صحيحاً بحيث تؤمن وحدة البلاد ولا شك ان اعمال الادارات المختلفة الموجودة في المناطق يقوم بها اختصاصيون منهم العسكري والمهندس والمالي وليس لواحد منهم الحق في تمثيل السلطة المركزية بمجموعها لذلك يتحتم وجود ممثل عام للسلطة المركزية يردع السلطات المحلية ويجعلها تتقيد ضمن حدودها وكذا الحال في ادارة الاهلين ضمن حدود القوانين المعمول بها في الدولة .

اذا اردنا ان نم بالاصول الاداري السابق فاننا نرجع الى القانون العثماني العائد لادارة الولايات العامة المؤرخ في ١٣ آذار سنة ١٣٢٩ المبني على توسيع صلاحيات الولاة ، وهو يقسم الدولة العثمانية الى ولايات والوية مستقلة والولايات الى الوية والالوية الى اقضية والاقضية الى نواح والنواحي الى قرى مما يجعل التقسيمات الادارية

على خمس درجات ، واتماماً لهذا القانون اصدرت الحكومة العثمانية سنة ١٣٣١ قانوناً مؤقتاً اسمه « قانون المفتشين العامين » توخت فيه احداث وظائف مفتشين عامين لترى عملياً تطبيقات هذا القانون مع اعطائهم صلاحيات واسعة . وقسمت الدولة الى عدة دوائر تفتيشية على ان تكون صلاحية كل مفتش تتناول كل فروع الادارة في المنطقة من عدلية وادارية ومالية .

ثم اتى دور الاحتلال الافرنسي واصدرت السلطة في ١٥ نيسان سنة ١٩٣٢ القرار ذا الرقم ٤١٥١ وهذا القرار الذي بدوره قسم التشكيلات الادارية في الدولة السورية الى اربع درجات : الى وال ومتصرف وقائم مقام ومدير ناحية حسب التسلسل الرتبوي للذين يمثلون السلطة الاجرائية ثم صدر ، كما الحنا سابقاً ، قرار المفوض السامي ذو الرقم (٥) ل . س والمؤرخ في ١٠ كانون ثاني سنة ١٩٣٦ والمسمى بقرار المحافظات الذي الغى كلمة متصرف واستبدل بها كلمة محافظ مع ابقاء اسماء قائممقام ومدير ناحية .

لقد كثر الجدل بشأن هذا القانون واثرت ضجة حوله دون ان يتناوله بحث علمي دقيق لذلك سنحاول في بحثنا هذا الالمام به بقدر الامكان دون ان ندعي اشياء مجناً وتدقيقاً ، ضمن برنامجنا المدرسي ، علنا نوفق في اعطاء فكرة علمية موجزة عنه وهذا بالرغم من عدم الاقدام على تطبيقه تطبيقاً فعلياً ولعل كثرة التعرض له بمعرض السياسة اهاب بالناس وبالقائمين على الامر ان يترشوا بنقده .

الاصناف المميزة لقرار ١٠ كانون ثاني سنة ١٩٣٦ ذي الرقم ٥ ل . س

١ — لقد احدث هذا القرار في المادة (٥٩) اصول الاجتماع بشكل دورات عادية واستثنائية حسب الحاجة . فالجلس في الدورات العادية يجتمع في اول يوم ثلاثاء من شهر تشرين الاول واول ثلاثاء من شهر اذار والمدة العادية لسكل دورة هي خمسة عشر يوماً على الاكثر على انه يمكن تمديدھا اسبوعاً واحداً على الاكثر بعد

الاستئذان من وزير الداخلية وذلك بدعوة من المحافظ الى اعضاء المجلس كل بمفرده قبل عشرة ايام من تاريخ افتتاح الدورة وذلك ليدكرهم بهذا التاريخ ومن هذا يفهم بانه بإمكان المجلس ان يجتمع من نفسه دون ان تأتيته هذه الدعوة من المحافظ في الوقت المعين .

٢ — ان هذا القرار اعطى لمجلس المحافظة صلاحية اعطاء قرارات قطعية ليس في كل المواد بل في كثير منها نص عليها في المادة (٧٠) من القانون المذكور .

٣ — اوجد هذا القرار لجنة المحافظة التي تنتخب من قبل هيئة مجلس المحافظة وهذه تقوم بعمل دائم لمراقبة اعمال المحافظ عندما يقوم بتنفيذ مقررات مجلس المحافظة .

يوجد على رأس المحافظة شخصية تشغل دوراً هاماً وهذه الشخصية تسمى المحافظ ويمكن ان يقال عنها « انها كل شيء وتعمل كل شيء » فالمحافظ في المحافظة هو ممثل السلطة المركزية . فهذه الصفة سوف يكون لها نفوذ بارز على وضعيته الحقوقية ثم على صلاحياته الواسعة التي تدفعه لاتخاذ قرارات لا يحصي من حيث النوع والعدد . ان هذه الصفة الغريبة الشكل تجعل من شخص المحافظ في وقت واحد ممثلاً للسلطة المركزية وعاملاً من عمال المحافظة فكما انه يسهر بصورة مستمرة على المنافع العامة للدولة فهو يسهر ايضاً في الوقت نفسه على المصالح المحلية .

المحافظ بصفته ممثلاً للدولة .

المحافظ هو ممثل السلطة المركزية فقانون المحافظة الحالي والقوانين السابقة تعتبر كلها بان المحافظ هو ممثل السلطة المركزية وخادم لادارتها ليس الا ، تعينه الحكومة بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية بموجب المادة ١٢ من القرار ذي الرقم ٥ ل . س ولا يشترط لتعيين المحافظ سوى ان يكون سورياً متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية وهذا ما يجعل الحكومة لا تنقيد في انتخاب المحافظ

بأي شرط من شروط الكفاءة والقدم ، فالتعيين اذن كفي تتصرف الحكومة بهذه الصلاحية حسبما توحى لها اهواؤها . فالقانون الافرنسي الصادر في ٢٦ كانون ثاني سنة ١٩٣٦ اشترط بعض شروط تتعلق بالكفاءة المسلكية لا بأس بان تقبل هذه الشروط في القانون السوري وهو انه لا يمكن للحكومة ان تعين محافظاً الا من سبق وشغل وظيفة معاون محافظ او كان من رتبة امين سر عام من الدرجة الاولى مسجل اسمه بدفتر الكفاءات المسلكية أو شغل وظيفة رئيس غرفة المحافظ مدة لا تقل عن ثلاث سنوات وهذه الوظيفة الاخيرة لا يناها الا من كان يحمل شهادة الليسانس بالحقوق ونجح في مسابقة وقضى مدة في التدريب .

عزل المحافظ . — كما ان المحافظ عامل مطيع للسلطة المركزية فهو عرضة لان يعزل بصورة كيفية ، بمرسوم يصدر من رئيس الجمهورية دون ان يخبر الادارة المركزية عن تعليل قرارها وهذه الصلاحية عدت كمعدل للاصول اللامركزي ولبسط نفوذ الادارة المركزية على المحافظ فالاصول الافرنسي يتفق مع الاصول السوري بعدم مجبورية التعليل الا انه عند ما تلجأ السلطة لتعليل قرارها ينبغي ان يكون التعليل موافقاً لحقيقة الحال والا اعطي للمحافظ المعزول حق مراجعة مجلس الشورى لابطال قرار التنحية واثبات بطلان الاسباب التي استندت اليها السلطة التنفيذية في قرار العزل .

ارتباط المحافظ بالادارة المركزية .

يخضع المحافظ كسكل الموظفين لقاعدة مجبورية الاقامة فلا يمكن له ترك محافظته بدون اذن صريح من وزير الداخلية وعند ما يؤذن له بالتغيب عن وظيفته يحتم انتداب من يقوم مقامه ، ولو بصورة مؤقتة ، لوظيفة المحافظة على ان يكون موظفاً مختاراً من بين موظفي ادارة المحافظة ، واذا غاب عن اراضي المحافظة او اذا تجاوزت مدة غيابه او مدة عدم تمكنه من الحضور الشهر وجب ان يصادق على اختياره مسبقاً وزير الداخلية .

الدور الذي يلعبه المحافظ في ادارة محافظته .

ان قرار المفوض السامي ذا الرقم ٥ ل . س عرف وظيفة المحافظ في المادة السابقة منه بقوله : « المحافظ هو رئيس الادارة العامة في المحافظة واكبر سلطة فيها وهو يمثل السلطة المركزية في منطقة المحافظة » وبهذه الصفة يقوم المحافظ ضمن حدود منطقتة بابلأغ الاهالي قوانين الحكومة واوامرها والاشراف على تنفيذها وتطبيقها تطبيقاً تاماً والقيام بالمهام الموكولة اليه بموجب هذه القوانين والاوامر . وبصفته الممثل الاعلى للادارة المركزية في نطاق محافظته يراقب حسن سير الشؤون القضائية وسرعة تنفيذ احكام قرارات المحاكم ، ويكون على اتصال دائم برئيس النيابة العامة للتذاكر معه بشؤون القضايا التي لها مساس بالنظام العام والامن ، فالمحافظ لا يتمتع تجاه اوامر الوزير بأي طريق قانوني للمراجعة فهو غير مأذون لمناقشة اوامر الوزير وكل ما يطلب منه هو الاطاعة المطلقة لاوامر الوزير .

الصلاحيات الخاصة بشخص المحافظ .

يتمتع المحافظ مقابل هذه الصلاحيات العامة بصلاحيات خاصة ، وهو بصفته مسؤولاً عن استتباب الامن يقوم بالضابطة الادارية فيقمع ، ضمن حدود القانون ، الفتن والمؤامرات والاعتداءات الموجهة ضد المصلحة العامة ويتخذ جميع التدابير الآيلة لتأمين حرية الاشخاص والمساواة بين الاهالي وحرمة الملك والمنازل وحرية ممارسة الشعائر الدينية والنظام والامن والصحة العامة وصيانة الآداب العمومية وتنظيم الثروات الوطنية .

وفضلاً عن ذلك يحق للمحافظ ان يطلب القوة العمومية وان يستعملها لصيانة النظام والامن في محافظته وعلى موظفي القوى العمومية ان يلبوا طلبه . وعند الحاجة بناء على تفويض الشارع يقوم المحافظ بوظيفة ضابط الضابطة القضائية ويقوم بذاته

بالملاحقات او التحقيقات المنصوص عليها في القانون وذلك في كل ما يتعلق بالامن الداخلي والخارجي .

وفي قضايا الخلافات بين السلطة الادارية والسلطة القضائية يتدخل المحافظ لاثارة الخلاف لدى محكمة الخلاف ويمنع بالنتيجة تدخل السلطة القضائية في القضايا العائدة للسلطة الادارية وهذا يؤمن المحافظ مبدأ تفريق القوى بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية .

ليس كل ما ذكر جميع ما يتمتع به المحافظ من الصلاحيات بل له سلطات اخرى سنحاول ذكر المهم منها :

ان المحافظ نيابة عن رئيس الجمهورية يعين في محافظته عدداً كبيراً من الموظفين عملاً بالمادة (٣٠) من قرار المفوض السامي ذي الرقم ٥ ل . س التي تنص على ان المحافظ يعين بعد ان يتأكد من الوزير ذي الاختصاص ووزير المالية من شغور وظائف ووجود مال لها في الموازنة وذلك بعد اخذ رأي رئيس الدائرة المختصة للموظفين المذكورين في ملحق هذا القرار « الملحق ٢ » وجميع مأموري مختلف الدوائر غير الداخلين في الملاك (الكادرو) ما عدا القضاة الاداريين . وهذا الملحق يتضمن عدداً كبيراً من الوظائف التي اعطي للمحافظ صلاحية املاء الشواغر منها وهي سلطة كبرى اعطيت له ليستعملها لحساب السلطة المركزية وهذه الصلاحية تعد من اكبر التطبيقات العملية للاصول اللامر كزري في الدولة حيث يتاح للمحافظ ان يعين لهذه الوظائف موظفين من ابناء المنطقة وهذه الصلاحية لا تتناول القضاء ولا رؤساء الدوائر حيث ترك امر تعيين الموظفين الكبار للسلطة المركزية لما يترتب على ذلك من الاهمية لتأمين جهة الاختصاص والكفاءة التي لا تتوفر دائماً في المحافظات .

وهذا ما يجعل المحافظ يتدخل في كثير من المسائل العائدة لمحافظة فهو يتدخل في قضايا التعليم والاستملاكات وقضايا الامن وهذه الصلاحيات نجد لها نصاً خاصاً في المادة ٢٢ القائلة بان المحافظ يقوم بجميع الوظائف المتعلقة بادارة المحافظة التي لم

يحتفظ بها سلطة اخرى وعلى الاخص التي لم تحتفظ بها لمجلس المحافظة . وبصفته هذه يسهر على جباية الضرائب وعلى نشر المعارف العمومية والتجارة والزراعة والصناعة وطرق المواصلات ووسائل النقل وعلى حسن سير البلديات الى آخر ما هنالك من الوظائف العائدة لصالح المحافظة وتسيير الخدمات العامة فيها . على انه يحق للوزير ذي الاختصاص ان يأمر كل تعيين جرى بمخالفة الانظمة المرعية لبعض الموظفين . وفضلاً عن هذه الصلاحيات فالمحافظ يكون آمراً بالصرف بعد الوزير حيث يعطي اوامر الصرف للديون المرتبة على ذمة الخزانة في المحافظة وعليه فالمحافظ ، بصفته ممثلاً للدولة بالشخص المعنوي ، يعقد العقود في المحافظة بالاضافة للدولة ويمثل الدولة في القضاء مدعياً او مدعى عليه .

سلطة المحافظ المتعلقة بالضابطة الادارية .

للمحافظ سلطة واسعة لاجل تأمين الامن العام والراحة العامة والصحة العامة ، لذلك يرتبط به عمال الامن من مفوضين او غيرهم من موظفي الامن ، هذا ما يجعل المحافظ يستعمل القوى العائدة للامن من جيش ودرك وفقاً للقوانين والانظمة المعمول بها وبهذه الصفة يتدخل المحافظ في الامور المتعلقة بالراحة العامة والصحة العامة وتوضيحاً لهذه الصلاحية نورد الملاحظتين العامتين الآتيتين :

١ — ان بعض النصوص اتت ووسعت صلاحية المحافظ الضابطة بصورة محسوسة تلافياً لما قد يحدث من التراخي في بعض الاعمال من قبل الموظفين المختصين .

٢ — يجب ان يفرق بين صلاحية المحافظ عند ما يقوم بالعمل منفرداً وبين قيامه بالعمل بمعاونة السلطات الاخرى او عندما يقوم مقام بعض العمال الاداريين . عند ما يتخذ المحافظ تدابير تجاه الحيوانات الضارة يتخذها وحده دون مساعدة غيره واما عند ما يتخذ التدابير الصحية فانه يشترك معه بهذه الصلاحية رؤساء البلديات الذين

يكملون في مناطقهم المحلية التدابير الصحية التي وضعها المحافظ ،وعندما يتوانى رئيس البلدية عن القيام بمهمته العائدة لأمور الضابطة ، فيحق للمحافظ ان يقوم مقامه بتنفيذ ما هو واجب تنفيذه تأميناً للامن العام والراحة العامة والصحة العامة ،اذ لا يتسامح في اهمال هذه الأمور بحجة ان الامور المحلية يعود امر القيام بها لرئيس البلدية المقصر فالمادة ٤٦ : وضعت قاعدة عامة يمكن تطبيقها على مجئنا هذا حيث قالت : «يمكن للسلطة العليا ان تلغي او تغير بعض اعمال موظفي السلطة مهما كانت درجة هؤلاء الموظفين اذا لم يكن هنالك نص على خلاف ذلك ويمكنها ايضاً ان تحل محل الموظف المقصر » .

المحافظ هو مخبر الحكومة في المحافظة .

يعطي المحافظ الحكومة كل المعلومات والاخبار التي يستحصل عليها بواسطة النيابات التي تعطى له كبيانات تشكيل الجمعيات وبيانات المرشحين في الانتخابات الى غير ذلك من الاخبار السياسية ، فهو يطلع على كل ما يجري في محافظته وذلك بواسطة اشرافه على الضابطة التي تعطيه كثيراً من المعلومات التي لا يمكن استقصاؤها بطريق آخر ولذلك يختم عليه تقديم كل ما يطلع عليه للحكومة في الحال لتكون على استعداد لاتخاذ الاحتياطات والتدابير اللازمة .

المحافظ عضو منفذ لمجلس المحافظة .

هذه الصفة يقوم المحافظ بسلطة التهيئة والتنفيذ والتمثيل . يكلف المحافظ ان يحقق قبلاً في جميع القضايا المتعلقة بالمحافظة والتي تعرض على مجلس المحافظ او على لجنة المحافظة للمناقشة بها . فكل مناقشة تجري في مجلس او لجنة المحافظة دون ان يكون المحافظ قد حقق فيها او ابدى فيها رأيه تعتبر باطلة حكماً ، ويجوز في اي وقت كان التصريح بطلان هذه المناقشة بقرار من المحافظ . وعلى هذا لا بد لمجلس المحافظة من اخذ رأي المحافظ ، والاصول الافرنسي تخفيفاً لو طأة

هذه الشدة فقد وضع في برنامج الاعمال للجنة المحافظة المواد المقترح وضعها للمناقشة قبل عشرة ايام من انعقاد الدورة وبهذه الصورة يطلع المحافظ على المواضيع التي يتناقش المجلس فيها وهذه المدة تعطى المجال للجنة المحافظة التي هي عضو مراقب لأعمال المحافظ لتبدي رأيها لمجلس المحافظة .

المحافظ فضلاً عن ذلك هو عضو منفذ في القضايا التي تعود لمحافظةه ، ومناقشات المجلس تقتضي بطبيعتها اصدار عقود ادارية قصد تأمين تنفيذها .

صلاحيات المحافظ الادارية . —

يتمتع المحافظ بصلاحيات عديدة نورد منها ما يأتي :

اولاً — يعين المحافظ الموظفين للوظائف التي احدها المجلس بمناقشاته وبهذه الوسيلة يمارس المحافظ على الموظفين سلطته التأديبية .

ثانياً — يعقد المحافظ العقود من مبيعات والتزامات قصد تأمين سير الخدمات العامة في المحافظة .

ثالثاً — يمثل المحافظ المحافظة لدى المحاكم كمدعى ومدعى عليه . وعند ما ينشأ خلاف بين المحافظة والدولة في قضية من القضايا الحقوقية فالمحافظ يمثل الدولة في الخلاف ويمثل المحافظة احد اعضاء لجنة المحافظة .

رابعاً — يوقع المحافظ بالانتداب من وزير المالية على قوائم الضرائب وعلى سندات الجباية التي تسلم وتكون نافذة للجباية وهو عدا ذلك آمر ثان بصرف الموازنة وبهذه الصفة يعقد نفقات المحافظة ويصفيها ويعطى حوالات بها ضمن الاعتمادات المعينة شهرياً بمرسوم صادر من مجلس الوزراء وضمن الاموال الموضوعة تحت تصرف المحاسبين المحليين بقرار من وزير المالية لذلك فان كل الديون المترتبة على ذمة المحافظة تصرف من الخزينة بامر يعطى للمحاسب العام من قبل المحافظ وهذه السلطة المالية التي اعطيت للمحافظ تكون دائماً تحت مراقبة لجنة المحافظة .

مجلس المحافظة — في كل محافظة يوجد مجلس للمحافظة يتألف من وزير الداخلية

او ممثل عنه في محافظة دمشق ومن المحافظ في المحافظات الاخرى ومن ثلاثين عضواً في محافظة حلب واربعة وعشرين عضواً في محافظة دمشق واثني عشر عضواً في كل من المحافظات الاخرى ويعين هؤلاء الاعضاء وفقاً للجدول الملحق بقرار المفوض السامي ذي الرقم « ٥ » .

ان الفكرة التي سادت تشكيل هذا المجلس هي خليطة من فكرة التعيين والانتخاب المحدد في نطاق معين من الناحيتين ومن الامر كترية الادارية والطائفية والبدوية الحضرية والانتدابية فهذه التشكيلة الغربية لا تنطبق على اية فكرة علمية او فنية وقد استهدف الشارع فيها ان يؤلف بين مجموعة من المتناقضات فلم يوفق ولو ساعدت الظروف لتطبيق هذا الاصول من الادارة ظهرت معاييه بشكل يبهت الانظار .
ونكتني هنا بدرج الجدول العائد لمجلس محافظة دمشق ليمكن القارئ من اخذ فكرة صحيحة عما قصده الشارع بمجالس المحافظات .

— ان مجلس محافظة دمشق يؤلف :

اولاً — من اعضاء المجلس البلدي الاثني عشر في مدينة دمشق الممتازة ادارياً المؤلف هذا بدوره من تسعة اعضاء سنيين وثلاثة اعضاء من الطوائف الثلاث الارثوذكسية والكاثوليكية والاسرائيلية .

ثانياً — من اربعة اعضاء يعينون: منهم عضو من اعضاء طوائف الاقلية وعضو درزي .

ثالثاً — من ثمانية اعضاء منتخبين على الوجه الآتي عضوان سنيان في كل من المنطقتين التاليتين : ضاحية دمشق والزبداني والقلمون ، وعضو سني في كل من المناطق التالية : دوما ، وادي العجم ، الجولان ، وعضو عن منطقة البدو .

ان الطريقة الادارية الافرنسية لمجالس المحافظات ابسط بكثير من الطريقة التي سادت قرار المفوض السامي ذي الرقم ٥ . ل س اذ لجأ الشارع الافرنسي الى اصول الانتخاب العام المباشر لانتخاب اعضاء مجلس المحافظة باعتبار ان مجلس المحافظة يحدث

للقيام بمنافع محلية عمرانية منحصرة في منطقة المحافظة دون التقيد بمذاهب وعقائد الاعضاء والتمثيل الطائفي . فلو اكتفى المفوض السامي بشرائط الإقامة والكفاءة اللتين تثبتان ارتباط الناخب والمنتخب في المنطقة الانتخابية بعضوية مجلس المحافظة لسكنى فالإقامة تميز درجة ارتباط الناخب والمنتخب بالمنطقة ومعرفتهما حاجات هذه المنطقة . فكأن الأسلوب الطائفي السابق لم يكف بل تعداه لاصول طائفي واسع شمل الاعضاء المنتخبين والمعينين حتى تناول البدو . والتحديد الذي أتى بالجدول المحدد لهيئة الناخبين يجعل مجلس المحافظة مؤلفاً برمه من هيئة معينة خلية لا يبقى للانتخاب فيها سوى الاسم المجرد .

ولنتقل الآن الى بحث اعمال وصلاحيات هذا المجلس المسمى بمجلس المحافظة : ان اعمال المجلس مرتبة بشكل دورات باعتبار ان مجلس المحافظة ليس بمجلس دائم بل يجتمع كل سنة في دورتين عاديتين والمدة العادية لسكل دورة هي خمسة عشر يوماً على الاكثر على انه يمكن تمديد هاسبوعاً واحداً على الاكثر بعد الاستئذان من وزير الداخلية ويمكن للمحافظ بعد موافقة وزير الداخلية ان يدعو مجلس المحافظة لدورة استثنائية ولا يجوز ان تزيد مدة الدورة الاستثنائية على ثمانية ايام باعتبار ان اعمال مجلس المحافظة قد تستدعي دعوة المجلس لدورة استثنائية تحصر المناقشات فيها بالمواد المذكورة في جدول الاعمال وهذه الدورات الاستثنائية تعقد في فترة الدورات العادية .

تشكيلات مجلس المحافظة :

لسكل مجلس لا يسد من انتخاب مكتب يدير اعماله لذلك يشرع بمجلس المحافظة عند اول اجتماع يلي تعيينه او تجديده في انتخاب مكتبه قبل اية مناقشة كانت .

يتألف مجلس مكتب المجلس من ستة اعضاء في محافظتي حلب ودمشق ومن اربعة اعضاء في المحافظات الاخرى ويجب ان يشمل عضواً واحداً على الاقل من كل طائفة

من طوائف الاقليات ويجب ان تمثل فيه الملحققات على نسبة اهميتها . وبعد ان ينتخب المجلس مكتبه يباشر فوراً بسن نظام داخلي يمكنه من ادارة الجلسات وتنظيم الاعمال . ويرأس جلسات المجلس المحافظ ووزير الداخلية او ممثل عنه يرأس مجلس محافظة دمشق .

ماهي وظائف المحافظ اثناء جلسات مجلس المحافظة ؟

يسهر المحافظ في جلسات المجلس على مشروعية الاعمال التي يقوم بها المجلس وعند الحاجة يحذر المجلس في كل مرة يراه يشذعن مشروعية القوانين المرعية ويحملة على مراعاة نظامه الداخلي . فالمادة ٧٨ منعت مجلس المحافظة من ان يذيع منشورات او يرسل بلاغات او يعرب عن امان تتعلق بالسياسة او الدين او ان يتناقش في قوانين الدولة وانظمتها ، والمحافظ هو الذي يسهر على حرمة هذا النص .

كيفية التصويت والمذاكرة في مجلس المحافظة :

لابد لكل مجلس له صفة المناقشة من نصاب قانوني يكون اساساً لصحة التصويت وهذا النصاب هو النصف بزيادة عضو واحد على النصف وتتخذ القرارات باكثرية اصوات الاعضاء الحاضرين وذلك وفقاً للمادة ٦١ ، والقاعدة في المناقشة هي علنية الجلسات لسكي يتمكن سكان المحافظة من مراقبة سير اعمالهم المحلية وكيفية ادارتها والمناقشات التي تدور حولها . ويمكن لكل من يدفع رسماً قدره خمسون قرشاً سورياً ان يستحصل على نسخة مصادق عليها من رئيس المراسلات على احدى مناقشات مجلس المحافظة .

اختصاص مجلس المحافظة :

في بحث اختصاص المجلس لا بد لنا من الاجابة عن السؤالين الآتيين :
الى اي شيء تسند صلاحية مجلس المحافظة ؟

ما هي الطرق التي يلجأ إليها مجلس المحافظة لممارسة صلاحياته ؟
 والبحث في السؤال الثاني يوصلنا لتمحيص النقطتين الآتيتين : مناقشات مجلس
 المحافظة وقيمتها الحقوقية ، مراقبة مناقشات المجلس من قبل السلطة الوصائية. لمجلس المحافظة
 كبدأ عام وضعه القرار ذو الرقم (٥) ، ان يبحث في كل امر تعود فائدته على
 المحافظة ويتولد من هذه الصلاحية سلطة الاحداث والتنظيم والادارة وتعبير اصح
 امكان ادارة الخدمات العامة العائدة للمحافظة بطريقة مباشرة en régie منها كان
 شأنها . ومقابل هذه الصلاحية الواسعة فقد وضع الاصول الافرنسي لممارسة هذه
 الصلاحية شرطين :

— الشرط الاول — عندما يمارس المجلس سلطة الاحداث والتنظيم وتسيير الخدمات
 يجب عليه طبعاً ان يتقيد بالقوانين الموضوعة باعتبار ان هذه قد وضعت قواعد
 للاحداث والتنظيم وتسيير الخدمات العامة والامثلة على ذلك كثيرة منها : عندما يريد المجلس
 ان ينشئ داراً للعجزة فعليه ان يتقيد بالقوانين العائدة للاسعاف .

— الشرط الثاني — وهو الاكثر دقة وأهمية من الاول والذي اثار حوله مناقشات
 عديدة انتهت بفوز النظرية الآتية وهي ان على مجلس المحافظة عندما يريد احداث او تنظيم
 حرية ما ان يراعي بصورة قطعية المبدأ العام العائد لحرية التجارة والصناعة وان لا
 يلجأ لاحداث او تنظيم المشاريع التجارية والصناعية الا في حالات
 محدودة جداً وذلك عندما يشين عجز الافراد عن القيام بهذه المشاريع وان تكون
 هذه المشاريع ذات فوائد عامة يعود نفعها للعموم . وبالمقابل فان المحافظة تتحمل
 المسؤوليات المترتبة عن ممارسة سلطة الاحداث والتنظيم في كل مرة يثبت سوء ادارة
 الاحداث والتنظيم . ولا بد من التلميح الى ان هذه السلطات والصلاحية محدودة
 للاعتادات المدونة في الموازنة وان تكون هذه المشاريع مقرونة بموافقة الوزير المختص
 فالاعمال العائدة لوزارة الاقتصاد الوطني تقترن بموافقة هذه الوزارة والاعمال المتعلقة
 بالمعارف تقترن بموافقة وزارة المعارف لذلك عندما تنظم الدولة موازنتها تأخذ رأي مجلس
 المحافظة بشأن قسم من موازنة نفقات الدولة المخصص بالمحافظة وهذه

الغاية تقسم ابواب الموازنة العامة على قدر المستطاع على المحافظات محافظة محافظة ومحاسن المحافظات تبدي رأيها في دورة آذار في الاعمال المنوى اجراءها في السنة التالية وبهذه الصورة تتمكن الحكومة من اخذ رأي مجلس المحافظة قبل دورة الموازنة في المجلس النيابي. يتلخص مما سبق ان مجلس المحافظة لا يقرر موازنة مستقلة للمحافظة بل يؤخذ رأيه في القسم الذي يعود للمحافظة من موازنة الدولة والدولة تأخذ بعين الاعتبار مطالب وحاجات المحافظة وتقرها بموازنتها العامة . وبهذه الناحية تختلف صلاحيات مجلس المحافظة وفقاً لقرار رقم ٥ عن مجلس المحافظة الافرنسي الذي يتمتع بحق وضع موازنة خاصة للمحافظة دون ان يتبع هذا الوضع اخذ اذن مسبق من السلطة المختصة وهذه الصلاحية تلتئم مع النظرية اللامركزية وتلك تلتئم مع النظرية المركزية والأصول السوري هو انفع المصلحة ولوضعية البلاد .

لقد نصت المادة ٦٩ من القرار ذي الرقم ٥ على ان قرارات مجلس المحافظة تكون نهائية في المواد المعنية فيها وذلك اذا مر على اختتام الدورة شهر كامل ولم يطلب وزير الداخلية من مجلس الشورى الغاءها بسبب تجاوز السلطة كما ان لوزير الداخلية حسب الاحوال والظروف ان يؤجل تنفيذ هذه القرارات . كما ان هنالك قرارات ورد تعدادها في المادة ٧١ من القرار المذكور ووجد من المصلحة استحصاا موافقة الوزير عليها وان لا تكون نافذة الا بعد اخذ هذه الموافقة بعكس القرارات الوارد ذكرها في المادة (٧٠) فانها تكون نهائية بمجرد مرور مدة شهر كامل على اختتام الدورة التي تقررت فيها .

طرق المراجعة ضد القرارات الغير المشروعة الصادرة عن مجلس المحافظة :

ان قرارات مجلس المحافظة التي تقرر في جلسة لم تستجمع الشرائط القانونية تعد غير مشروعة وتعد لاغية حكماً وفقاً للمادة ٢٨ من القرار المذكور وهي لا تتطلب اكثر من تنظيم ضبط بذلك من قبل المحافظ . فالمادة (٧٧) اوجبت ان يظل مجلس المحافظة ضمن دائرة اختصاصه ولا يجوز ان يتناقش الا في المسائل التي حقق فيها المحافظ

او ابدى فيها رأيه قبلاً وكل عمل يقوم به مجلس المحافظة خلافاً لما ذكر يعتبر حكماً
لاغياً لا مفعول له .

وكذا الحال بالنسبة للقرارات التي يتخذها مجلس المحافظة وهي اساساً لا تدخل في
نطاق اختصاصه وبهذه الحال يفترض بان المجلس اجتمع في ضمن دوراته القانونية الا
انه اتخذ قرارات تخرج به عن صلاحياته المعروفة قانوناً ، وهذه الحالة تستوجب اصدار
قرار بابطالها من مجلس الشورى واما في الحالة الاولى فقد اعطى للمحافظ صلاحية
واسعة جداً لما يتولد عن هذه المخالفة من المحاذير وهذه الصلاحية هي تحويل المحافظ
اتخاذ كل التدابير اللازمة لفرط عقد الاجتماع في الحال فضلاً عن امكان حل المجلس
بمرسوم من مجلس الوزراء ، يمكن للمحافظ في مثل هذه الحالة ان يراجع رئيس النيابة
العامة الذي له ان يطلب من المحكمة طرد رئيس او رؤساء الحركة من المجلس وحرمانهم
من حق انتخابهم مدة ست سنوات من صدور الحكم بحقهم .

فالقرارات الصادرة عن مجلس المحافظة تبقى نافذة بالرغم من المراجعات التي تقدم
بخصوصها لدى مجلس الشورى من قبل اصحاب العلاقة الا انه يجوز توقيف التنفيذ
وفقاً للفقرة الاخيرة من المادة (٧٠) اى ان لوزير الداخلية لاسباب عدت ظرفية
الحق في توقيف التنفيذ وما عدا ذلك تستمر الادارة في تنفيذ مقرارات مجلس المحافظة
دون اي توقيف وهذا يأتلف مع المبدأ المتفق عليها في دعاوى التجاوز على حدود
السلطة وهناك نتيجة ثانية اكثر اهمية من الاولى وهي ان لاتأثير لقرار الالغاء
الصادر من مجلس الشورى على الاعمال المادية التي تمت قبل صدور الالغاء وكذا لاتأثير
لها على الحقوق المكتسبة العائدة للغير من جراء القرار الملغى . ويبقى مفعول هاتين
القاعدتين معمولاً به الى ان يبلغ ذوو الشأن قرار الالغاء الصادر من مجلس الشورى
حسب الاصول .

لجنة المحافظة :

ينتخب مجلس المحافظة في اول اجتماع يعقده مكتبه المؤلف من ستة اعضاء في محافظتي دمشق وحلب ومن اربعة اعضاء في المحافظات الاخرى وتتألف لجنة المحافظة من المحافظ رئيساً ومن اعضاء مكتب مجلس المحافظة . ان الوظيفة الرئيسية للجنة المحافظة هي اجراء مراقبة اعمال المحافظ التنفيذية والاشراف على تنفيذ مقررات المجلس من قبل المحافظ بصفته موجبات تنفيذ قرارات المجلس حسب مقتضات وظيفته . فاذا اعطى للجنة المحافظة صلاحية مراقبة المحافظ فذلك قصد التخفيف عن اعمال مجلس المحافظة الذي اصبحت صلاحياته واسعة جداً . ان احداث لجنة المحافظة يتضمن تخفيف الاعباء عن مجلس المحافظ فاذا اريد تخفيف الاعباء عن عضو اداري يلجأ عادة الى التديرين الآتين :

اولاً — ان يقوم مقامه احد بنفس العمل فلجنة المحافظة تقوم مقام المجلس في المسائل التي يعرضها المحافظ عليها وفي جميع الاحوال التي تنص عليها القوانين والانظمة وهي تثبت ايضاً في المسائل التي يحيلها اليها مجلس المحافظة ضمن الوكالة المعطاة لها وفضلاً عن ذلك فهي تقوم خلال الفترات التي تقع بين الدورات وضمن الشروط نفسها المعمول بها في مجلس المحافظة باختصاص هذا المجلس الذي يتطلب حلاً مستعجلاً وذلك بناء على طلب المحافظ والموافقة المسبوقة من الوزير ذوي الاختصاص على ان يقدم بذلك تقريراً الى مجلس المحافظة عند اول اجتماع يعقده .

ثانياً — ان تقوم اللجنة مقام المجلس في تهيئة القرارات العائدة له من الاساس وهذه وسيلة من اهم وسائل التخفيف عن عاتق المجلس فاللجنة في غياب المجلس تهنيء الاعمال لهذا نرى ان دورات المجلس لا تتجاوز الخمسة عشر يوماً باعتبار ان اللجنة في فترة الدورات تقوم مقام المجلس سواء كان بشأن الاعمال التي تحال اليها من قبل المحافظ او بخصوص المسائل التي يحيلها المجلس نفسه على اللجنة . فاللجنة تهنيء

مشاريع القرارات وتسمى درستها ولا يبقى للمجلس عند التمام الا ان يبت فيها بشكل سريع .

اعمال لجنة المحافظة :

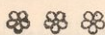
لا تجتمع لجنة المحافظة من نفسها بل تجتمع بناء على دعوة تلتقاها من المحافظ وتكون هذه الاجتماعات بنسبة الاحتياج لها على ان لا تكون اقل من مرة في الشهر ويجوز طبعاً الزيادة. وجلساتها تكون سرية والتعويضات التي تعطى لاجراء اللجنة هي بنسبة قليلة حيث خصص لمن كان مقيماً في مركز المحافظة خمس عشرة ليرة ، وخمس واربعون ليرة لمن كان غير مقيم فيه .

× صلاحية لجنة المحافظة

× ان للجنة المحافظة القائمة مقام مجلس الادارة القديم صلاحيات قضائية منها انها تبت في المسائل المعروضة عليها والتي نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٩٠ من قرار (٥) وتكون هذه القرارات تابعة للمراجعة لدى مجلس الشورى او الغرفة الادارية لدى محكمة التمييز حسب التشريع الجديد، ولكي تتمكن لجنة المحافظة من البت في القضايا المعروضة عليها بصورة قضائية يجب ان يضاف الى اعضائها رئيس دائرة المالية ورئيس المراسلات ورئيس دائرة الصحة ورئيس دائرة الاستغال العامة او مهندس هذه الدائرة ورئيس او مفتش المعارف وامين سجل الدوائر العقارية او املاك الدولة ورئيس دائرة الزراعة ورئيس دائرة الصحة البيطرية . والقضايا الواردة في الفقرة الثانية من المادة ١٤١ هي الخلافات المتعلقة بتوزيع الاعشار في القرى والقضايا العائدة لقانون الختاير ورسوم البلديات والاماكن التي لا يزيد عدد سكانها على عشرة آلاف نفس وتزع الملكية للمنفعة العمومية ورسم بدل الطريق وقرارات لجان تخمين المقارات وانتخاب المقيمين

واتخابات اصحاب الحرف واضرار الاشغال العامة للعائدة للبلديات ودعاوي البلديات التي تقام منها او عليها .

فكل هذه القرارات التي تصدرها مجالس الاقضية تكون تابعة لمراجعة ادارية لدى المحافظ وبامكان هذا الاخير الغاؤها او تصحيحها بقرار منه بسبب التجاوز على الوظيفة او الحرق في القانون وذلك بعد اخذ رأي لجنة المحافظة .



القائم مقامون

التشكيلات الادارية في القضاء

كما ان الدولة مقسمة الى عدة محافظات فالمحافظة كذلك بدورها مقسمة الى عدة اقسية يرأس كل قضاء قائم مقام يشرف ضمن دائرة منطقتة على ادارة الخدمات العامة . القائم مقام في القضاء يمثل في آن واحد السلطة التنفيذية والمحافظة وهذه الصفة يكون مسؤولاً عن الادارة العامة في منطقته لدى المحافظ وعليه ان ينفذ اوامر وتكون مخبراته ومراسلاته مباشرة مع المحافظ وليس له ان يخبر الوزير مباشرة .

ان وجود قائم مقام مثقف ثقافة عالية بين الاهلين يسهل عليهم فهم امور حياتهم الاجتماعية لاسيما في عصر تشعبت فيه امور الحياة وتنوعت القوانين والانظمة حيث عادت معلومات الفرد الفلاح لا تكفيه للامام بها فالطريقة الانتخابية لاتعطي دائماً رجالاً اكفاء لادارة الخدمات العامة لاسيما في المناطق النائية فالقائم مقام معرض يومياً لتطبيق القوانين العامة وحل قضايا معقدة جداً ، لذلك رجع اصول التعيين على اصول الانتخاب . ان القائم مقامين يعينون مباشرة بمرسوم من السلطة المركزية بناء على اقتراح وزير الداخلية وهم يقومون بوظائف مهمة وعديدة جداً منها :

١ — وظائف ضابطة .

٢ — وظائف عدلية باعتبارهم مساعدين للقضاء .

٣ — وظائف من نوع الوصاية على البلديات .

٤ — وظائف الدولة ضمن نطاق منطقة القضاء .

١ - القائم مقام بصفته عاملاً ادارياً في القضاء يقوم بتنفيذ القوانين والانظمة واطلاع الاهلين على قوانين الحكومة واوامرها ويقوم عند الاقتضاء باعباء الوظائف التي تنيطها به تلك القوانين والاورام . ان القضاء يشكل وحدة جغرافية ادارية يحمل اسماً مخصوصاً كما يحمل الافراد اسماء خاصة لهم لذلك لا يجوز انشاء قضاء جديد او الغاء قضاء او تغيير مركزه او حدوده الا بقانون صادر عن السلطة التشريعية حسب الاصول .

ان وظائف القائم مقامين الضابطية في القضاء تجعلهم مسؤولين عن حفظ النظام والامن العام والراحة العامة ويمكنهم لهذه الغاية اتخاذ جميع التدابير التي يرونها نافعة في حفظ النظام وعلى قوى الامن ان تلي طلباتهم وفقاً للانظمة الخاصة المعمول بها . ويتخذ القائم مقام فضلاً عن ذلك ضمن الدائرة المختصة بالاتفاق مع المحافظ التدابير اللازمة لحفظ الصحة العامة والنظام العام والاداب العامة .

ويقوم كل واحد منهم في قضائه بأمر كثيرة تحت سلطة المحافظ لحفظ النظام العام ولا سيما الامور التالية :

- ١ - حفظ النظام والامن في داخل مناطقهم .
- ٢ - صيانة الحرية الشخصية وحرمة المنازل وحرية الشعائر الدينية .
- ٣ - تحسين الصحة العمومية بالتعاون مع الدوائر الصحية .
- ٤ - صيانة الاداب ومكافحة السكر والميسر .
- ٥ - وظائفه العدلية باعتباره مساعداً للقضاء : على القائم مقام ان يسهل ضمن نطاق القضاء العدالة ويسهر على الاسراع في تنفيذ الاحكام . ان قانون اصول المحاكمات يأذن للقائم مقام ان يقوم بوظيفة العدلية لاسيما فيما يتعلق بالتوقيف . وان يراقب حسن سير الشؤون القضائية وسرعة تنفيذ احكام وقرارات المحاكم ، ويمكنه ان يتذاكر مع ممثل القضاء في جميع القضايا التي تهمة الحكومة وعلى الاخص القضايا التي قد يكون لها مساس بالنظام العام والامن العام ، وذلك وفقاً للمادة (١٠١) من قرار رقم (٥) القائلة : « يقوم القائم مقامون بوظيفة ضابط الضابطة القضائية وفقاً لقوانين الجزاء » .

٣ — ان للقائم مقام حق الوصاية على الامور العائدة للبلديات في القضاء .
ان القائم مقام بصفته رئيساً لمجلس القضاء يشرف على سير الخدمات العامة فيها حسب القوانين والانظمة ويراقب حسابات وموازنات البلديات في المراكز التي لايزيد عدد سكانها على عشرة الاف نفس لذلك فاننا نجد القائم مقام يتدخل في امور الضابطة وتسعير بعض الحاجات الضرورية وفقاً للانظمة والقوانين المعمول بها ويبدى رأيه بصفة استشارية في امور نزع الملكية عندما تقوم البلديات في مشاريع عمرانية ، وكذا في قضايا التعويض عن الاضرار الناجمة عن تنفيذ الاشغال العمومية . فضلاً عن ذلك فان القرار ذي الرقم ١٤٤١ اجاز اسناد رئاسة البلدية في البلديات الصغرى للقائم مقام وبهذا يقوم باعمال البلدية بصورة مباشرة عدا وظيفته الاصلية .

٤ — بهذه الصفة يسهر القائم مقام على سير الخدمات العامة العائدة للدولة ضمن حدود القضاء ولذلك فانه مكلف بمؤآزره مأموري الجباية وعليه ان يتخذ جميع الوسائل النافعة لتسهيل مهمة الجباية وهو مسؤول عن سرعة وقانونية اعمال جباية الضرائب وملاحقة المدينين للخزينة وهو مكلف ايضاً بالسهر على التعليم الابتدائي لذلك فانه مكلف بان يقوم بمجولات تفتيشية في النواحي التابعة لقضائه ويتفقد بالذات السجون واما كن التوقيف الموجودة في المنطقة .

المديرون

عملاً بقاعدة التسلسل الرتبوي يكون المدير في الناحية مسؤولاً عن المديرية تجاه القائم مقام . ويعين المدير من قبل وزير الداخلية بعد اخذ رأي المحافظ فهو موظف كبقية الموظفين يخضع للانظمة والقوانين العائدة للموظفين وهو من حيث العزل كالقائم مقام والمحافظ لايجبر الوزير على احواله للجنة التأديبية عند العزل كما ان قرار العزل لا يكون معطلاً . المديرون هم في النواحي عمال السلطة المركزية وجميع دوائر

المحافظة، وهم بصفتهم هذه مكلفون ضمن دوائر نواحيهم باطلاع الاهالي على قوانين الحكومة واوامرها والاشراف على تنفيذها والقيام عند الاقتضاء باعباء الوظائف التي تنيطها بهم تلك القوانين والاوامر . ولا حاجة بنا لتكرار الصلاحيات التي يتمتع بها المدير فهي نفس الصلاحيات التي يتمتع بها القائم مقام ، ويكون مسؤولاً عنها تجاه القائم مقام لاسيما فيما يتعلق بالامن والضابطة على انواعها وفضلاً عن ذلك فان للمدير ان يدعو مرة واحدة في الشهر مختاري جميع القرى الى اجتماع يعقد برئاسته لدرس المسائل المختصة بالناحية .

مجلس القضاء وصلاحياته

ان قرار المفوض السامي ذا الرقم ٥ قد ألغى المجالس الادارية في القضاء واستعاض عنها بما يسمونه بمجلس القضاء . يتألف مجلس القضاء من اعضاء طبيعيين واعضاء منتخبين ووظيفته ان يؤازر القائم مقام في الامور العائدة للقضاء ، فالاعضاء الطبيعيون هم القائم مقام رئيساً ومدير المال ورئيس المراسلات ورئيس المكتب العقاري المعاون واملاك الدولة وطبيب القضاء ومأمور او مفتش الزراعة اما في قضاء مركز المحافظة فيكون الاعضاء الطبيعيون مؤلفين من المحافظ او مندوبه رئيساً ، واحد موظفي المالية واحد موظفي الدوائر العقارية واملاك الدولة ، واحد مأموري الزراعة وطبيب من دائرة الصحة ومهندس من دائرة الاشغال العامة يعينهم المحافظ واما الاعضاء المنتخبون فهم ثمانية في الاقضية التي تشمل على اكثر من خمسين الف نفس وستة في الاقضية الاخرى يوزعهم المحافظ على الطوائف بناء على اقتراح القائم مقام وبعد استماع رأي لجنة المحافظة وذلك حسب اهمية كل طائفة في المنطقة . ويشترط في العضو المنتخب ان يكون سوريا بالغا من العمر ثلاثين سنة كاملة ويدفع ضريبة مباشرة للدولة لا تقل عن خمسمائة قرش سوري غير امني ، مقيم في المنطقة وغير محكوم بجرم من نوع الجنحة الشائنة وغير مديون للدولة او للبلديات من اى نوع كان ولاى سبب كان ، دون ان يجمع بين وظيفة عضو مجلس القضاء ووظيفة عضو المجلس البلدي . ومن

تدقيق هذه الشرائط يتبين بان الشارع نهج في انتخاب اعضاء مجالس الاقضية نهجاً قريباً من اصول الانتخاب النيابي بحيث اجاز لكل فرد ان يكون ناخباً او منتخباً ضمن شرائط معقولة ومنطقية بعكس الاصول المتبعة في انتخاب اعضاء مجلس المحافظات فقد انحصر حق الانتخاب بفئة قليلة من الاشخاص، ولا يعلم السبب العلمي من التضييق في انتخاب اعضاء مجلس المحافظة والتوسع في انتخاب اعضاء مجلس القضاء ولو كانت القضية بالعكس لكانت اقرب للعقل والمنطق اذ من المعتاد ان نرى الجهل متفشيّاً في الاقضية اكثر من المحافظات وحيد الوتمشي الشارع في تشكيل المجلسين على نمط واحد. تجتمع مجالس الاقضية كلما اقتضت الحاجة وبناء على دعوة من رئيسها واجتماعاتها لا تقل عن المرة الواحدة في الشهر. ان لهذه المجالس وظائف ادارية ووظائف قضائية فالوظائف الادارية هي الوظائف الوارد ذكرها وتعدادها في الفقرة الاولى من المادة ١٤١ تحت عنوان الاختصاص الاداري، والاختصاص القضائي هو الوارد ذكره وتعداده في الفقرة الثانية من المادة المذكورة تحت عنوان الاختصاص المتعلق بالقضايا الادارية .

محافضة مدينة دمشق الممتازة

لقد اصدر المفوض السامي في ١٠ كانون ثاني ١٩٣٦ عدة قرارات قصد منها اعادة تنظيم المحافظات والبلديات بشكل يلئم مع ترقيات العصر وتأمين الحاجة المبرمة لتوحيد الانظمة والقوانين المبعثرة في كل ناحية . الا ان هذه القرارات لم تأت بالحاجة المطلوبة فهي لم تأت بتشريع عام شامل لكل التشكيلات الادارية والبلدية بل ابقت بعض القوانين السابقة على حالها مما جعل الفوضى تبقى سائدة في هذه الناحية من التشريع لاسيما فيما يتعلق بقوانين البلديات فان قرار المفوض السامي صرح بان قرار حاكم دولة حلب ذا الرقم ٨٩١ يبقى معمولاً به وهذا بالطبع يختلف كل الاختلاف عما آتى به

الشارع بخصوص ادارة بلدية دمشق بقراره ذي الرقم ٦ وان التعديلات التي اتى بها هذا القرار لا تلتئم مع مقتضيات العصر والنظريات العلمية الحديثة التي توسع الحريات المحلية والتي تجعل الاهالي يشتركون في ممارسة الاعمال العامة ضمن شروط محددة فالاصول الجديدة اتقنا بهيئة مزيجية من اصول التعيين واصول الانتخاب وهذه الأخيرة محصورة ببطقة معينة.

المجلس البلدي :

ان الاصول المتبعة في قرار المفوض السامي ذي الرقم ٦ لتأليف المجلس البلدي هي اصول مزيج من اعضاء معينين واطعاء منتخبين يرأسهم المحافظ المدين من قبل وزارة الداخلية فالاطعاء المعينون هم اربعة يعينون بمرسوم يتخذ مجلس الوزراء ، والمختبون ثمانية يجري انتخابهم وفقاً للجدول الملحق بالقرار المذكور المؤلف من الوزراء السابقين ورئيس واطعاء مجلس الشورى ، والمفتي ومدير الاوقاف ورؤساء مختلف طوائف الاقليات ورؤساء بلدية دمشق السابقين واطعاء مجلس دمشق البلدي السابقين والعاملين واطعاء غرف التجارة والصناعة والزراعة واطعاء مجلس قضاء دمشق المركزي غير الموظفين السابقين والعاملين ، ورئيس ونائب رئيس وامين صندوق وامين سر كل من مكاتب جمعيات اصحاب المهن الحرة واطعاء مجلس نقابة المحامين الاصليين ورؤساء جمعيات اصحاب الحرف غير الحرة والمختارين والمختارين المعاوين واطعاء مجالس الاحياء .

لقد جمع هذا الجدول عدداً كبيراً من الموظفين الذين يقصون عادة عن المجالس البلدية لعدم التثام وظائفهم مع الوظائف المترتبة عليهم في المجلس البلدي . وقد سارع الشارع الى تطبيق الاصول النقابية قبل احداث تشريع نقابي عام في البلاد فضلاً عن كون الحياة النقابية لم تدخل بعد في حياتنا وتقاليدنا العمومية . وسكت الشارع عن ادخال النواب في تعداد الهيئة الانتخابية للمدينة المعتازة لا هم لا يقل تمثيلهم عن غيرهم

مياً وان انتخابهم يكون عادة انتخاباً شعبياً .

ان مدة وكالة اعضاء المجلس البلدي هي ست سنوات ويجدد نصف اعضائه كل ثلاث سنوات وتنتهي وكالة العضو بالوفاة او بانهاء مدة الوكالة القانونية ، والعضو الذي ينتخب لاملأه المقعد الشاغر تكون وكالته للمدة الباقية من وكالة العضو الذي قام مقامه .

ويخلو مقعد العضو بالاستقالة الاختيارية التي يقدمها العضو ، والاستقالة تقدم للمحافظ ولا تكون قطعية الا اذا اقترنت بقبول المحافظ لها ، وقد يمكن ان يحمل المحافظ الاجابة عنها فتعتبر نافذة بعد مرور شهر من تقديمها وهذا القيد الاخير موجود في الاصول الافرنسي . الا ان المادة (٣٥) اعتبرت الاستقالة نهائية اذا لم تسحب في خلال الخمسة عشر يوماً التي تلو وصولها الى امانة سر المدينة الممتازة .

يوجد ما يسمونه بالاستقالة الاعتبارية d'office وذلك عند ما تحدث احدى الحالات المذكورة في المادتين (١٥ ، ١٦) التي تتنافى معها وظيفة العضو البلدي ، ويقال العضو في هذه الحالة بقرار من وزير الداخلية اذا لم يستقل من نفسه . وتشمل الاستقالة الاعتبارية العضو الذي يتخلف عن حضور المجلس خلال ثلاث جلسات متوالية بدون سبب يراه المجلس مشروعاً ، ويمكن اعتباره مستقياً بقرار من وزير الداخلية بعد ان يطلب منه عرض اسباب تخلفه ويكون هذا القرار قابلاً للمراجعة امام الغرفة الادارية في محكمة التمييز .

حل المجلس البلدي :

يمكن ان يحل المجلس البلدي وهذه من اهم الحوادث الممكن ان تعرض للمجلس البلدي في حياته ، وقد يكون هذا التدبير في مصلحة البلد والبلدية معاً لذلك فاننا نرى الشارع قد نظم هذه الصلاحية المعطاة للسلطة الوصائية لتستعمل هذا الحق ضمن مصلحة البلدية نفسها فيمكن لوزير الداخلية قبل اتخاذ قرار الحل ان يلجأ الى مرحلة

اولى وهي مرحلة التوقيف عن العمل وفقاً لما جاء في المادة ٣٦ القائلة بانه « يمكن وقف المجلس بقرار من وزير الداخلية وتنتهي بهذا الوقف الدورة التي يقع في اثنائها » فهذا التوقف لا يكون الا مؤقتاً ومحدداً لنهاية الدورة ، واذالم يصدر مرسوم بحل المجلس قبل الدورة التالية فتجري هذه الدورة ضمن الشروط العادية على انه اذا اصر المجلس على تجاوز اختصاصه على الرغم من الاوامر الموجهة اليه فيلجأ حينئذ للحل بمرسوم جمهوري يتخذ بناء على اقتراح وزير الداخلية .

وهذا اشد تدبير تاجاً اليه السلطة التنفيذية لردع مجلس البلدي عن تجاوز صلاحيته .

ولما كانت المراسيم الجمهورية بصورة عامة تابعة للمراجعة لدى الغرفة الادارية فقرار الحل الصادر بموجب مرسوم جمهوري يكون بالنتيجة تابعاً للمراجعة لدى الغرفة الادارية وابطال القرار من جهة المشروعية للتجاوز الواقع على السلطة او المخالفة للاصول والشكل ؛ لذلك يمكن مراجعة الغرفة الادارية لعدم تعليل قرار الحل او لعدم رعاية المراسيم الشكلية في استصدار المرسوم .

كما انه يمكن مراجعة الغرفة الادارية لابطال قرار الحل لعدم صحة التعليل بواسطة دعوى التجاوز كأن يعلل قرار الحل بان المجلس عاجز عن حفظ النظام فالتعليل غير صحيح باعتبار ان امر النظام والامن يعود المحافظ او لوزير الداخلية وليس من شأن المجلس البلدي ان يتدخل في قضايا الامن والنظام .

وعلاوة على ذلك فان للحل مفعولاً فردياً اي ليس له مفعول عام يشمل بلديات اخرى ، وفي حالة الحل او اذا تمذر تشكيكه او تجديد هيئته بكاملها فتقوم بوظائفه هيئة خاصة بتشكيل على مثاله وتعين بمرسوم يتخذه مجلس الوزارة وتتولى هذه الهيئة جميع سلطات المجلس البلدي وهذه عملية خطيرة لا تؤمن مصالح البلدية بل تنشر الفوضى في البلدية وتجعل هذا التدبير الموقت دائماً كما هي الحالة الراهنة اليوم حيث مضى على المجلس البلدي الموقت بضع سنوات دون ان يلجأ الى انتخاب جديد . فالاولى ان يعين القانون مدة معينة يجري في خلالها الانتخاب لتكوين مجلس جديد يقوم بصلاحياته

على وجه مشروع والا لجأت السلطة الى حل المجلس للتخلص نهائياً منه وجعل المجلس الموقت المعين يقوم مقام المجلس الاصلي بصورة دائمة .

جلسات المجلس البلدي :

ان المجلس البلدي ليس بمجلس دائمى فالقانون الجديد الذي نحن بصدده قبل مبدأ الدورات . وحدد التثامه كل سنة ثلاث دورات عادية في شهر شباط وفي شهر حزيران وفي شهر كانون الاول وتبقى كل دورة خمسة عشر يوماً على الاكثر .

على انه يمكن للمحافظ وحده ان يمددها اسبوعاً واحداً على الاكثر في دورتي شباط وحزيران والى آخر الشهر في دورة كانون الاول ويجدد تاريخ افتتاح كل دورة بقرار من المحافظ ولا يجوز ان يكون هذا التاريخ بعد اليوم العاشر من الشهر .

ويمكن للمحافظ بعد موافقة وزير الداخلية ان يدعو المجلس البلدي لدورة استثنائية على ان لا تزيد مدة الدورة الاستثنائية على ثمانية ايام . وليس للمجلس البلدي ان يتناقش خلال هذه الدورة الا في الاعمال المحصورة في جدول الاعمال والمدرجة في قرار الدعوة على ان القانون الافرنسي الصادر في سنة ٩٢٦ اجاز دعوة المجلس البلدي لدورة استثنائية بناء على طلب ثلث اعضاء المجلس البلدي وهذا الطلب يجب ان يتضمن اسباب الدعوة وعلى كل فلا بد من ان تكون الدعوة بالنتيجة موجهة من قبل المحافظ .

فالمجلس الذي يجتمع اعضاءه دون ان توجه لهم دعوة حسب الاصول تعتبر مناقشاته لاغية قانوناً باعتبارها قد اتخذت في جلسة غير قانونية .

لابد لتنظيم اعمال المجلس البلدي من تهئية الاعمال التي يتناقش المجلس فيها لذلك يمكن للمجلس البلدي ان يعين لجاناً ينيط بها درس المسائل التي تعرض عليه لدرسها فهذه اللجان لا تخرج عن كونها لجاناً تحضيرية ولا يكون لها صفة تقريرية .

ان جلسات المجلس البلدي علنية ويسمح لاي كان من المكلفين ان يحضر هذه

الجلسات ليرى بعينه العناية بالمصالح العامة ما لم يقرر المجلس اعتبار الجلسة سرية وهذه حالة استثنائية فالاصل في الجلسات ان تكون علنية وتأميناً لهذه العلنية فقد اجيز الاستحصال على نسخة من مناقشات المجلس لمن اراد على ان يدفع رسماً قدره خمسون قرشاً سورياً الى خزينة المدينة الممتازة ، لقد اوجب القانون الافرنسي تسهلاً لفكرة العلنية ان يعلق المجلس على ابواب البلدية خلاصة عن المناقشات التي تجري في البلدية ولكن عدم نشر هذه الخلاصة لا يكون سبباً لبطلان المناقشات .

والاصل في عضوية المجلس البلدي ان تكون مجانية الا ان القانون السوري اعطى لكل عضو من اعضاء المجلس البلدي تعويضاً يحدد المجلس قيمته ولا يجوز ان يزيد على ليرة سورية عن كل جلسة يحضرها العضو فعلياً .

اختصاص المجلس البلدي :

ما هو موضوع اختصاص المجلس البلدي ؟
كيف يمارس هذا الاختصاص ؟

لقد حددت المادة (٤٠) من القرار ذي الرقم (٦) اختصاص المجلس البلدي بما يأتي : « يتخذ المجلس البلدي قراراته في جميع المسائل المتعلقة بالمدينة الممتازة ضمن نطاق هذا القرار وضمن الانظمة النافذة » .

ان هذه الصيغة غير منطقية مع الحقيقة باعتبار ان القانون نفسه خصص سلطة ضابطة البلدية بالعضو التنفيذي في البلدية وهو المحافظ كما ورد في المادة ٥٩ القائلة « يتولى المحافظ بصفته رئيس السلطة التنفيذية في المدينة الممتازة الاختصاصات الآتية :
يدير دوائر المدينة الممتازة ويشرف عليها ويجري العقود باسمها ويمثلها امام المحاكم ويصدر الاوامر باتخاذ التدابير المحلية في المسائل الموكولة الى عناية وسلطته بموجب القوانين والانظمة ويكافح السكر والامراض الوبائية او المعدية وامراض الحيوانات ويتخذ التدابير الفعالة لتأمين تموين المدينة الممتازة من المواد الغذائية والماء الصالح للشرب

ويقمع التسول ويمنع المجانين» الى آخر ما هنالك من الصلاحيات التي تؤمن الضابطة في المدينة الممتازة . فهذه الامور كلها التي يعود نفعها للبلدة قد اعطيت للمضو التنفيذي في المدينة الممتازة وهو المحافظ وليس للمجلس .

فالمجلس البلدي يتناقش بادی الامر في احداث وتنظيم الخدمات العامة التي يعود نفعها للبلدة وهو ليس حراً دائماً باحداث هذه الخدمات او عدم احداثها بل هو مجبر بحكم القانون وبارادة الشارع على احداث بعض الخدمات التي تكون البلدية في حاجة قصوى لاحداثها ولا مناص للمجلس البلدي من التوصل منها ، كالخدمة العائدة لتأمين الماء الصالح للشرب ، وخدمة الصحة البلدية ، والهاال والاطفائية ، وهنالك قضايا اخرى يستعيد المجلس البلدي فيها حرته في احداثها او عدم احداثها اي انه يكون غير مجبر على احداثها فان وجد من المصلحة احداثها واذ لم يجد الاحداث من مصلحة البلدية اهمله كانشاء ملاجئ ومستشفيات ومستوصفات وسائر معاهد الرحمة والمعاهد الخيرية والاحسان ، فهذا القسم من الخدمات يكتفي المجلس فيه بان يقرر مساعدة المؤسسات الخاصة لتمكين هذه المؤسسات من القيام بمهمتها وذلك بمنحها مساعدات مادية ، ولكن ليس للمجلس البلدي عندما يكون لديه من هذه المؤسسات ما يكفي حاجة البلدة، ان يساعد المؤسسات الخاصة ليصبح رقيقاً على المؤسسات العامة العائدة للبلدية التي تقوم بنفس الخدمة .

على ان هنالك رأياً ايده كثير من العلماء وهو ان بعض الخدمات لا يمكن ان يأتي بفائدة عامة ما لم يقوم بها عمال الادارة مباشرة . ففي هذه الحالة لا يجوز للمجلس البلدي ان يقرر مساعدة المؤسسات الخاصة لمعجز الافراد عن القيام بها كخدمة الاطفائية .

« خطة البلديات الاجتماعية »

هل يوجد فعالية من الفعاليات المفيدة للبلدة لا يمكن ادارتها بشكل خدمة عامة من قبل البلدية بشكل من الاشكال .؟ وبهذه الطريقة السلبية من وضع السوء التي يمكننا ان نتوصل الى بحث القضية المعروفة بخطة البلديات الاجتماعية .

ان الخطة الاجتماعية تتضمن من جهة تدخل البلدية في الفعالية الاقتصادية باحداث خدمات لها مرمى تجاري وصناعي كاحداث حمامات وصيدليات ومستودعات للمواد الغذائية ومصلحة للنقل المشترك ، ومن جهة اخرى الخطة الاجتماعية للبلدية التي تفيد بان هذه الاعمال تدار حتماً من قبل موظفي البلدية حسب دلالة وادارة المجلس البلدي . واخيراً فان الخطة الاجتماعية للبلديات تفترض بان موازنة البلدية المجموعة من ثروة المكلفين هي التي سوف تتحمل المصارفات والاضرار التي تلتج من تسيير هذه الاعمال .

لقد انتشرت هذه الخطة وتعممت ليس فقط في فرنسا بل في ايطاليا بشكل متسع وفي انكلترا وحكومة الولايات المتحدة وفي المانيا وفي الدانمارك .

ان الحركة نحو خطة البلديات الاجتماعية في فرنسا تأسست على اعتبارات ثلاثة :
اولاً — استهداف تقديم خدمات للاهلين بأسعار رخيصة ، وهنا يتساءل المرء هل الخطة الاجتماعية للبلديات قادرة على تأمين هذه الناحية ؟

ثانياً — ان البلدية تحاول في هذه الخطة تغذية موازنتها وبهذا الاعتبار تفكر في ان تخدم نفسها عن طريق خدمة الغير اي تسمى لتغذية خزائنها بادارتها خدمات عامة ذات صفة تجارية وصناعية تأمل ان تكون لها بمثابة منبع مالي .

ثالثاً — اقتصاد في المنازعات اذ ان سياسة البلديات الاجتماعية تقضي باكثر الخدمات التي تدار مباشرة اتقاءً وتوفيراً للمنازعات التي اصبحت مألوفة بين البلديات

والشركات صاحبات الامتيازات، كما تفعل البلديات عادة باعطائها امتياز توزيع الماء الصالح للشرب والغاز والكهرباء مما يستوجب بالنتيجة توفيراً في المنازعات وتوفيراً في الدعاوي التي تنشأ عنها .

وهذه هي الاعتبارات الثلاثة التي يستند اليها دعاء الحطة الاجتماعية للبلديات في فرنسا . ولما كان هذا البحث مبتكراً في تشريعنا وفي اجتهادات القضاء عندنا فاننا نبحت في عن التطورات التي حدثت في فرنسا بشأنه لنأخذ منه درساً نقتدي به مع مراعاة ظروفنا الخاصة .

المظهر الحقوقي لهذه الحطة

وضعت هذه القضية للبحث في فرنسا من الوجهة الحقوقية الصرفة على الوجه الآتي : هل تعتبر حقوقاً وفي ضمن نطاق التشريع الحالي هذه الحطة مشروعة ؟ هل للبلديات ، دون ان يخرجن من نطاق المشروعية المرسومة لهن ، ان يدرن اي مشروع تجاري او صناعي ؟ هذا سؤال يجب ان يجاب عنه من جهة الفقه الاداري اولاً ومن جهة التشريع ثانياً ومن جهة الفقه الجديد ثالثاً . هذه هي المراحل الثلاث التي يتحتم على كل متبوع لهذا البحث ان يقطعها ليتوصل الى الاجابة عن السؤال المعروض .

ينبغي في بادئ الامر قبل الولوج الى الفحص التفصيلي ان ينظر الى الحالتين المحتملتين : اما ان يكون الشارع نفسه فبكر في بعض الحالات الاجابة عن السؤال المعروض واما ان لا يكون الشارع اجاب عنه . ففي الحالة الاولى لم يبق من صعوبة في الامر باعتبار ان الشارع نفسه اجاز خوض البلديات غمار الاعمال الصناعية والتجارية وعندها يتحتم علينا حرمة ارادة الشارع ، كما هو الحال في سورية ، فان قرار المفوض السامي ذي الرقم ٦ اجاز لمحافظة بلدية دمشق في المادة « ٥٩ » تموين مدينة دمشق الممتازة بالمواد الغذائية والماء الصالح للشرب فهذه الصلاحية تجعل من شخص المحافظ تاجراً للحبوب والطحين عندما يتدارك الحبوب والطحين لتأمين تموين البلدة او عندما يشرف على مصلحة الفيجة لتأمين الماء الصالح للمدينة ويكون قد قام بوظيفة تجارية وصناعية

وكذا في فرنسا عندما تنشئ البلدية بيوتاً للعمال بأسعار بخسة تقوم بهذه المهمة بناء على رغبة الشارع واجازته لها .

ولكن يوجد حالات لم ينص القانون عليها فعندها يتساءل المرء هل يجوز للبلدية ان تتدخل في الامور التجارية والصناعية ؟ امام سكوت الشارع يتحتم على الفقه الاداري ان يدرس القضية ويحجب عنها ، فالفقه الاداري الفرنسي بحث هذه القضية على مرحلتين ، في الاجتهاد الذي سبق تشريع سنة ١٩٢٦ منذ بدء العصر الحاضر حتى سنة ١٩٢٦ والاجتهاد الذي تلى تاريخ قانون سنة ١٩٢٦ والذي اعطى للموضوع اتجاهاً جديداً وبعد هذا التاريخ اتجه الفقه الاداري الفرنسي اتجاهاً جديداً جعل مجلس الشورى الفرنسي يقول كلمته بهذا الاتجاه .

الفقه الاداري منذ بدء العصر الحاضر حتى تاريخ ١٩٢٦

ان وضعية الفقه الاداري في هذه القضية خلال هذه المدة كانت مضطربة ويمكن ان يقال انها بقيت هكذا الى ما بعد هذا التاريخ لذلك وجب تفريق الموضوع الى حالات ثلاث :

١ — في الحالة الاولى اعتبر الفقه الاداري تدخل البلديات في الاعمال الاقتصادية والتجارية والصناعية مشروعاً بحيث اجيز للبلدية ان تنظم خدمة عامة بشكل تجاري صناعي عندما تقضي هذه الاعمال بطبيعتها شغلاً خاصاً للاملاك العامة . وذلك في قضية تمديد الخطوط العائدة للترامواي وجر المياه والغاز والكهرباء ، فالترمواي بعواميده وخطوطه الممتدة فوق الارض وتحتها وانابيب المياه والغاز الممتدة بطريقة حفر الطرق العامة كلها تتطلب شغل الاملاك العامة بصورة دائمة . فالفقه الاداري ، قبل سنة ١٩٢٦ ، اعتبر ان في امكان البلدية ادارة هذه الاعمال الاستثمارية بشكل ادارة مباشرة « en régie » بواسطة موظفيها وعمالها وهذه الاعمال بطبيعتها تعد تجارية وصناعية .

٢ — وفقاً لهذا الاجتهاد الذي يأذن بمداخلة البلدية مباشرة في الامور التجارية

والصناعية فان عمل البلدية هذا يستند الى اسباب ضابطة تتعلق بالمنفعة العامة التي هي الامن العام والراحة العامة والصحة العامة وفي هذه الحالات قبيل مجلس الشورى الفرنسى امكان تنظيم هذه الاعمال وادارتها من قبل عمال وموظفي البلدية مباشرة كالنشاء الحمامات والساخ العامة اذ ان الصحة العامة والنظافة العامة تقضيان تدخل البلدية بهذه المشاريع باعتبارها تتعلق بالضابطة الصحية التي لا يمكن للبلدية ان تتخلى عنها.

٣ — عدا هاتين الحالتين المذكورتين آنفاً فقد اجتهد الاداري لمجلس الشورى الفرنسى بمشروعية مداخله البلدية في حالة ثالثة وهذه الحالة سماها مجلس الشورى بعجز او عدم كفاية ابتكارات الافراد للقيام ببعض الاعمال وبهذا اجاز مجلس الشورى مداخله البلدية لاحداث خدمات تقوم مقام عجز او عدم كفاية وسائط الافراد عن القيام بها وعد اعمال البلدية التجارية والصناعية الناتجة عن هذا السبب مشروعة فبهذه الصفة الف مجلس الشورى بين مبدأ حرمة حرية التجارة والصناعة ومبدأ تأمين حاجات الافراد الضرورية مما جعل لهذه الاجتهادات تطبيقات عديدة ومتنوعة. فالفقهاء الاداري لم يسمح لاحداث خدمة وطبابة مجانية لكل سكان بلدة الا بشرط عدم وجود طبيب يمارس الطبابة في نفس البلدة بصورة دائمية وكذا الحال في احداث صيدلية للبلدية عندما يوجد في البلدة صيدلية تقوم بهذه المهمة بصورة دائمة. كان مجلس الشورى في بدء الامر يظهر شدة في السماح للبلديات بالتدخل في الامور التجارية والصناعية ولم يسمح لها بذلك الا في حالات ذات صبغة استثنائية كما مر ذلك آنفاً، الا ان هذه الشدة بدأت تخف وطأتها ولا سيما اثناء الحرب العامة حيث توسعت البلديات في اعمالها التجارية والصناعية واعطيت هذه المداخلات صفة مشروعة ولكن هذا الاعتراف من قبل مجلس الشورى كان مشروطاً بدوام الحالة الاستثنائية وهي الحرب وعند زوال الحرب يزول العامل لتبرير هذه المداخلات، كما حدث في قراره الصادر عام ١٩٢٢ حيث علل قرار عدم مشروعية بقاء هذه المشاريع بزوال الحالات الاستثنائية التي كانت السبب في احداثها.

هذا ما كان عليه الفقه الاداري الافرنسي قبل المرسوم الاشتراعي الصادر في ٥ تشرين ثاني ١٩٢٦ و ٢٨ كانون اول ١٩٢٦ فالمادة الاولى من هذا القرار تقول : « يسمح للبلديات ونقابة البلديات ان تستثمر مباشرة خدمات تجارية وصناعية لمنفعة عامة » ان مظهر هذا النص يعطي فكرة بان الشارع حل قضية الخطأ الاجتماعية للبلديات حلاً نهائياً وانه قصد ان يسمح للبلديات ان تقوم باعمال من شأنها ان تغذي صندوق البلديات بما تدره عليها هذه المشاريع الصناعية والتجارية وان يعطي حلاً نهائياً لها يسمونه بعجز الموازنة . ولكن الفقه الاداري في الحقيقة لم يذهب بتفسيره لمعنى هذه المادة الى المدى الواسع الذي اراد البعض اعطائه اياه بل بقي محتفظاً بخطئه المؤتلفة مع « حرية التجارة والصناعة Liberalisme économique » قائلاً بان الشارع لم يتجه بمرسومه الاشتراعي نحو توسيع سلطة المجالس البلدية في هذا الميدان ، وهذا الاجتهاد يعد نوعاً من التحفظ بالموقف السابق قبل صدور المرسوم ، مع بعض تعديلات في التعابير التي تختلف عن التعابير المستعملة في القرارات السابقة . فبعد ان كان يصف مجلس الشورى في عام ١٩٢٦ اجازة هذه الاعمال بالحالات الاستثنائية صار يصفها سنة ١٩٣٠ بالحالات الخاصة حسب الزمان والمكان . وهنا يظهر لنا التطور في تفسير ارادة الشارع وهذا ما جعل البعض يفسر اتجاه مجلس الشورى نحو ما يسمونه بالاقتصاد المدار من قبل الحكومة او الاقتصاد المنظم من قبل الحكومة *économie dirigée* . وهذا الاتجاه ظهر جلياً في عام ١٩٣٣ بمناسبة ما يسمونه اليوم بغلاء المعيشة . ان مجلس الشورى الافرنسي اعتبر ان مقاومة غلاء المعيشة سبب كاف لمشروعية احداث خدمات بلدية لبيع القمح والطحين ، كما نص على ذلك القرار الذي صدر بمناسبة ما حدث في بلدة « رايمس » اذ اجاز مجلس الشورى لبلدية رايمس ان تفتح مخزناً لبيع اللحم بثمان عادل دون ان تحقق ارباحاً من مشروعها هذا وعد هذا العمل مشروعاً لمنفعة العامة التي يؤمنها للاهلين .

النتيجة من هذا كله :

ان مجلس الشورى مع احتفاظه بحرية التجارة والصناعة اجاز للبلديات التدخل في الاعمال الصناعية والتجارية في كل مرة توجد فيها منفعة عامة لهذا التدخل لا سيما عند عجز الافراد عن القيام بهذه المشاريع او للوقوف في وجه المحتكرين من التجار واصحاب الصنائع . وبعد ان يتقرر هذا المبدأ تلجأ البلدية الى احدى الطرائق الثلاث لتنفيذ ما يسمونه بالخطة الاجتماعية للبلديات .

الطريقة المباشرة En régie : عندما تنفذ البلدية هذه الاعمال بواسطة عمالها وموظفيها فهي تأخذ الارباح وتحمل الخسائر مهما بلغت مما يجعل البلديات تخصص لهذه المشاريع موازنة خاصة ومستقلة للموارد والصرفيات .

الطريقة التامة هي الامتياز La concession : وهي عبارة عن عقد تتنازل بموجبه البلدية الى صاحب الامتياز عن استثمار خدمة، فالملتزم فرداً او شركة هو الذي يجني الفوائد المتوخاة في الامتياز مع بقاء مراقبة البلدية لسير هذه الخدمة التي اعطى استثمارها لصاحب الامتياز .

والطريقة الثالثة طريقة التلزم او الايجار affermage : وهي عبارة عن طريقة لتسيير الخدمات العامة للبلديات فالبلدية بعد ان تبحث الخدمة العامة ذات الصبغة التجارية او الصناعية تعهد بادارة استثمار هذه الخدمة الى ملتزم فرداً او شركة بمقابل مبلغ سنوي تدفعه الشركة او الفرد الملتزم الى البلدية .

ادارة المجلس البلدي اموال وعقارات المدينة الممتازة :

يدخل في اختصاص المجلس البلدي تعيين انواع الطرق والغاؤها وتقويمها وتمديداتها وتوسيعها وتضييقها وتسميتها وانشاء او الغاء الحدائق والساحات العمومية والمجالات التي تقوم فيها الاسواق والمجالات العمومية والمساح واما كن اللهو والرياضة او احواض السياحة وميادين السياح ووضع خطط لانشاء وتقويم وتمهيد الطرقات العمومية في

المدينة الممتازة وتعديل الخطط الموضوعة ووضع تقييمات للمباني الجديدة فيما يتعلق بإنشاء الحدائق أو العلو أو الواجهات أو الحجم أو المنظر وفقاً للنظام البلدي الجديد ذي الرقم ١٤، ومخطط الانحسار وايكوشار المصدق بمرسوم جمهوري، ومنح امتيازات تتعلق بأملاك البلدية العمومية، وإنشاء المدافن والغاؤها وتحديد تعرفه السيارات والعجلات، وقبول أو رفض الهبات أو الأشياء الموصى بها الممنوحة للمدينة الممتازة.

فالمجلس البلدي هو الذي يخصص أملاك البلدية الخاصة لاستعمال العموم أو لخدمة من الخدمات العامة وهو الذي يخصص أحدات البناء لأحدى الخدم العامة العائدة للبلدية وهو الذي ينزع عن هذه الأملاك الصفة العامة وهذا كله تحت مراقبة السلطة الوصائية مع رعاية الأحوال الوارد بحقه - ناص تشريعي كأن يفرض الشارع وجود مدرسة لكل قرية، فليس بإمكان البلدية تجاهل هذا النص وحذف المدرسة.

فالمجلس البلدي يدير أيضاً أملاك البلدية الخاصة وهو الذي يقرر شراء العقارات وبيع ومقايضة أملاك البلدية وهو الذي يعقد العقود ويعين شروط هذه العقود لاسيما التي تزيد مدتها عن سنة وهذا أيضاً تحت إشراف ومراقبة السلطة الوصائية، والمجلس يقرر لزوم القيام بأشغال عامة تحت إشراف السلطة الوصائية بالنسبة لقيمة الأموال التي تخصص لهذه الأشغال لذلك يتوجب مداخله السلطة الوصائية لإقرار هذه الأشغال وهذه المداخله تكون ضرورية عند قيام البلديات باستملاك العقارات اللازمة لهذه الأشغال.

والمجلس أيضاً يقرر الموازنة للبلدية فهو الذي يقرر منح المساعدات للجمعيات الخيرية، تلك المساعدات التي تعطى للمؤسسات الخاصة قصد تشجيعها على عملها الخيري العائد لمنفعة العموم فالمساعدات لا تكون دائمية بل يجب أن تكون قابلة للتجدد والاصل في المساعدات أن تكون موقته وقابلة للرجوع عنها. إن الاكثار من المساعدات يضي خزانة البلدية فلذلك يجب أن يقتصر على المساعدات التي يعود نفعها حصراً للعموم وإن لا يكون هنالك مانع قانوني يمنع هذه المساعدات كمنح المساعدات إلى هيئات سياسية

باعتبار ان اموال البلدية هي اموال للعموم فتخصيصها لقطة سياسية دون اخرى يحل بعائدية هذه الاموال للعموم .

مراقبة مناقشات المجلس البلدي

لا يجوز بحجة حرمة الحريات المحلية ان يؤذن للمجلس البلدي ان يتجاوز حد المشروعية فيما يتعلق بمناقشاته ، وتلافياً لهذا المحذور فقد وضعت مناقشات المجلس البلدي تحت مراقبة السلطة الادارية الوصائية او تحت مراقبة السلطة القضائية الادارية . فالشق الاول من هذه المراقبة الوصائية يظهر بشكل التصديق على المناقشات او عدم التصديق ويمكن ان يعلن عنها باطلة او تقوم السلطة الوصائية مقامها لتقصير البلدية من القيام بالعمل المجهود اليها .

وقبل المباشرة بدرس هذه الحالات الثلاث لا بد لنا من ذكر الملاحظة العامة التالية :

وهي ان السلطة الوصائية فيما يتعلق بمناقشات المجلس البلدي تتمشى تدريجياً نحو تخفيف وطأتها ، وان اكثر القرارات اصبحت نافذة من نفسها ماعدا بعض استثناءات وبالنتيجة تحديد عدد القرارات التابعة للتصديق ، لذلك فان المادة (٤٢) من قرار رقم ٦ قسمت مناقشات المجلس البلدي الى : مناقشات نظامية ، ومناقشات خاضعة للموافقة ، ومناقشات استشارية .

فالمناقشات النظامية تكون نافذة بذاتها ولا تستدعي اية موافقة عليها ، والمناقشات الخاضعة للموافقة لا تكون نافذة الا بعد موافقة وزير الداخلية عليها . واما المناقشات الاستشارية فهي المناقشات التي يعرب فيها المجلس البلدي عن رأيه في مسألة عرضتها الادارة عليه او المناقشات التي ييسط فيها امنية بشأن مسألة تتعلق بالبلدية . فالموافقة هي الاذن المسبوق الصادر من السلطة الوصائية لجعل المناقشة الصادرة عن المجلس البلدي قابلة للتنفيذ . ان تعداد هذه المناقشات منصوص عليه في المادة

(٤٤) من القرار المذكور وهي : موازنة المدينة الممتازة ، وضع تعريفه لرسم البلدية ، ادخال تعديلات عليها بشرط الحصول على موافقة وزير المالية فيما يختص بالسنتيات الاضافية او الرسوم الاضافية المزيده على ضرائب الدولة المباشرة ، التكليف الاستثنائية ، تخفيض الرسوم عن بعض فئات المكلفين ؛ المصالحات ، عقود الايجار التي تزيد مدتها عن عشر سنوات ، البيوع والمقايضات المتعلقة باملاك البلدية ، انشاء الشوارع التي يزيد عرضها على خمسة عشر متراً ، وضع خطط لانشاء الاحياء ، انشاء الحدائق العمومية وساحات الاسواق العمومية والهالات ، القروض ، منح الامتيازات لمصلحة عمومية على الاملاك العمومية العائدة للمدينة الممتازة . وبصورة عامة يمكن ان تحصر هذه الاعمال بالقاعدة الآتية : المناقشات الممكن ان يكون لها تأثير ، اما على موازنة البلدية او على املاك الدولة العامة او الخاصة ، تكون تابعة لموافقة السلطة الوصائية بصورة .

تبعاً لهذه الحالة اما ان يكون هذا التصديق علنياً او ضمناً . فالتصديق الضمني هو كما جاء في المادة ٤٧ التي تعتبر المناقشات قد تمت الموافقة عليها اذا لم يبلغها وزير الداخلية بقرار يذكر فيه الاسباب الموجبة في خلال ثلاثين يوماً من تاريخ وصولها اليه او لم يوقف تنفيذها في خلال المدة المذكورة بكتاب يرسله الى المحافظ لهذه الغاية . فاذا لم تلغ المناقشة عند نهاية هذه المدة الجديدة تعتبر كأنها قد تمت الموافقة عليها . ان عملية التصديق الضمني هي من المستحدثات الحسنة في الحقوق الادارية التي تحول دون السكوت الدائم المضر بمصالح الناس . هنا يتبادر للذهن هل السلطة الوصائية مجبرة على تعليل قرارها برفض التصديق ام لا ؟ . فالشيء المتفق عليه في الفقه الاداري الافرنسي هو ان لا تجبر السلطة الوصائية على تعليل رفضها الا انه اذا عللت هذا الرفض وكان التعليل مغلوطاً من جهة الواقع او من جهة الحق فيحق لاصحاب العلاقة عندئذ مراجعة مجلس الشورى لابطاله بحجة عدم التعليل . من هذا يستنتج بان المراجعة لدى مجلس الشورى اصبحت واردة لهذه النقطة فقط اذ لو سكنت الإدارة عن التعليل لما صحت المراجعة لدى مجلس الشورى . واما في القانون السوري فقد نص على لزوم التعليل بقوله (بقرار يذكر فيه وزير الداخلية الاسباب الموجبة) .

الغاء مناقشات المجلس البلدي

ان المبدأ المتعارف هو ان كل مناقشات المجلس البلدي بما فيها المناقشات التابعة للتصديق يمكن الغاؤها لاسباب معينة ، فالغاء اما ان يكون بحكم القانون او بقابلية الالغاء .

أ — ان الالغاء بحكم القانون يكون بثلاث حالات :

١ — القرارات المتخذة خارج جلسة قانونية للمجلس البلدي .

٢ — القرارات المتعلقة بشؤون خارجة عن اختصاصات المجلس البلدي .

٣ — القرارات المتخذة ضمن الشرائط القانونية وضمن اختصاصات المجلس الا انها مخالفة لاحد القوانين والانظمة . كالقرارات المتخذة دون اخذ رأي المحافظ فيها قبلاً او التي تتعرض لمناقشة القوانين والانظمة .

ب — القرارات التابعة للالغاء :

تلغى المناقشات اما بقرار من الوزير يتخذ من تلقاء نفسه واما بناء على طلب كل شخص له علاقة بذلك وكل مكلف من مكلفي المدينة الممتازة . من هذا يستنتج بان كل مكلف بإمكانه طلب الالغاء باعتبار ان مناقشات المجلس البلدي تمس بمصالحه كمكلف ، ويعتبر طلب الالغاء مفوضاً اذا لم يبلغ الوزير المناقشة المطلوب الغاؤها في خلال خمسة عشر يوماً تتلو ايداع طلب الالغاء وتكون المناقشة بالنتيجة صحيحة .

اختصاص المحافظ

ان قرار المفوض السامي ذي الرقم ٦ ميز مدينة دمشق الممتازة من غيرها من المحافظات برئيس يقوم بالاعمال التنفيذية لبلدية المدينة الممتازة ، وهو يعين بمرسوم من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية بينما في البلديات الاخرى يعين الرئيس

من بين اعضاء المجلس .

ان صلاحية المحافظ في المدينة الممتازة تكون على قسمين . قسم يمارسه بالاشتراك مع المجلس البلدي للقيام ببعض العقود التي يعود نفعها للبلدة الممتازة وقسم آخر يمارسه حسب صلاحياته الخاصة .

فالقسم الاول الذي يمارسه مع المجلس البلدي يكون اما لتهيئة القرارات او لتنفيذها ، فهو يهيىء موازنة البلدية وهذا هو العقد الوحيد الذي يطلب الشارع من المحافظ تهيئته ، ومقابل هذه الصلاحية يعتبر المحافظ عاملاً تنفيذياً لقرارات المجلس البلدي بما يتعلق بالموازنة فالمحافظ هو الذي يؤمن جباية موارد البلدية ويتولى الصرفيات وفقاً للموازنة .

لقد نصت المادة (٥٩) من القرار ذي الرقم ٦ على تعداد الاختصاصات التي يتمتع بها المحافظ في المدينة الممتازة فهو الممثل للمدينة لدى القضاء حسب الشروط المتفق عليها مع لجنة المدينة الممتازة سواء كانت البلدية مدعية او مدعى عليها .

والجلس البلدي هو الذي يقرر لزوم الدخول في الدعوى ، والمحافظ ينفذ ما يقرره المجلس ، وهو الذي ينظم ويدير الخدمات العامة في البلدة بعد ان يقرر المجلس البلدي احداثها ، وهو الرئيس الاعلى للموظفين الاداريين في دائرة المدينة الممتازة . بده امر النصب والعزل ما لم ينص القانون على عكس ذلك وهو الامر بصرف الموازنة العائدة للبلدية فيعقد النفقات ويشرف عليها ويعطي حوالات بصرفها الا ان المادة ١٣٧ قيدت هذه الصلاحية الاخيرة بجعلها تابعة لمراقبة المستشار ، وان هذا التقييد يجعل صلاحية المحافظ كأن لم تكن فاذا لم تقترن اوامر الصرف بتأشير المستشار لا تكون نافذة على ان هذا النص يتناقض مع البند الخاص العائد لاصلاحيات المستشارين في المعاهدة السورية المنعقدة في ٩ ايلول عام ١٩٣٦ التي جعلت استشارة المستشارين اختيارية وافية لا يتوقف نفاذ العقود الادارية على وجودها .

صلاحية المحافظ في ضابطة الاملاك العامة

ان المحافظ فيما يتعلق بالطرق العامة حق المصادقة على المصورات الخاصة فهو الذي يمنح الرخص والاجازات او يسحبها ، ولا ينجم عن تنفيذ الرخص والاجازات التي يمنحها المحافظ بموجب سلطاته الضابطية مسؤولية على المدينة الممتازة فان هذه المعاملة لا يقصد منها الا الدلالة على ان الادارة لا تمنع في العمل المطلوب اجراؤه او ان الرخصة موافقة لما تقضيه انظمة البلدية من الوجائب وانها موافقة للمخطط العام .

كما ان المحافظ الحق في الغاء هذه الرخص او الاجازات عندما يخالف صاحبها مضمون الرخصة او الاجازة مخالفة كاملة او جزئية وفي هذه الحالة لا يترتب على الالغاء اي تعويض كان ، وقرار المحافظ هذا في كل الاحوال سواء كان في الاعفاء او السحب او الالغاء ، قابل المراجعة لدى الغرفة الادارية في محكمة التمييز حسب التشريع الجديد بهذا الخصوص .

المحافظ هو الذي يحيز شغل الاملاك العامة العائدة للبلدية فاجازة الشغل تعطى لسكل من يطلبها كشغل الارصفة او وضع مجار تحت الطرقات او وضع اعمدة عليها ويجوز ان يخضع اعطاء الرخص لرسم مقطوع او دوري يحدد قيمته المجلس البلدي .

صلاحية المحافظ المتعلقة بالضابطة البلدية

هذه اهم صلاحيات المحافظ ضمن نطاق البلدية . وغاية الضابطة البلدية في المدينة الممتازة تأمين الامن فالمحافظ بممارسته هذه الصلاحية يستهدف ثلاثة اهداف : الامن العام ، الراحة العامة ، الصحة العامة . فالمحافظ عند ممارسته صلاحيته الضابطية هذه يسعى للتأليف بين هذه الاهداف من امن وراحة وصحة عامة وبين الحرية

المتوجة لرعاية حريات الافراد المتعلقة بالحرية الشخصية وحرية التملك وحرية الذهاب والاياب والوقوف الخ ...

يمكن للمحافظ ان يتخذ عدداً كبيراً من التدابير المؤمنة لهذه الاهداف واننا نعطي على ذلك بعض الامثلة :

أ — بما يتعلق بالامن : يتولى المحافظ تنظيم السير وتسهيل التجول في الشوارع والوقوف فيها ويتخذ التدابير المانعة لحدوث الحرائق وجميع التدابير اللازمة لتدارك الحوادث المسكدة التي قد تقع بسبب انطلاق الحيوانات المضرة او الكاسرة ومعالجتها ويقرر هدم الابنية المنذرة بالانهيار او اصلاحها .

ب — بما يتعلق بالراحة العامة : يترتب على المحافظ ان يتدارك الاسباب والوسائل المؤدية لراحة الناس ، فشروعية هذه التدابير متوقعة على تناسب هذه التدابير مع مقدار الحاجة اليها والغاية التي تستهدفها الراحة العامة واذا تجاوزت المقدار المطلوب تتعرض البلدية باعمالها هذه للمراجعة لدى المحاكم الادارية ذات الاختصاص التي لها حق مراقبة الاعمال المخالفة لهذه الاهداف وطالب الغائها .

وبامكان المحافظ مع رعاية هذه الاهداف تنظيم كل ما هو متعلق بالتجمعات والضوضاء والمنازعات والمشاجرات في الاماكن العمومية ؛ ومن كلمة الاماكن العامة ينبغي ان يفهم منها الساحات والاسواق الدائمة والموقفة والحفلات العامة وبصورة عامة تشمل هذه الصلاحية كل ما يتعلق براحة الناس ليلاً ونهاراً وفي كل الامكنة من المسارح والمقاهي واماكن الطرب واللهو والفنادق والاندية واماكن العبادة .

ج — ان للتدابير الصحية اوصافاً ومظاهر عديدة ومتنوعة تحدث مشاكل عويصة وهذا النوع من الضابطة الصحية يتعرض ويتصادم بشكل بارز مع الحريات الشخصية وحرية التملك فالقاعدة لذلك ان يراقب المحافظ ويؤمن التوازن بين المنفعة العامة العائدة للصحة العامة وبين منفعة الافراد في استعمال حقوقهم ويتوخى في ان تكون البضائع المعروضة للبيع مثلاً موافقة للشرائط الصحية .

والى جانب هذا نجد أيضاً الضابطة الصحية العائدة للمساكن والصحة العامة وهذه لا تقل أهمية عن الضابطة المتعلقة بالمواد الغذائية بل هي اوسع صلاحية من تلك .

فقد منح المحافظ صلاحية اعطاء او رفض رخصة البناء بطلب من قبل كل من اراد البناء ، ويمكن للمحافظ رفض التصديق على المخطط بسبب صالح الامن العام والصحة والسير وجمال المدينة والوجائب المنصوص عليها في انظمة المدينة الممتازة لاسيما القرار الاخير الصادر في ٢٩ كانون الثاني عام ١٩٣٨ ذي الرقم ١٤ الذي وضع لضرورة تنظيم البناء في مدينة دمشق بشكل يتفق مع تقدمها العمراني ولضرورة تقسيم المدينة الى مناطق يحدد في كل منها نوع البناء وشكله وفقاً لاحتياجات المدينة .
وتعين شروط البناء بشكل يتفق وقواعد الصحة ويضمن راحة السكان كما هو مبين في الاسباب الموجبة لهذا النظام .

بعد ان اوضحنا صلاحية المحافظ الضابطية لا بد لنا من تحديد هذه الصلاحية تجنباً لاساءة استعمال هذه الصلاحية . فقد وجد من الحكمة تحديد هذه الصلاحية بما يأتي :

١ — ان ممارسة سلطة الضابطة البلدية تصبح غير مشروعة عندما تستعمل هذه الصلاحية بلا موجب ولا هدف ، فينبغي ان لا يلجأ لوضع انظمة ضابطية لا شيء سوى وضع هذه الانظمة لذلك يحتم وجود ما يستوجب حقيقة استعمال هذه الصلاحية الضابطية .

٢ — ان ممارسة السلطة الضابطية تكون غير مشروعة ايضاً فيما اذا توخت هذه السلطة سبباً غير السبب الضابطي ، وينبغي ان لا ياجأ هذه السلطة تأميناً لاهداف مالية او لاسباب خاصة .

٣ — ينبغي ان تكون الوسائل التي تستعملها الضابطة متناسبة مع الغاية المطلوب ايفاؤها .

اذا اتخذت تدابير انضباطية تأميناً لغاية ضابطية فلا حاجة لاتخاذ وسائل اخرى

فحينما توجد الحاجة يجب ان تتخذ تدابير ضابطة متناسبة مع الحاجة وعلى قدرها، والتدابير الضابطة الزائدة عن الحاجة تعتبر غير مشروعة .

وظائف ضابطة البلدية الخاصة بشخص المحافظ :

١ — ان السلطة الضابطة خاصة بشخص المحافظ ، وهذا يعني ان ليس للمجلس البلدي ان يشاركه بهذا العمل فليس للمجلس البلدي ان يتناقش في قضايا ضابطة وليس له ان يأمر المحافظ بعمل ضابطي او بالاقلاع عنه او ان يسحب هذا اوداك القرار الضابطي .

٢ — يمارس المحافظ الصلاحية الضابطة باسم البلدية وليس باسم الدولة او بصفته ممثلاً للدولة بل يمارسها بصفته رئيساً للبلدية ولذلك فان مسؤولية الاعمال التي يقوم بها المحافظ تقع على خزانة البلدية وليس على خزانة الدولة . فهو يمارس هذه الصلاحية باسم البلدية ولكن تحت مراقبة السلطة الادارية العليا ، لهذا بإمكان وزير الداخلية الغاء او توقيف اعمال المحافظ الضابطة وفقاً للمادة ٦٦ من القرار ذي الرقم (٦) ولوزير الداخلية ان يقوم مقام المحافظ المقصر وفقاً للمادة (١٧٠) القائلة « اذا رفض المحافظ او اهمل القيام باحد الاعمال المنصوص عليها في القانون او الانظمة فيمكن لوزير الداخلية بعد ان يكون قد طلب منه القيام بهذا العمل ان يقوم هو نفسه به او ان يأمر بالقيام به » .

طرق المراجعة للأفراد ضد القرارات الضابطة للمحافظ :

المراجعة المباشرة لصدر القرار نفسه recours grassieux : هو ان يراجع صاحب العلاقة المتضرر من قرار المحافظ المحافظ نفسه ليسحب قراره . وفي الحقيقة ان هذه المراجعة لا تجدي نفعاً ولا ضماناً .

والمراجعة الثانية الادارية للسلطة الرتبوية العليا التي بيدها حق ابطال قرار المحافظ

وهذه السلطة هي وزارة الداخلية، وقد يكتب لها النجاح أكثر من الأولى وهي ترمي إلى الوصول إلى السلطة الوصائية لتقوم بمهمتها .

والمراجعة الثالثة هي المراجعة القضائية وهي المراجعة لدى الغرفة الإدارية التي تنظر في القضية بشكل دعوى التجاوز على حدود السلطة أو إساءة استعمال الوظيفة .

وأخيراً المراجعة المسماة بالادعاء بعدم مشروعية العقد الإداري « L'exemption d'illégalité » وهذه وسيلة للدفاع تثار أمام القاضي المكلف بتطبيق عقوبة ناشئة عن مخالفة قرار ضابطي، والمدعى عليه يثير أثناء دفاعه أن القرار الضابطي هو نفسه غير مشروع ويطلب من القاضي التحقيق بأن القرار المظنون بمشروعيته هو مخالف للقانون ويطلب منه أيضاً أن لا يطبق عليه العقوبة الموضوعة لمخالفة الانظمة المشروعة . فإذا ظهر للقاضي أن القرار الضابطي غير مشروع فلا يطبق العقوبة وتكون القضية نالت حلاً نهائياً .

مسؤولية المدينة الممتازة

إن قرار المفوض السامي ذا الرقم ٦ ادخل في التشريع السوري فيما يتعلق بمسؤولية البلديات من جراء الاعمال المتعلقة بالأمن نظرية جديدة مأخوذة عن التشريع الفرنسي الذي يحمل البلدية commune مسؤولية هذه الاعمال التي تمثل بأن واحد السلطة البلدية والسلطة الحكومية بشخص رئيسها maire وهذه تملخص بما يأتي :

لما كانت البلدية لها اسم وارض واملاك وتعتقد عقوداً ويمكن أن تقوم باعمال، حين ممارستها جميع مظاهر الحياة الحقوقية، غير شرعية من شأنها أن تجعلها مسؤولة، لذلك يتساءل المرء ماهي هذه المسؤولية؟ واية محكمة تكون صالحة لرؤية هذه المسؤولية وتقدير الاضرار الناشئة عنها؟ .

لذلك ينبغي أن يفرق بين نوعين من المسؤولية — المسؤولية العادية . والمسؤولية ذات الصفة الاستثنائية باعتبارها نشأت عن اسباب استثنائية وهي الاضطرابات .

المسؤولية العادية — تكون البلدية مسؤولة عن الاضرار التي تصيب احد الناس من جراء عمل الخدمات العام سواء كان هذا الضرر ناشئاً عن ارتكاب خطأ او بدونه. ان اجتهاد القضاء وآراء علماء الحقوق متفقان على قبول مبدأ اعتبار البلدية مسؤولة بسبب بعض الاعمال او السكوت المذموم الى عمال البلدية .

فمسؤولية البلدية تتكون اما من سوء سير الخدمات العامة او من عدم قيامها بالخدمة العامة فتكون البلدية مسؤولة عند ما ترفض مثلاً من غير حق قبول احد الملتزمين لان يشترك باحدى المناقصات العائدة للبلدية، وتكون مسؤولة ايضاً عند ما يرفض المحافظ بغير حق التصديق على مخطط شخص لاجل الناس ، وتكون مسؤولة ايضاً بسبب عدم تنظيمها اعمال الاطفائية . لقد حدث ان اعتبر مجلس الشورى الافرنسي احدى البلديات مسؤولة عن تمادي الحريق بسبب عدم اقتنائها مفاتيح لحفريات المياه تسهيلاً لاختد الماء فاعتبر مجلس الشورى في هذه القضية وجود خطأ من نوع الخطأ الفادح . هذه امثلة متنوعة والقاعدة في هذا البحث هي ان البلدية تكون مسؤولة في كل مرة يمكن ان يسند اليها خطأ خدمة في اعمال عمال البلدية شريطة ان يكون هذا الخطأ من الاخطاء الفادحة ، ومسؤولية البلدية الناشئة عن سوء سير الخدمات العامة لاتعد مسؤولية في عرف القانون المدني .

ان العمل المولد لمسؤولية البلدية اما ان يكون عملاً ايجابياً او سلبياً مثل التغيب او الاهمال .

وفي كل هذه الاعمال يشترط لتحمل البلدية مسؤولية الاضرار ان يكون العامل قائماً بوظيفته بالاضافة للبلدية والسبب في هذا التفريق هو ان محافظ البلدية يقوم تارة بوظيفته كممثل للبلدية وتارة اخرى يقوم بوظيفته بصفته ممثلاً للسلطة المركزية، فالخطأ الذي يرتكبه المحافظ عند قيامه بالاعمال الانتخابية النيابية التي تودع اليه من قبل الحكومة المركزية لاتستوجب مسؤولية البلدية ، وكذا لاتكون البلدية مسؤولة عن الاضرار التي تحدث بسبب الاخطاء الشخصية التي يرتكبها المحافظ اذ البلدية لاتكون

مسؤولة عن الاعمال الناتجة عن عمل الخدمات العامة وعن خطأ العمال بسبب قيامهم بوظائفهم .

ان مسؤولية البلدية كمسؤولية الدولة لا تترتب حتماً على فكرة خطأ بل يمكن ان تترتب بسبب تنفيذ الادارة لبعض الاعمال دون ان ترتكب اي خطأ كان او خطأ مظنة فالفكرة الاساسية التي تركز عليها مسؤولية الادارة هي قضية ضرر الجوار *risque de voisinage* اي ان الضرر الذي يحصل من جراء تنفيذ اعمال مصلحة الاشغال العامة يفوق اضرار الجوار المعتادة ، لذلك فان المسؤولية تترتب في حالة عدم وجود خطأ او مظنة خطأ وبهذه الحالة لا بد من اضافة الظروف الآتية :

١ — يجب ان يكون هنالك ارتباط بين الضرر الحاصل والاشغال التي صار تنفيذها .

٢ — يجب ان يكون الضرر آنياً ولا تعتبر الاضرار المحتملة

٣ — يجب ان تكون هذه الاضرار خاصة اي اضراراً استثنائية .

٤ — يجب ان تكون الاضرار مادية اي انها تسبب نقصاً دائماً في ثمن الملك العائد لطالب التعويض المتضرر .

مسؤولية البلدية في حالة الاضطرابات :

هنالك مظهر خاص لمسؤولية البلدية يتعلق بمسؤولية البلدية الناشئة عن الاضطرابات كما ورد في المادة ٩٤ من القرار ذي الرقم ٦ والقضية عبارة عن حدوث اضطرابات في المدينة سببت اضراراً لبعض الافراد سواء كانت هذه الاضرار متعلقة بحياة الافراد أو بصحتهم أو بثروتهم . فالسؤال الذي يرد هو هل البلدية مسؤولة او غير مسؤولة عن هذه الاضرار ؟ وهل تكون ملزمة بتلافي هذه الاضرار ؟ وفي حالة الايجاب باي صورة يصير التعويض عن هذه الاضرار ؟

— ان النظرية القديمة لمسؤولية البلديات كانت تعلل بان الاهلين اما ان يكونوا

مشاركين بهذه الاضطرابات فيكونون قد ارتكبوا خطأ مشتركاً ، او انهم لم يعرفوا ان يتلافوا حدوث هذه الاضطرابات ، وفي الحالتين تكون البلدية الممثلة لمجموع الاهلين مسؤولاً عنهم. ومقابل ذلك يمكن ان ترفع هذه المسؤولية عن عاتق البلدية فيما اذا اثبتت البلدية انها غير قاضية على سلطة الضابطة وكذلك اذا اثبتت ان الاضرار حدثت بسبب الحرب وهذا من قبيل الاسباب القاهرة وكذلك عندما ثبت بانها قامت بكل ما هو ممكن القيام به لاتقاء وقوع الاضطرابات .

ويجب التعويض عن الاضرار بنسبة الضرائب من جميع الاهالي بما فيهم المتضررون انفسهم .

الا ان النظرية الجديدة لهذه المسؤولية والتي تبناها قرار المفوض السامي ترتكز على فكرة جديدة وهي تلخص بالنقاط الآتية :

١ — ان الاضطرابات هي عبارة عن بلاء ينشأ عن الحالة الاجتماعية نفسها باشكالها وشرائطها الحالية وان هذه الاضطرابات تخرج في بعض الظروف عن محيطها وتتجاوز باسبابها الحياة المحلية .

٢ — بالنسبة لتشكيلات البلدية الحالية فالبلدية عاجزة بالنسبة للعناصر التي تغذي هذه الاضطرابات وقواها لاتقوى على مقاومة هذه القوى لانها غير كافية .

٣ — ان مقدرة البلديات المادية لا تكفي للقيام بهذه التعويضات الجسيمة ونحن في عصر كثرت فيه الاعباء الاجتماعية المفروضة على البلديات لذلك فان الفقه الاداري الافرنسي قد وضع شروطاً لترتيب مسؤولية البلديات وهذه الشروط تتلخص بما يلي :

أ — ينبغي ان تكون الاعمال المسببة للاضرار والموجبة لمسؤولية البلديات ان تتضمن اعمالاً تنطبق عليها اوصاف الجنحة او الجناية فيخرج عن هذا الشرط التظاهرات الحالية من ارتكاب الجحجح والجنايات .

ب — ان يكون هنالك تجمع كبير سواء كان هذا التجمع مسلحاً او غير مسلح .

ج — ان لا يكون المغدور اثار بعمله الجموع المحتشدة .

د — ان تكون هذه الاعمال جرت ضمن حدود البلدية .

هذه هي الشروط الاربعة التي عند تحققها تترتب مسؤولية البلدية .

— ان المادة ٩٤ بما يتعلق بالتعويض فرقت بين حالتين : اما ان يكون فاعلو هذه الاعمال معلومين فتحملهم مسؤولية هذه الاضرار واما يكونوا مجهولين او عاجزين عن الدفع ففي هذه الحالة فقط تقوم البلدية بتوزيع اكلاف التعويضات بلائحة خاصة على مكلفي المدينة الممتازة دون استثناء المتضررين انفسهم من الاشتراك في التعويض فيكون بهذه الحالة قد اشترك المتضرر بتعويض نفسه .

وفي الفقرة الاخيرة من هذه المادة اشترط الشارع على البلدية ان لاتلجأ لهذه المعاملة الا في حالة عجز واردات المدينة الممتازة عن القيام بهذه المصاريف من موازنتها العادية . والشئ الذي يجلب النظر هو ان ادارة الضابطة العامة في سورية حسب الوضع الحالي في ايدي دائرة الشرطة العامة والامن العام وهما المسؤولان عن الامن فتسكليف البلدية القيام بالتعويض عن اضرار ناشئة عن اختلال الامن وهي غير مكلفة بالامن، اجماع ليس له مبرر. ان الاصول الافرنسي المأخوذة عنه هذه القاعدة جعل ادارة الامن في البلديات الصغرى في ايدي البلدية وفي البلديات الكبرى بايدي الشرطة العامة وبهذه الحالة خفض الشارع الافرنسي مسؤولية البلدية باعتبار ان ادارة الامن مرتبطة بوزارة الداخلية مباشرة وهنا قسم الشارع الفرنسي التعويضات مناصفة بين الدولة وبين البلدية وعند ما تتغاضى البلدية عن هذه الاضطرابات أو تتأمر مع عمال الشعب تتصاعد مسؤولية البلدية وتبلغ حصتها في التعويض حتى ٨٠ ٪ والدولة تقوم بـ ٢٠ ٪ منها وبالعكس عند ما لا يكون في ايدي البلدية قوى الامن وثبت فضلاً عن ذلك انها قامت بكل ما يمكنها القيام به من التدابير تهبط النسبة حتى ٢٠ ٪ وتتصاعد حصة الدولة حتى ٨٠ ٪ والتوزيع يكون على اساس لائحة المكلفين بالضرائب المباشرة

بنسبة ما يدفعون من الضرائب ويستثنى منهم المتضررون، والمحكمة ذات الاختصاص هي المحاكم العادية وهذه الصلاحية عدت كشدوذ عن القاعدة المتبعة في تفريق القوى حيث ان المحكمة تتعرض حتماً للبحث في الاعمال الادارية ومعرفة درجة كفاية هذه التدابير واما الشارع السوري فلم يتعرض لهذه الناحية مطلقاً بل تركها غامضة والارجح ان تقام لدى المحاكم العادية باعتبارها تعود بالنتيجة لدعوى عطل وضرر تقام من قبل الافراد على البلدية .

ان قرار المفوض السامي اختص بلدية دمشق بقراره ذي الرقم ٦ وترك بقية البلديات تدار وفقاً للقوانين القديمة حيث تبقى بلدية حلب تسير باعمالها وفقاً لقرار حاكم دولة حلب ذي الرقم ٨٩١ الصادر في ٢٧ ايلول ٩٢٤ ، مع اضافة التعديل الوارد في قرار المفوض السامي ذي الرقم ٨ الصادر في ١٠ كانون الثاني سنة ٩٣٦ والمتعلق فقط بتأليف مجلس مدينة حلب البلدي ، وبقية البلديات الاخرى من كبيرة او صغيرة وفقاً لقرارات المفوض السامي (٦٠) مكرر الصادرة في ١٠ حزيران سنة ١٩٢٥ والمتعلقة بتأليف بلديات مدن الدولة السورية التي يتجاوز عدد سكانها العشرة الاف نفس وقرار تعديل تشكيل البلديات الكبرى ذي الرقم ٧١٢ والصادر في ٨ آب ٩٣٧ وقرار تشكيل البلديات الصغرى ذي الرقم ٢٢١ والصادر في ١٦ نيسان ٩٢٦ وقرار تعديل تشكيل البلديات الصغرى ذي الرقم ١٤١٩ الصادر في ١١ ايلول ٩٢٩ وقرار اسناد رئاسات البلديات الكبرى الى الموظفين الاداريين ذي الرقم ١٤٤٠ الصادر في ١ تشرين اول ٩٢٩ وقرار تأجيل انتخاب البلديات ذي الرقم ٢١٩ الصادر في ٢٢ نيسان ٩٢٦ ، فنظرة يلقها القاريء على هذه القرارات يجدها متناقضة مع بعضها وهي لا تلتم مع الحاجات الماسة لاصلاح البلديات ، فلا عجب اذا رأينا ان اكثر البلديات تتمشى على قواعد كيفية تضر بمصلحة البلديات والافراد معاً ، فضلاً عن ان هذه القرارات جعلت من المستشار عضواً فعالاً في اعمال البلدية الامر الذي لم يبق له اي مستند قانوني لافي دمشق ولا في غيرها من المدن السورية وهذا ما اهاب بوزارة الداخلية الى سن مشروع قانون موحد يجمع بين جميع البلديات .

ونلخص هذا المشروع بخطوطه الأساسية حيث جعل تأسيس البلديات اجبارياً في المدن التي يزيد عدد سكانها على العشرة الاف شخص وفي كافة مراكز المحافظات والاقضية ومدن الاصطياف والسباحة مهما كان عدد سكانها وفي القرى التي يزيد عدد اهلها عن النفي شخص .

وجعل لمدينتي دمشق وحلب اصولاً خاصاً لتأليف المجلس البلدي حيث جعل اعضاءه يؤخذون عن طريقين: طريق التعيين وطريق الانتخاب وجعل اخذ الاعضاء المعينين من طبقة معينة ومحدودة واعتبرهم اعضاء طبيعيين في المجلس البلدي واما الاعضاء المنتخبون فيصير انتخابهم انتخاباً شعبياً على درجة واحدة تشترك فيه كل طبقات الشعب والنسبة بين الاعضاء المعينين والاعضاء المنتخبين بنسبة الثلث والثلثين و فرق بين المدن الكبرى والمدن الصغرى .

اقصى هذا المشروع تمثيل الاجانب في المجالس البلدية خلافاً للقوانين السابقة التي اجازت في اللجنة الموقرة ادخال عضوين آخرين من اصل خمسة اعضاء كما ورد في المادة ١٣ من القرار ١٦٠ مكرر الصادر من قبل رئيس دولة سورية في ٥ مارت سنة ١٩٢٦ . كما ان المشروع الجديد رفع مداخلة المستشار التي توسعها التشريع السابق حيث اوجبت المادة ٩ من القرار المذكور تبليغ ضبط جلسة المجلس البلدي لممثل الدولة المنتدبة ومستشار البلدية .

اما رئاسة البلدية فتكون اما من اعضاء المجلس او من خارج اعضاءه او من الرؤساء الاداريين في المناطق وهذا التنوع وضع تبعاً للمصلحة فيرجع امر اختيار هذا الشق او ذلك لوزير الداخلية او المحافظين حسب اهمية البلدية وكثافة النفوس فيها وصلاحيات الرئيس والمجلس البلدي تشبه في كثير من الحالات صلاحية المحافظ في قانون مدينة دمشق الممتازة التي مر ذكرها فيما سبق .

وعلى كل لا يمكننا ان نتوسع في البحث الآن لان المشروع لم يقدم للمجلس ليقترن بموافقة عليه او برده او تعديله .

الموظفون

يوجد في الدولة عدد عظيم من الموظفين موزعين في كل انحاء الدولة لذلك فان بحث الموظفين من اهم اجات الحقوق الادارية ويتوجب علينا في بادئ الامر معرفة من هو الموظف ؟ ان العنصر الاساسي في الموظف هو ان يدير او يساعد احد الافراد على ان يدير خدمة من الخدمات العامة اي ان يكون بصورة دائمة في ملاك الخدمات العامة للدولة او المحافظة او القضاء او الناحية ، مع الاحتفاظ بهذه الناحية ، ويصرف النظر عما اعتادت القوانين والانظمة اعطاه من الاسماء من موظف او عامل او مأمور او اجير وسواء تناول راتباً ام لم يتناول حيث يوجد وظيفة عامة يعوض على القائم بها ووظيفة لايعوض على القائم بها كعضو المجلس البلدي .

فالموظف اذن القائم بصورة دائمة على تسيير الخدمة العامة مرتبط بها سواء كانت هذه الخدمة عائدة للإدارة المركزية او المحافظة والقضاء او للناحية او للمؤسسات العامة ، ويمكن تفريق الموظف عن غيره من الاشخاص الذين يساعدون على تسيير الخدمات العامة دون ان يكونوا موظفين .

١ — يمكن تفريق الموظف عن المساعدين . فالمساعدون هم اشخاص لا يقومون باعمال دائمة ومنظمة مثل الموظفين ولكنهم موقوفون يقومون باعمالهم حسب الظروف والصدف ففعاليتهم تنحصر بهذه او بتلك الخدمة العامة لاجل تأمينها او على الاقل تأمين قسم منها .

فالمساعدون les auxiliaires لا ينتمون الى الملاك الدائم للخدمات العامة والامثلة على ذلك كثيرة منهم الاشخاص الذين لهم صيغة استثنائية مثل الاشخاص المعيّنين لاحصاء النفوس .

ان تفريق الموظف عن المساعد ليس فقط بتعبير موظف ومساعد بل يكون بالنظام الحقوقي المطبق على هذا او ذاك .. فالموظفون يتبعون في احوالهم وضعية حقوقية

ونظامية واما المساعدون فليس لهم وضعية نظامية فعلاقتهم بالادارة علاقة عقدية contactuelles باعتبار ان حقوقهم وواجباتهم لا ترتبطان بنظام خاص بل هما عبارة عن علاقة حقوقية عادية اي عقد عادي يعقد بين الشخص المعنوي الاداري من جهة والمساعدين انفسهم من جهة اخرى ، وهذا العقد هو الذي يحدد شروطهم وحقوقهم المستندة الى هذه الشروط وهي تعتبر علاقة عادية تابعة للحقوق العادية ونوعاً من ايجار للخدمة فالعقد هو الذي يبين الحقوق والواجبات بين الطرفين ، وعند حدوث خلاف بين المساعد والادارة على مضمون هذا العقد فالخلاف يرفع امام القضاء العادي وليس للمساعدين اية علاقة بقوانين التقاعد .

٢ — كما يفرق بين الموظف والمساعد يفرق ايضاً بين الموظف والعامل والاجير في ادارة عامة فالعمال والاجراء Les ouvriers et les employés المستخدمين في الادارات العامة هم مثل المساعدين علاقتهم بالادارة علاقة عقدية مع الفرق بان العمال والاجراء يقومون بعملهم المادي خارجاً عن ادارة الخدمة مثل العمال والاجراء المستخدمين في المالح وبالنظر لحالتهم العقدية فلا شيء يمنعهم من ان ينتموا الى احدي النقابات .

٣ — ان الموظف الذي سبق وفرقناه عن المساعدين والعمال والاجراء يختلف عن الاشخاص المصادرين والمصادر هو الشخص الذي لا ينتمي الى ملاك الموظفين بل يتعاقد لمدة مع الادارة على الغالب تكون قصيرة جداً لتسيير عمل الخدمات العامة بناء على امر السلطة المختصة وهذه السلطة تكون على الغالب هي السلطة العسكرية .

ان اوامر المصادرة لا تمارس من قبل الموظفين الا بناء على تفويض من القانون بصورة صريحة لان مصادرة خدمة الاشخاص ومصادرة الاموال تعدان عملاً ماساً بحرية الافراد وحرية التملك باعتبار ان حرية الافراد الشخصية وحرية التملك قد وضعتا في حمي القانون .

الفرق بين الموظف والمصادر :

الفروق بين الموظف والمصادر عديدة نذكر منها ما يأتي :

أ — ان خدمة المصادر ظرفية وموقته بعكس خدمة الموظف العادي فهي دائمة .

ب — ان ما يطلب من المصادر تقديمه هو ثابت ومحدد كأن يطلب منه تقديم حصانه او سيارته ووضعهما تحت سلطة الادارة او يطلب تقديم هذا النوع من الجبوب وهذه الكمية من الاشياء او تقديم مبلغ معين من المال فالمصادر يعرف تماماً ما يطلب منه بشكل محدد واما الموظف فهو بعكس ذلك يجب عليه ان يقوم يومياً بما تقتضيه وظيفته من الاعمال المتنوعة :

ج — يتلقى المصادر تعويضاً لأن المصادر تمس حريته ، وهذا التعويض يؤخذ بشكل التعويض عن فعالية المصادر وعن الملك المنتزع من يده وهذا يقضي تقدير هذا التعويض والخلاف الذي ينشأ عن هذا التقدير يكون مرجع رؤيته القضاء العادي .

واما مرتب الموظف فليس له صفة التعويض ، ان مرتب الموظف يحدد ولا يقدر مبدئياً بناء على تقدير الحاكم بل بالعكس ان مرتب الموظف يعين بنص قانوني عام وهو لا يختلف باختلاف اهمية الخدمة القائم بها بل يختلف حسب نوع الوظيفة والرتبة ودرجته في الملاك .

د — واخيراً يوجد فرق بين الموظف والمصادر يتعلق بالقوة التأييدية لواجبات المصادر والموظف فالمصادر الذي لا يمثل لاوامر الادارة او يتعاضى عن تسليم الاشياء المطلوب مصادرتها او يرفض المتول شخصياً عند ما يطلب اليه ان يحضر شخصياً ويعمل بالذات ، يعاقب جزائياً من قبل القاضي العادي المختص وهو القاضي الجزائي .

واما الموظف الذي لا يقوم بالواجب المرتب عليه القيام به حسب مقتضيات

الوظيفة يعاقب ولكن هذه العقوبة لا تفرض عليه من قبل حاكم جزائي عادي بل تفرض عليه من قبل السلطة التأديبية التي تحكم عليه وفقاً للاصول التأديبية المسلطة.

٤ — يفرق الموظف عن الأشخاص الذين يتدخلون بصورة دائمة في إدارة الخدمات العامة المعنية او عملية معينة فهؤلاء الأشخاص هم اصحاب الامتيازات للخدمات العامة الذين يتعهدون بتسيير الخدمات العامة مثل امتياز النقل المشترك او امتياز توزيع المياه الصالحة للشرب والغاز والكهرباء وتنظيف الطرقات العامة الخ ...

والمهم ان يقرب بين شروط صاحب الامتياز وشروط الموظفين ولا شك ان وجائب صاحب الامتياز لخدمة عامة هي معينة على الاكثر بالقوانين والانظمة ولكن يوجد في الامتياز نفسه حالة عقدية بمعنى انه يعقد عقد بين صاحب السلطة مطية الامتياز وبين صاحب الامتياز فالرابطة بينهما هي رابطة عقدية تعين الحقوق والواجبات بين الطرفين واما الموظف فلا تربطه بالشخص المعنوي الاداري اية رابطة عقدية لان القانون والنظام هما اللذان يعينان بصورة حصرية حدود وظيفته .

٥ — يوجد فرق ايضاً بين الموظف ونوع جديد من الأشخاص يدعى بموظفين فعليين فالموظف النظامي او الحقوقي يشغل وظيفته ويمارس صلاحيته وفقاً لنص معين ومحدد قانوناً .

واما الموظف الفعلي فهو يمارس وظيفته وفقاً لقرار غير قانوني من الاصل او اصبح هكذا في النهاية والمثال على ذلك ان الموظف بعد ان ينحى عن العمل يشاير على العمل لسبب من الاسباب ففعلاً يمارس وظيفته بالرغم من عدم وجود صفة تخوله ممارسة الوظيفة .

ان معضلة الافراد الذين ليس بإمكانهم ان يعرفوا خفايا الادارات العامة وما تتضمنه من الاسرار والذين هم في حكم الواقع، مجبورون على ان يكتفوا بالمظاهر الخارجية،

ولذلك فانهم يتطلبون ان تكون العقود الصادرة عن الموظفين الفعليين صحيحة وقانونية بالمقابلة الى العقود الصادرة عن الموظفين القانونيين، وعلى الاقل ان يكون مصدر العقد في نظرهم يحمل كل المظاهر المطلوبة من موظف قانوني . عندما نكون امام بحث يتعلق بموظف فعلي نستعرض كل الاسئلة التي لا ترد عادة على الموظف القانوني ، دون ان تعمق في الفروق بين الموظف القانوني والموظف الفعلي وللإيضاح نذكر البعض منها :

١ — ليس للموظف الفعلي ان يطالب بفوائد ومنافع الوظيفة وليس له حق استيفاء راتب ، بينما الموظف القانوني له حق استيفاء الراتب فالموظف الفعلي الذي ليس له حق استيفاء الراتب له حق في اشياء اخرى كاستيفاء المنافع المتأتية من الاعمال التي قام بها ، وفقاً للقاعدة القائلة بانه « ليس لاحد ان يثري بدون سبب على حساب غيره » .

٢ — ان الموظف القانوني لا يعاقب لقيامه باعباء وظيفته فاذا نال عقاباً تأديبياً فذلك لعدم رعايته الواجبات التي تملها عليه وظيفته .
فالموظف الفعلي يختلف عن الموظف القانوني بهذا الشأن ويعاقب الموظف الفعلي بسبب ممارسته وظيفة ما كان ليقوم بها . وهو كل موظف منحى عن العمل او موقوف عن العمل او محجور عليه قانوناً يثار على ممارسة الوظيفة عقب اخذه بذلك علماً رسمياً ، وهذا ما يدعى بسوء النية ، ككتاب العسك المنحى عن العمل الذي يثار على ممارسة وظيفته بالرغم من تبليغه قرار العزل .

٦ — يوجد فرق اخير بين الموظف الداخل في ملاك دائم وبين ما يسمونه بالموظف الجبر *fonctionnaires forcés* وهذا شذوذ عن المبدأ القائل بانه لا يصير الفرد موظفاً الا اذا كانت له ارادة بذلك كالحامي الذي يجبر على اكمال نصاب المحكمة في هذه الحال يصبح الحامي موظفاً لوقت معين ولكن بطريقة الاجبار دون ان يترك له الخيار . والمثال الثاني على الموظف الجبر ، الاشخاص الذين يدعون لحمل السلاح لممارسة الخدمة العسكرية في الجيش فالشخص الذي يمارس خلال مدة

الخدمة العسكرية وظيفته يكون موظفاً مجبراً بينما الموظف القانوني ليس مجبراً على ممارسة الوظيفة بل يقوم بها بملء اختياره وادارته وله في اقل الدرجات ملء الحق في تقديم استقالته بينما الموظف المجبر غير مخير بتقديم استقالته .
بعد ان استعرضنا بحثنا هذا تعريف الموظف ننقل الى طبيعة وضعية الموظف .

طبيعة الوضعية الحقوقية للموظف

النظرية العقدية والردود عليها

السؤال المعروض للبحث هو ما هي وضعية الموظف الحقوقية ؟
ما هي طبيعة الرابطة الحقوقية التي تربط الموظف بالسلطة من دولة ومحافظة وقضاء او مؤسسة عامة ؟
من العتب ان يتحرى الجواب في النصوص لأنها صماء لا تفيدنا بشيء على انه كان بالامكان ان نجيب عن هذا السؤال بالنظر للاهمية والنتائج التي تتولد عن معرفة الطبيعة الحقوقية لوضعية الموظفين ولهذا نرجع الى آراء اصحاب المذاهب واجتهاد الفقهاء الاداريين .

رأي اصحاب المذاهب :

لاصحاب المذاهب رأيان يتبعان اتجاهين مختلفين : رأي قديم مائل للزوال ورأي ثانٍ احدث عهداً يختلف من حيث النتيجة عن القائلين بالرأي الاول من العلماء والكتاب .

يمثل الرأي القديم مؤلفون لا يزالون يتمتعون بحرمة زائدة مثل الاستاذ Perriquet والاستاذ Darestه واخيراً اشهرهم دولافيرسير

De La ferrcère فهولاء العلماء لم يخامرهم الشك بوقت من الاوقات في ان وضعية الموظف تحل بالنتيجة الى علاقة عقدية وكانوا يقولون بان « بين الموظف وبين السلطة التي تتفق معه اي بين الموظف والدولة او المحافظة او القضاء او المؤسسات العامة يوجد عقد ايجار خدمة » وغيرهم يزيد علي ذلك في ذاك الحين بقوله « ليس عقد ايجار خدمة ولكن اتداب mandat » من هذا يظهر بان القدماء انفسهم كانوا انفسهم مختلفين مع بعضهم البعض .

وهناك مؤلفون آخرون اكثر مرونة من غيرهم واكل صحة تكلموا بصيغة غريبة عن وصف هذه العلاقة فقالوا : « انها عبارة عن عقد من عقود الحقوق العامة » وذهبوا الى اكثر من ذلك بقولهم « انها عقد من عقود السلطة العامة » يعقد بين الافراد القامين بالخدمات العامة وبين السلطة التي تتناول معهم ، وموضوع هذا العقد ادارة خدمة عامة مطبوعة بطابع القيادة وفي الحقيقة ان هذا التعبير وهذه الصيغة غريبان في باهما .

ونجد ايضاً مؤلفين آخرين احدث عهداً من الاولين قاموا مقامهم باتيانهم نظريات جديدة تضيف على النظريات القديمة ما يأتي :

« يوجد بين الادارة والموظف عقد في بعض الحالات وفي حالات اخرى لا يوجد عقد » . وهنا يريدون ان يшиروا الى التفريق الذي كان له نوع من الشهرة في وقت من الاوقات ، وهو ان الموظفين على نوعين : موظفي السلطة وموظفي المصلحة وهذه النظرية دافع عنها بجرأة العميد بارتلمي استاذ العلوم الادارية في جامعة باريز اذ يقول : « ان موظفي السلطة الذين يشتركون بسلطة القيادة لا يكونون مرتبطين بالعلاقة العقدية الخاصة بعقود المصلحة وتعبير آخر ان كل الذين يقومون باعمال مشابهة للاعمال التي يقوم بها الافراد فيما بينهم تكون بالعكس علاقته علاقة عقدية » . من هذا يظهر لنا ان هنالك تقارباً في الآراء القديمة والآراء الحديثة .

ان كل النظريات التي تتقرب من كلمة عقد فيما يتعلق بعلاقة الموظف العام بالسلطة العامة هي غير مقبولة فقبول النظرية هو من قبيل الاشتراك

بحرية ضد الفكرة السائدة لدى طبقة عليا من العلماء والمؤلفين ودليلنا على هذا هو الرأي الذي يتزعم القول باقصاء كلمة عقد من كل ما له علاقة بالموظف السلطة العامة .

ما هو العقد ؟

✕ العقد هو عبارة عن عملية جرى الاتفاق بخصوصها بحرية تامة بين الفريقين . لا يوجد في علاقة الموظف بالسلطة ما يسمونه بحرية التعاقد بين السلطة التي تعين الفرد لخدمة عامة وبين الشخص الذي يعين لها . لا يوجد حرية مناقشة بخصوص شروط الدخول في الوظيفة وبخصوص الانفكاك عنها ولا يوجد ايضاً حرية مناقشة بين السلطة العامة وبين الموظف بخصوص الحقوق والواجبات الاخرى .

✕ لا شك ان العقد الذي يهيم للموظف الدخول في الخدمة العامة يتضمن ملاقة ارادتين ارادة الادارة وارادة الشخص ، فالارادة من جهة المرشح للوظيفة في المستقبل تظهر في الاصل بشكل استدعاء خاص يعرض فيه ترشيحه للوظيفة ولكن كل تلاقي بين ارادتين لا يعد حتماً عقداً « contrat » وهذا مؤيد من القديم بعدد عظيم من علماء الادارة والحقوق ، وان مجرد ملاقة ارادة الحكومة التي تعين الموظف الذي تم تعيينه لا يحدث اية وضعية يمكن ان تحل بعناصرها الى وضعية دائن ومدين ، فالنتيجة اذن هي ان فكرة العقد يجب ان تقصى من قاموس الخدمة العامة . ويكون من قبيل اللعب بالالفاظ بعد ان يقصى تعبير عقد ان يسعى في ادخال ما يسمونه « بعقد الحقوق العامة » الذي يقصد منه احداث واجبات متقابلة بين الفريقين او تطبيق هذه الحركة على الانظمة والقوانين .

✕ ان النظريات مجمعة على رد هذه الفكرة الجديدة التي لا تختلف من حيث الاساس عن فكرة العقد القديمة ، واننا لرى الاستاذ بونار في كتابه « موجز الحقوق الادارية صفحة ٣٧٥ » والاستاذ رولان في كتابه « صفحة ٣٦٦ » يقولان « اما ان يكون هنالك عقد فالانتقادات تعود وتأخذ مكانها او ان يكون هنالك مؤسسة حقوق عامة تتجاوز

حدود العقد ولا يكون عندئذ عقد . فلهذه منتهى الصراحة ، وبعد الانتهاء من فكرة العقد على انواعه فاية رابطة تربط الموظف بالسلطة العامة ؟

ان احدث نظرية في هذا البحث هو ما سبق والحنا اليه : وهو ان الموظف هو الكائن في وضعية قانونية ونظامية دائمة اي في وظيفة معينة ومحدودة حصراً من قبل الشارع وبالنظمة ، وبصورة موجزة ان صك تعيين الموظف ليس بعقد ، فصك التعيين لموظف ما هو الشرط نفسه لاجل ان يطبق على الشخص الموظف ما تضمنته القوانين والانظمة بخصوص ممارسة الوظيفة .

ان المبدأ القائل بان حالة الموظف هي حالة قانونية ونظامية يعطينا النتائج الآتية :

١ — ان القانون او النظام يمكنهما ان يغيرا في كل وقت حالة الموظف ولا يمكن لاي موظف ان يدعى بان تحفظ له ولمصلحته الوضعية التي كانت له حينما انتسب اليها ، وان مجلس الشورى الفرنسي علل في احدى قراراته هذه الوضعية بما يأتي :
« ان الحقوق والفوائد التي يتمتع بها الموظف لا يمكنهما ان يحولا دون الادارة من ان تقوم باعادة تشكيل الخدمات العامة ... فاذا كانت الرابطة التي تربط الموظف بالادارة هي حالة عقدية فلا تتمكن الادارة باي وقت وباي شكل من ان تتوسل بتنظيم وتشكيل الخدمات العامة » .

٢ — ان التغييرات القانونية والنظامية التي تحدث لحالة الموظف الحقوقية لا يكون لها مفعول الا في المستقبل ، ولا تؤثر على الحالة المستقرة بمعنى ان مفعول العقود التي تمت بموجب التنظيم السابق تبقى على حالها .

٣ — ان حالة الموظفين لا يمكن ان تتغير وتبدل بطريقة فردية حتى ولو كان ذلك برضا صاحب العلاقة او برضا الادارة نفسها . وكذا لا يمكن وضع شروط عقدية بين الادارة وبين موظف او بضعة موظفين من شأنها ان تغير الحالة المعينة والمحددة

بالقانون او بالنظام كما قال مجلس الشورى الفرنسي في إحدى حثياته « حيث ان الموظف كما حددت وظيفته بالقوانين والانظمة لا يمكن ان تغير وتبدل باتفاقات عقدية سواء كان ذلك حين دخول الموظف للوظيفة او بعد دخوله وسواء كان برضاء او برضا الادارة » .

٤ — ان حالة الموظف هي حالة موحدة لسكل نوع من الموظفين .

ان كلمة ملاك الموظفين « statut » تتضمن معنيين مختلفين : المعنى الاول هو المعنى الواسع اي ان ملاك الموظفين هو السكائن او ما يجب ان يكون من مجموع النصوص المعنية لحالتهم اي المعينة اولا لواجباتهم ولحقوقهم فيما بعد .

كيف يوضع الملاك ؟

ان قضية ملاك الموظفين وضعت للبحث على الصورة الآتية :

هل وضع الملاك هو من خصائص القانون ؟ ام انه يوضع بموجب نظام تضعه السلطة التنفيذية ؟ لا شك في ان وضعه بموجب قانون يعطي الموظفين ضمانات كافية واستقراراً لحقوقهم ويمكن ان يقال ان القانون يعطي الموظفين الثقة والعدالة اكثر من الانظمة التي هي من وضع السلطة التنفيذية مباشرة او هي من ايعاز الشارع . ومن جهة اخرى نجد سهولة في تغيير الانظمة ولا نجد في القوانين لذلك كان الملاك القانوني اكثر استقراراً من الملاك النظامي .

والمعنى الثاني : يقصد من كلمة ملاك الموظفين ليس نصاً معيناً ومجتمعاً بل سلسلة ضمانات ضد تصلف الموظفين الكبار ويوجد في الحالة الحاضرة بعض نصوص وضعت لتنظيم حقوق وواجبات الموظفين ، وهذه النصوص مبعثرة ومتنوعة وصعبة لا تفي بالغاية المطلوبة من وضع ملاك عام وشامل وبالفعل فانها لم تقم بهذه الوظيفة الشاقة .

وهذا ما جعل عمل المحاكم صعباً وكثيراً حيث نجد للمحاكم قرارات متناقضة ومبعثرة التناقض عدم وجود ملاك عام شامل لسكل الموظفين . فاذا سمعنا من آن لآخر ضجرات حول هذا الموضوع سواء كان في ندوة المجلس النيابي او في اوساط

الموظفين فهذا ناتج عن شكوى تعرب عن حاجة لايجاد تشريع يفي بالغاية المقصودة .

انتقاء وتعيين الموظفين

الموظفون المنتخبون والموظفون المعينون

تعرف عملياً ثلاث طرق لتعيين الموظفين بالمعنى الواسع : الطريق الاولى ما يسمونه بالتعبير الفرنسي (cooptation) اي تعيين الموظف بطريقة ترشيحه من قبل الهيئة التي ينتمي اليها الموظف مثل تعيين اساتذة الجامعة والطريقة الثانية بواسطة الانتخاب من قبل هيئة انتخابية واخيراً طريقة التعيين من قبل السلطة وفقاً للقوانين والانظمة .
ان طريقة الترشيح هي نادرة تطبق عملياً في انتخاب اساتذة الجامعة والمعاهد العالية حيث يجتمع مجلس الجامعة او مجلس الاساتذة في معهد الحقوق او في معهد الطب ويقدم للوزارة مرشحين او مرشحاً واحداً حسب الحالة .

واما طريقة الانتخاب فانها كانت واسعة النطاق في الاعصر السابقة وعند الامم العربية وقد تناولت ليس فقط الموظفين العاديين بل القضاة وقضاة محكمة التمييز . ولا تزال هذه الطريقة معمولاً بها في حكومة الولايات المتحدة لانتخاب بعض القضاة ولكن هذه الطريقة غير محمودة العواقب ولا يوصى باتخاذها طريقة لانتقاء الموظفين يطلب عادة من الموظف ان يتصف بدرجة من الكفاءة العلمية والمسلكية فالانتخاب قد يأتي بموظفين لا تتوفر فيهم هذه الشروط ، ويمكن ان يقال ان اصول الانتخاب غير موجود في الاصول الاداري السوري بدليل نص المادة ٧٥ من الدستور القائلة « ويعين رئيس الجمهورية الموظفين المالكين والقضاة » على ان قوانين البلدية اجازت تعيين الرئيس من بين اعضاء المجلس البلدي المنتخب وتعيينه هذا يكون لمدة موقتة قابلة للتجديد .

(٢) اما الطريقة الثالثة وهي تعيين الموظفين من قبل السلطة المختصة ، وسلطة التعيين هذه يمكن تعريفها بما يلي : هي الصلاحية المعطاة من قبل الشارع او السلطة التنفيذية لبعض العمال لان يعينوا مع رعاية الاصول والشروط المعينة عمالا آخرين ليمارسوا اية وظيفة عامة كانت . وان هذه الصلاحية يسودها فكرة اساسية تلخص بان سلطة التعيين لا يمكن ان تمارس الا لمنفعة الوظيفة فسلطة التعيين يجب ان لا تمارس لمصلحة الذي او الذين يعينون لتسيير الخدمات العامة ومن هذا يستنتج ثلاث نتائج :

- ١ — يجب ان لا يعين احدا الا اذا وجد مكان شاغر للتعيين .
 - ٢ — يجب ان لا تعطى سلطة التعيين الا لمن له الحق حقيقة في ممارسة هذه الصلاحية .
 - ٣ — ان سلطة التعيين ينبغي ان توجه الى تعيين من هو اهل لممارسة الوظيفة لذلك تلخيصاً لما مر نعرض الاسئلة الثلاثة الآتية :
- لاي شيء يصير التعيين ؟ من هي السلطة التي تقوم بالتعيين ؟ من هو الذي يعين ؟
 التعيين يكون مبدئياً للوظائف الشاغرة على اننا نجد في بعض الاحوال ان
 حادثات تعيين وقعت خلافاً لهذه القاعدة ولكن هذا لا يمنع من ان تبقى القاعدة
 صحيحة ويجب ان يعمل بها .

من هي السلطة التي تقوم بتعيين الموظفين ؟

ان المادة ٧٥ من الدستور اعطت هذه الصلاحية لرئيس الجمهورية بقولها « يعين رئيس الجمهورية الموظفين المالكين والقضاة ضمن الشروط المنصوص عليها في القانون » ولا شك ان رئيس الجمهورية يعين لكل الوظائف الملكية موظفين بمراسيم يوقع عليها الوزراء المختصون باعتبار ان عقود رئيس الجمهورية مهما كان شأنها يجب ان تقترن بتوقيع الوزير المختص وبهذه الوسيلة يأخذ الوزير نصيبه من المسؤولية في التعيين . ان سلطة رئيس الجمهورية العامة في التعيين المقترنة بتوقيع الوزير ليست في الحقيقة سلطة عامة كما هو الظاهر منها .

ولكن كثيراً من القوانين حسب التقاليد الدستورية اعطى الوزير او المحافظ او القائم مقام وفي بعض الظروف بعض الموظفين الكبار مثل رئيس الجامعة حق تعيين الموظفين بالنيابة عن رئيس الجمهورية ، وتلافياً لما يحتمل ان يقع من اساءة استعمال هذه الصلاحية المعطاة للوزراء او لبعض الموظفين فان القوانين والانظمة وضعت شروطاً لممارسة هذه الصلاحية وهي بان لا يعين للوظائف الا من توفرت فيه الشروط المطلوبة من اخلاص للوظيفة وكفاءة علمية وفنية حسب نوع الوظيفة .

من هو الشخص الذي يعين للوظيفة الشاغرة ؟

يعين من توفرت فيه الشروط المنصوص عليها في الانظمة والقوانين ومن هذه الشروط شروط الجنسية ، والسن ، والجنس والكفاءة العلمية والقوة البدنية والسيرة الحسنة .

شروط الجنسية :

لأجل ان يعين احد الناس موظفاً يجب مبدئياً ان يكون سورياً عملاً بما ورد في الفقرة الاولى من المادة الاولى من القرار ذي الرقم ١٣٥ الصادر في ٢٠ مارت سنة ١٩٢٦ الا ان المادة الثالثة استثنت من ذلك جواز انتداب رعايا الدواة المنتدبة لشغل وظائف عامة ضمن الشروط المعينة بالاتفاقات المختلفة وكذا المادة الرابعة من القرار نفسه نصت على استثناء يتعلق بإمكان تعيين رعايا بقية الدول الواقعة تحت الانتداب الافرنسي في الوظائف العامة .

ولكن هذا القرار لم يأخذ الاحتياطات اللازمة لمنع الاشخاص الذين يتجنسون بالجنسية السورية لا شيء سوى الانتساب الى الوظائف السورية فالقانون الافرنسي الصادر في سنة ١٩٣٤ قرر لزوم مرور عشر سنوات على الشخص المتجنس بالجنسية الافرنسية ايطلب قبوله في وظيفة عامة وليتمكن بخلاصها من اثبات اخلاصه

للأمة الفرنسية حيث اعتبر الشارع الفرنسي ان نيل الجنسية وحده غير كاف للدخول في الوظائف العامة حتى ان بعض الدول اشترط علاوه على شرط الجنسية الخدمة العسكرية الفعلية ومنعت من الاستخدام من ينغم من الجندية تبعاً للقاعدة «القائلة: الغرم بالغنم» .

كما ان القانون الفرنسي سد ابواب الوظائف بوجه افراد العائلة المالكة بعد ان سلخ عنهم حق حمل الجنسية الفرنسية .

شرط السن :

ان قضية السن اعتبرت من قبل الشارع من قبيل الكفاءة للقيام باعباء الوظيفة فالفقرة الثانية من المادة الاولى من قرار ١٣٥ اشترطت ان يكون المرشح للوظيفة قد اتم الثامنة عشرة من عمره على الاقل والخامسة والثلاثين على الاكثر الا ان الشرط الاخير قد حذف بموجب التعديل الاخير الصادر من المجلس النيابي وأعني الحد الأدنى للعمر وهو المطلوب توفره في الموظف .

شرط الجنس :

كانت الوظائف قديماً محصورة بالرجال دون الاناث ولكن الغرب صرف النظر عن هذا الاعتبار وفتح ابواب الوظائف للاناث على طريقة التساوي وان بعض الدول قرر هذا المبدأ بقوانين صريحة من شأنها ان تيسح التوظيف للاناث ومنعت عنهن بعض الوظائف مثل وظيفة السفراء والمحافظين ومفوض الشرطة وبالمقابل اجيز للنساء ان يكن وزيرات وعندها تكون الوزارة المرجع الاعلى لكل الموظفين من قضاة ومحافظين ومفوضي شرطة .

ان القوانين السورية وقبلها العثمانية للتوظيف لم تخصص الوظائف المذكور دون الاناث فالشارع ترك هذه الجهة غامضة وعلى رأي البعض ان هذه الجهة لم تكن غامضة

بل صريحة بدليل ما جاء في الدستور السوري : « لكل سوري الحق في تولي الوظائف العامة ولا ميزة لاحد على الآخر الا من حيث الشهادات او الكفاءة وفقاً للشروط المبينة في القانون » فلو اراد الشارع شمول النساء لقال لكل سوري او سورية الحق في تولي الوظائف العامة وان عدم ذكرها المرأة صراحة يجعلها تقصي من الوظائف العامة ليس بحكم العادات والتقاليد بل بحكم الدستور ايضاً . وعلى كل فاننا لانجد عملياً النساء يتوظفن الا في سلك التعليم والطبابة وفي دوائر الهاتف واجيز لهن تعاطي الصناعات الحرة كالحمامة والطبابة . فالراى عن ذلك ليس القانون وحده بل العادات والتقاليد المتبعة في الاقطار العربية والاسلامية . وشذت عن ذلك الحكومة التركية حيث فتحت ابواب الوظائف لجنس الاناث على قدم المساواة مع الرجل واجازت لهن حق الاشتراك في الانتخابات العامة ليكون منهن ناخبات ومنتخبات ويشتركن في ادارة الامن .

ان قضية دخول المرأة في الوظائف في فرنسا هي من القضايا التي اشغلت ولا تزال تشغل الراى العام الفرنسى لعدم حل هذه المعضلة بصورة صريحة من قبل الشارع فالمشكلة فيها ناشئة عن عدم وجود نصوص صريحة لذلك اصبحت قضية دخول المرأة في الوظائف من القضايا المحاطة بوضعية حقوقية متناقضة يمكن للمرأة ان تكون وزيرة خارجية ولا يمكن ان تكون سفيرة ولا قاضياً ولا محافظاً بحيث وجد لهذه الوظائف نصوص صريحة تحصر التوظيف بالذكور دون الاناث وكذا يمكن للمرأة ان تكون استاذة في الجامعة وتعطي الشهادات لمن يشغل في المستقبل مناصب القضاء وهي نفسها ممنوعة من تولي القضاء في فرنسا لذلك تجاه هذه الفوضى الناشئة عن البلبلة التشريعية ، اجتهد مجلس الشورى الفرنسى في ان يباح للمرأة الدخول في كل الوظائف التي لم يرد من اجلها نص صريح يقصها عن التوظيف في هذه او في تلك الوظيفة باعتبار ان منع المرأة من الدخول في الوظيفة يفسر بعدم الاهلية وهذه لا تكون الا بالاستناد الى نص قانوني .

عدم الاهلية :

ان عدم الاهلية اما ان تكون عامة او تكون خاصة، فلاجل ان يكون المرء موظفاً ينبغي ان لايشمله العجز المنصوص عليه في احدى عدم الاهليتين المذكورتين، ان عدم الاهلية العامة تحصل عادة من الاحكام الجزائية ، واما عدم الاهلية الخاصة فهي تفسر بنوع عدم الثقة بنجاح شخص معين مثل افراد العائلة المالك في فرنسا او منع ممارسة التعليم الرسمي في فرنسا لمن ينتمي للجمعية الدينية المسماة بـ « القونكره كائنت » .

شرط الكفاءة — الفحص للوظائف :

في البلاد التي كثر فيها المتمون الى التعليم العالي اشترط للقبول في الوظائف الدخول في المسابقة . وقسم اخر اكتفى باداء فحص وعند الحاجة يصرف النظر عن الفحص لمن يحمل احدى الشهادات العليا وان الاصول المتبع في قرار ١٣٥ هو ان يؤدي الفحص طالب الوظيفة ويعفى من ذلك بصورة استثنائية طلاب بعض الوظائف من حملة الشهادات « دبلوم » او الحائزين على القاب الجامعات على ان الاصول السوري رجح حملة شهادة الحقوق على غيرهم للدخول في الوظائف الادارية ومنع غير حملة شهادة الحقوق من الانتساب الى سلك القضاء ولكن متى كان عدد الوظائف الشاغرة اقل من عدد الطلاب وجب على هؤلاء وان كانوا من المستثنين في الامتحان ان يشتركوا بالمباراة مع باقي الطلاب ويتم حينئذ التعيين تبعاً لدرجة التفوق الا انه يستفيد في هذه الحالة حاموا الشهادات والالقاب باضافة بعض علامات تكون مجددة في نظام المباراة والمفروض بمن ينجح عن طريق المباراة انه اكفاً شخص يشغل الوظيفة الشاغرة فيما اذا اتخذت لهذا الاصول الضمانات اللازمة. فالأشخاص الناجحون في المباراة تقدمهم الهيئة الفاحصة للسلطة وعلى السلطة ان تستقي منهم حسب درجة نجاحهم في المباراة والعلامات التي احرزوها . وللطالب الذي يقصى من قائمة المرشحين

للدخول في المباراة بالرغم من استجماعه الشروط القانونية ان يراجع العرفة الادارية لابطال هذا العقد الكيفي المخالف للشروط المنصوص عليها في قانون الموظفين . والتعيين الذي يقع خلافاً للشرائط المنصوص عليها يسمح لاصحاب العلاقة ان يطعنوا بهذا التعيين لدى العرفة الادارية ويطلبوا ابطال قرار التعيين الغير القانوني فالشرط الوحيد لذلك ان يكون طالب الابطال ذا مصلحة شخصية بطلب الابطال والا رد طلبه . اي ان يكون مرشحاً للوظيفة نفسها فمجرد كونه حاملاً للشهادة لا يكفي بل يجب ان يكون مرشحاً حسب الاصول .

القوة التأييدية لعدم صحة المسابقات :

ان الفحوص للمسابقات تجري وفقاً للقواعد المعينة في القوانين والانظمة وأذا لم تجر عمليات المسابقة وفقاً لهذه الشرائط فعدم رعاية الشروط الشكلية يفتح امام اصحاب العلاقة باب المراجعة ضد المسابقة وبالنتيجة ضد التعيين الذي جرى وفقاً للمسابقة الغير الصحيحة .

وهذا الاصول لم يكن يوقت من الاوقات مختلفاً فيه من قبل الفقه الاداري ولكن التقاليد الادائية ، عدا الشروط المنصوص عليها في القوانين والانظمة لاجراء المسابقات ، استخرجت لنفسها بعض مبادئ عدا التقيد فيها اجبارياً لصحة المسابقات نكتفي بذكر اثنين منها .

المبدأ الاول: يفترض في كل مسابقة رعاية مبدأ المساواة المطلقة بين المتسابقين .

المبدأ الثاني: ان مراعاة الامانة والنزاهة عند اجراء عملية المسابقة أمر لازم ، فاذا لم تراعى هذه الشروط تعرض نتيجة المسابقة وما يليها من التعيين للمراجعة لدى العرفة الادارية التي تقرر ابطال المسابقة للاسباب المار ذكرها وهذه المراجعة تكون من قبل كل من كان مرشحاً واشترك بعمليات المسابقة .

ليس للمسابقة غاية سوى ان تنتهي بتقديم الاكفاء من قبل الهيئة الفاحصة

من تقدموا للمسابقة ، والسلطة المختصة ليست مجبرة على ان تعين من قدم اليها على هذا الوجه ولكن عند ما تقرر تعيين مرشح لوظيفة عليها عندئذ ان تعين حسب الجدول المقدم اليها من قبل الهيئة الفاحصة حسب التسلسل .

ومن قبل الملاحظة نذكر ان انتقاء الموظفين عن طريق المسابقة وتعيينهم لتسيير الخدمات العامة لا يعتبر من شرائط الموظفين الحقوقية المنصوص عليها في القوانين والانظمة ولا تكون علاقة الموظف بالسلطة مهما كان شكل الانتقاء علاقة عقدية واخيراً ان انتقاء الموظف عن طريق المسابقة لا يكسب هذا الموظف اى امتياز او اى حق زيادة على غيره من الموظفين الذين جرى انتقاؤهم عن غير المسابقة ، فالغاية الوحيدة من الفحص هو تعيين من توفرت فيه اكثر من غيره الكفاءة العلمية والمسلكية .

المراجعة ضد التعيينات الغير القانونية :

قد تلجأ السلطة لتعيينات لا تراعى فيها القواعد والشروط المنصوص عليها في القوانين والانظمة وقد اختلف بخصوص صفة الشخص ذي العلاقة الذي له حق المراجعة لدى العرقة الادارية لطلب ابطال عقد التعيين المخالف للاصول والقوانين او انتهى الفقه الاداري الافرنسي الى وضع القاعدة الآتية التي تحول ذا العلاقة مراجعة العرقة الادارية بهذا الشأن وهذه القاعدة تلخص بما يأتي :

« عند ما تكون هذه التعيينات بطبيعتها مضرّة بحقوق المستدعي » فاذن لا يكتفى بوجود منفعة معينة لابطال هذا التعيين بل يجب ان يكون هذا التعيين ضاراً بمصلحة الموظف طالب الابطال .

خروج الموظف من وظيفته :

يخرج الموظف من وظيفته بنتيجة حادثتين . الحادثة الاولى هي الحادثة المستقلة عن ارادة الموظف والثانية تكون تابعة لارادة الموظف .

الحادثات التي تخرج الموظف من وظيفته دون ان يكون له ارادة فيها هي

حادثة الوفاة . كانت حادثة الوفاة قديماً سبباً لنقل الوظيفة الى ابن الموظف المتوفى ولكن منذ ان اعتبرت الوظائف غير قابلة للانتقال وغير شخصية لم يعد هذا الاصول البالي مستعملاً . والحادثة الثانية هي وصول الموظف الى السن القانونية فهذه ايضا ليس للموظف فيها ارادة ما وايضاً ليس للإدارة فيها ارادة ، او انتهاء اجل الوظيفة المعين العمل فيها لمدة معينة فاتها المدة تنتهي بها وظيفة الموظف .

الحادثة الثانية : هي الناتجة عن تثبيت الموظف نفسه لانهااء وظيفته بطريق الاستقالة . ان قضية الاستقالة لما لها من الاهمية قد وضع لها قاعدة عامة تسود هذا البحث وهذه القاعدة تلخص بما يأتي : ان الوظائف العامة لم توجد لمصلحة الموظفين بل بالعكس الموظفون هم موجودون لمصلحة الخدمة العامة . فاستقالتهم ينبغي ان لاتأتي باي خلل في ادارة الخدمات العامة لذلك فالموظف لا يقدم استقالته بل يعرض على السلطة المختصة استقالته ومن حيث النتائج الحقوقية ان الاستقالة لا يكون لها مفعول حقوقي الا اذا اقترنت قبلاً بالقبول . فالقول بان الموظف اعطى استقالته هو قول غير صحيح والاصح ان يقال عرض استقالته على السلطة المختصة .

ان القاعدة التي تفضي الى قبول الاستقالة ليكون لها مفعول حقوقي هي قاعدة عامة تشمل كل الوظائف على اختلاف اشكالها التي ينتسب اليها بطريق التعيين وكذا حالة الوزراء فانهم يعرضون على رئيس الجمهورية استقالتهم ، وهي تشمل المحافظين ورجال القضاء على اختلاف درجاتهم . وقد اجتهد مجلس الشورى الافرنسي وبين ان هذه القاعدة لاتشمل الوظائف الانتخابية باعتبار ان هذه الوظائف تكون على الغالب مجانية فلا يعقل ان يجبر شخصاً على البقاء في وظيفة لا يتقاضى من اجلها راتباً فضلاً عن ذلك فان هؤلاء الموظفين لا يطلب من انتخابهم مقدرة علمية او فنية بل وظيفة هؤلاء تقتصر على المراقبة او المبادرة — الابتكار — مثل اعضاء مجلس المحافظة او اعضاء المجلس البلدي فلذلك لا يشترط هؤلاء عند ما يعرضوا استقالتهم ان يقترن هذا العرض بالقبول من قبل السلطة المختصة .

الاستقالة المشتركة :

ان الاستقالة هي واسطة ولا تكون الا واسطة للخروج من الوظيفة لذلك ينبغي ان لاتستعمل هذه الواسطة لمقاومة الخدمة العامة واضعافها . فالاستقالة المشتركة من قبل الموظفين هي ممنوعة قانوناً والاقدام على الاستقالة المشتركة يشكل جرماً جزائياً يعاقب عليه الفاعلون بالعقاب المنصوص عليه في قانون الجزاء والجرم هو جرم المؤامرة والعقاب هو الاسقاط من الحقوق المدنية . وهذه القاعدة مطبقة على الموظفين المعيّنين والموظفين المنتخبين بلا تفريق .

بامكان الموظف ان يترك وظيفته بطلبه وذلك بطلب احواله على التقاعد وكل موظف اكمل الشرائط المتعلقة بالسن والخدمة المنصوص عليهما في القانون بامكانه استعمال حقه التقاعدي فالموظف المملوك الذي يستعمل حقه هذا لايعرض طلبه للرفض .

الاحالة على الاستيداع :

كما ان الموظف ان يستقيل فله الحق في ان يطلب احواله على الاستيداع ولكن عند ما يقبل طلبه هذا ويحال على الاستيداع فلا تجبر الادارة على اعادته قبل انتهاء مدة الاستيداع .

ويقضى الموظف مدة الاستيداع دون ان يتناول عن هذه المدة راتباً فتمت انقضت المدة المعينة بقرار الاستيداع يمكن للموظف المحال على الاستيداع ان يطلب ارجاعه للوظيفة لاستخدامه مرة ثانية وليست الادارة مجبرة على تلبية طلبه بل لها الخيار في قبول الطلب او رده ، وان قبلت وكان لديها وظيفة شاغرة في الدرجة والمرتبة التي كان حاصلها عليها الموظف قبل احواله على الاستيداع امكن ارجاعه لوظيفته .

خروج الموظف من الوظيفة بنتيجة عمل السلطة :

ان حق الادارة باخراج الموظف من الخدمة لا يمكن ان يستهدف سوى مصلحة الوظيفة نفسها ولا شك ان للموظفين ان ينالوا استقراراً بممارستهم وظائفهم وهذه من مقتضيات مصالحهم الخاصة فاذا منحهم القانون بعض الاستقرار في وظائفهم فهذا لا يعني ان يستعمل هذا الاستقرار ضد مصلحة الخدمة .

ولا يجوز ان ينقلب هذا الاستقرار الى نوع من الاستقرار الدائم في الوظيفة . ينبغي ان تتمكن الادارة من التخلص من الموظف في كل مرة وفي كل وقت تقتضي مصلحة الخدمة العامة وتصبح الوظيفة عديمة الفائدة او يتردى للسلطة بان الموظف غير جدير بشغل هذه الوظيفة سواء كان بسبب خلقه او بسبب مرضه . فاذا جاز للسلطة ان تخرج الموظف من الوظيفة فينبغي ان يعطى لهذا العامل المخرج من الوظيفة بعض الضمانات المنصوص عليها في الانظمة والقوانين منعاً من اساءة استعمال هذا الحق كما هو الحال في حالة الغاء الوظيفة .

فالموظف لا يكون على حق اذا ادعى انه لازم للوظيفة الضرورية لصالح العموم ويمكن الغاء الوظيفة باي وقت كان بموجب نص قانوني .

ولكن هنالك عاملاً اخلاقياً ادارياً لا يقبل بان يساء استعمال هذا الحق ليصبح آلة انتقام وان يكون الغاء الوظيفة بمثابة ستسار مخفي وراءه اقالة مستترة غير مشروعة ، لذلك لا يمكن الغاء الوظيفة قصد اقالة شخص هرباً من تطبيق القواعد المنصوص عليها في القوانين والانظمة للاقالة وكثيراً ما اطل القضاء الاداري قرارات من هذا النوع .

فالموظف بهذه الحالة يكون مخيراً بأخذ تعويض مقطوع او انتظار اعادته لوظيفة تشغر فيما بعد ويعطى خلال مدة الانتظار راتباً يعين القانون مقداره بالنسبة الى مدة خدمته السابقة ومقدار راتبه الذي انفك عنه والقصد من ذلك مساعدة الموظف الملغاة وظيفته لتمكن من المعيشة الى حين ايجاد عمل له .

العزل :

العزل كبقية العقوبات المسلكية يحاط ببعض الضمانات الشكلية وهذه الضمانات هي عبارة عن حماية اعطيت للموظف لتضمن حقوقه المنصوص عليها في القوانين والانظمة فكل عزل لا يراعى فيه الاصول المنصوص عليه في الانظمة والقوانين يعطى المعزول حق المراجعة امام الغرفة الادارية من نوع دعوى التجاوز على حدود السلطة ليس فقط لعدم رعاية القوانين والانظمة بل لسبب عدم رعاية الاصول . فاذا ثبت عدم رعاية هذه الاصول فالغرفة الادارية تبطل القرار وتجبر الادارة على اعادة الموظف لوظيفته ويستعيد الموظف رواتبه العائدة للمدة التي انفصل في خلالها عن الوظيفة ويستعيد ايضاً حقوقه المتعلقة بالتفريع عن المدة التي اخرج من الخدمة في خلالها فضلاً عن ذلك فقد اجاز الفقه الاداري تحويل الموظف الذي توصل لابطال قرار العزل ان يطالب بتعويض عما اصابه من الاضرار غير الاضرار التي اتت به من عدم قبضه راتبه .

مفعول العزل القانوني :

ان قرار العزل القانوني الذي يستلزم خروج الموظف من الوظيفة يعطينا النتائج الآتية :

أ — لا يحق للموظف المعزول ان يقوم بالوظيفة واجراء العقود العائدة لهذه الوظيفة واذا قام بهذه الاعمال بدون صفة تحوله ذلك لا يعد غاصباً بل يعد موظفاً فعلياً .

ب — لا يحق للموظف المعزول ان يتقاضى راتبه .

هنا يتساءل المرء في اي وقت ينتهي حق الموظف من استيفاء راتبه؟ ان الفقه الاداري الفرنسي اجاب عن هذا السؤال في القرار الصادر في ١٨ تشرين الاول سنة ١٩١٨ « ينتهي حق الموظف من استيفاء راتب الوظيفة منذ تاريخ تبليغه بقرار العزل وليس

من تاريخ استصدار القرار .

ج — ان الموظف المعزول يفقد حقه التقاعدي كما ان للسلطة التأديبية الحق في عزل الموظف وللسلطة الجزائية الحق في ان تحكم بالعزل وللسلطتين الحق بالانفراد في تطبيق عقاب العزل ، فالعزل من قبل السلطة المسلكية لا يحول دون محاكمة الموظف جزائياً والحكم عليه بصورة مستقلة عن السلطة التأديبية .

ان متابعة الموظف جزائياً امام القضاء الجزائي وانتهاء هذه التعقيبات القانونية بالبراءة او منع المحاكمة لا تحول دون متابعة السلطة المسلكية للموظف من الوجهة المسلكية والحكم عليه .

واجبات الموظفين

١ — للموظف الحق في ممارسة الصلاحية المعطاة له بموجب القوانين والانظمة وله ان يمارس هذه الصلاحية لمصلحة الخدمة القائم باعمالها فاذا تصدى الموظف تحت ستار الوظيفة لاعمال شخصية كأن يعزل احد الموظفين ليس لمصلحة الخدمة بل لغايات شخصية او سياسية ، يعرض اعماله هذه المراجعة لدى العرفة الادارية والابطال بدعوى التجاوز على حدود السلطة .

٢ — اذا كان للموظف ان ينفذ اعمال الوظيفة وفقاً لقواعد الخدمة فليس له ان يتنصل عن ايفاء الخدمة واذا امتنع الموظف عن ايفاء وظيفته دون ان يستند الى نظام او قانون او امر من الاوامر الصادرة من السلطة العليا فعمله هذا يشكل خطأ مسلكياً يعاقب عليه امام السلطة التأديبية ويشذ عن هذه القاعدة الاسباب القاهرة كالمرض الذي يحول دون الموظف من القيام باعباء الوظيفة على ان القانون فكر هذه الناحية واعطى للموظف المريض اجازة مرض ليقوم مقامه موظف آخر صحيح البنية خلال مدة الاجازة .

٣ — يجب على الموظف ان يقوم باعباء الوظيفة بنفسه .

ان صلاحية الموظف لا تعطى لغيره الا في الحالات التي اجازها القانون بصورة صريحة ، فلو فرض ان احده الموظفين اصاب عنه موظفاً آخر بدون وجه قانوني والعقود الصادرة عن الموظف الوكيل بوكالة غير قانونية تكون قانونية تجاه الغير باعتبار ان الغير غير مكلف بمعرفة قانونية انتداب الموظف والوقوف على خفايا المعاملات الادارية وتدقيق صحة انتداب الموظف او عدم صحتها فتجاه الغير يكون مفعول هذه العقود صحيحاً ولو كانت هي بحمد ذاتها غير صحيحة وتعطي نفس النتائج الحقوقية الصحيحة .

٤ — يجب على الموظف ان يوفق اعماله حسب القوانين والانظمة وحسب مفعول القضية المحكمة فلو فرض ان هنالك حكماً مكتسباً الدرجة القطعية لوفاء دين من الديون فيترتب على الموظف واجب حقوقي هو ان ينظم العقود الحقوقية المؤدية لدفع الذم المترتبة سواء كان ذلك في قيد هذه الذم في الموازنة او بتصنيف هذه الديون واستصدار اوامر الصرف ودفع المبلغ فعلاً .

٥ — كما ان الموظف مكلف بتوفيق عمله مع القضية المحكمة والقوانين والانظمة فهو مكلف بطاعة الاوامر التي تأتيه من السلطة العليا .

٦ — ان واجب الطاعة يجب ان يتوفر لدى كل الموظفين تجاه آمرهم — ويستثنى من ذلك القاضي الذي لا يطيع آمره بل يطيع وجدانه ووجوه ضميره — حتى ان موظفي النيابة العامة لا يذعنون لما يبلغونه من الاوامر العليا فيما هو عائد للمطالبات الشفهية وانهم مقيدون بالأوامر الخطية اي ان النائب مكلف بان يعطي مطالعته الخطية متقيداً بالاوامر العليا التي تأتيه من مرجعه ولكن بإمكانه ان يبدي مطالعة شفهية مخالفة للتعليمات التي تعطى اليه من آمره وفقاً للمثل الافرنسي الدارج «القلم اسير ولكن الكلام حر» La plume et serve mais la parole est libre .

ان العقود التي تصدر عن السلطة العليا الى الموظفين الصغار حسب التسلسل

الرتبوي تحمل اسماء مختلفة « تعميمات وزارية ؛ بلاغات ادارية » عند ما يكون مضمون هذه البلاغات موجهاً للعموم تكون فردية وعندما تكون موجة لبعض الناس او لمعاملة منفردة فتسمى حينئذٍ « امر الخدمة » وعلى كل فان هذه العقود على اختلاف اشكالها لا تخرج عن نص القوانين والانظمة .

وجوب تقيد الموظف ببعض ممنوعات :

ان الموظف مكلف بالتقيد ببعض واجبات حتى خارج الوظيفة مثل الامتناع عن تعاطي التجارة كما ان الموظف مكلف بان يكون لديه حد اصغري من الاخلاص والحرمة لشكل الحكومة القائمة وهذا الاخلاص تختلف درجته باختلاف نوع الوظيفة التي يشكها فالمحافظ مثلاً الذي هو موظف اداري كبير للحكومة مرتبط بها مباشرة يجب ان يكون مخلصاً للحكومة اكثر من كل موظف آخر باعتبار ان عمل هؤلاء الموظفين ليس بحكومي بمقدار علاقة المحافظ بالحكومة فعلى المحافظين والقاءمقامين ان يمثلوا باشخاصهم اشكال الحكومة المختلفة ومن مقتضى وظائفهم الامتناع من التظاهر ضد الحكومة القائمة .

واما القضاة فهم ممنوعون عن ابداء رأي ضد شكل الحكومة القائمة وهذه المنوعية منصوص عليها في القوانين بعكس الموظفين العاديين فالمنوعية بالنسبة اليهم اقل من غيرهم باعتبار ان الموظف لم يخرج عن كونه وطنياً ويتمتع بحريته العادية التي يتمتع بها كل مواطن .

فالموظف كغيره من الافراد عند ما تمس احدى حرياته له ان يراجع المراجع ذات الاختصاص ليؤمن ضمانة هذه الحقوق والحريات ، الا ان القرار ذا الرقم ٢٤٤٩ حظر على كل الموظفين كبيراً كان او صغيراً الاشتراك باللسان او بالقلم في مؤتمرات او اجتماعات (ونشورات موقعة باسمهم او باسم مستمار) او بأحاديث في الصحف لها صبغة سياسية .

ان العقوبة التي تطبق على الموظف يفرضها رئيس الدولة بناء على استشارة مجلس

الوزراء ومستشار الوزارة المنسوب اليها الموظف فهذا النص لا يلتئم مع النظريات الادارية الحديثة التي حظرت الشغل بالسياسة على طبقة محصورة من الموظفين .

يجب ان يخضع الموظف للتعاليم المسلكية للموظفة :

لمجرد كونه موظفاً يجب على الموظف ان يطيع الاوامر الفردية او المجتمعة الصادرة من امره العاليين فالواامر العامة هي التعميمات التي تبين الادارة خطتها في تنظيم الخدمات العامة والتي يحتم على الموظفين رعايتها في ادارة العمل .

لكل وزير الحق في ارسال التعليمات لكل المحافظين والمحافظ ليس تابعاً فقط لوزير الداخلية بل بالعكس تابع لكل الوزراء مجتمعين ومنفردين بحيث يتمكن من ان يرسل كل وزير له الاوامر والتعليمات .

ان التعليمات التي يرسلها الوزير غير تابعة لاية مراجعة قانونية ما لم تمس هذه التعليمات ملاك الموظفين او تخالف مخالفة صريحة نصاً قانونياً او نظاماً من الانظمة وعندها تصبح المراجعة ضرورية من حيث المشروعية .

الواامر الفردية :

ومقابل التعليمات المتوجه بها يوجد تعليمات فردية موجهة الى موظفين معينين ، كل موظف عال له الحق في ان يوجه تعليمات فردية لمن هم بمعيته وعلى هؤلاء ان يمتثلوا لهذه الاوامر الفردية ويعملوا بموجبها .

هنالك سؤال يرد على الذهن هل الموظف مجبور على تنفيذ الاوامر الغير القانونية ؟ على الموظف مبدئياً ان ينفذ الاوامر ما لم تتضمن هذه الاوامر ارتكاب جرم .

ان الموظفين هم خاضعون الى الاصول المسلكية الذي هو اشد واضيق من الحقوق الجزائية التي تضاف اليها ويتضمن اجراءات وقوى تأييدية .

هل الموظف مجبر على اطاعة آمره ؟

يظهر ان ذلك واجب ، وفي الحقيقة ان هذه القضية لم يقف الفقه الاداري فيها بعد موقفاً حاسماً ونهائياً ، فلاجل الاجابة عن هذا السؤال بصورة علمية صرفة ينبغي ان يفرق بين حالتين مختلفتين عن بعضهما :

الحالة الاولى — الأوامر التي اعطيت في وسط عسكري : ان السلك العسكري انشئ على مبدأ الطاعة المطلقة وبالحاصة في ايام الحرب . وفي حالة السلم ينبغي ان تترك الطاعة العمياء مكانها عندما تتضمن هذه الاوامر والتعليمات مخالفات قانونية جائرة .

الحالة الثانية — عندما تكون هذه الاوامر صادرة في وسط ملكي : هل يكون الموظف بهذه الحالة ايضاً مجبوراً على الطاعة حتى ولو كانت هذه الاوامر والتعليمات غير شرعية ؟ الجواب عن هذا السؤال بادى ذي بدء هو لا ، من قبيل الترجيح .

عند ما يكون هنالك تعليمات غير مشروعة ، فالموظف في هذه الحالة يكون امام امرين مختلفي الطبيعة : من جهة نجد القانون في ذروة الاوامر الادارية . ومن جهة اخرى نجد الاوامر التي هي دون القوانين الصادرة عن السلطات الادارية المتسلسلة التي تدعن لحكم القانون فتجاء هذه الحال يتحتم على الموظف المسلمي ان يدعن للحكم الاعلى اي لحكم القانون .

ان هذا الاصول يظهر عملياً صعوبات جمة فهو يدفع الموظف لمناقشة اوامر الرؤساء العالين وهذا يقضي على اصول التسلسل الرتبوي ومقابل هذا هل يطلب من الموظف المسلمي ان يطيع كل ما يعطى له من الاوامر والتعميمات الغير المشروعة ؟

باسم الطاعة العمياء تتوصل لان نجعل من الموظف المملكي شريكاً مدفوعاً لجرم عدم المشروعية وهذا ما يوصلنا الى اصول ثالث وسطي .

فالموظف لا يكون مجبوراً على الطاعة فيما اذا كان العقد الموضوع للبحث يقع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون الجزاء او ان عدم مشروعية العقد علمية لدرجة لا تحتل الشك في الصراحة والبداهة

الا انه في بعض الحالات ينص قانون الجزاء على اعفاء الموظف الذي يتجاوز على حرية الافراد بناء على امر آمره فالجزاء بهذه الحال يترتب على الأمر دون المأمور باعتبار ان الموظف عهد مجبوراً على الطاعة بموجب نص قانوني على ان يتحمل الموظف الاعلى كل المسؤولية الناشئة عن هذا التجاوز. هذا يرد سؤال هل للموظف الصغير ان يناقش مشروعية الاوامر والتعليمات عن طريق المراجعة القضائية؟ اي عن طريق دعوى التجاوز على حدود السلطة امام الغرفة الادارية ، ليس لدينا اي نص يبيح هذه المراجعة للاجابة عن هذا السؤال ، لان الفقه الاداري لا يزال متردداً في هذا الامر ، الا انه يتجه نحو الاتجاه الآتي :

ان البلاغ الوزاري ليس تابعاً مبدئياً للمراجعة امام الغرفة الادارية بطريقة اقامة دعوى التجاوز على حدود السلطة لابطال البلاغ ولكن عندما يكون موضوع البلاغ حقوقاً وضمائمات عائدة لصنف من الموظفين فتجاوز البلاغ على هذه الحقوق والضمائمات يفتح طريق المراجعة امام الغرفة الادارية قصد الابطال .

الموظف يتمتع بالسر المسلكي :

ان هذه النظرية مقبولة بحق الموظفين العسكريين لوقوفهم على اسرار تتعلق بالامن والدفاع القومي ومقبولة ايضاً بخصوص القضاة الذين يملكون اسرار العائلات ومقبولة بخصوص رجال السياسة والسفراء وغيرهم ومقبولة ايضاً بخصوص رجال الامن والمال والبرق والبريد .

ما هي الصبغة الحقوقية لهذه المجبورية على حفظ الاسرار المسلكية ؟ ان تمتع الموظف بالسر المسلكي لايحتاج الى نص قانوني فهذه المجبورية تستنتج من النص العام لحفظ السر المسلكي (لسلك من كان حسب حالته او صفته وديعاً لسر اؤتمن عليه) فالقوة التأييدية المرتبة ضد من يفشي الاسرار المسلكية تكون مضاعفة

جزاء حسب النصوص الجزائية الواردة بهذا الشأن ومسلكية من قبل اللجان التأديبية فضلاً عن مؤاخذته مدنياً ويعتبر مسؤولاً عن الاضرار الناشئة عن افشاء السر المسلكي وهذه المسؤولية الاخيرة يصير متابعتها لدى القضاء المدني الذي له حق تقدير هذه الاضرار ويحكم بها مع العلم بان مجبورية الموظف على حفظ السر المسلكي لها صفة الآمرة الناتجة عن النصوص القانونية العامة لهذا الشأن .

القوى التأيدية لواجبات القائم بالخدمات العامة :

اذا كان من الواجب احاطة واجبات الموظف بقوى تأييدية تأميناً لسير الخدمات العامة فمن الواجب ايضاً ان تحاط هذه القوى التأيدية بضمانات لمصلحة الموظف تحفظه من العسف والظلم الممكن ان يلحقه من قبل السلطة الرتبوية التي تدعى لتطبيق العقوبات المسلكية بحقه لذلك يوجد ثلاثة انواع من القوى التأيدية :

١ — قوة تأييدية جزائية .

٢ — قوى تأييدية مسلكية .

٣ — قوى تأييدية مدنية .

ان الموظف يخضع بأن واحد بخصوص بعض جنائيات وجنح الى قانون الجزاء ويخضع بخصوص المخالفات على اختلاف انواعها التي يرتكبها من جراء وظيفته للقوانين والانظمة المسلكية لهذا وجب مقايسة الحقوق الجزائية مع الحقوق المسلكية .

ان المقاصد التي تتبعها قانون الجزاء تختلف عن المقاصد التي تتبعها الحقوق المسلكية فقانون الجزاء يعاقب التجاوز الواقع على الراحة العامة قصد وصف جنائية او جنحة واما الحقوق المسلكية فانها تدعي فقط معاقبة الحركات التي تسبب اخطاء في الخدمة من شأنها ان تؤذي سير الخدمات العامة .

وقانون الجزاء يخضع للمبدأ العام القائل : « ليس من عقوبة بدون نص » فلاجل

ان يوصف عمل من الاعمال بجناية او جنحة وان يطبق على هذا العمل عقوبة يجب ان يتدخل الشارع ليقول بان من يرتكب هذا الفعل تطبق عليه هذه العقوبة ومن هذا يستنتج بان القانون هو الذي يعرف الجرم الجنائي او الجنحي ويحدد العقوبة .

فالحقوق المسلكية هي على عكس ذلك ، تكنفي بتعريف عام ومبهم للخطأ المسلكي ، لذلك يعتبر ويوصف بصورة عامة الخطأ المسلكي بانه كل اغضاء عن الواجبات العامة للوظيفة او كل عمل للموظف حتى ولو ارتكب خارج الوظيفة فهو كاف لتحقيق الاحترام المطلوب تجاه الموظف ، وكذا يعتبر خطأ مسلكياً كل مظهر عداي موجّه سواء في الخدمة نفسها او خارجها ضد القائمين بالحكم .

فالعقوبة في الحقوق الجزائية وفي الحقوق المسلكية هما مختلفتان عن بعضهما البعض فالعقوبات في الحقوق الجزائية بصورة عامة تحرم الشخص الحرية او الملكية او الاثنين معاً واما في الحقوق المسلكية فان الحرمان من الحرية هو من التدابير الاستثنائية وانا نجد في الخدمة العسكرية حيث يوقف المرء ويسجن في الاماكن المعدة للعقوبات المسلكية وكذا العقوبة المسلكية القاضية بالحرمان من الراتب ، وما عدا هذه الحالات الاستثنائية فالعقوبة المسلكية لا تتناول عادة الا سلك الموظف مثل التوبيخ وتأخير الترفيع وتنزيل الدرجة والرتبة والتوقيف عن العمل والعزل .

ومن هذه الفروق الاختلاف بالسلطة التي تطبق العقوبة فالقاضي يجري وظيفته بتطبيق نصوص القانون وما اقتضاه قانون الجزاء واما السلطة المسلكية فانها تتوسع وفقاً لاصول كني بما يتعلق بتطبيق العقوبة المسلكية .

ففي الاصول الجزائي نجد القاضي هو الذي يطبق فرض العقوبة واما في الحقوق المسلكية فالسلطة الرتبوية المتسلسلة هي التي تطبق العقوبات المسلكية .

ان العقوبة التي يلفظها القاضي لها قوة القضية المحكمة بينما في الحقوق المسلكية فالقرار الذي يصدر بحق احد الموظفين ليس بحكم وهو يعلل بعقد اداري

صدر وهو محاط ببعض ضمانات اتخذت لمنفعة الموظف، كأن ترجع السلطة الرتبوية عند اتخاذ قرارها الى اخذ رأي اللجنة التأديبية التي تتألف من كبار الموظفين ومن بينهم موظف يمثل الوزارة المنتمي اليها الموظف المحال الى اللجنة التأديبية وهي اعطيت للموظف فوق الضمانات الاخرى .

واللجنة تمشي في اكثر قواعدها على الشكل المتبع في المحاكم العادية ، فيدعى الموظف للحضور امام اللجنة بموجب مذكرة ترسل وتبلغ اليه ليحضر ويدافع عن نفسه ويهيمى دفاعه الخطي والشفهي بمرافعة محام عنه .
الا ان السير نحو تقليد الاصول الجزائي ليس تاماً ، اذ ان المحاكمات امام اللجنة التأديبية ليست بعلمية ولا تجبر الهيئة على تعليل قرارها وليس للموظف ان يرد الاعضاء كما يرد اعضاء المحاكم حسب قانون اصول المحاكمات الجزائية .
فاذا كان للسلطة الرتبوية الحق في احوالة الموظف الى اللجنة التأديبية فليس لهذه السلطة ان تحكم الموظف بل يترك امر محاكمته والحكم عليه للجنة التأديبية .

وقد اعطى لرجال القضاء ضمانات اخرى وهي ان يحاكموا ليس امام اللجنة التأديبية الخاصة بالموظفين العاديين بل امام محكمة التمييز بهيئتها العمومية ، بصفتها المحكمة العليا لمحاكمة القضاة وكذا الحال في سلك المعارف فقد اوجد الشارع محكمة خاصة للمعلمين تقوم بمحاكمتهم .

واخيراً فان اهم فرق بين الجزاء العادي والجزاء المسلكى هو استقلال الجزائين عن بعضهما . فقد يمكن ان تفتقر التعقيبات بحق احد الموظفين بقرار منع المحاكمة او التبرئة امام القضاء العادي ولكنها تبقى العقوبة المسلكية للاستقلال الموجود بينهما فالقاعدة التي اوجدها الفقه الاداري بهذا الخصوص هي ان قرار منع المحاكمة او التبرئة لا يحولان دون السلطة الرتبوية من ان تحكم الموظف من الجهة المسلكية بسبب الخطأ المسلكي .

ولكن مقابل ذلك وخيفة من ان ينتهى الامر بالسلطة المسلكية الى اساءة استعمال

هذا الحق فقد اتخذ الشارع بعض ضمانات ، سواء كانت هذه الضمانات بالقوانين او بالانظمة ، منها ما هو خاص ومنها ما هو عام فالخاص الوارد مثاله بايجاد محكمة خاصة لمحكمة القضاة وهي محكمة التمييز بهيئتها العامة والعالم مثل حق الموظف في الاطلاع على اضبارته .

حق الموظف في الاطلاع على اضبارته :

ان بعض الدول اسس في دوائر المعاملات الذاتية للموظفين ما يسمونه باصول « la ficke » نسبة الى العالم المشهور بهذا الاسم وهو عبارة عن دائرة استخبارات تحتوي على معلومات خاصة عن كل موظف ويكون لهذه المعلومات تأثير على سير الترفيع .
ان هذه الطريقة العقيمة تسيء الى اخلاق الامة وتفتح المجال للجاسوسية ، وهذه الاشارات تنظم عادة من قبل الموظفين الصغار ضد الموظفين الكبار اصحاب الدرجات الرفيعة .

وتلافياً لهذا الاصول فقد احدث اصول الاطلاع على اضبارة الموظف الذي يساق للمحاكمة وبهذا يتمكن الموظف من الاطلاع على كل ما تحتويه اضبارته من الوثائق والمعلومات سواء كان بما يتعلق بترفيعه او ما يتعلق بمحاكمته وهذه ضمانات تضاف الى الضمانات الاخرى بحيث لا يحاكم الموظف قبل ان يطلع بنفسه على الاضبارة العائدة له كما جاء في المادة ٢٦ من قرار الموظفين ذي الرقم ١٣٥ ، وللموظف ان يراجع ويطلب ابطال الحكم اذا لم يتمكن من الاطلاع على اضبارته .

ان حق الاطلاع على الاضبارة في فرنسا قد حذف اثناء الحرب العامة كما حدث في قرار مجلس الدولة «arret heyries» حيث اجيز لرئيس الدولة ان يوقف مفعول هذا الحق معلقاً قراره بانه لم يكن لرئيس الدولة الحق في ان يبطل حكم القانون بمرسوم يصدره الا ان له وظيفة اعلى واسمى من ذلك هي اتخاذ التدابير الآيلة لحفظ الامن وهذه الوظيفة هي وظيفة دستورية ،

والوظيفة الدستورية لرئيس الدولة هي اقوى من سلطته في تنفيذ القوانين ، لذلك

حرصاً على القيام بوظيفته في حفظ الامن الداخلي والخارجي المستمدة من الدستور اوقف
مفعول القانون الذي يعطي الموظف الحق في الاطلاع على اضرارته قبل تنحيته ولهذا
تمكن وزير الحربية من تنحية احد القواد (الجنرالية) عن العمل اثناء الحرب دون ان
يطلعه على اضرارته ليجد ما يبرر عمل الوزير .

ان لهذه القضية من الاهمية ما ليس لغيرها اذ ان مجلس الدولة قبل نظرية الحاجة
« Le droit de nécessité » في الاحوال الاستثنائية التابعة لقاعدتين محدودتين
الاولى تطبيقاً لقاعدة دستورية نص عليها الدستور والثانية ان يخضع لمراقبة مجلس الدولة
الذي له ملء الصلاحية في تقدير الظروف الاستثنائية ، لان الظروف الاستثنائية من
شأنها ان تضع حياة الامة في خطر وهذه الظروف الاستثنائية هي التي اوصلت وزير الحربية
الى تنحية (جنرال) عن العمل .

منع الانتساب الى احدى النقابات :

ان اجتهاد المحاكم في فرنسا يقضي بان لا يشترك الموظف في نقابة على ان يبقى
باب الاجتماع مفتوحاً . ان حق تشكيل نقابة للموظفين هو موضوع جدل ونقاش بين
العلماء والمحاكم .

ان اجتهادات المحاكم في فرنسا مجمعة على منع الموظفين هذا الحق :

ان محكمة التمييز ومجلس الشورى الفرنسي يؤكدان بان ليس للموظفين حق
تشكيل نقابة واذا وجدت نقابة مشكلة فهي غير قانونية ، ويرى بعض المؤلفين ان تشكيل
النقابة للموظفين يشكل جرماً جزائياً يستوجب العقاب . والمحكمة المرفوعة لديها
قضية بهذا المعنى تحكم بفسخ النقابة كما وقع فعلاً سنة ١٩٢١ حيث حكمت محكمة
السين بحل نقابة « C.G.T » اي المجلس العام للعمل حتى قيل ان « C.G.T » لم تسلك
مسلكاً حسناً الا منذ ذلك التاريخ .

كما ان محاكم الحقوق ترفض النظر في الدعوى المرفوعة لديها، باعتبار ان هذه النقابة ليس لها شخص معنوي يمثلها وليس لها حق المرافعة لديها، وكذا الحال بالنسبة للدعاوى التي اقيمت لدى مجلس الشورى من قبيل نقابات الموظفين فانها ردت لعدم مشروعية النقابة .

قضية تشكيل نقابة الموظفين في فرنسا :

ان اجتهادات المحاكم هذه وضعت على بساط البحث قضية هامة من عدة وجوه اولاً : ايجاد وضعية متناقضة بين الحالة الراهنة وبين الوضعية الحقوقية ، ومقابل نكران المحاكم لهذه الحالة الراهنة ، نجد ان هذه النقابات تتوسع ويكثر عدد المنتسبين اليها مما دعاهم الى ان يبرزوا حيوية غربية .

ان لهذه الوضعية العجيبة مبرراً وهو ان المحاكم البورجوازية هي التي تحكم السنديكات وهذا ما جعل الموظفين ينشطون في عملهم من جراء هذا التباين بالانكار ، وهذا ما رفع هذه القضية الى مصاف القضايا الكبرى الاجتماعية والسياسية .

ان هذه الوضعية الغربية انتجت حالة من الفوضى لا تغتفر باعتبار ان القوانين اصبحت غير مرعية ، واحكام المحاكم غير نافذة، ويتراءى لناظر ان هنالك ثورة ضد القوانين والمحاكم ، ولكن الحقيقة ينبغي ان تواجه بكل صراحة وهي ان حالة الموظف كانت لا تسر المنصف فالنقابة كانت تجاه هضم حقوق الموظفين آلا تدافع لرفعها الخيف عن الموظفين ، لذلك يمكن ان يجد المرء في قضية نقابة الموظفين امراً مشروعاً، حرصاً على المدافعة عن منافع الحرفة والمنتسبين اليها، ولا شك ان هذه الحالة تسبب الفوضى ولكن السبب في ذلك التردد في التشريع .

ان السلم الاجتماعي في حاجة الى عنصرين اساسيين : شارع عاقل منصف وحكومة تحكم . بعد هذا كله نجد ان التحليل الصحيح والبراهين الواردة لمصلحة النقابة وضد النقابة يعطيان المجال لمن يريد ان يحكم لها او عليها بعدل وانصاف .

الحجج التي تدل في فرنسا من قبل مردي النقابة :

(آ) الحجة الاولى الفائدة — لكل اصحاب الحرف، كل حسب صنعتته، الحق في ان يشكل نقابة للدفاع عن منافع الحرف والسعي في ترقيةها وفقاً لقانون ٢١ آذار ١٨٨٤ فاذا اجيز لكل الحرف ان تشكل نقابات فاي نص يمنع الموظفين من ان يشكلوا نقابة لهم . يمكن ان يقال ان الموظفين احوج من غيرهم لتشكيل نقابة لهم لتعلقهم بالادارة ذات النفوذ الكبير ، ولكن السلطة بما لها من النفوذ قد تسيء الاستعمال لذلك يقتضي وجود هيئة مجتمعة تحافظ على كيانها ، فاذا اقتضى حال الموظف الصغير ان يرفع الدعوى على الادارة فلا يلبث ان يجد الانتقام يتناول شخصه ومستقبله واسرته وهو مكتوف اليدين تجاه هجمات الادارة . نعم ان الادارة تتوصل الى ما تبتغيه ولكنها تضمر الحقد والثورة على الاوضاع التي تجعلها في حال عجز فالنقابة تكون بمثابة علاج لهؤلاء المظلومين اذ ترفع عنهم مفعول الحقد وتوصلهم الى حقوقهم آمنين سالمين . ان العقلية السائدة في السلطات العليا لا تهضم مراجعة الموظف الصغير للقضاء ضد ما يصدر بحقه من القرارات ، فالموظف الصغير بما يتعلق بالنقابة يرى الى جانبه هيئة منظمة مؤلفة من اهل صنعتهم مهيبين للدفاع عنه وعن افراد النقابة .

(٢) الحجة الثانية هي قانون ١٨٨٤ نفسه :

ان هذا القانون اباح لارباب الحرف تشكيل نقابات قصد الدرس والمدافعة عن حقوقهم ومنافعهم الاقتصادية والتجارية والزراعية فالموظفون لهم منافع اقتصادية تقتضي الدفاع عنها وهذه المنافع هي الرواتب التي يتقاضونها والاعمال التي يقومون بها لقاء هذه الرواتب فالدفاع عن هذه الجهة يشكل دفاعاً عن منافعهم الاقتصادية .

٣ — قانون ١٢ نيسان ١٩٢٠ :

الحجة الثالثة هي قانون ١٢ نيسان ١٩٢٠ الذي تعرض للموظفين . عند المناقشة في هذا القانون اثبتت قضية الموظفين وحقمهم في تشكيل نقابة لهم ولزوم وضع تشريع يحدد الموظفين الذين يمكنهم ان يشكلوا فيما بينهم نقابة لهم واتفق حينئذ على ان يوضع فيما بعد تشريع لنقابة الموظفين . فريدو النقابة للموظفين يستنتجون من ذلك ميل الشارع الى اعطائهم هذا الحق ؛ لأنه بدلاً من ان يمنعه هذا الحق وعدهم بأنه سوف يشرع في هذا الموضوع . فالاصل في الحقوق العامة الحرية ولما كان لا يوجد نص بالمنع فسكوت الشارع في دور الحرية يعد بمثابة اجازة لهم بتشكيل نقابة تطبيقاً لمبدأ الحقوق العامة القائل : « كل ما ليس ممنوعاً فيما يتعلق بالحياة الاجتماعية ينبغي ان يجاز تبعاً للحرية التي تتمتع بها الجماعات » .

٤ — ان النقابة ليست وسيلة اضاب :

ان اعداء النقابة للموظفين يعتبرون ان النقابة آلة اضراب فجرد السماح للنقابة بعد اذن بالاضراب لأنه يمكن ان يكون الاضراب نتيجة لتشكيل النقابات . ان استعمال النقابة للاضراب لا يستوجب حرمان الموظفين تشكيل نقابة لهم فالذي يكافح هو استعمال النقابة للاضراب ، ولما كان الاضراب ممنوعاً عن الموظفين فليس من العقل ان يمنع تشكيل النقابة والسكل مجمع على الرأي بان للموظفين الحق في ان يشكلوا « جمعيات associations » والنقابة ليست سوى جمعية ذات شكل محدد بقانون ١٨٨٤ مع اعلان اجباري لاجبورية النقابة فلماذا ليس هنالك من مانع يمنع الموظفين من تشكيل نقابة لهم تخولهم الدفاع عن منافعهم ، فحرمان الموظفين من تشكيل نقابة لهم مجرد الاعتقاد ، بان النقابة قد تقضي الى الاضراب نوع من الخيال حتى ان عميد معهد الحقوق في باريس الاستاذ « بارتيلمي M. Berthélemy » كان يدرس لوقت

قريب بانه ينبغي ان يمنع الموظفون ليس فقط من حق تشكيل نقابة بل من حق تشكيل جمعية . ولا بد من القول في هذا الصدد بان اجتهادات المحاكم بصورة عامة واكثر المؤلفين ايضاً متفقون بالرأي على ان تشكيل الجمعيات للموظفين حق لا جدال فيه ولو كانت تلك الجمعيات تقصد الدفاع عن منافع الموظفين الاقتصادية .

الحجج التي تدل ضد تشكيل النقابة للموظفين :

تدلى عادة الحجج الآتية ضد الموظفين في تشكيل نقابة لهم لتدافع عن حقوقهم ومنافعهم الاقتصادية .

ان اصحاب هذه النظرية يدعمون آراءهم تدليلاً على نظريتهم بالتناقض الفطسيح الغير القابل للتأليف بين اصول « النقابات syndicalisme » والخدمة العامة « La fonction publique » والخلاف بينهما قوي : خلاف متعلق بالاساس والمبادئ العامة .

ان العمل الاداري هو « متسلسل hiérarchisée » حسب الترتيب الرتبوي بينا اصول النقابات مبني على التساوي بين « الافراد égaux » فاذا اجزنا تشكيل نقابة للموظفين في احدى الوزارات فاننا نكون قد ادخلنا الفوضى على الادارة وتكون قد وضعت في سوية واحدة المدير والآذن ولا يمكننا في تشكيلات كهذه ان نفرق بين المدير والآذن وهذا ما يجعل الادارة في فوضى لا نهاية لها فاذا اجيز تشكيل النقابة بين افراد الشرطة فذلك توصلاً لان نجتمع في صعيد واحد وعلى درجة المساواة مدير الشرطة العام مع افراد الشرطة العاديين .

وكذا الحال في الادارة العسكرية تضع الجنرال على قدم المساواة مع احد الجنود العاديين ولا يخفى ان هذه الدوائر ، دوائر الشرطة ودوائر الجيش تحتاج الى نوع من التسلسل في الرتب ليسود النظام ويقضى على الفوضى ، فادخال الرؤساء مع الافراد في تشكيلات موحدة كالنقابات امر يوصل الى نتيجة معكوسة حيث تسود الدوائر الفوضى ولا يمكن لهذه القوى ان تؤمن النظام وتحفظ الامن العام المطلوب منها .

الحجة الثالثة ان الموظفين لا يمارسون صناعة شبيهة ببقية الصنائع :

ان صناعة الموظف تختلف كل الاختلاف عن بقية الصنائع : تختلف اولاً بالضمانات التي يتمتع بها الموظف دون غيره من المنتمين الى الصنائع الاخرى ، ففي الازمات يرفع من رواتب الموظفين ١٠ ٪ . تلافياً للارزمة المحدقة بالبلاد وهذا المبلغ هو اقل بكثير مما يرفع منخصصات العامل البالغة ١٠٠ ٪ . وهذه لا تقاس مع حالة الموظف المهنية . ان حالة الموظف تختلف ايضاً عن حالة العامل من حيث الاعتبار والحرمة . فهو يستفيد من شرف خدمة الامة ويستفيد ايضاً فوائداً مادية اخرى ولقاء ذلك ينبغي ان يحتمل اعباء الخدمة . ولا شك ان الخدمة في الوظائف العامة هي خدمة تفوق من حيث القيمة المعنوية . الخدمات الخاصة لذلك لا تقاس صناعة الموظف بغيرها من الصنائع الاخرى لانهم يستهدفون في الخدمات العامة التي يقومون بها المنفعة العامة .

الحجة الرابعة : ان النقابات بحذاتها تشكل خطراً على كيان الدولة :

× ان اصحاب هذه النظرية يقولون بان تشكيل النقابات للموظفين تشكل خطراً اجتماعياً عظيماً ضد الدولة وان التوسع في هذه التشكيلات يزرع في ارض الدولة بذوراً سامة سوف تعم كل اعضائها ، ويخشى من التوسع ان يقضى على كيان الدولة ولا سيما بالنسبة للدول الضعيفة التي لا تتمكن من تثبيت اركان حياتها بشكل منظم ودائم ، وان حياة النقابات هي نوع من الحياة الاقطاعية القديمة التي لم ترسخ قدمها بعد في حياة الامة فخطرها لا يقل عن خطر الاقطاعية القديمة حتى ان احد مربدي النقابات للموظفين كتب كتاباً منذ ثلاثين سنة سماه (الدولة المتوفاة feu d'Etat) وقد كتب اناطول فرانس الشهير بما معناه : « ليس لنا دولة وليس لنا غير ارادة ولذلك يمكن ان يقال بان النقابة للموظفين تشكل خطراً على حياة الدولة وسوف تتوسع وتنمو على

انقراض الدولة .

ان النقابة للموظفين وتعبير آخر ان الموظفين بتشكيلهم النقابات لا يتحرون
منفعة الدولة بل كل ما يريدونه منفعتهم الخاصة وهذا ينشئون على انقراض الدولة سلطة
قوية وجديدة مجهولة من الدستور المعمول به اليوم وهذه القوة سوف تتوسع ضد مصالح
الدولة ويخشى ان يأتي يوم تنحل فيه الدولة كما وقع يوم استوات الاقطاعية على الدول
في العهد البائدة .

الحجة الخامسة:

يقال ان قسماً من الوظائف لا تلتئم طبيعته مع حالة النقابة فالأوضاع الحاضرة
لا تتيح للسفراء والمحافظين والمسكرين ان يشكلوا نقابات لهم فهذه الوظائف لا تلتئم
بشكل من الاشكال مع مقتضيات النقابات وهناك استحالة فعلية لا مكان تشكيل نقابات
لهؤلاء الموظفين ولذلك كان من المتعسر معرفة اي الوظائف يمكن ان يشكل موظفوها
نقابة واي الوظائف لا يمكن لموظفيها ان يشكلوا نقابة لهم .

الحجة السادسة:

ان تشكيل النقابات للموظفين سوف يوصل الموظفين حتماً للاضراب سواء انتهى
بهم الامر الى الاضراب او لم ينته ، فطبيعة النقابات تنتهي الى الاضراب .

ان مريدي نقابات الموظفين لا يرضون بتشكيل « الجمعيات association »
باعتبار ان الجمعيات خفيفة الوطأة لينة والنقابة على عكس ذلك مثيرة وفظيعة وآلة
حرب ، وقد اثبتت التجارب ذلك في عدة مناسبات . ولأنهم يريدون ان ينضوا تحت
لواء يجمع جميع انواع الحرف ويضم جميع العمال على اختلاف طبائعهم ، منهم يريدون
ان يتساووا بالعمال اليدويين وان يلحقوا الى بما يسمونه بنقابة النقابات « اتحاد النقابات
C. G. T. » تلك المؤسسة التي صدر حكم محكمة الجزاء بحلها .

الصعوبة في قضية نقابة الموظفين :

ان الصعوبة في قضية نقابة الموظفين آتية من جهة وضعية الشارع ومن جهة وضعية الحكومات المتتابة والقائمين عليها .

ان الشارع لم يقم بمهمته ، فهو عند ما توضع امامه قضية كهذه لها من الاهمية ما لهذه . ينبغي ان لا يتهرب ويتوسل بطرق غير مجدية وغير موصلة لحل قطعي فهمته تقضي بان يشرع بخصوصها سلباً كان ام ايجاباً او اما بخصوص الحكومة . تجاه هذه المعضلة الاجتماعية فهي افطع من وضعية الشارع نفسه ، حيث وجدنا حكومات عديدة ومتتابة اعلنت الحرب العوان على نقابة الموظفين وكانت تسوق زعماً ، هذه النقابات ورؤساءها الى المحاكم وتستحصل عليهم من المحاكم احكاماً مختلفة وشديدة ، ثم ما لبثت الحالة ان تغيرت حيث اصبحت الحكومات تكرم ممثلي هذه النقابات وتمنحهم اوسمة جوقة الشرف وهذا ما يسمى بنظام « الدوش الايكوسيدي Regime de douche ecossaise اي بارد وسخن في آن واحد » ، الذي كان من نوع الحمامات الصحية للنقابات العائدة للموظفين ، وهذا ما انتج توسع النقابات وكثرة عدد مريديها وانتسب اليها القسم الاعظم من الموظفين .

لا بد من تشريع يحل محل هذه المعضلة :

ان الحقيقة في هذه القضية هي ان قضية النقابات تعتبر قضية سياسية اكثر من ان تكون قضية حقوقية وان حجج وبراهين الطرفين من مردي النقابات وخصومها تتعادل مع بعضها البعض . وقد اتى الوقت الذي يتحتم فيه ان يتدخل الشارع ويضع قانوناً بما يتعلق بتشكيل نقابة الموظفين وهذا القانون يضع قائمة تحتوي على الوظائف الممكن لموظفيها ان يشكوا فيما بينهم نقابة والوظائف التي لا يمكن لموظفيها ان يشكوا نقابة لهم وهذا يفترض ان هنالك حكومة تريد ان تطبق القانون

وتعمل بموجبه وهناك حكومة قادرة على تطبيق القانون . فاذا قيل ان النقابة تشكل خطراً على كيان الدولة والسبب في ذلك ضعف الحكومة القائمة على زمام الامر فالجواب عنه سهل وهو انه اذا كانت هناك حكومة قوية فخطر النقابات يزول والعكس بالعكس .

ان القضية التي اثيرت في فرنسا عام ١٨٨٤ لم تثر بعد في سورية لان قضية النقابات من اصلها لم تنل بعد تشريعاً عاماً وعسى ان يجد التشريع الجديد حلاً لقضية العمال وقضية الموظفين ، والمرجح ان يكون التشريع هذا الشأن صريحاً وواضحاً وبعيداً عن كل لبس وغموض .



التنظيم الاداري

الانظمة الادارية والسلطة التنظيمية

تعريف النظام :

ان النظام هو مظهر ارادة الادارة بشكل قاعدة عامة تصدر عن سلطة تتمتع بالسلطة التنظيمية ، ومن هذا التعريف يستنتج ان عناصر النظام على نوعين : عناصر شكلية وعناصر مادية.

اولاً — العناصر الشكلية للانظمة :

ان النظام من حيث الشكل هو نص مكتوب وضع من قبل سلطة ادارية تتمتع بالسلطة التنظيمية لذلك نقول ان عناصر النظام هي ما يلي :

١ — الصفة الخطية للقاعدة باعتبارها صادرة عن السلطة ذات الصلاحية .

٢ — كون السلطة التي تصدر النظام تملك السلطة التنظيمية .

ان السلطة التنظيمية لا تنحصر بوضع الانظمة العامة بل تشمل ايضاً اعطاء الاوامر الفردية وهذا ما يسمى بالأمرية ولما كانت الصفة الغالبة لاسكل هذه الصلاحيات هي وضع الانظمة لذلك سميت بهذا الاسم .

منشأ السلطة التنظيمية :

ان السلطة الادارية تأخذ سلطتها التنظيمية بشكل صريح من الدستور ومن

التشكيلات الادارية ، كما ان طبيعة الاشياء تقضي بذلك باعتبار ان الحكومة والادارة محتاجتان للصفة الامرية اذ لولاها لاستحال على اولى الامر ادارة الحكومة .

سلك من السلطات العامة ان تنظم العمل في المنطقة الداخلة في نطاق عملها وعندما يفقد هذا العمل التنظيم فالنقص يكون ناتجاً عن فقدان هذه السلطة ولا تأتي هذه عن طريق الوكالة بل من طبيعة السلطة نفسها .

من الخطأ الفادح ان يعتقد المرء ان منشأ السلطة التنظيمية هي وكالة تأتي من السلطة التشريعية . ان السلطة التنظيمية هي عمل «مباشر» *spontané* وهي من الوجهة التاريخية اقدم بكثير من السلطة التشريعية ، اضيف الى ذلك ان البلاد التي قبلت اصول الدستور الخطي واصول تفريق القوى لا يمكنها ان تعطي هذه الصلاحية الى غيرها عن طريق الوكالة لان مجلس النواب نفسه لم يأخذ صلاحية التشريع من الشعب ليؤكل غيره بها بل ليارسها بذاته .

الاستعمالات المختلفة للسلطة التنظيمية :

هنالك نوعان لاستعمال السلطة التنظيمية :

- ١ — تنظيم الخدمات العامة الذي هو عبارة عن التشكيلات الادارية .
- ٢ — تنظيم الضابطة البرية المتعلقة بالامن العام .

ان هذا البحث متسع جداً ولا يمكننا التوسع فيه بل نقصر على المهم منه . ان السلطة التنظيمية ليست حتماً واحدة بالقياس الى السلطة التنظيمية البرلمانية ولا سيما في فرنسا وسورية فالسلطة التنظيمية تكون متعددة فليسكل من الوزير والمحافظ حق السلطة التنظيمية في نطاق عمله .

ثانياً — العناصر المادية للانظمة :

ان النظام من الوجهة المادية عبارة عن اظهار ارادة الادارة بشكل قاعدة عامة .

فالعناصر المادية للنظام هي ما يلي :

١ — شكل اظهار ارادة الادارة وهذا الاظهار يمثل ارادة الحكومة واما في القانون فان الارادة هي ارادة الامة والدليل على ان الانظمة هي عبارة عن اظهار ارادة الادارة كون الانظمة يبحث عنها في الحقوق الادارية كبقية القرارات الادارية الداخلة تحت مراقبة المحاكم الادارية بشكل دعوى التجاوز ولا يمكن للمحاكم ان تحكم بابطالها حتى ولو كانت من الانظمة العامة .

٢ — للانظمة صفة القواعد العامة : ان الانظمة من هذه الوجهة تتقرب من القوانين على الرغم من ان القواعد العامة في الانظمة ليس لها المدى العام المعروف الذي تنصف به القوانين العامة ولكن هذه الدرجات وهذا التفاوت لا يغيران طبيعة الانظمة ولا يزيلان عنها هذه الصفة . وسنبحث فيما يلي في القاعدة العامة التي تحتويها الانظمة ومجرد وجود هذه الصفة يكفي لتسميتها بقاعدة حقوقية عامة بنفس الشكل الذي يتضمنه القانون وسنبحث ايضاً عن ساحة العمل الطبيعية لتطبيقات القانون والانظمة .



القانون

تعريف القانون :

القانون هو قاعدة عامة خطية يعرب عن ارادة الامة وله صفة جبرية بنتيجة العمل التشريعي ، ومن هذا يستنتج بان عناصر القانون على نوعين شكلي ومادي .

العنصر الشكلي للقانون :

القانون هو قاعدة خطية مفروغ بشكل صريح وينشر بشكل مشابه لاوامر السلطة وهو ليس بنتيجة عملية تشريعية تشترك بوضعه السلطة التشريعية مباشرة وبصورة فرعية السلطة التنفيذية .

ان السلطة التشريعية تناقش القانون وتصوت عليه وتدخل السلطة التنفيذية في المناقشة وتقوم بنشره اي تجمله قابلاً للتنفيذ . وهذه الطريقة تدل على قبول الامة للقانون واذعانها اليه .

اهمية الشكل في القانون :

١ — كل عقد بصيغة القانون ينفذ كما ينفذ القانون لهذا لايلغى كل عقد له صيغة القانون الا بعقد له صيغة القانون . من هذا يستنتج ان القانون لايلغى بنظام ولا بمناقشة ادارية .

٢ — ان العقد الذي هو بصيغة القانون غير تابع لاية مراجعة قانونية ضده قصد الابطال .

٣ — ان المقد الذي هو بصيغة القانون اجباري مجاه السلطة التنفيذية والسلطة الادارية .

العنصر المادي للقانون :

القانون من الوجهة المادية هو قاعدة عامة يعرب عن ارادة الامة وان العناصر المادية للقانون هي كما يأتي :

١ — يعرب القانون عن ارادة الامة :

ان هذا التعبير ليس صحيحاً بشكل مباشر فالقانون هو المعرب عن ارادة الشارع ولكن ارادة الشارع بسبب الاصول التمثيلي والاصول الانتخابي اصبحت هي التي تمثل ارادة الامة وهي تمزج معها عملياً . وارادة الامة التي هي اساس القانون تتعارض كثيراً مع ارادة الحكومة التي تشكل اساس الانظمة الادارية .

٢ — للقانون اوصاف القواعد العامة:

ان الفكرة القائلة بان القانون عبارة عن قاعدة عامة تفيد عدة اشياء باعتبارها موضوعاً للعموم هي فكرة صائبة وبهذه الصفة تمثل فكرة المساواة امام القانون وتشمل احكامه المستقبل والحال وهذا ما يؤمن استقرار الاوضاع القانونية اصف الى ذلك ان القانون لا ينظر الا الى العلاقات الاجتماعية العامة بصرف النظر عن الاشخاص الذين لهم علاقة بالامر ولا يوضع للحالات الفردية الخاصة .

مقارنة الانظمة مع القوانين

المقارنة من حيث قيمة القواعد لـكل منها :

ان لـكل من قواعد القوانين والانظمة قواعد حقوقية ولكنها تختلف عن بعضها

بما يتعلق بقيمة كل واحدة منها باعتبار ان ارادة الحكومة في الانظمة تختلف عن ارادة الامة في وضع القوانين . وفي الحقيقة يوجد طبقتان مختلفتان للقواعد الحقوقية المتعلقة بالقوانين والانظمة طبقة الضابطة القانونية وهي الانظمة ، وطبقة الاساس وهي القوانين والمعنى المقصود من هذا التقسيم هو ان القواعد العائدة للاساس هي ارسخ قدماً من القاعدة الثانية اي ان القانون يعطي للادارة استقراراً اكثر من الانظمة التي تتحول وتتطور تبعاً للحاجة . فاذا نظرنا للقوانين والانظمة من جهة الحقوق المكتسبة نرى ان الحقوق المضمونة بالقوانين هي اثبت واكوى من الحقوق المضمونة بالانظمة وكذا الحال بالنسبة للحرية وضماناتها فيمكن ان يقال ان ارادة الامة متشعبة بفكرة الحرية اكثر من الحكومة التي تميل بطبيعتها الى تأييد السلطة وقد تضمن الانظمة التي هي صنع الحكومة حقوقاً شخصية لانضمامها القوانين مثل الحقوق التي يعترف بها للموظفين بنظام، خلافاً لبعض مؤلفي الامان الذين يعتقدون بان القوانين وحدها هي الضمانة الوحيدة للحقوق الشخصية .

ساحة عمل القوانين والانظمة :

في البلاد التي يوجد فيها انظمة وقوانين حيث تحترم المشروعية وتطبق فيها المبادئ الدستورية نجد لها مستقراً ولقوانين بالنسبة للروح السائدة فيها هي الضمانة الوحيدة للحيريات .

واما ساحة العمل للانظمة بالنسبة للاولى فهي ضيقة تشمل التشكيلات العامة التي ستحدث والملاحظ ان تكون موقفة مثل الخدمات العامة التي تحدث مجدداً . وتشمل ايضاً كل ما يتعلق بالضابطة حيث تؤخذ تدابير مستعجلة تلافياً لاطاراجتماعية واقتصادية محتمل ان تخل بالامن العام .

تبع الانظمة للقوانين

ان وضعية القوانين مع الانظمة هي من المسائل المشتبكة من حيث ان الانظمة تتبع وتكون في الوقت نفسه واسطة لتنفيذ القوانين وان هذه القضية هلى من الاهمية بمكان، باعتبار ان الانظمة الادارية اكثر انتشاراً واهمية من العادات التي يتقلص ظلها في العصر الحاضر ولم تعد من منابع الحقوق . . . ان ساحة عمل الانظمة اصبحت عظيمة جداً وان وضعية الانظمة بالنسبة للقوانين تفسر تبعية الاولى للثانية بتحفظ ودقة فاذا كانت الانظمة تابعة للقوانين فهذا لا يمنع ان يكون للانظمة منابع خاصة ومستقلة .

نظرية عدم مشروعية الانظمة :

كل نظام يتعارض بلفظه وروحه مع القانون او يتضارب مع حرية مصونة بقانون عرضة لاطعن فيه من جهة مشروعيته فالطريقة العملية لاثبات عدم المشروعية هي اتباع احدى الطريقتين :

١ — ابطال النظام من قبل محكمة التمييز بهيئتها العامة منضمة اليها الغرفة الادارية القائمة مقام مجلس الشورى القديم بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة وهذه الوسطة تستعمل في ابطال كل الانظمة وعلة هذه المراجعة هي انها محدودة بزمان معين خلال شهرين من تاريخ اطلاع صاحب العلاقة عليها .

٢ — اعلان عدم مشروعية النظام من قبل القاضي بسبب وضع يده على دعوى اثبتت فيها قضية عدم مشروعية النظام ، من المقرر ان القاضي يستند في حكمه الى مبدأ رجحان القانون على النظام ليرفض الاستناد الى نظام غير قانوني ويعتمد على المبدأ المقابل بان حاكم الاصل هو حاكم الفرع Le juge de l'action est le juge de l'exception ومن صلاحيته تدقيق مشروعية النظام بنفسه .

لا شك ان النظام هو عبارة عن عقد اداري وان مبدأ تفریق القوى ليس كافياً ليحصر امر البت في مشروعية الانظمة في المحاكم الادارية لذلك فان للقاضي الواضع يده على دعوى تتضمن مخالفة لاحدى الانظمة وتثار امامه قضية طعن مشروعية النظام المستند اليه في دعوى المخالفة ، الحق في ان يدقق مشروعية النظام ، الا اذا رجح ان يجعل من قضية عدم المشروعية مسألة مستأخرة ويرسل الاوراق للمحكمة الادارية لتبت برأيها وتتوقف السير بالدعوى الى ان تبت المحكمة الادارية بمسألة عدم المشروعية .

ان نظرية عدم مشروعية الانظمة تثار تارة بواسطة دعوى التجاوز على السلطة وتارة عن طريق الاعتراض على المشروعية وكثيراً ما يصادف هذان الاعتراضان في القضايا التي تستند الى انظمة الضابطة وهما يثاران في شأن نص نظام لم يقرر بمبدأ موضوع في صلب قانون او لا يتفق مع مبدأ القوانين .

وكذا يكون الاعتراض على ما يتعلق بوضع عقاب جديد في صلب نظام لا يوجد له اصل في القانون باعتبار ان العقاب يتحتم ان يكون منصوصاً عنه في قانون . وكذا الحال فيما يتعلق باحداث محكمة جديدة وهذه لا تكون موضوع نظام بل يتحتم ان تنشأ المحاكم بقانون وتحذف بقانون .

استعمال الانظمة لاجل تطبيق القوانين بشكل اجباري :

ان للقانون صفة اجبارية من نفسه ، فالاصول التشريعية يتضمن قبول الشعب للتشريع الذي يسن من قبل المجلس ويتضمن مجبورية الشعب على تطبيقه ، وهذه النظرية تجعلنا نعتقد ان الاكثرية العظمى للشعب تخضع للقوانين من تلقاء نفسها وللوصول الى هذه النتيجة من الخضوع للقوانين قد اتخذت بعض احتياطات عدت ضرورية لاسيما في عصرنا الحاضر الذي كثرت فيه القوانين . فالطاعة الاجبارية للقوانين تفترض معرفة هذه القوانين من قبل الشعب معرفة جيدة والمبدأ المتفق عليه في اكثر الشرائع هو انه لا يفترض في احد جهل القانون فاذا كانت هذه الفرضية ضرورية فلا يجوزنا ذلك اخفاء الحقيقة باعتبار ان هذه الفرضية القانونية تتعارض مع حقيقة الاشياء .

ان عدد القوانين اصبح كثيراً جداً وهي تتغير بشكل مستمر قبل ان تدخل في عرف الناس . اصف الى ذلك ان عبارات القوانين مختصرة ومبهمة بشكل يصعب فهمها على الجميع ولا يتمكن من فهمها الا فئة قليلة من الاختصاصيين في معرفة القوانين وهم المحامون والقضاة وعدد قليل من المثقفين ثقافة عالية . . . وما يزيد الحالة حرجاً هو كيفية نشر القوانين بحيث لا يعطى للنشر صورة سوى شكل صناعي ، كل هذا يجعل الشعب في حالة لا تساعد على فهم القوانين والاطلاع عليها .

لذلك اصبح من الظلم بعد عرض هذه الحالات ان يشرع مباشرة بالتنفيذ الاجباري دون ان يؤخذ الامر احتياط وليس من العدل أن يترك الناس يتأدون في اعمالهم ويتعرضون للمجازاة او ان يترك المجال لفئة من الناس تمنعهم من العمل بموجبها وتتوسط بين السلطة والافراد .

كل هذا يلقي على عاتق الحكومة وظيفة تؤمن بها بشكل احتياطي للاهلين تطبيق القوانين من تلقاء انفسهم فالحكومة اولى الناس باتخاذ هذه الاساليب وهي اقدر منهم على القيام بهذه المهمة . ومن هذا نشأت حاجة الحكومة لايجاد دائرة تنفيذية او سلطة تنفيذية مهمتها الوصول الى ايجاد طريقة لتطبيق القوانين بسهولة ، لذلك عني اكثر الدول بايجاد نص دستوري لاجل مراقبة وتأمين تنفيذ القوانين .

ايجاد خدمات عامة قصد تأمين تطبيق القوانين :

قد تصوت المجالس النيابية لقوانين تفتح للشعب بعض مؤسسات تؤمن له بعض الخدمات العامة قصد الوصول لتطبيق القانون . ان المثال البارز على مداخلات الادارة بما يتعلق بتطبيق القوانين هو الانتخابات ، فالاهلون يدعون لاستعمال حقهم في التصويت بموجب قانون الانتخاب ، والادارة تتعهد بتأمين اجراء عملية الانتخاب ولذلك فانها تقوم بتنظيم القوائم ودعوة الناخبين وتخصيص الاماكن الانتخابية ومكتب الانتخاب واحصاء الاصوات .

وزيادة في الايضاح نقول: ان رئيس الدولة عندما يدعي بنص قانوني لان يضع مرسوماً يؤمن شروط تطبيق القانون فهذه الدعوة من قبل الشارع لرئيس الدولة ليقوم بهذا العمل تتضمن صلاحية ايجاد خدمة تطبيق القانون .

تستعمل الانظمة لاجل دعوة الاهلين الى معرفة القوانين الموجودة :

يكون اطلاع الناس على القوانين بواسطة النشر القانوني الا ان قسماً من القوانين لا يطبق فور نشره ومنها ما يطبق حالاً وهذا يستدعي تدخل السلطة الادارية بشكل تنظيمي لدعوة الناس واعلامهم بالقانون وضرورة تطبيقه فالاصول الافرنسي يقضي بان تدخل الادارة في تنبيه الافراد ودعوتهم الى حفظ حقوقهم . وان عدم استعمال هذه القوانين طوال سنين عديدة لا يفيد الغاؤها وقد تستعمل هذه الصلاحية من قبل الوزراء والمحافظين في دعوة الاهلين لمعرفة القوانين الموجودة للعمل بموجبها .

استعمال الانظمة لاجل تفسير القوانين وتكميلها :

توضع القوانين عادة بشكل قواعد عامة ومبهمة فعباراتها المغلفة تجعلها في حاجة للتفسير والتعليق عليها حتى يصبح معناها صريحاً وجلياً لذلك تتطلب اضافة قواعد تكميلية هذا ما يدعو الى وضع الانظمة لان تفسر القوانين وتكمل معناها . والتجارب دلتنا على أن القوانين لا تطبق ولا تصلح للعمل ما لم يتبعها عمل تفسيري . ان القوانين تتبع ثلاثة انواع من التفسير :

الاول : الشرح وهو عمل اجتهادات المحاكم وهذا الشرح للقوانين يعدي في الدرجة الاولى من حيث الاهمية وعليه المعمول في تطور الحياة الاجتماعية والادارية والى جانب هذا يوجد نوعان آخران من التفسير : التفسير الذي يصدر عن المراجع العليا في الدولة بشكل تعميم وبلاغات وزارية والنوع الثاني يصدر بشكل نظام عام لاجل تطبيق وتنفيذ القوانين . لذلك فاننا نجد التشريع في قضية من القضايا يتألف من اربعة عناصر : النص القانوني ، الانظمة اللاحقة ، البلاغات الوزارية ، اجتهادات المحاكم .

ولكي تقوم الانظمة بتفسير القوانين واكائها تتبع شكلين مختلفين.

١ — ان السلطة الادارية تستعمل سلطتها من تلقاء نفسها لاجل تأمين تنفيذ القانون الذي وضع مبادي جديدة، والقاعدة في هذا الشأن هي ان ليس للسلطة الادارية ان تتجاوز سلطتها العادية .

٢ — ان السلطة الادارية مكلفة بمقتن القانون بان تكمل نصوص القانون وهذا شأن الانظمة الادارية العامة التي تتميز من غيرها بما يلي : تنظم من قبل رئيس الدولة بدعوة من القانون وتكون في الحقيقة لتسكلمة معنى القانون. والخلاصة ان وظيفة رئيس الدولة بهذا النوع من الانظمة هي ان لا يباشر من نفسه وضع الانظمة بل بدعوة من الشارع نفسه ليقوم بهذه العملية التنظيمية المكلمة للعمل التشريعي .

فالتنتائج العملية لهذه النظرية هي ان وضع هذه الانظمة المكلمة للقوانين لا تصدر الا عن رئيس الدولة وهو بدوره ليس له ان يباشر هذا العمل الا بدعوة من الشارع نص عليها في صلب القانون .

المشروعية الادارية :

ان النهج الاداري هو تابع لمبدأ المشروعية وذلك باتباع القواعد التالية التي تشكل العناصر التي ترتكز عليها حقوق الأفراد والادارات العامة .

١ — كل قرار اداري خاص بمادة من المواد يجب ان يتقدمه نص عام وهذا اما ان يكون قانوناً او نظاماً بحيث يجد الفرد نفسه امام نصوص عامة تحفظ له حريته وحقوقه من عبث العابثين واذا لم تراعى هذه القاعدة فعمل الادارة يكون من قبيل الغصب لانه يجب ان يتقدم كل قرار اداري نص عام تشريعي او نظامي .

٢ — كل قرار تنفيذي يتخذ من قبل سلطة ادارية يعد قابلاً للبطلان فيما اذا لم تراعى النصوص التشريعية والنظامية وهذا يضع امام اصحاب العلاقة طريقة قانونية

المراجعة ضد القرار باقامة الدعوى المشهدة بدعوى التجاوز على حدود السلطة لمخالفة القرار قانوناً وموجوداً ومعمولاً به .

٣ - وكذا الحال في تنفيذ القرارات فكل مخالفة لنصوص قانونية ترتكب عند تنفيذ قرار من القرارات الادارية تستلزم مجازاة فاعلها فيما اذا ارتكب الموظف بعمله خطأ شخصياً وتؤاخذ الادارة فيما اذا كان هنالك خطأ خدمة والمسؤولية الاولى تتابع لدى المحاكم العادية والثانية لدى المحاكم الادارية .

الالتجاء الى الشدة والتنفيذ الجبري في تنفيذ القوانين والانظمة

تعريف الجبر الاداري :

الجبر الاداري هو عبارة عن استعمال القوة العامة او القوة المسلحة مباشرة من قبل السلطة الادارية للوصول الى نتيجة فعلية مثل عمل التوقيف وتفريق التجمعات واجراء تحريات في داخل المساكن واغلاق الحانات ووضع اليد على بعض الاماكن والصاق الشمع على ابواب بعض المحلات لاجل تأمين اغلاقها وحجز الاشياء المنقولة الخ . . وتتخذ كل هذه الاعمال لتنفيذ قرارات ادارية اتخذت لأجل تأمين تنفيذ القوانين والانظمة الموضوعة بهذا الشأن وهذه الصلاحية لاتشمل تنفيذ القرارات الصادرة عن المحاكم العادية اذ ان لها طرقاً واصولاً خاصين .

ان قرار السلطة الادارية الذي يقضي باستعمال الجبر ليس بقرار قانوني ولكنه عقد اداري اتخذ لأجل الوصول الى خضوع آني للاوامر المعطاة او لازالة الموانع التي تحول دون تنفيذ عمل اداري ما .

ان التدابير الجبرية لاتوجد سوى حالة مؤقتة لاندوم الا بمقدار ما يحتاج لارجاع الامن الى نصابه اي الى نهاية تنفيذ القرار الاداري وبعد ذلك يجب ان لاتندوم التوقيفات او الاجراءات الاخرى ويجب ارجاع الحالة الاولى الى ما كانت عليه قبل اخذ تلك الاجراءات

الجبرية الا اذا اختلط في القضية جرم . ولا شك ان القوة ينبغي ان تبقى للقانون وحده اي للسلطة ولكن عند ما تطمئن السلطة وتزال ما يتبغى يجب ان تزول مظاهر القوة وان ترجع الاشياء الى حالتها الاولى كما كانت عليه قبل اتخاذ هذه الاجراءات الجبرية. وان الالتجاء الى القوة يشكل تدبيراً ادارياً استثنائياً يجب ان يقتصر على مقدار الحاجة التي اقتضته ؛ لذلك ينبغي ان لا يخلط بين التنفيذ الاجباري للانظمة والقوانين والتنفيذ الاختياري ويقال انه بمقدار ما تكون السلطة اهلاً لتنفيذ القوانين بشكل اختياري بمقدار ما تكون غير اهل لتنفيذ القوانين والانظمة بشكل اجباري .

فالطريقة العادية لتنفيذ القوانين والانظمة بشكل اجباري تكون بتدخل السلطة القضائية التي تتخذ بحق القضية المختلف عليها حكماً قانونياً بشكل ينقلب فيه تنفيذ القوانين والانظمة الى تنفيذ الاحكام وهذا ينظر الحقوقيين ضماناً من الضمانات الدستورية لحرية الافراد حتى ان القانون قد نص على ان يبت في المخالفات لدى المحاكم العادية تأمينا وصيانة لحقوق وحرية الافراد .

العناصر التي تتألف منها السلطة الادارية الجبرية

القوة العامة والقوة المسلحة :

يوجد تفريق اساسي بين السلطة الادارية التي تملك حق دعوة القوة للعسل والافراد الذين يؤلفون هذه القوة . وهنا لا بد من التلميح الى المثل القائل بان القوة العامة تكون دائماً مطيعة واذ كان نهج الحكومة الدائم مدنياً ، لذلك يجب ان فرق بين افراد القوة العامة ، والافراد المدنيين ، والقوة المسلحة .

يجب ان يضاف الى افراد القوة المدنية او القوة العامة الاشخاص الذين يحملون اسلحة ولا يتبعون الجيش في الاحوال العادية ولا يعتبرون قسماً منه مثل حراس السكمارك والاحراج وافراد الشرطة . ان هؤلاء ينفذون اوامر آمرهم الرتبوية حتى

ولو كانت شفوية . ولا بد من الإشارة الى انه اذا اعطي للمحافظين صلاحية دعوة الجيش للتدخل فتكون هذه الصلاحية التي يستعملها المحافظ آتية له عن طريق التفويض من السلطة المركزية .

يجب ان تعتبر تابعة للقوة المسلحة كل القطاعات البرية والبحرية والدرك ولا تكون دعوة هؤلاء للعمل الا بناء على دعوة خطية تابعة لقواعد خاصة وشديدة .

ان السلطات الادارية التي تملك حق دعوة الجيش المسلح في حالة السلم هي رئيس الدولة مع توقيع الوزير المختص أو المحافظ . وينبغي ان يضاف الى هؤلاء رئيس مجلس النواب لاجل تأمين الامن في المجلس عند ما تدعو الحاجة لذلك ورؤساء الصناديق الانتخابية لاجل تأمين الامن طوال مدة الانتخاب واما في حالة الحرب والادارة العرفية فهناك قواعد خاصة ، ولا تكون دعوة الجيش للمداخلة الا في بعض حالات خاصة محددة باشكال معينة .



مسؤولية الادارات العامة

ان بحثنا هذا يقتصر على مسؤولية الادارات العامة تجاه الغير سواء كان هذا الغير افراداً او ادارات عامة ولن يتناول بحثنا مسؤولية الادارة تجاه الادارات العامة واذا تعرضنا اليه فسيكون ببضع كلمات .

مسؤولية الافراد تجاه الادارات العامة :

عند ما يقوم الافراد باعمال تستوجب وضع مسؤوليتهم تحت البحث يكونون مسؤولين تجاه الادارة وفقاً للحقوق العادية وتطبق عليهم المواد الخاصة في الحقوق المدنية القائلة بان الفرد يقوم بالتعويض عما ينتج عنه عمله من الاضرار واما فيما يتعلق بمسؤولية الافراد الجزائية تجاه الادارات العامة فانها تتبع قانون الجزاء الذي يعاقب الافراد من جراء الجرائم التي يرتكبونها تجاه الادارات العامة بشأن المخالفات المنصوص عليها في قانون الجزاء وغيره من القوانين والتي تشكل جرائم لها قواعد خاصة منصوص عليها ...

مسؤولية الموظفين تجاه الادارات العامة :

يوجد قواعد خاصة تطبق على الموظفين بما يتعلق بمسؤوليتهم تجاه الادارة العامة. ان الموظفين مبدئياً ليسوا مسؤولين عن الاضرار التي تلحق الدولة او الادارات العامة من جراء افعالهم الغير المنتظمة او الخاطئة ولاجل رفع مسؤولية الموظفين تجاه الادارات العامة يلجأ للقاعدة الآتية القائلة :

ان الموظف هو الادارة نفسها . الموظف هو عضو الادارة وهو يشكل عضواً متماً لها وليس لهذه ان تصبح مدعية لتقيم الدعوى على نفسها (المدعى عليه الموظف الذي هو نفس الادارة) وانما لنجد تطبيقاً لهذه القاعدة المثال الآتي :

اعدم احد الضباط في اثناء الحرب بالرصاص شخصاً ظناً منه انه احد الجواسيس وقد ثبت في التحقيق الذي جرى مؤخراً بان الاعدام كان نفذ خطأ للسرية التي احاطت هذه القضية مما دعا ورثة المقتول الى ان يقيموا الدعوى على الحكومة ويستحصلوا على تعويض منها بالنظر للخطأ الفادح الذي ارتكبه الضابط ، وعندها قامت الحكومة بدورها تطلب من الضابط المخطئ اعطاء الدولة تمويضاً عما اصابها من الضرر من جراء عمله المخطئ فمجلس الدولة رد هذه الدعوى قائلاً : « بانه لا يترتب على الموظفين مسؤولية تجاه الدولة من جراء خطيئات ارتكبوها اثناء ممارستهم وظائفهم » . ولا يوجد لهذه القاعدة الا استثناء واحد يتعلق بالحاسبين العامين . ان الحاسبين العامين ، مأموري الخزنة ، الجباة وكل من يدخل في نطاق وظيفته استعمال اموال الخزينة بأي شكل كان ، يكونون مسؤولين تجاه الدولة باموالهم الخاصة عن الخطيئات التي ترتكب من جراء تعاطيهم وظيفتهم المتعلقة باموال الدولة وهذه المسؤولية مضمونة بكفالة شرعية وهي عقاراتهم الخاصة .

وقد اتجه مجلس الدولة الافرنسي اتجاهاً جديداً فيما يتعلق بمسؤولية الموظفين تجاه الدولة خلافاً للاتجاه القديم الذي كان يزيل كل مسؤولية عن الموظف من جراء خطأ الخدمة كما وقع في قضية احد رؤساء البلدية الذي قام بمشروع تصحيح استقامة طريق وكلف البلدية من جراء ذلك اموالاً طائلة باسم اعمال عامة للبلدية وقد ثبت اثناء محاكمته لدى مجلس الدولة ان ما قام به الرئيس كان لمنفعة املاكه الخاصة وليس للبلدية اي نفع من جراء هذه الاعمال ، فحكم المجلس عليه بان يعيد للبلدية كل المبالغ التي صرفت لهذه الاعمال معتبراً بان الرئيس ارتكب خطأ خدمة تجاه البلدية وهذا ما

يدل على الاتجاه الجديد في اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي .

مسؤولية الدولة تجاه الافراد :

ان درس مسؤولية الادارة تجاه الافراد من الوجهة التاريخية لا يخلو من فائدة . لقد مضى زمن طويل والحقوق الادارية يسودها فكرة عدم مسؤولية السلطة العامة بوجه عام وكان يقال بان السلطة العامة لا يمكن ان تكون مسؤولة عن اعمالها وفقاً للمبدأ العام القائل بان المسؤولية تترتب بنتيجة خطأ يرتكب وان الادارة والسلطة بوجه عام معصومتان من ارتكاب الخطأ . ان مبدأ معصومية الادارة والسلطة العامة عن الخطأ تجاه الدولة عاش طوال القرن التاسع عشر الا ان بقية الاشخاص الادارية من ولايات ومحافظات ومؤسسات ادارية لم تستفد من هذه المعصومية «infaillibilité» بل كانت تخضع للاحكام المنصوص عليها في الحقوق المدنية والقانون المدني كما كانت تعامل كيفية الافراد وتحاكم لدى المحاكم العادية .

ان التطور الذي حصل مؤخراً في بحث المسؤولية والذي انتهى الى قبول مسؤولية الادارة العامة كان يرمي تدريجياً الى ترك هاتين النظريتين الا ان فكرة مسؤولية الادارات بصفتها السلطة العامة قد حل محلها فكرة مناقضة لها كل المناقضة تلك الفكرة التي تسود اليوم كل القضاء الاداري القائلة بان كل الخدمات العامة العائدة للدولة أصبحت مسؤولة عن اخطاء الخدمة وقد طبق فيما بعد هذا المبدأ تدريجياً على الخلافات العائدة لمسؤولية المحافظات والاشخاص الادارية الاخرى وتساوت بذلك الدولة مع المحافظات . وان مجلس الدولة ومحكمة الخلاف كانا متفقين على اعتبار الدعاوي المتعلقة بهذا الشأن من صلاحية المحاكم الادارية لا العادية وان القواعد العائدة لمسؤولية الدولة تلك القواعد المختلفة عن القواعد المطبقة في الحقوق العادية والمنصوص عليها في القواعد المدنية يصير تطبيقها من قبل المحاكم الادارية على المحافظات والنواحي ، بحيث أصبحنا في الحالة الحاضرة في معرض بحث المسؤولية التي ليست بمسؤولية مدنية امام تساوي الاشخاص الادارية المختلفة ويمكننا ان نقول بان هذه المسؤولية للادارات العامة هي شكل

منبتق عن الاشخاص الادارية نفسها .

لقد مضى زمن كانت فيه شخصية الولايات غير معينة الا انها نمت وتوسعت فيما بعد واعتبر ان لها «ثروة خاصة patrimoine» واعطي لها مسؤولية بنسبة هذه الثروة ولذلك عدت مسؤولية بمقدار ما تكون الدولة مسؤولة بنفس الشروط والاحوال مما جعل الحقوق الادارية تتمتع بما يسمونه بالشخصية الادارية والثروة الادارية والمسؤولية الادارية وقد توسعت المسؤولية تبعاً للثروة والشخصية الادارية .
ان مسؤولية الادارات العامة تتبع اربع قواعد اساسية :

القاعدة الاولى : المسؤوليات المختلفة :

كل الادارات العامة هي مسؤولة عن الخطيئات التي ترتكب اثناء الخدمة ومن صفاتها ان لا تكون متساوية بل تختلف حسب الخدمة .
ان المسؤولية الناشئة عن اعمال الضابطة هي اخف من المسؤولية التي تترتب عن اعمال المعارف والنافعة بالنظر للسرعة التي تقتضيها اعمالها عند اتخاذ مقرراتها .

القاعدة الثانية : المسؤولية الاستثنائية :

الى جانب القاعدة المتعلقة بالمسؤولية الناشئة عن خطأ الخدمة تتحمل الادارات العامة في حالات مخصوصة مسؤوليات دون ان ترتكب اخطاء وهي مسؤوليات استثنائية سواء كان ذلك في الحقوق العامة او في الحقوق العادية . تترتب المسؤولية في الحقوق العادية بنتيجة خطأ يرتكب وشذ عن ذلك المسؤولية المسلكية ويوجد كذلك اتجاه جديد في النقمة الاداري لتوسيع مظنة الخطأ ومظنة المسؤولية (مثل مسؤولية مالك السيارة المسروقة) .

وكذا الحال في الحقوق الادارية فاذا كانت القاعدة بان المسؤولية تترتب حيث يوجد خطأ فان هنالك حالات خاصة ومحصورة تقضي بقبول المسؤولية دون ان يرتكب

خطأ من قبل الادارة واهم هذه الحالات الاستثنائية الاضرار التي تنشأ عن اعمال الاشغال العامة فقد يتضرر الافراد من جراء اعمال الادارة دون ان ترتكب خطأ في اعمالها .

واذا سببت هذه الاعمال غنماً او ضرراً في حقوق الغير فالادارة مجبرة على ان تعوض على المتضرر .

القاعدة الثالثة : الصلاحيات المختلفة لبحث المسؤولية :

ان مسؤولية الادارة المترتبة من جراء خطأ الخدمة تابعة مبدئياً لقضاء مجلس الشورى باعتباره محكمة الحقوق العامة للاعمال الادارية الا انها تتبع في بعض الاحوال مجلس المحافظة او المحاكم الادارية الاخرى وتارة اخرى القضاء العادي . وفي هذه الحالة يوجد شبه بالقضاء العادي .

القاعدة الرابعة : قرار بلانكو العائد لتفريق المسؤولية الادارية عن المسؤولية

المدنية :

ان مسؤولية الادارات العامة ترتكز على مبادئ مختلفة كل الاختلاف عن المبادئ المعمول بها في الحقوق العادية فالمسؤولية المدنية في الحقوق العادية تستند الى مبادئ مدروجة في القانون المدني واما المسؤولية في الحقوق الادارية فانها لا تستند الى نص قانوني بل تستند الى استنباطات الفقه الاداري .

وقد ظهر هذا الاستقلال الذاتي للحقوق الادارية في بحث المسؤولية وفي ابحاث اخرى لاول مرة بقرار صدر من قبل محكمة الخلافات وهذا القرار هو المعروف بقرار بلانكو الصادر عام ١٨٧٣ فقد اثير امام محكمة الخلافات في فرنسا، منذ نشأت، مسألة توجيه مسؤولية الدولة اما نحو الحقوق العبادية المنصوص عليها في الحقوق المدنية او نحو طرق اخرى منفصلة عن الحقوق العادية وقد طال امر المناقشة والجدل في هذا

الموضوع مما استلزم اشتراك وزير العدل Dufaure بالذات ليضع بصوته حداً فاصلاً للخلاف القائم بين أعضاء التمييز وأعضاء مجلس الشورى .

ان صوت الوزير هو الذي غير الاتجاه وجعل المسؤولية تتجه نحو اتجاهات جديدة والحادث هو انه دهست قدم الشخص المدعو بلانكو الصغير بسيارة ملائى بهال ادارة حصر التبغ ورفع والد بلانكو الدعوى امام محكمة الحقوق في بوردو على عمال معمل التبغ وعلى الدولة بصفتهما مسؤولة مبدئياً عن اعمال عمالها حسب المادة المخصوصة في القانون المدني فردت الدعوى بقرار عدم الصلاحية وصدر قرار آخر من محكمة الخلافات يتعلق بصلاحية المحاكم الادارية .

ان الخلاف بين المحاكم الادارية والمحاكم العادية يرجع الى تاريخ قديم فكانت محكمة التمييز تقرر صلاحية القضاء العادي ومجلس الشورى يقرر بدوره صلاحية المحاكم الادارية فمحكمة الخلاف بقرار بلانكو فصلت هذا الخلاف بشكل نهائي وعللت قرارها بما يأتي :

(حيث ان الدعوى المقامة من قبل بلانكو على الدولة تستهدف اعلان مسؤولية الدولة وفقاً للمادة ١٣٨٤ من جراء الجرم ، وحيث ان المسؤولية الممكن ان تترتب على الدولة من جراء الاضرار المسببة عن اعمال عمال مستخدمين في الخدمات العامة لا يمكن ان يطبق عليها المبادئ المعمول بها في الحقوق العادية بين الافراد وان هذه المسؤولية ليست عامة ولا مطلقة بينا المادة ١٣٨٢ العائدة لمسؤولية الافراد تنص على : « ان كل عمل المرء يسبب ضرراً للغير يجبر فاعل الضرر على تلافي نتائج الضرر ») .

المسؤولية الادارية قواعد خاصة تختلف عن القواعد المطبقة في الحقوق العادية فهي تختلف بالنسبة لحاجة الخدمة : ليست مسؤولية الضابطة كمسؤولية التعليم بل هنالك ظروف تقضي بالتقريب بين حقوق الدولة تلك الحقوق التي تتجه بها نحو الاستقلال والحرية والحقوق الخاصة ، وللاسلطة الادارية وحدها حق النظر في هذه القضية .

وبقرار آخر بينت محكمة الخلافات ان للحقوق الادارية قواعد خاصة تختلف عن القواعد المتبعة في الحقوق المدنية لا سيما فيما يتعلق بارتباط الحكومة بها ارتباطاً يختلف عن العلاقة الكائنة بين المعلم والاجير وان منبع حقوق الادارة هو اجتهادات محاكمها .

من هذا يستنتج ان العلاقة بين الدولة والموظف تختلف عن علاقة الاجير بالمعلم في الحقوق المدنية .

ان المعلم والاجير يشكلان شخصين مختلفين بينا الموظف والدولة من الوجهة الادارية لا يشكلان سوى شخصية واحدة فالموظف هنا هو الدولة نفسها وهذا يفسر لنا ان اغلاط الخدمة التي ترتكب من قبل الموظفين تترتب مسؤوليتها حتماً على الدولة لذلك فاننا نرى نظرية بلانكو تتضمن مذهباً اجتماعياً عائداً لموجودية الجماعات وان افراد الجماعات يشكلون عناصر هذه « الجماعات collectivities » تلك الجماعات التي تشكل وحدة لا تتجزأ بعيدة عن « الفكرة الثنائية dualité » في المجتمعات وكما انه لا يوجد شخصيتان بين يد الرجل والرجل نفسه كذلك لا يوجد شخصيتان بين الدولة وموظفيها . فالموظف هو عضو الدولة الغير المنفصل عنها وكذا يد المرء هي عضو الشخص الغير المنفصل عنه .

والحقيقة ان العلاقة التي تربط الموظف بالدولة تختلف عن العلاقة التي تربط المعلم بالاجير لسببين اساسيين :

١ — يلتقي المعلم بكل حرية اجيره ويراقب اعماله ويسيره كما يشاء ، بينما الدولة تنتقي موظفيها تبعاً لقواعد قانونية وليس لها عليهم سوى سلطة مباشرة ، باعتبار ان الموظف على الغالب يسير بوظيفته ليس من قبل الدولة مباشرة ، بل من قبل موظفين آخرين متسلسلين حسب التسلسل الرتبوي ، اي بصورة غير مباشرة ، فالاصول الحكومية لاتتخاب للموظفين اقل حرية بالنسبة للدولة من الاصول المتعلقة باتقاء العمال .

٢ — يمارس المعلم حقوقه تجاه الاجير بصورة تختلف عن ممارسة الدولة حقوقها

تجاه موظفيها فالأوامر التي يعطيها المعلم تصدر عنه بشكل مطلق وتتبع صيغاً واشكالاً مختلفة ومتنوعة بينما الحقوق التي تمارسها الدولة على الموظفين هي قانونية وشرعية ومحدودة بالقوانين.

لذلك يمكننا ان نلخص الفروق الكائنة بين الحقوق العادية والحقوق الادارية بثلاث نقاط اساسية :

١ — يسأل المعلم في الحقوق المدنية عن اخطاء اجيره المادية الناشئة عن ممارسة عمله وفي الحقوق الادارية لا يكفي ان يكون الموظف ممارساً لوظيفته بصورة مادية عند ارتكابه الخطأ لتكوين الادارة مسؤولية عن اعماله بل ينبغي ان يكون قائماً بروح الوظيفة اي ان يكون قائماً فعلاً بالوظيفة ، لذلك فاننا نرى ان ترتيب مسؤولية الادارة صعبة بالنسبة للمسؤولية المدنية .

ان هذا المبدأ قد اقره قرار المفوض السامي ذو الرقم ١٥ L.R في سورية حيث جعل صاحب السيارة مسؤولاً مادياً عن الخطيئات التي ترتكب من قبل اجيره ، سائق السيارة ، وهذا مؤيد للمبدأ الذي اقره قانون الجزاء العثماني بتحميل مسؤولية مالية لمن يسمى بالمسؤول مالا .

٢ — ان المسؤولين المدنيين للمعلم والاجر تكونان « مترادفتين Concometant » اي ان للمتضرر الحق في اقامة الدعوى على كليهما بأن واحد ، واما في الحقوق الادارية فالقضية هي على العكس .

ان مسؤولية الدولة لا تترتب مع مسؤولية الموظف بأن واحد عندما يكون هنالك خطأ خدمة ، فالادارة تكون وحدها مسؤولة ، واما اذا لم يكن هنالك خطأ خدمة فالمسؤول يصبح فرداً لا موظفاً ، اذ انه حينما ارتكب هذا النوع من الخطأ لم يرتكبه موظفاً بل كان مثل بقية الافراد ، لذلك لا تكون الادارة مسؤولة من جراء هذا الخطأ تبعاً للقاعدة القائلة : (حينما يوجد خطأ خدمة يوجد مسؤولية للدولة وحينما يوجد خطأ شخصي يوجد مسؤولية لفاعل الخطأ) . وتوضيحاً لهذا نقول انه قد توجد

اعمال من شأنها ان تجمع نوعي الخطأ كما هو الحال في الحقوق الجزائية حيث قد ينتج العمل الواحد جرمين او اكثر ففي الحقوق الادارية قد ينتج العمل الواحد خطأين : خطأ خدمة يستوجب مسؤولية الدولة، وخطأ شخصياً يستوجب مسؤولية الفاعل الشخصي .

٣ — بقايا مبدأ عدم مسؤولية الدولة والادارة الذي كان سائداً فيما مضى ، وهو عدم مسؤولية الدولة من جراء القوانين التي تسنها .

هذه فكرة قديمة تستوحى اسمها من صوفية جان جاك روسو القائلة : بعصمة الادارة العامة من الزلل كما هي واردة في العقد الاجتماعي (لا يمكن للادارة العامة ان تضل) وان هذا الاعتقاد بعصمة ارادة العموم يفسر بعصمة الشارع وهذا ينتج ان القوانين ولو انحلت ضرراً بمصلحة الافراد لا تفسح مجالاً للتعويض .

ان القوانين عندما تتضمن منعاً ، كما هو وارد في قانون حصر التبغ ، فالدعوى التي تقام من قبل اصحاب المعامل القديمة والمعلقة بان هذا القانون يمس حرية الصناعة والتجارة والزراعة المصونة بالدستور ، طلباً للتعويض عما اصابهم من الاضرار من جراء قانون المنع ، ترد لعدم مسؤولية الدولة من جراء سننها القوانين ، ويستثنى من ذلك حالتان تستوجبان منح التعويض .

١ — حالة وجود نص صريح على منح التعويض كما جاء في قرار المفوض السامي ذي الرقم ١٦ L.R. الذي اعطى امتياز حصر التبغ والتنباك الى شركة معينة بعد تعويض يعطى لاصحاب معامل الدخان الموجودة ، وهذا الشكل من التعويض يأخذ شكل الاستملاك للمنافع العامة ، باعتبار ان انشاء الحصر يمنهم من ممارسة عملهم في المعامل .

٢ — في حالة وجود ما يسمونه بعمل الامير او عمل السلطة : عندما يعمل القانون بالطريقة المسماة بعمل الامير ويوجد خلافاً ليس فقط في منافع احد الناس بل في توازن اتفاقية معقودة بشكل مسبق ، يفسح المجال لاعطاء تعويض ، فلو صدر قانون يضع تعرفه كمركية جديدة ، باعتبار ان التعرفه الكمركية توضع على الغالب بموجب قانون ، انحلت توازن الاتفاقية فالمتضرر من هذا

القانون ان يطلب اعطاءه تعويضاً عما اصابه من الاضرار وهذا الطلب لا يكون من الدولة مصدره القانون ، بل يوجه الطلب الى الادارة المتعاقدة لاجل ارجاع التوازن الذي اختل في العقد . وعندما تكون الدولة هي احد الطرفين في العقد الذي اصابه خلل في توازنه ، فالتعويض الذي يطلب من الدولة بهذا الشأن لا يطلب من جراء العقد التشريعي الغير التابع لاي تعويض ، بل يطلب تعويض عن الحلل الذي اصاب الاتفاقية التي تربط الفرد بالدولة للقيام بخدمة عامة ، ولا تقام الدعوى ضد العقد التشريعي بل تقام بشكل دعوى تعويض لاصلاح الحلل الذي اصاب الاتفاقية .

فلو فرض ان احد المتعهدين بتقديم لوازم الجيش لمدة من الزمن ، تضرر من وضع تعرفه زائدة بالنسبة الى التعرفة السابقة المعمول بها حين العقد بشكل يستحيل عليه المتابعة على القيام بما تعهد به ، فله ان يطلب من الحكومة تعويضاً ليس بصفتها مشرعة بل بصفتها احد العاقدين .

مسؤولية الدولة في القضاء :

يمكن ان تكون قضية المسؤولية في القضاء موضوع بحث ، اذ ان المبدأ المتفق عليه في هذا الموضوع هو عدم وجود تعويض من جراء سوء ادارة القضاء ، وليس لاصحاب العلاقة الذين تنقض دعواهم على غير حق من قبل محكمة النقض والابرار ان يطالبوا بتعويض عما اصابهم من الضرر بسبب هذا النقض .

لا يعطى تعويض على سوء ادارة القضاء الا في حالتين :

١ — يمكن ان يعطى تعويض للمتضرر من قبل الدولة في دعوى اعادة المحاكمة لدعوى جنائية ، فالمحاكم العادية هي التي تحكم بالتعويض على الاشخاص الذين اصابهم ضرر من جراء غلطة قضائية .

٢ — من جراء سوء ادارة الضابطة العدلية : احدث التشريع الافرنسي الصادر في سنة ١٩٣٣ مسؤولية ألقاها على عاتق الدولة من جراء توقيف غير محقق وجائر ، والمحاكم

المدنية هي التي تنظر في دعاوى التعويض وفقاً للمادة ١٣٨٤ من القانون المدني
الافرنسي، والسبب في اعطاء المحاكم المدنية صلاحية البت في التعويض ناشئ عن كون
التعويض يعطى وفقاً لهذه المادة المتعلقة بالحقوق المدنية .

وكذلك فان قانون ١٩٣٣ منع المحافظ من اثاره « قضية الخلاف l'élévation
du conflit » في كل دعوى تعويض ناشئة عن سوء ادارة الضابطة العدلية وفيما عدا
هاتين الحالتين لا يعطى تعويض من جراء الاعمال القضائية .

مسؤولية الدولة من جراء اعمال عمالها الاداريين

المسؤولية العقدية :

من المعلوم ان المسؤولية تقسم الى قسمين: قسم يعود للمسؤولية العقدية وقسم ثان
يعود لما يسمونه بالمسؤولية الجزائية .

ان المسؤولية العقدية تطبق عليها القواعد المشابهة في الحقوق المدنية للوجائب
ويستثنى من ذلك القواعد العائدة لنظرية الطوارئ، والمبدأ المتفق عليه هو ان المسؤولية
العقدية للدولة تطبق عليها قواعد الوجائب المعمول بها في الحقوق المدنية .

المسؤولية الشبيهة بالمسؤولية العقدية:

ان الوضعية تكون كما سبق فيما يتعلق بمسؤولية الدولة الشبيهة بالمسؤولية العقدية
فالدولة لا تكون مسؤولة فقط من جراء العقود التي تعقدها بل تكون مسؤولة ايضاً
عن العقود الشبيهة والمثال على ذلك، يتعلق بمسؤولية الدولة عن دفع الاموال الغير المستحقة:
لو فرض ان احد الناس ظاناً نفسه مديناً للدولة ودفع ضريبة متكررة فالعمل على
استرجاع المبلغ يشكل عقداً شبيهاً بالاتفاقية باسم استرجاع الدين الغير المستحق .

نظرية المنفعة الادارية :

ان القضية الموضوعية للبحث هي هل الدولة تكون مسؤولة بسبب عقود المصلحة ؟

هذه مسألة هامة ودقيقة جداً ونقول بان الدولة تكون مسؤولة بوقت واحد عن عقود المصلحة والاثراء من دون سبب .

ويطبق على ذلك اجتهاد المحاكم القائل بان للفرد الذي يفيد الادارة بنتيجة فعاليته الخاصة فائدة لا تتعلق باي اتفاق ، ان يطلب من الدولة تضحية معادلة ليس لتضحيته بل للفائدة التي اقتنتها الدولة من عمله المفيد . والمثال على ذلك المتعهد الذي قام باعمال اضافية لم تذكر في صك تعهده اذ لاحظ في اثناء تنفيذه العمل انه اذا بقي مستمراً على تطبيق شرائط التعهد تحدث كارثة كأن يظهر نبع ماء عظيم من شأنه ان يقضي على البناء نفسه المتعهد باقامته فليجأ حينئذ من نفسه الى اتخاذ تدابير اضافية تصون البناء من الخطر المدهم ، فالاعمال الاضافية التي قام بها المتعهد ليست بأعمال عقدية لذلك فان اجتهاد المحاكم اعترف للمتعهد بحق تعويض يتناسب مع الفائدة التي اقتنتها الادارة من اعماله .

هنالك نظرية دقيقة ومرنة جداً تسمى بنظرية منفعة الادارة وهي قريبة من نظرية الاثراء بلا سبب ونظرية عقود المصلحة ، وهذا يؤيد خواص الحقوق الادارية وميزاتها دون التقيد حرفياً بالمبادئ المعمول بها في الحقوق العادية ، وتمكنت بواسطة اجتهاد المحاكم البروتودوري من وضع نظرية خاصة تستوحي مبادئها من المبادئ العامة للحقوق المدنية دون ان تستند اليها .

المراجعة لطلب التعويض من جراء العقود الحكومية :

هنالك اتجاه جديد لتصغير مدى نظرية العقود الحكومية وحصرها في دائرة دعوى

الابطال لتجاوز حدود السلطة ، ويمكن ان يقال اليوم بصورة عامة : انه لا توجد مراجعة تشكل دعوى التجاوز على حدود السلطة ضد عقد حكومي ولكن مقابل ذلك اجتهدت المحاكم في أن لا تقام الدعوى لطالب التعويض عن الاضرار التي تتولد من جراء العقود الحكومية كما وقع فعلاً في قرار مجلس الدولة الافرنسي سنة ١٩٣٣ القائل بتحميل الدولة مسؤولية الاضرار التي تحدث بسبب العقود الحكومية .

مسؤولية الادارات من جراء اخطاء الخدمة

ان مسؤولية خطأ الخدمة ، سواء كان ذلك في الحقوق المدنية او في الحقوق الادارية ، تعد من الحقوق العامة مع وجود فرق بينهما ، اذ أن نظرية الاخطاء في الحقوق الادارية ليست مأخوذة تماماً عن الحقوق العادية ، فهي ليست عامة ولا مطلقة كما هي الحالة في الحقوق المدنية .

ان نظرية المسؤولية الناتجة عن وجود خطأ لاتزال موجودة وترجح على نظرية المسؤولية بدون خطأ :

ان بعض المؤلفين اعداء القائلين بنظرية المسؤولية المستندة الى خطأ يحاولون ان يثبتوا انما ان المبدأ السائد اليوم في هذا البحث هو المسؤولية بدون خطأ وهذا ما يسمى بمسؤولية الاخطار .

لم تحتفظ الحقوق الادارية العصرية لنفسها بنظرية المسؤولية المستندة الى خطأ ، والسبب في ذلك أن صعوبة الحياة وتشعبها جعل مجلس الدولة الافرنسي على أن يعطى مجالاً ظاهراً للمسؤولية بدون خطأ . وباعتنائنا مثالا على هذا البحث نزيدة ايضاحاً : ان احدى السيارات العسكرية دهست احد الاشخاص ، فمجلس الدولة لم يتطلب من المندور اثبات وجود خطأ ظاهر على عاتق مسبب الضرر مطلقاً اكتفاؤه هذا بسبب صعوبة

وتشعب الحياة الاجتماعية وازدياد حركات السير على الطرقات العامة والسرعة وعدد السيارات وعدم امكان كفاية الطرقات لاستيعاب حركة السير الحديثة كل هذا جعل الحقوق الادارية تتطور كما تطورت الحقوق المدنية في قضية « كوارث العمل accidents du travail » وذلك لتحديد او وضع حواجز لنظرية المسؤولية المستندة الى وجود اخطاء، فاعدل والانصاف يقضيان بان ينال المتضرر تعويضاً دون ان يجبر على اثبات الضرر المتعذر اثباته، وهذا ما يدعنا نقول بان هنالك اتجاهات جديدة، سواء كان في ساحة القوانين او في ساحة اجتهادات المحاكم، لقبول نظرية المسؤولية بدون خطأ، ومقابل ذلك فان المسؤولية المستندة الى خطأ ما زالت تشغل مكاناً هاماً ورئيسياً في الحقوق الادارية كما هو الحال في الحقوق المدنية وهي تعطى للنفوس اطمئناناً اكثر من النظرية التي ترتب المسؤولية دون ان يكون هنالك خطأ، فاجبار احد على ان يدفع تعويضاً عن ضرر سببه ولو لم يرتكب في ذلك ادنى خطأ بل نشأ عن تهامل بسيط، لا يعد هذا الاجبار من الحقوق في شيء، بل يعد نوعاً من الهمجية. ان نظرية المسؤولية بدون خطأ هي نظرية « مادية objective » لا تترك مجالاً للعناصر الادبية والروحية لدى فاعل الخطأ وبالعكس فان نظرية المسؤولية الناشئة عن الخطأ هي نظرية دقيقة ومدنية بينما ترى ان نظرية المخاطر هي نظرية وحشية. كان المعتقد ان نظرية المسؤولية بدون خطأ تلاشت وذهبت غير انها أظهرت أخيراً حيوية جديدة بشكل يسترعي الانظار.

هنالك ارجحية ثانية لنظرية المسؤولية بسبب الخطأ، باعتبار ان نظرية المخاطر هي ثقيلة الوطأة على المدنيين. وفي الواقع ان القوانين العصرية واجتهادات محكمة التمييز بما يتعلق بمسائل السيارات لا تلتزم مع هذه النظرية الا تحت عامل واحد وهو ان المدنيين في حوادث السيارات يكونون على الغالب مؤمنين لدى احدى شركات الضمان لافتراض ان المدين يجب ان يكون مؤمناً لدى احدى شركات الضمان، ولذلك يمكن ان تطبق عليه نظرية المخاطر ويضمن الضرر دون ان يرتكب خطأ، ولكن ما جاز في الحقوق العادية لا يجوز في الحقوق الادارية، اذ لا يمكن ان يؤمن الموظف تجاه اغلاطه الناشئة عن الخدمة باعتبار ان هذا النوع من الاخطاء

لا يعطى مجالاً للضمان . فنظرية المخاطر لها مقابل في الحقوق الادارية لذلك نرى ان نظرية المسؤولية القائمة على الخطأ لاتزال تعمل عملها في الحقوق الادارية وتحفظ لنفسها مكاناً عالياً .

✦ وقبل الختام من هذا البحث لابد من ارسال كلمة تتعلق بمسؤولية الدولة وهي أنه اذا ارادت الادارة ان تعوض المتضررين عن كل الاضرار فان خزانة الدولة سوف لاتتمكن من ارضاء الجميع ، لهذه الاسباب كلها تمسك مجلس الدولة الافرنسي عمداً بنظرية المسؤولية المبينة على وجود خطأ .

مبدأ نظرية اخطاء الخدمة

ان القساعة المتبعة في هذا المبدأ هي ان كل الخدمات العامة تحمل الشخص المعنوي مسؤولية خطأ الخدمة اثباتاً لوحدة التعابير الماخصة بالشخصية والثروة والمسؤولية الادارية *Personale, partimonialité et responsabilité administrative* .

يجب اثبات الخطأ :

✦ ينبغي ان يلجأ الى اثبات الخطأ الذي يحمل الشخص المعنوي المسؤولية ، والبيئة تقع على عاتق المدعي وفقاً للاصول المتبع في اصول المحاكمات الحقوقية وقانون الموجبات ولما كانت الحقوق الادارية تعطي القاضي صلاحية التحقيق لذلك اصبحت اقامة البيئة من المسائل السهلة بالنسبة للبيئة في الحقوق المدنية .

فالحطأ اما ان يكون عن عمد او عن سهو وان مجلس الدولة الافرنسي ذهب في اجتهاده الى مدى بعيد حيث قبل ان الاهمال الذي تبديه البلدية سواء كان بخصوص تطبيق نظام موجود او التقاعس عن سن نظام جديد للضابطة اعتبر وجوده

ضرورياً ، يعتبر في الحالتين كالحطأ ، يستوجب تحميل البلدية مسؤولية هذا الحطأ الذي هو من قبيل الاهمال .

الحالات التي لم ترتكب الادارة فيها خطأ :

ومقابل ذلك لاتقع المسؤولية على الادارة لعدم وجود خطأ وخاصة في الظروف القاهرة او في الحالات التي تسمى « قضاء cas fortuits » او بنتيجة خطأ المغدور .. في كل هذه الحالات التي لم ترتكب الادارة فيها اي خطأ ، لا يترتب عليها اية مسؤولية من جراء اخطاء لم ترتكبها .

القوة القاهرة :

هي الحوادث الخارجة عن الخدمة مثل السيول والحرب المدني الخ ... فهذه الحوادث تعفي الادارة من كل مسؤولية .

حادثة القضاء :

هي حادثة متعلقة بممارسة الخدمة الا انها تعارض بقوة القيام باي عمل اداري معين .

والمثال البارز لحطأ المغدور هو ان يرمي الشخص بنفسه تحت عجل السيارة . وخطأ الغير هو عمل الشخص الثالث الذي يدفع شخصاً آخر ليدھس بعجل السيارة سواء كان هذا العمل ناشئاً عن عمد او عن عدم انتباه .

الحاكم الصالحة لتقدير مسؤولية الادارة الناشئة عن خطأ الخدمة :

مهما كانت صفة الشخص الاداري فالحكمة الوحيدة الصالحة لفحص وتدقيق مسؤولية الادارة الناشئة عن الخدمة هي الحاكم الادارية ، وهذا ماوصل اليه اجتهاد محكمة الخلاف

في فرنسا بقرارها المعروف بقرار بلاسكو . حيث نجد في حيثيات هذا القرار التعليل الآتي :

ان تدقيق المسؤولية الادارية يتضمن ايضاً تدقيق خطأ الخدمة الادارية وهذا نوع من تدخل القاضي في الشؤون الادارية ، فليكن يتمكن القاضي من معرفة ما اذا كانت الاعمال الادارية الموضوع للبحث تتضمن خطأ ، يتحتم عليه ان ينفذ الى صميم الأعمال الادارية وهذا التدخل في صميم الاعمال الادارية هو ممنوع على القضاة العاديين وفقاً لقاعدة تفريق القوى ، وتضيف محكمة الخلاف الى قرارها المذكور آنفاً ان مسؤولية الدولة او مسؤولية الادارة تقدر وفقاً للقواعد الادارية المختلفة عن القواعد العادية ، فالخطأ المطلوب التحقيق عنه هو خطأ اداري وليس بخطأ عادي ولما كانت المحاكم العادية غير صالحة لتقدير المسؤوليات الادارية فهي غير صالحة ايضاً لتطبيق القواعد الادارية .

✕ ويستنتج من هذا ان محكمة الخلاف راعت في حكمها المحاكم الادارية اكثر من المحاكم العادية وتعبير آخر ان المحاكم الادارية هي مختارة لان تطبق بأن واحد القواعد الادارية والقواعد العادية ، وانما نرى مجلس الدولة الافرنسي يطبق في قراراته مواد الحقوق المدنية بينما المحاكم العادية لا تطبق سوى قواعد الحقوق المدنية .

✕ الا ان القانون الافرنسي الصادر في سنة ١٩٣٤ اعطى مجالس المحافظات صلاحيات كان مجلس الدولة يتمتع بها دون غيره تسهيلاً لاصحاب المصالح باعتبار ان المراجعات لدى هذه المجالس لا تكلف اصحاب العلاقة شيئاً باهظاً ، لقلّة الرسوم والمصاريف فيها فالقضايا العائدة للموظفين المحليين ترى لدى مجلس المحافظات .

✕ صلاحية استثنائية للمحاكم العادية لرؤية الدعاوى الادارية :

هناك قضايا عديدة عائدة لمسؤولية الادارات العامة تجري محاكمتها بصورة استثنائية لدى المحاكم العادية مما يجعل هذه المحاكم تطبق على الدولة والادارة القوانين العادية

المدينة الخاصة بالمسؤولية، منها قضية الاستملاك سواء كان الاستملاك من نوع الاستملاك المباشر او من غير المباشر . فالخلاف يعد خلافاً قضائياً وكذا الحال بالنسبة لوضع اليد المحدث من قبل الادارة فالحكمة الصالحة لرؤية هذا النوع من الخلاف هي المحكمة العادية .

وكذا الحال بالنسبة للبرق والبريد فالقاعدة الاساسية المتبعة في هذا الشأن هي عدم مسؤولية الادارة للاعتبار الآتي :

« لقد وجد من المصلحة ان يرجح وجود خدمة عامة ذات ادارة صالحة دون ان تكلف اعطاء تعويض ما ، على وجود ادارة اكمل من الاولى تقوم اعمالها على منح التعويض المطلوب باعتبار ان هذا الشق الاخير مكلف للادارة ويحمل الحكومة عبئاً ثقيلاً . وشدد عن ذلك الحالة المساهة بوجود اتفاقية من نوع « guichet » تعقد بين ادارة البرق والبريد والافراد . والامثلة على ذلك كثيرة منها الرسائل المضمونة « recommandé » والرسائل ذات القيمة المقدرة « lettres chargées » والبرقيات المضمونة والحوالات البرقية وكل هذه الحالات تستدعي مداخله القضاء العادي للبت في الاختلافات التي تنشأ عن هذه الاعمال .

هنالك قضية هامة اخرى تتعلق بمسؤولية البلديات عن الاضرار التي تحدث بسبب الاضطرابات . ان قانون البلديات الفرنسي يحمل البلديات مسؤولية الاضطرابات ويلزمها بالتعويض عن الاضرار التي تسبب عن الاضطرابات ، والمحاكم العادية هي التي تنظر في هذه القضايا، وما عدا هذه الحالات الاستثنائية فالمحاكم الادارية وحدها تنظر في كل القضايا الادارية

ماذا يراد بكلمة خطأ الخدمة :

يقال ان هنالك خطأ خدمة لسكل اهمال يتعلق بممارسة خدمة . يوجد خطأ خدمة عند ما لا يوجد مجال للعمل ولو بصورة معنوية ، فالخطأ يكون نتيجة ممارسة العمل

المرتبط بشكل من الاشكال ولو بصورة معنوية مع الخدمة وقد يترتب خطأ الخدمة من تقاعس السلطة عن العمل .

تترتب مسؤولية الادارة مبدئياً من جراء خطأ خدمة ومن مميزات هذه المسؤولية ان لا تكون بدرجة واحدة فهي ليست مطلقة ولا عامة وتختلف تبعاً لتنوع الخدمات، والقاعدة السائدة في الحقوق الادارية هي حاجات الخدمة وما تبقى يتبع هذه الحاجات .

هنالك خدمات تتطلب ان لا يتقيد الموظف عند التنفيذ بالمسؤولية التي قد تلحقه من جراء ممارسته اعماله للوظيفة ، بعكس الخدمات التي تتطلب من الموظف ان يمارس عمله بكل هدوء وسكون في جوهاده

المسؤولية المترتبة على الضابطة من جراء ممارستها للخدمة :

من المسؤوليات الصعبة التي تعود للضابطة هي الخدمات التي تتطلب نوعاً من الهمجية ونوعاً من السرعة في التنفيذ لذلك عند ما تسبب الشرطة باعمالها اضراراً فهذه الاضرار لا تستوجب مسؤولية الادارة ما لم يكن فيها خطأ خدمة من نوع الاخطاء الفادحة .

ان هذه المسؤولية لم تقبل الا بصعوبة عظيمة حيث كان يقال حتي وقت قريب بان اعمال الضابطة لا تنتج مسؤولية وقد قبل مجلس الدولة الفرنسي مؤخراً مسؤولية الادارة من جراء اعمال الشرطة شريطة ان يكون خطأ الخدمة فيها من نوع الخطأ الفادح ، وبالعكس بالنسبة لبقية الخدمات الادارية فقد اكتفى بان يكون في المسألة خطأ خفيف لتترتب المسؤولية على الادارة .

وتطبيقاً لهذه القاعدة اعتبر مجلس الدولة ان ضرب احد المتظاهرين من قبل الجنود عند استجوابه يشكل خطأ خدمة من نوع الاخطاء الفادحة التي تستوجب مسؤولية الدولة .

الاصناف المميزة لخطأ الخدمة :

ان الذي يميز خطأ الخدمة من غيره، ليس كثافة الخطأ بل طبيعته وكونه قابلاً او غير قابل للانفصال عن الخدمة، ومن خطئ الرأي ان يقال بان خطأ الخدمة كما يتوهم البعض هو حتماً من النوع الخفيف وان الخطأ الشخصي هو حتماً من النوع الفادح .
يمكن ان يذكر عدد كبير من الاخطاء الفادحة وتكون في الوقت نفسه من اخطاء الخدمة كما وقع فعلاً في حادثة الاستاذ (Déplech) التي انتهت الى تحميل الدولة المسؤولية : ان الناحية المكلفة بتأمين مسكن لمعلم القرية رفضت تقديم مسكن الى معلم قريتهم فاضطر الى الالتجاء الى ناحية من القرية معرضة للأمطار ومهب الرياح ؛ بعد ان اوصد السكان ابوابهم بوجهه، فسبب ذلك اصابة قسم من اولاده بامراض والقسم الآخر قضى نحبه فالمعلم اقام الدعوى على الناحية « commune » معتبراً انها ارتكبت تجاهه خطأ خدمة لعدم تقديمها اليه مسكناً كما — هي مكلفة — وتركته يأوي الى اماكن غير صالحة للسكنى ، فمجلس الدولة اعلن مسؤولية الناحية باعتبارها ارتكبت خطأ خدمة تجاه المعلم وهذا الخطأ على الرغم من فداحته يعد خطأ خدمة .

نظرية الخطأ الشخصي :

لا تتحمل الادارات مبدئياً مسؤولية الا بمقدار ما يمكن ان تكون اعمالها موحدة مع الخدمة التي يقومون بها اي بمقدار ما يمكن ان يكون الموظف عضواً في الادارة، ذلك العضو الذي يسي في عمله ولكنه عضو يعمل بشكل غير منفصل عن الشخص المعنوي .

وبالعكس عندما نكون امام اعمال يمكن فصلها مادة ومعنى عن الخدمة يظهر لنا الرجل المجرد عن وظيفته وهو يختلف عن ذاك الموظف الذي يتحدد بالوظيفة مع الادارة .

يوجد خطأ شخصي عند ما نكون امام فعالية عامل خرج عن دائرة وظيفته، لذلك يقال بان خطأ هذا العامل يعد خطأ شخصياً وعندها يعد الموظف وحده مسؤولاً عن عمله .

ان المثال البارز للخطأ الشخصي الذي ينفصل مادة ومعنى عن الوظيفة هو موظف البريد الجالس على منصته والذي يسحب مسدسه من جيبه ويردي قتيلاً بطلمقة نارية شخصاً دخل دائرة البريد ليضع كتاباً في صندوق البريد، فلاجل ان تترتب مسؤولية الادارة من جراء خطأ موظفها ينبغي ان يكون الموظف قائماً بوظيفته مادة ومعنى وأن لا تخرج اعماله عن نطاق الوظيفة .

لا بد من ان يجتنب المزج بين خطأ الخدمة والخطأ الشخصي من جهة وعمل الخدمة وعمل الشخص من جهة اخرى . ان اصطلاح الخطأ يمكننا من ان نجد في العمل الواحد خطأ خدمة وخطأ شخصياً بأن واحد والمثال لجمع هذين النوعين من الخطأ في عمل واحد هو عمل المدير الذي رفض ايواء المعلم ودفعه لان يلجأ هو وعائلته الى المحطة المكشوفة والمعرضة للرياح والامطار كما في المثال السابق .

المحاكم الصالحة لرؤية الدعاوى العائدة للاخطاء الشخصية :

ان المحاكم العادية هي مبدئياً صالحة لرؤية هذه الدعاوى الناشئة عن اخطاء الموظفين الشخصية . وكانت اتخذت قاعدة في فرنسا وهي ان لا يساق الموظف للمحاكم الا بعد استحصال اذن من مجلس الشورى ، وهذا مادعا الى اساءة استعمال الافراد وظيفتهم تحت اغراض سياسية ، ودامت هذه الحالة حتى صدور قانون ١٨٧٢ الذي ألغى هذا الامتياز واصبح الموظفون بموجبهم يساقون الى المحاكم رأساً ، ولكن هذه الحرية في متابعة الموظفين لا تعني بوجه من الوجوه السماح للمحاكم العادية برؤية ومناقشة العقود الادارية التي تبقى من خصائص المحاكم الادارية ، ذلك السماح الذي يقضي على

مبدأ تفريق القوى ، فمحكمة الخلاف ، بالرغم من مجبورية استحصال اذن من مجلس الدولة لسوق الموظف للمحاكم ، لها الحق في ان تبت الخلاف الذي يرفع اليها من لدن السلطات الادارية لتبت صلاحية المحاكم الادارية او المحاكم العادية بما يتعلق بمحاكمة الموظفين .

ان محكمة الخلاف بما يتعلق بالخطأ الشخصي تقول بان الخطأ الشخصي هو الممكن فصله عن العمل الاداري الصادر عن الموظف ، وهذا يألف مع التعريف الذي اعطاه الاستاذ « لافاريير Lafarière » رئيس مجلس الشورى سابقاً وصاحب كتاب « Traité de la juridiction administrative » .

الخطأ الشخصي حسب نظرية محكمة الخلاف :

ان الخطأ الشخصي هو الذي يمكن فصله عن العمل الاداري حيث يظهر امامنا ليس الموظف بل ذاك الرجل المشبع بطمعه وضعفه واغلاطه ومثلنا على الخطأ الشخصي هو المختار الذي رفض اعطاء شهادة حسن حال لشخص صوت ضده في اثناء الانتخاب .

جمع المسؤوليات

ان كلمة جمع المسؤوليات تعطي ظاهراً معنى اضافة وجمع المسؤوليات الى بعضها وتعطي بالنتيجة تعويضات مضاعفة للعمل الواحد . وفي الحقيقة ليس هنالك ضم مسؤولية الى مسؤولية بل وضع الواحدة بالقرب من الثانية « juxtaposition » مسؤولية الادارة ومسؤولية الموظف .

لقد مضى زمن كان يظن فيه ان النوعين من الخطأ : خطأ الخدمة المضاف الى الادارة الذي يبت لدى المحاكم الادارية والخطأ الشخصي المضاف الى الموظف شخصياً الذي يبت لدى المحاكم العادية ، يتعارضان ولا يجتمعان مع بعضهما البعض ووجود الواحد يقضي الآخر ، وان الفعل الواحد لا يمكن ان يكون بوجه من الوجوه الا خطأ خدمة بمزمل

عن الخطأ الشخصي واذا وجد خطأ شخصي يكون بمعزل عن خطأ الخدمة ، وان العمل الواحد لا يمكن ان يعطي المتضرر حق اقامة الدعوى على الادارة من اجل خطأ الخدمة او من اجل ارتكابه خطأ شخصياً .

ولكننا في الواقع نجد انفسنا امام وضعيات مختلفة ومشتبكة بحيث نجد العمل الواحد يتضمن وجود الخطأين في آن واحد بشكل يمكن ان ينسب الضرر الواحد الى الخطأين : خطأ الخدمة وخطأ الموظف الشخصي .

الاتصال المادي للخطأ الشخصي بخطأ الخدمة :

ونوضح الموضوع بجملة بايراد الامثلة الآتية :

— كان احد الاشخاص عالماً ان دوائر البرق والبريد لا تغلق ابوابها الا في الساعة السادسة الا خمس دقائق ثم وجد المنافذ مغلقة في وجه العموم الا انه اهتدى الى باب دهليز دخل منه قصد مقابلة الموظف الموجود في داخل الدائرة فالتقى به في منتصف الدهليز فاستوضحة عن سبب دخول الدهليز ثم دفعه بيده دفعة القته في حفرة وكسرت احدى ساقيه ، فاضطر المصاب الى اقامة دعوى لدى مجلس الشورى الذي اقر اجتماع الخطأين الماديين خطأ الخدمة لاغلاق الدائرة قبل انتهاء ميعاد الدوام بخمس دقائق بينما كان ينبغي ان تبقى ابوابها مفتوحة للعموم الى تمام الساعة السادسة ، وخطأ شخصي قام به الموظف الذي دفع الشخص بيده وسبب له كسر رجليه .

وكذلك اقر مجلس الشورى بان الحكم الجزائي على الموظف من جراء الخطأ الشخصي لا يتعارض مع اثارة قضية خطأ الخدمة الناتج عن اغلاق الدائرة قبل الميعاد .

وهناك مثال ثان للاتصال المادي للخطأ الشخصي بخطأ الخدمة ذلك ان مدير الناحية اذن باجراء العاب على احدى ضفتي النهر في احد الاعياد المحلية وهذه الاعمال

تتضمن اطلاق عبارات نارية بقصد الصيد على هدف كائن في منتصف النهر ،
ففيه المدير الى الخطورة التي تنشأ عن هذه الالاعاب من قبل اشخاص بقدرهم مدى
الاضرار التي تتولد من هذه الالاعاب الخطرة فكان جوابه انه لا يريد ان يفرض
عقوبات على الشباب ، وبالتصادف مرت من الضفة الثانية احدى السيدات فاصيدت
برصاصة في رأسها مما دعا هذه الى ان تقيم الدعوى لدى المحكمة المدنية على المدير
لارتكابه خطأ شخصياً وعلى الحكومة من جراء خطأ الخدمة الناشئ عن عدم قيامها
بخدمة الضابطة كما ينبغي .

ان مجلس الشورى الافرنسي اعلن بقراره ان الظروف التي اتتجت هذه الحادثة
من جراء الخطأ الشخصي للمدير لا تجرم المتضرر حقه في متابعة الشخص الاداري
مباشرة للحصول على تعويض عما اصابه من جراء الخطأ في الخدمة ، باعتبار ان
الشخص الاداري هو القابض على ادارة الخدمات العامة .

فنحن اذن في هذا المثال نجد خطأين ومسؤوليتين في صعيد واحد مع صلاحيتين
مختلفتين للبت في القضايا الناتجة عن الخطأين .

ان هذا الاتصال المادي قد قبل من مجلس الشورى تحت دافع انساني لمصلحة
المتضرر وهذه عاطفة قد تجر الحكام الى المبالغة في حماية المغدورين من الخطأ الذي
ينتج لهم اضراراً .

وقد رجحت مصلحة المغدور على مصلحة فاعل الضرر ولا يتردد من ان يحمل
فاعل الضرر تحت ستار مظنة الخطأ الوهمية مسؤوليات مضية ومهلكة فيما اذا لم تتلاف
نتائج هذه المسؤوليات عن طريق الضمانة assurance فالحاكم لكي تبرر عملها في استعاضتها
في حالات عديدة ، عن النظرية المعمول بها في الحقوق العادية التي تحتم وجود خطأ
لترتيب المسؤولية ، بنظرية الاكتفاء بوجود مظنة الخطأ معللة وضعيتها هذه بالضمانة وقد
اراد مجلس الشورى ، في كل هذه القضايا ، ان يوفق بين مسؤولية فاعلي الخطأ
الشخصي ، الذين كثيراً ما يكونون من غير الملئين ، ومسؤولية الشخص الاداري
التي يحكم الواقع .

فالقضية اذن هي عبارة عن ضمانة للتعويض المراد اعطاؤه لمصلحة المتضرر تلك النظرية التي استلهمها الفقه الاداري من جميع الاخطاء والمسؤوليات ، واخيراً ان هاتين المراجعتين المتعلقةتين بالمسؤولية والتعويض وما ينتج عنهما من صعوبات جمة . يضعا امامنا حالة دقيقة تستوجب امعان النظر .

ولذلك يوجد ثلاثة مبادئ موضوعة للبحث اي ثلاثة افكار مختلفة ينبغي ان توضع موضع البحث .

١ — عند وجود خطأين يستوجبان احتمال اقامة دعويين بأن واحد أو الواحدة تلو الاخرى امام قضائين مختلفين الامر الذي يحدث مشكلات عديدة .

٢ — ان وجود دعويين مختلفتين لا يستوجبان اعطاء تعويضين لفعل واحد وليس للمتضرر ان ينال سوى تعويض واحد عن الضرر الذي لحق به .

٣ — لاجل تحقيق هذه الوحدة في التعويض بين ثنائية المسؤولية والصلاحيية فقد قرر مجلس الشورى الافرنسي انه اذا اقيمت الدعوى اولاً على الموظف مسبب الخطأ الشخصي وحكم عليه ، فليس للمتضرر ان يعود ويقم الدعوى على الادارة ثانية فالاحسن له ان يتقدم في بادئ الامر بالدعوى على الادارة وعندها تلاحق الادارة بالدعوى ويحكم عليها من جراء الخدمة بان تعوض المتضرر عن كل الاضرار ، ولما كانت الادارة تعتبر بانها دائماً هي ملية ، فيكون المتضرر متيقناً من انه سوف ينال حتماً تعويضاً لملاءة الادارة .

ان مجلس الشورى لا يحكم الادارة بالتعويض الا ضمن شرط وهو ان المتضرر دائن الادارة هو ينبغي عنه في الحقوق التي يمكن ان ينالها من الموظف الخاطيء خطأ شخصياً .

فمجلس الشورى لا يحكم على الادارة بدفع التعويض الا شرط ان يتنب المتضرر الادارة عنه في الحقوق التي له او يمكن ان تكون له ضد الموظف فاعل الخطأ الشخصي لتمكن بعد ان تدفع مبلغ الحكم المحكومة به من قبل مجلس الشورى من ان تلاحق فاعل الخطأ الشخصي للاستينابة التي اعطيت لها من قبل المتضرر

فهذه الاستنابة لا يكون لها مدى الا بمقدار الحكم المحكومة به الادارة .

والمهم في هذه القضية ان لا تثرى الادارة بدون سبب : حكمت البلدية في احدى القضايا بان تدفع ١٠,٠٠٠ فرنك الى احدى السيدات وهذه استنابات البلدية في الحقوق التي يمكن ان تكون لها نجاح رئيس البلدية فاعل الخطأ الشخصي ولكن ضمن مبلغ العشرة الاف فرنك ، وبلاستناد الى هذه الاستنابة قامت البلدية مقام المتضرر وتمكنت ان ترافع بدلاً عن المتضرر ضد رئيس البلدية المسؤول شخصياً عن الخطأ الشخصي الذي ارتكبه ، فالمحكمة المدنية يمكنها ان تبرىء الرئيس او تحكمه بمبلغ حده الاعظمي عشرة الاف فرنك ، فاذا حكم رئيس البلدية بدفع خمسة آلاف فرنك ، فتضحية البلدية تكون تناقصة بهذه النسبة ويوجد اليوم في الفقه الاداري اتجاه صريح لمضاعفة الحالات التي يصير فيها جمع المسؤوليات .

كان قديماً يفرق بصورة صريحة بين الخطأين خطأ الموظف الشخصي وخطأ خدمة الادارة ، واما اليوم فالحالة على العكس حيث يوجد اتجاه لجمع الخطأين وذلك تحت ضغط المنفعة العملية للمتضرر التي تتطلب بالنسبة له ان يجد نفسه دائماً امام مدين مليء .

المسؤولية بدون خطأ :

اكتفت هذه المسؤوليات التي هي بدون خطأ في حالات ثلاث :

١ — في حالة مظنة الخطأ En cas de présomption de faute .

٢ — في حالة الاثراء بلا سبب En cas d'enrichissement sans cause .

٣ — في حالة المسؤولية من اجل الاخطار En cas de responsabilité pour risques .

pour risques

المسؤولية في حالة خطأ الادارة

المسؤولية لاجل مظنة الخطأ :

تلعب مظنة الخطأ دوراً هاماً في القضايا المشابهة للقواعد المتبعة في الحقوق المدنية المسماة بمسؤولية عمل الاشياء ، ولكن مجلس الشورى الافرنسي لم يطبق القواعد المدنية بذاتها ، بل طبق المبدأ العام المستنبط من قواعد القانون المدني مع توفيقه مع الضرورات الادارية .

ان القواعد المدنية للمسؤولية تطبق على مسؤولية الاشياء الموجودة تحت حراسة الشخص بشروط تتضمن مظنة المسؤولية كما اجتهدت بذلك محكمة التمييز القائلة بان هناك مظنة مسؤولية مهما كان نوع وطبيعة الاشياء الموضوعة تحت حراسة الشخص .

واما اجتهد مجلس الشورى فكان على عكس ذلك اي انه سبقها في توسيع اجتهاداته فهو يطبق مبدأ مظنة المسؤولية لمجرد حراسة الاشياء عند ما يكون البحث يتعلق باشياء او بوضعيات خطيرة . مثلاً فيما يتعلق بكوارث السيارات فمجلس الشورى يمنح المتضرر تعويضاً ضد الدولة في الوقت الذي لم يأت المتضرر باي دليل يشعر بخطأ السائق ، ويمنح مجلس الشورى هذه التعويضات مستنداً الى نظرية مظنة خطأ الخدمة فقط .

ان المدنيين باعطائهم تعويضاً يستندون لفكرة الحراسة بينما الاداريون يستندون الى مظنة خطأ الخدمة ، وان ادخال فكرة الحراسة في الاصول المدني يساعد على اقضاء المسؤولين مسؤولية الاجير ومسؤولية المستخدم ، وذلك بوضع كامل المسؤولية على عاتق الحارس وتكون القضية بالعكس في الحقوق الادارية فان خطأ الخدمة يحمل فقط مسؤولية الادارة وفي هذه الحالة تضاف مسؤولية فاعل خطأ الخدمة الى مسؤولية الادارة ولا يبقى سوى

مسؤولية واحدة هي مسؤولية الادارة ، وان مجلس الشورى الافرنسي دون ان يلجأ الى نظرية الحراسة اكتفى بانارة قضية خطأ الخدمة في الحالات التي يكون استعمال الاشياء فيها خطراً جداً .

في الصلاحية :

يكون مجلس الشورى ، في قضايا المسؤوليات التي تكون فيها مظنة خطأ خدمة وفي مسؤولية خطأ الخدمة الثابت ، ذا صلاحية لتدقيق طلب المتضرر ضد الادارة وتسلب عنه هذه الصلاحية عند ما يبحث نفس القضية في دعوى متقابلة مقامة من قبل الادارة ضد الشخص وذلك عندما يكون الشخص مخطئاً .

في الحقوق المدنية ثبت المحكمة المدنية نفسها في الدعوى المتقابلة المقامة لديها وبالدعوى الاصلية بأن واحد ، واما في الحقوق الادارية فيجلس الشورى يرى الدعوى الاصلية ولا يرى الدعوى المتقابلة ، الا انه في حالة وجود خطأ مزيج من فعل فاعل الضرر وفعل المتضرر يمكن لمجلس الشورى ان يوزع المسؤولية بيارات مختلفة بحيث يأخذ بنظر الاعتبار خطأ المتضرر عند تعيين الضرر الذي يلحق الادارة فيخفف المسؤولية عن الادارة بنسبة الخطأ المرتكب من قبل المتضرر .

الاثراء بدون سبب :

ان الاثراء بدون سبب يتضمن ديناً للادارة تجاه فرد من الافراد ، فلا يوجد فيه خطأ ولا كارثة بل هناك عملية ادارية جرت ضمن شروط عادية سببت للادارة ان تستغني وللفرد او الافراد او لادارة اخرى ان تفتقر . اثناء وافقار مرتبطان مع بعضهما برابطة واحدة من حيث السبب بينما دون ان يكون هنالك سبب قانوني يجعل الادارة تستغني وبأذن لها بان تحتفظ لنفسها بالمبلغ الممثل لهذا الغني الذي يقابل افقاراً لفرد او لادارة

اخرى. يعتبر مجلس الشورى في حالة كهذه ان الموازنة بين الثروات قد اختلفت دون ان يتدخل فيها اي سبب حقوقي او عمل قانوني مباشر يبرر انتقال الثروة من يد الى يد اخرى، وعند ما تحتل الموازنة بين ثروة الادارة و ثروة الفرد او ثروة ادارة اخرى بدون اي سبب قانوني فلصاحب الثروة التي اصابها الافقار الحق في ان يطلب الى الادارة التي اثرت بادرن سبب ان تعوض عليه بنسبة ما اصابه من الفقر .

حادثة الاستملاك الغير المباشر :

نجد في الحقوق الادارية حالات عديدة ودعاوى تقام موضوعها الاتراء بدون سبب ومن هذه الدعاوى نذكر حادثة الاستملاك الغير المباشر : فلو فرض ان الادارة وضعت يدها بنتيجة تحديد غير منظم للطريق على قطعة ارض تعود للغير، فلصاحب الارض طريقان للوصول الى حقه اما ان يطلب الغاء العقد الذي حدد الطريق تحديداً غير قانوني سبب الاضرار بارضه ، او بتقديم دعوى مدنية امام المحاكم المدنية باعتبار ان التعدي واقع على ارض فرد من الافراد ، لان المحاكم العادية هي الحارسة للملكية الافراد الغير المنقولة والمدافعة عنها ضد كل تعد يقع عليها من قبل الغير ، ولو كان ذلك التعدي من قبل الادارة نفسها، وهي تحكم لمصلحة من يفتقر بتعويض ينال ممن يستغني من وراء هذا الافقار الذي هو الادارة وفي هذه الحالة الاخيرة تحتفظ الادارة بالارض المنازع عليها ، لان طلب التعويض يعد اذعاناً للتحديد الواقع .

وكذا الحال بالنسبة لحادثة الشغل الموقت في بحث الاشغال العامة حيث يؤذن للمتعهد الاشغال العامة ان يستخرج من ارض الغير المواد اللازمة للاشغال دون ان يلجأ الى عملية الاستملاك بالاستناد الى قرار بسيط من المحافظ ولكن يجبر المتعهد الذي استغني من هذه العملية على ان يدفع تعويضاً الى مالك الارض الذي افقر من جراء اخذ المواد من ارضه .

المسؤولية بدون خطأ في حالة المخاطر

La théorie de risque نظرية المخاطر

ان نظرية المخاطر يمكن ان تصاغ بالشكل الآتي: كل التزام ينجم عن تنفيذ ضرر سواء كان هذا الضرر ناشئاً عن خطأ او بدون خطأ يجبر صاحب التعهد على ان يتلافى الضرر باعطاء المتضرر تعويضاً، فالادارة بهذا المعنى تعد متعهدة تعهداً عظيماً وقد اخذت هذا التعهد من جراء قيامها بالامن العام والدفاع العام ومن تمثيل البلاد خارجياً ومن القيام باعباء التعليم الى آخر ما هنالك من المهام الملقاة على عاتقها .

عند ما لا يظهر عمل هذا التعهد بفوائد متساوية لكل الافراد حيث يعطى بعض الافراد امتيازات ومنافع لا تمنح للآخرين وييقون محرومين اياها من جراء العمل الاداري يستحق هؤلاء الآخرون تعويضاً عملاً بالمبدأ القائل بمساواة الوطنيين وحتى بمساواة الغير الوطنيين امام الابعاء العامة ، فالادارة وجدت لان تعمل للجميع وينبغي ان يستفيد السكل بشرائط متساوية من فعالية الادارة .

المحاذير التي تتولد من هذه النظرية :

١ — ان نظرية المخاطر مملوءة بجميع انواع المحاذير ، فبدأ المساواة لكل تجاه الابعاء العامة هو مبدأ لا يمكن الاستفادة منه حقوقياً لأن فكرة المساواة في الاصل تجاه الابعاء العامة هي فكرة غامضة لا يمكن ان يبنى عليها نظرية حقوقية واضحة ومعينة فالحقوق لا تبنى على العواطف بل تبنى على الافكار والآراء، وان فكرة المساواة تجاه الابعاء العامة تشكل نوعاً من المناهج القريبة من الخيالات وتشكل مثلاً اعلى لا يمكن قبوله على علاقته، ونضرب لذلك مثلاً أننا لو وجدنا امامنا شخصين يقومان بالخدمة العسكرية احدهما يقوم بالخدمة دون ان يجهد نفسه ويحملها اعباء الخدمة والثاني يقوم

بها في اخلاص وتعب فاذا طبقنا نظرية المخاطر على هذا المثل فيستحتم على الدولة ان تعوض الثاني لانه تعب كثيراً بيننا الاول لم يتعب من الخدمة ، ففكرة المساواة في الجهود والآلام هي فكرة حسنة قد يمكن ان تثير عواطف الناس ولكن الحقوق لا تبنى على العواطف .

٢ — ان هذه الفكرة هي فكرة خطيرة لانها تحاول ان تجعل من الدولة ومن الادارات واسطة لاعطاء « ضمانات عامة assurance universelle » لكل المخاطر ومن نتائج هذه الفكرة انها تذهب عن الناس فكرة تحمل حد اصغري من الاتعاب والآلام وعندها تتحول الدولة وتقلب الى مؤسسة ضمان عامة تعرض خزائن الدولة الى النفاذ .

X واخيراً ان فكرة المخاطر اي مسؤولية الاعمال الناشئة عن فعالية الادارة وحدها وعدم المساواة في الاضرار الناشئة عن هذه الفعالية هي فكرة صحيحة وعينية ومادية لا تهتم بتجري الحالة الروحية المسؤولة عن شخص فاعل المخاطر ومسبب الاضرار ، وان نظرية المخاطر ينبغي ان تظهر كمبدأ ثانوي وليس كمبدأ اساسي للمسؤولية وحق التعويض ولا تقبل هذه النظرية الا في حالات استثنائية ومحددة منبعثة عن عوامل انسانية وهذا ما جعلها تطبق في قضية كوارث العمل .

التطبيقات التشريعية لفكرة المخاطر :

+ ان الحقوق الادارية تتضمن سواء في بعض القوانين او الفقه الاداري بعض تطبيقات لفكرة المخاطر . وقد سنت بعض الدول قوانين خاصة للسكوارث التي تحدث من ممارسة الصنائع وهي تطبق بنفس الشروط على العمال والمستخدمين في المعامل الخاصة مع صلاحية المحاكم العادية ولكنها لا تطبق على العمال والموظفين الذين يستفيدون من حقوق المعلولة اي من نظام أكثر فائدة ونفعاً لهم وحتى بدون هذه القوانين . انا نجد ولا سيما في فرنسا اتجاه الفقه الاداري نحو نظرية المخاطر الصناعية قبل ان تنص عليها القوانين العائدة

للحكومات كما ان بعض الدول نص في قوانين البلدية بصراحة على مسؤولية البلديات عند ما تحدث اضرار للاشخاص او الاشياء من جراء التجمعات التي تتشكل في المدن ولقد نص قانون البلديات الافرنسي الصادر في عام ١٨٨٤ والمعدل في عام ١٩١٤ على شيء من هذا حيث جعل البلديات بصراحة مسؤولة عن الاضرار التي تحدث بسبب الغش الذي يقع في داخل المدن واعتبر الشارع بان البلدة التي تمارس حفظ الامن يحتم عليها مبدئياً ان تعوض عن نتائج قصورها او خطيئتها في حفظها الامن اللذين لم يمنعا التجمع من ان يصبح خطراً على ملكية الافراد وحرية الاشخاص . ولكن الدولة التي لها الاشراف الاعلى على الامن مدعوة لان تشترك في هذه المسؤولية بمقياس محدد ، فهي تشترك مبدئياً مع البلدية بنصف التعويض الذي دفعته الى المتضررين باسم المخاطر الاجتماعية الا انه اذا تحقق وجود خطأ من البلدية فيخفف تعويض الدولة ٦٠ ٪ من النصف المرتب عليها .

ومن جهة اخرى اذا وجد ان البلدية غير متولية امر الضابطة او اذا ثبت انها اتخذت كل التدابير والاحتياطات الضرورية للحيلة دون التجمعات والغش فلها حق المراجعة ضد الدولة ويمكنها ان تخفف ٦٠ ٪ من النصف المترتب عليها . والمبلغ الذي يحتم على البلدية ان تدفعه الى المتضررين من جراء التجمعات يوزع بين سكان البلدة على ان يدفع من قبلهم تحت شكل ضريبة خاصة ويستثنى من ذلك المتضررون انفسهم وهذا نوع من المسؤولية المشتركة بين سكان بلدة واحدة ، وهي في مجموعها نظرية غريبة وداعية جلب النظر ، حتى ان احد القوانين التي صدرت في اثناء الانقلاب الافرنسي نص على مجازاة الشخص المعنوي بمسؤولية جزائية ، وهذه حالة استثنائية تجعل المسؤولية الجزائية تتناول الاشخاص المعنوية وهذا ما بفسر لنا وجود تضامن اجتماعي لسكان البلدة الواحدة لاجل حفظ الامن .

ان المادة ٩٤ من قرار المفوض السامي ذي الرقم ٦ قبلت مبدأ المسؤولية المشتركة بشروط اخف وطأة من الشروط المنصوص عليها في المادة ١٠٦ من القانون الافرنسي حيث اشترطت المادة ١٩٤ ان يكون فاعلو اعمال التخريب مجهولين او عاجزين عن

الدفع واشترطت ايضاً انه لا يجوز الالتجاء الى هذه المعاملة الا اذا كانت واردات المدينة الممتازة العادية لا تمكنها من تحمل هذه المصاريف .

وتأيداً لهذا المبدأ نجد عدة تطبيقات نكف عن ذكرها كلها وانما نورد منها المثال الآتي الذي قبل فيه الفقه الاداري بانه اذا اشترك المتضرر نفسه بالتجمعات فليس له حق التعويض وكذا المتضرر الذي لم يشترك فعلياً في التظاهرة ولكنه تداخل في امرها عن كتب مدفوعاً بمنحون حب الاستطلاع بوقوفه في احدى النوافذ او على السطح فمحكمة فرساي قررت بهذا الشأن تخفيف مسؤولية البلدية من جراء هذا التدخل معتبرة ان الرجل الذي لا يهدأ روعه دون ان يتدخل ويتقرب من التظاهرة بنتيجة حسب استطلاعها يكون بمداخلته هذه سبب تخفيف المسؤولية عن البلدية .

الاضرار الناشئة عن الاعمال الحربية اي مسؤولية الدولة المترتبة عن الاعمال

الحربية :

لقد اعتبر في فرنسا حتى قبل صدور القانون المؤرخ في ١٧ نيسان ١٩١٩ فيما يتعلق بالاضرار الناجمة عن الاعمال الحربية ان الاضرار التي تحدث بسبب الاعمال الحربية هي من نوع العقود الحكومية التي لا تدخل تحت تمحيص المحاكم ولا تعطي مجالاً للتعويض. ولكن قانون ١٩١٩ غير الموقف فقررا عطاء التعويض الكامل عن الاضرار التي تصيب الاشخاص والاموال الناشئة عن اعمال حربية ما عدا الاعمال التي صدر بحققها قوانين خاصة وان التمشي على هذه القاعدة كلف موازنة الحكومة الفرنسية ما ينفق على ٩٥ ملياراً من الفرنكات .

ثم اتى القانون الصادر في ٣ ايار ١٩٢١ المتعلق بالتعويض عن الاضرار التي لحقت بالغير من جراء الكوارث التي تحدث سواء كان في المؤسسات الحكومية او في المؤسسات الخاصة التي تعمل لاجل الدفاع القومي لا سيما الكوارث التي تنتج عن الانفجارات ففي هذه الحالة تستبدل مسؤولية المخاطر بالمسؤولية المبنية على الخطأ . ونفهم من هذا انه منذ تاريخ صدور هذا القانون اصبح الاشخاص الذين يجرحون او

الملاكون الذين يؤذون في اموالهم الغير المنقولة بمحادثة انفجار بارود مثلاً يعوضون
بتعويض دون ان يكلفوا عنه اثبات الخطأ .

التطبيقات الفقهية لنظرية المخاطر

يوجد ثلاثة تطبيقات اساسية لنظرية المخاطر في الفقه الاداري :

آ — الاضرار التي تحدث بسبب تنفيذ الاشغال العامة والتي تستدعي اعطاء
التعويض عنها دون ان يجبر المتضرر على اثبات الخطأ . ويطبق على هذه القاعدة المثال
الذي مر ذكره فيما يتعلق بالدار التي اصبحت رطبة من جراء انشاء هضبة للخط الحديدي
في جوارها . وينبغي ان لا يمزج بين الاضرار الناشئة عن الاشغال العامة مع كارثة
الاشغال العامة ، بحيث لا يمكن تجنب الضرر لأن الكارثة مع اخذ بعض
الاحتياطات والتنبه يمكن تجنبها .

لذلك فان كوارث الاشغال العامة لا تستوجب التعويض ما لم يثبت المتضرر وقوع
الخطأ أو الاهمال واننا لنجد هذه النظرية موضحة للمرة الاولى من قبل الاستاذ
« M. Mathiot » في اطروحته القيمة المسماة (الكوارث الناشئة عن الاشغال العامة ،
حيث وضع المؤلف التعارض الموجود بين الكوارث الناشئة عن الاشغال العامة
واضرار الاشغال العامة .

المخاطر الاستثنائية الناشئة عن عمل الجوار :

ان الفقه الاداري الافرنسي قد اهتدى الى هذه النظرية قبل صدور القانون
المؤرخ في ٣ مائس ١٩٢١ القائل بان مجرد صيرورة الشخص جاراً للادارة بشروط
تعد خطرة يتضمن مجبورية الادارة على التعويض ولو بدون خطأ ترتكبه . وقد
نظر مجلس الشورى الافرنسي في قضية احد البحريين الذي قتل ، اثناء تجواله
قرب المرفأ وقتل باحدى الشظايا التي انفجرت من احد المراكب

الحربية ، فحكم لورثته بالتعويض دون ان تجبر على اثبات الخطأ مهما كان نوعه وفاعله .

الاضرار المسببة بنتيجة تدابير استثنائية اتخذتها الحكومة واقتضاها الدفاع القومي .

ان اهم القرارات التي اتخذت في فرنسا بهذا الشأن القرار المسمى « بقرار Couitaes » الصادر في ٣٠ تشرين الثاني عام ١٩٢٣ مع لأئحة مفصلة للعميد هوريو .

ان السيد كويتاس احد اغنياء الافرنسيين التونسيين كانت تعرض املاكه من آن لآخر لتخريبات تقع عليها من قبل قطاع الطريق الرحل ، فنال من المحكمة المدنية في بلدة سوس قراراً يقضي باخراج هؤلاء الاشقياء الذين كانوا مقيمين في املاكه ، فطلب من الحكومة الافرنسية ان تمدد بالقوة لتنفيذ الاعلام الموجود بيده والمكتسب الدرجة القطعية فرفضت السلطة الافرنسية تلبية طلبه هذا فاشتكى السيد كويتاس الى وزير الخارجية ثم الى وزير الحربية اللذين اجاباه بان ليس باستطاعتها اثارة ثورة داخلية في تونس من اجل تنفيذ اعلامه ورفضاً بالنتيجة امداده بالقوة لتنفيذ الاعلام الصادر من محكمة سوس ، فتجاه هذا العجز راجع السيد كويتاس مجلس الشورى وطلب منه الحكم على الدولة باعطائه تعويضاً لرفضها تنفيذ حكم مكتسب الدرجة القطعية فمجلس الشورى منحه تعويضاً ليس بالاستناد الى خطأ ارتكب من جراء الخدمة حيث قصد المجلس ان لا يؤخذ الاعمال الخارجية المنسوبة لوزير الخارجية او المنسوبة الى وزير الحربية ، ولكن بسبب المخاطر الاستثنائية ، وقد وضع المجلس قراره في احد حشياته فقال : نحن امام ظروف استثنائية لان عدم التنفيذ هو تدير اتخذ في سبيل الامن العام والدفاع القومي للامة الافرنسية .

وتعبير آخر يمكن : ان يعبر عن هذه الوضعية بان هذا التدبير اقتضته حكمة الحكومة « raison d'état » وهذا هو النص الوارد في قرار مجلس الشورى

بعينه اثباته ثلثياً لهذه النظرية :

(اذا كان الفرد مجهزاً باعلام يحوي صفة التنفيذ فله الحق في ان يستند الى السلطة العامة لكي يتمكن من تأمين تنفيذ اعلامه، ومن جهة اخرى يتوجب على الحكومة ان تدقق شرائط هذا التنفيذ ولها الحق في ان ترفض امداده بالقوة المسلحة فيما اذا قدرت حدوث خطر على السكبان القومي) فالضرر الذي ينتج عن هذا الرفض اذا تجاوز مدة من الزمن لا يمكن ان ينظر اليه كعبء يقع بصورة عادية وطبيعية على طالب التنفيذ عندها يعتبر ضمن هذه الشروط وهذه الحالات الاستثنائية وجود اضرار غير طبيعية تعطى امكان تعويض لهذه المخاطر الغير الطبيعية .



مسؤولية الدولة المادية

من جراء الاضرار الناتجة عن قانون عام

كانت المحاكم الافرنسية حتى وقت قريب ، ترد كل تعويض يطلب من الدولة عن الاضرار الناتجة عن نص قانون عام وغير شخصي ، وكان يعلل هذا الرد بعدم مسؤولية السيادة باعتبار ان كل عقد يصدر عن السلطة التشريعية يعد عقد سيادة ، ومبدأ السيادة يقضي بعدم ربط الدولة ذات السيادة بمسؤولية مادية وهكذا كان رأي الاستاذ لافريجين قال :

« للشارع وحده وفقاً لطبيعة واهمية الضرر والظروف والاحوال ومقدرة الدولة تقدير امكان اعطاء التعويض للمتضرر ، وليس للقضاء ان يقرر اعطاء التعويض بدلاً عنه بل له تقدير مبلغ التعويض وفقاً للاسس والصيغ المنصوص عليها في القانون » .

ويقول البعض الآخر من المؤلفين :

« ان القوانين تشكل في الدرجة الاولى عقود سيادة والاضرار التي تتولد منها لا تستوجب التعويض مالم ينص القانون نفسه على ذلك وليس للمحاكم ان تسمع دعاوى كهذه » .

ولا شك انه يجب على الشارع الحريص على سمعته وثقة الشعب به ان يخفف منها امكن الاضرار التي تلحق بالمنافع الخاصة ، واذا كان لابد من الضرر فواجبه الادبي يقضي بدفع تعويض عادل ولكن هذا ليس بمجبورية حقوقية .

وكانت الى وقت قريب ترد دعاوى طلب التعويض عن الاضرار الناتجة عن القوانين بتعلييل نفس نظرية المسؤولية الادارية الناتجة عن سير الخدمات العامة .

والقاعدة التي استند اليها هي انه في كل مرة يحصل الضرر من الدولة وكان هذا الضرر خاصاً يستوجب ترتيب مسؤولية الدولة واما اذا كان الضرر غير خاص فلا تترتب من اجله مسؤولية ، ولما كان القانون بطبيعته عاماً وغير شخصي فلا يمكن ان يحدث منه ضرر خاص باعتبار ان كل الافراد خاضعون له والتكاليف التي يستوجبها القانون تفرض على العموم ، على كل من توفرت فيه الشرائط المنصوص عليها في القانون ، وفي هذه الحالة اذا لم ينص القانون نفسه على تعويض فليس للمحاكم ان تحكم بتعويض لان الضرر ليس بمخاص بل هو عام .

وهذه نظرية كان تمسك بها كل من الاساتذة جيز في مجلته الصادرة في عام ١٩٢٤ صفحة ٢٣١ والاستاذ بونارد في كتابه موجز علم الادارة طبع عام ١٩٣٥ صفحة ٩٦ والاستاذ فالين في كتابه « الحقوق الادارية » طبع عام ١٩٣٩ صفحة ٦١٨

✕ اصدر مجلس الدولة الافرنسي في ١٤ كانون الثاني سنة ١٩٣٨ قرارين مختلفين الاول منهما رفض فيه اعطاء التعويض وفقاً لاجتهاداته السابقة القائلة بعدم مسؤولية الدولة عن الاضرار الناشئة عن اصدار مرسوم اشتراعي عام وغير شخصي نظم فيه تصدير الكحول قصد القضاء على تعاطي غش اعتاد بعض الافراد معاطاته قصد الاضرار ببعض الدول ، ولكن مجلس الدولة في نفس اليوم اصدر قراراً آخر وضع فيه مبدأ مسؤولية الدولة عن الاضرار الناشئة عن قانون عام وغير شخصي منع بموجبه محصولاً لا يتولد بالحالة الطبيعية منه في الحالة الطبيعية اي محذور على الصحة العامة ، في الوقت نفسه يحمل صاحب المحصول عبئاً ليس مترتباً عليه في الحالة الطبيعية والغلب الذي يحدث باسم المنفعة العامة ينبغي ان تتحملة الجمعية ؛ غير اننا لا نجد في النصوص وفي الاعمال التحضيرية لهذا القانون ولا الظروف التي احاطت به ان الشارع

قصد تحميل الشخص المتضرر عناء لا يقع على عاتقه في حالة طبيعية ومعتمدة ، وان اجتهاد مجلس الدولة هذا لم يحدث هذا المبدأ ولم يتكره بل ابتداء بتطبيق مبدأ عملي لم يظهر حتى اليوم بشكل واضح وصرح ، لهذا يعد هذا الاجتهاد بمثابة تطور عظيم في بحث المسؤولية ويعد تطبيقاً صريحاً لمبدأ المساواة تجاه التكاليف اي ان الفائدة المتوخاة من تطبيق القانون يعود نفعها للعموم فلا يجوز ان يتحمل فرد او افراد الاضرار التي تنتج عن تطبيق هذا القانون .

وهذه النظرية ترتكز على الفكرة القائلة بان الدولة انما تتحمل ما ينجم عنها من الاضرار التي تقع على الافراد ، لا عن طريق الخطأ حيث لا يثبت خطأ ، بل عن طريق انه ليس من العدل ان يقع الضرر بالفرد وحده دون ان تتحمله الخزانة العامة للدولة ، باعتبار ان الاعمال التي قامت بها الدولة انما كانت منصرفة لمصلحة المجموع لذلك يجب ان يتحمل المجموع بحكم التضامن القومي بين افراد اضراره عمله سواء كان عمله مشوباً بخطأ او بغير خطأ ، ما دام العمل انما قد حصل لمصلحة المجموع . وهل من العدل ان يستفيد المجموع من قانون اذا ما كسب ولا يتحمل اضراره اذا ما خسر ؟ اليس ما تسببه البداهة في مجال العدالة الصرفة ان يتحمل الانسان او المجموع مغارم عمله مادامت مقامة له وحده ؟ ومن هذا الطريق طريق المخاطر ، سلك القضاء الاداري لمجلس الدولة الفرنسي ، طريق المساواة امام التكاليف العامة والتضامن الاجتماعي ، لذلك وجب تعويض الشخص المضار من خزانة الدولة وفقاً لقاعدة المساواة امام التكاليف العامة والتضامن الاجتماعي .

مجلس الدولة و مجلس الشورى السوري

« الغرفة الادارية » (١)

نجد في البلاد التي قبلت مبدأ تفريق القوى وتشكيل قضاء اداري مستقل، محكمة عليا تدعى مجلس الدولة او الغرفة الادارية، والحاجة لهذه التشكيلات مبنية على عوامل عديدة منها فكرة ايجاد هيئة الى جانب رجال الادارة تدقق وتناقش التدابير الادارية دون ان تشل يد الادارة عن اعمالها الادارية وهذه الهيئة مؤلفة من رجال اختصاصيين فالدواوين في الادارات العامة ليس لها سوى هيئة القضايا الادارية بصورة تسلسلية دون ان تناقش هذه القضايا، ورجل الادارة لاسيما اذا كان الوزير في الاصول البرلماني

(١) مادة ١ — يلغى مجلس شورى الدولة المؤلف بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١٠ تاريخ ٢ كانون الثاني ١٩٣٤ وتنظر محكمة التمييز السورية في جميع القضايا التي كان لمجلس الشورى حق النظر فيها عملاً باحكام القرار المذكور ما عدا وظائف مجلس الشورى الاستشارية فانها تودع الى مجلس المديرين .

مادة ٢ — تقيد محكمة التمييز بقانون اصول المحاكمات في القضايا الادارية المعنية بالمرسوم الاشتراعي رقم ١١ تاريخ ٢ كانون ثاني في ٩٣٤ وتعديلاته من المراسيم رقم ١٨ و ٤٠ و ١٩ المؤرخة في ٢٥ نيسان ٩٣٤ و ٢ تموز ١٩٣٦ و ١٣ آذار ١٩٣٧ .

مادة ٣ — تنظر محكمة التمييز بطلباتها العامة في طلبات فسخ المراسيم الجمهورية

مادة ٤ — تسمى محكمة التمييز التي تنظر في القضايا التي كانت من اختصاص —

الذي لا يتطلب منه ان يكون كفؤاً هو على الغالب غير كفؤ لدرس القضايا الادارية. فتشكيل مجالس ذات صلاحية للمناقشة واسداء الرأي يعوض عن هذه النقائص ويجعلنا نفتقني فوائد المذاكرات التي تجري في المجالس دون ان تأخذ معها مضار المجالس الناشئة عن اصول انتخابي، كذلك اراد واضعو هذه التشكيلات جعلها هيئة استشارية للحكومة في سن القوانين والانظمة وابداء الرأي في القضايا التي تعرض عليها ، فاصبح مجلس الدولة بالنسبة لهذا الاصول مجلساً استشارياً للسلطة المركزية ذا صلاحية عامة، مما جعله يحتفظ لنفسه باهمية عظيمة ، وتعليل ذلك ان ادارة الدولة بقيت ادارة تنفيذية صرفة الامر الذي اتاح لمجلس الدولة ان يشغل دور مجلس ذي صلاحية المذاكرة والاستشارة بأن واحد . والقائلون بهذه التشكيلات يعربون عن رأيهم بقولهم ان مجلس الدولة هو مؤسسة ضرورية لا بد منها ، تمثل العلم الصحيح والمثل الاعلى للضمير والاخلاق الادارية ، ونتيجة لهذه الصفة فان مجلس الدولة يعتبر من الوجهة الاخلاقية مستشاراً وحاكماً بأن واحد ، فهو ضروري لكل نهج اداري منتظم . ان مبدأ تشكيل مجلس الدولة قبل منذ ايام الحكومة العثمانية ثم نقل النينا مع ما نقل من القوانين العثمانية واعطيت له صلاحيات واسعة شبيهة الى درجة ما بصلاحيات مجلس الشورى الافرنسي واتت بعد ذلك الحكومة العربية التي درجت على سنة الاتراك باحداث مجلس الشورى

— مجلس الشورى الغرفة الادارية وتتألف من رئيس وعضوين اثنين ويمثل الحق العام في هذه الغرفة المدعي العام لدى محكمة التمييز او من تنتدبه الوزارة بموجب المادة ٧٧ من قرار التنظيمات القضائية المعدل ذي الرقم ٢٣٨ وتاريخ ٢٠ حزيران سنة ١٩٢٨ .

مادة ٥ — لا يؤثر هذا القانون في القرار ١٨٢٠ المؤرخ في ١٧ تشرين اول

سنة ١٩٢٨ .

صدر في ١١ صفر ١٣٥٧ و ١٢ نيسان ١٩٣٨

مع صلاحيات واسعة، حيث اعطي له بعض صلاحيات من شأنها ان تعرقل على الادارة سيرها، ثم اتى دور الاحتلال والانتداب وقرر احداث مجلس الشورى وذلك بالقرار الصادر عن رئيس الدولة ذي الرقم ١٣ في ٢٩ كانون الثاني ١٩٢٥ على ان تحدد صلاحياته ووظائفه بقرار آخر . وقد نصت المادة الاولى منه على انه يؤلف من رئيس وخسة اعضاء احدهم افرنسي ثم صدر قرار آخر عن رئيس الدولة ذو رقم ٢٤ مؤرخ في ٩ شباط ١٩٢٥ وبالرغم من عدم صلاحية هذا المجلس في البت في قضايا الاجانب الادارية ، فقد ادخل في هيئة المجلس عضو افرنسي . ثم ان القرار المذكور قبل بنظرية القرارات الضمنية تلك النظرية القائلة بوضع حد لسوء تصرفات الادارة بما يقدم اليها من طلبات ، وتصمت عن الاجابة مدة من الزمن دون ان تجيب عن الطلب سلباً كان ام ايجاباً . فالنظريات الحديثة جعلت من صمت الادارة عن الاجابة مدة من الزمن جواباً سلبياً يخول صاحبه ان يراجع مجلس الشورى صيانة لحقوقه ، وذلك في القضايا التي يتوقف تقديمها على قرار وزاري كما ورد في المادة الخامسة من القرار المذكور وهذا نصها :

(ان القضايا التي لا يمكن تقديمها الى مجلس الشورى الا بصفة استثنائية لقرار اداري يقتضي على ذوي العلاقة ان يعتبروا ان مطالبهم مرفوضة اذا مضت اربعة اشهر ولم يصدر قرار بشأنها وعليهم حينئذ ان يترافعوا امام مجلس الشورى) .

ثم ان القرار المذكور نوه في مادته السابقة بإمكان تمييز القضايا الادارية التي رفعت لمجلس الشورى بصورة استثنائية وهذه ترفع تمييزاً لمجلس يسمى مجلس القضايا الاعلى في المفوضية الذي لم يشكل بعد ، مما جعل البعض يسميه بمجلس العناء اذ كثيراً ما نجد صلاحيته تحدت دون ان يتم تشكيله وقد احسنوا صنعا بعدم احداثه اذ لو احدث لاجد ارتباكاً وتطويلاً في القضايا الادارية ولا زال الحكمه من وجود قضاء اداري مستقل، يسهل على الناس مصالحهم، ومن الملاحظ ان واضع القانون لم ير لزوماً لاعطاء هذه المؤسسة حق ابداء الرأي ومشاركة الحكومة بوضع مشاريع

للقوانين كما كانت الحالة في أيام الدولة العثمانية وإيام الحكومة العربية، فقد اقتصر القرار على اعطاء مجلس الشورى صلاحيات قضائية صرفة، وبقي مجلس الشورى مثابراً على عمله ضمن هذه الاختصاصات الى ان صدر قرار رئيس الدولة بمرسوم اشتراعي رقم ١٠ مؤرخ في ٢ كانون ثاني ١٩٣٤ تحت عنوان (تشكيل مجلس الشورى في سورية) وصدر قرار آخر ذو رقم ١١ ومؤرخ ايضاً في ٢ كانون ثاني ١٩٣٤ معنون بـ (اصول محاكمات مجلس الشورى) .

✕ لقد اراد الشارع بقراره رقم ١٠ المتعلق بتشكيل مجلس الشورى ان يكمل النواقص الواردة في مجلس الشورى القديم ويوسع صلاحيته ، فالتغير في القانون الجديد تناول تشكيل مجلس الشورى نفسه ووسع صلاحياته . ان الهيئة الجديدة لمجلس الشورى تتألف من رئيس والمستشار التشريعي الافرنسي لدى الجمهورية السورية والعضو الافرنسي في محكمة التمييز الناطرة في القضايا الاجنبية وعضوين عاملين وستة اعضاء منتدبين .

✕ لو قايستنا الهيئة الحالية مع الهيئة السابقة لوجدنا فروقاً عديدة من جهة العدد وصفات الاعضاء فقد اكتفى في الهيئة السابقة بعضو افرنسي واحد واماني الهيئة الجديدة فاضيف اليها المستشار التشريعي ، مع العلم ان مجلس الشورى ليس له صلاحية البت في القضايا العائدة للاجانب وفقاً للادة ٤٢ القائلة: «الصلاحية المعطاة لمجلس الشورى بموجب هذا المرسوم الاشتراعي لا تخل بالامتيازات القضائية التي نص عليها قرار المفوض السامي المؤرخ في ١٧ شباط ١٩٢٨ رقم ١٨٢٠» . من هذا يفهم ان القضايا الادارية العائدة للاجانب ترى لدى محكمة بداية الحقوق الاجنبية بصفتها الادارية فهذه المحكمة تقوم مقام مجلس الشورى وعند المحكمة يتبع الاصول المتبع امام مجلس الشورى وهذه حجة يتمسك بها المقاومون لبقاء مجلس الشورى فهم يريدون اعطاء صلاحياته للقضاء العادي باعتبار ان كل قضايا الاجانب الادارية ترى بلا غضاضة امام القضاء العادي وهذه صلاحية تتمتع بها المحاكم الناطرة في القضايا الاجنبية منذ نشأتها دون المحاكم الاهلية .

X ومن مستحدثات القرار الجديد احداث وظيفة نائب الحكومة حيث يدي مطالعته بكل قضية تعرض على المجلس، كما هي الحال في الدعاوي الجزائية. ومطالعته في هذه القضايا خطية مما يجعل القضية تدرس ثلاث مرات من قبل المقرر ومن النائب ومن المجلس نفسه. ويقوم بوظيفة النيابة :

اولاً — المستشار التشريعي لدى الجمهورية السورية .

ثانياً — الاعضاء المنتدبون حيث يعمل كل منهم باسم الدائرة او الدوائر التي يمثلها، وعندئذ يطلق على الجميع لقب نواب الحكومة ولا يشتركون في مذاكرات الحكم .

وقد ألغى اخيراً القانون الصادر في ١٢ نيسان ٩٣٨ مجلس الشورى واعطى وظائفه للغرفة الادارية في محكمة التمييز والغنى في الوقت نفسه وظيفة المستشار التشريعي والعضو الافرنسي في الغرفة الادارية .

صلاحية فسخ المراسيم :

— بخلاف القرار السابق الذي لم يعط مجلس الشورى صلاحية فسخ المقررات التي هي من نوع المراسيم فللمادة ٣٧ من قرار رقم ١٠ اشارت الى التوسيع في الصلاحية بقولها : « ينظر مجلس الشورى في دعاوى الغاء المراسيم ذات الصفة الادارية التي تصدرها سلطات الجمهورية السورية » . داعي ان فيها تجاوزاً لحدود سلطتها ، مهما كانت هذه المراسيم والقرارات شخصية ام تنظيمية واصبح والحالة هذه كل القرارات الادارية التي ليس لها صفة تشريعية وقضائية تدخل في صلاحية مجلس الشورى فقانون ١٢ نيسان عام ٩٣٨ اعطى هذه الصلاحية بالمادة الثالثة منه لمحكمة التمييز بهيئتها العامة بما فيها الغرفة الادارية .

X ومن مستحدثات القرار الجديد ايضاً تنظيم اصول المحكمة لاسيا طريقة التحقيق بحيث اصبح بإمكان العضو المقرر ان يأمر مباشرة باجراء جميع وسائل التحقيق التي يرى لزوماً لها كالكشف من قبل الخبراء واستماع الشهود والاستجواب ومعاينة

الامكنة وتدقيق الخطوط ،ويمكنه أيضاً ان يطلب من مأموري الادارة القيام باجراء التدقيق وتنظيم التقارير اللازمة . وهذا يعطى ضماناً لاصحاب العلاقة ولكن يتحاشى مجلس الشورى عملياً التعمق في التحقيق بالرغم من الصلاحية الواسعة المعطاة له بالقرار الجديد ، فالقرارات التي يصدرها مجلس الشورى لم تعد تابعة لمراجعة تمييزية كما كانت في السابق لدى مجلس القضايا العليا الذي لم يشكك على انها اجازت المراجعة القانونية بطريقة الاعتراض واعتراض الغير واعادة المحاكمة .

الغرفة الادارية والصفات التي يجب ان تتوفر في الرئيس والاعضاء :

تتألف الغرفة الادارية حسب قانون ١٢ نيسان عام ١٩٣٨ من عضوين ورئيس وترى كل الدعاوى القضائية الادارية، ما عدا القضايا العائدة لطلب فسخ المراسيم الجمهورية حيث يجب ان تجتمع الهيئة العامة لمحكمة التمييز ، وليس للغرفة الادارية الحالية شعب مختلفة كما هو الحال في الاصول الافرنسي والاصول التركي .
يمكن للفرد ان يكون عضواً او رئيساً للغرفة الادارية وفقاً للمادة الثامنة من قرار (١٠) التي تنص على « ان الاشخاص الآتي ذكرهم فيما يلي هم وحدهم الذين يمكن تعيين احدهم رئيساً او عضواً عاملاً . الوزراء والوزراء السابقون والقضاة والقضاة السابقون في محكمة التمييز او القضاة الحائزون على الشروط التي تؤهلهم لان يعينوا اعضاء في محكمة التمييز وكبار الموظفين الاداريين الذين يشغلون او شغلوا وظيفة معادلة على الاقل لوظيفة عميد الجامعة السورية او مدير عام او مدير في احدى الوزارات او والي او متصرف » .

على ان هذه المادة اصابها تعديل بالمرسوم الاشتراعي ذي الرقم (٧٨) فقد شمل من سبق ومارس التعليم العالي في معهد الحقوق واعضاء محاكم الاستئناف وعند المناقشة في المجلس النيابي في هذا المرسوم الاشتراعي تناوله تعديل آخر وهو حذف الوزراء والوزراء السابقين واعتبر المجلس ان مجرد صفة الوزير لا تكفي لان تؤهله القيام باعمال مجلس الشورى .

اصول المحاكمات المستعجلة :

تسهيلاً لاصحاب المصالح واختصاراً للاصول المقرر وضع الشارع اصولاً جديدة اسماء باصول المحاكمات المستعجلة، اختصر فيه الاشكال والمدد القانونية وذلك في حالات خاصة حددها القانون في المادة (٤٣) من القرار ذي الرقم (١١) :

١ — في قضايا اعادة المحاكمة التي تقدر قيمة الخلاف فيها باقل من خمس ليرات مصرية .

٢ — في قضايا الطعون المتعلقة بالانتخابات .

٣ — في قضايا تمييز القرارات الصادرة عن اللجنة التأديبية .

٤ — في قضايا الطلبات المتعلقة بتفسير او تقدير صحة المقررات الادارية .

وعلاوة على هذه القضايا التي اجيز فيها تطبيق اصول المحاكمات المستعجلة، يستطيع رئيس مجلس الشورى بناء على طلب احد الفريقين المتداعيين وبعد موافقة نائب الحكومة، ان يجيز بامر خاص اتباع اصول المحاكمات المستعجلة اذا تراءى له ان ليس في التدبير ما يضر بمصالح المتداعين الآخرين .

ولا يحتاج لاتباع هذا الاصول ان يستحصل الافراد على قرار سابق من السلطة الادارية ليصح تقديم الدعوى ، وفي هذه الحالة لا يستطيع مجلس الشورى بوجه من الوجوه ان يأمر بتوقيف التنفيذ المعجل . فالاختصار في الشكل والمدة يلخص بان يقوم المقرر بتحقيق القضية في اقصر وقت ، والقرارات التي يصدرها لا تقبل الاستئناف والمهلة التي تعين للمتداعيين لتقديم دفاعهم يكون حدها الادنى ٨ ايام والاقصى ١٥ يوماً ولا يسمح بتقديم اي رد كان . وينظم المقرر تقريراً موجزاً للدعوى المحالة اليه ويودعه مع الاضبارة الى نائب الحكومة وهذا بدوره يعيد الاضبارة الى رئيس مجلس الشورى خلال ثمانية ايام ويصدر المجلس حكمه على القضية في اول جلسة وهذا القرار غير

نابع للاعتراض .

والذي يعاب على هذا الاصول طول المدد القانونية فانه لم يتبع فيه اصول المحاكمات الحقوقية في القضايا المستعجلة من امكان دعوة الطرفين وتبليغهما في اليوم نفسه، حيث يطلب من الرئيس اعتبار الدعوى من الدعاوى المستعجلة التي يمكن دعوة الخصم فيها بساعات معينة هذا عندما يكون في الامر ما يوجب السرعة ويخرج الرئيس بهذه الدعوى عن قاعدة التسلسل المتبعة في تعيين موعد رؤية الدعاوى ، فالمدد المعينة في المادة (٤٠) والخاصة بتبليغ الخصم والنائب العام وتقديم اللوائح تنوف على الشهر ولا تأتلف مع السرعة المطلوبة ، اذ لو فرض ان القضية تتعلق بانذار هدم عقار والغرفة الادارية قررت اعتبار القضية من القضايا المستعجلة والدائرة المنذرة بالهدم سائرة في خطتها فاهدم يتم والمدد القانونية المضروبة لرؤية الدعوى لا تزال سائرة في مجراها القانوني ، فالاولى ان يحتم على الغرفة الادارية ان تقرر توقيف التنفيذ بموجب كفالة يقدمها طالب التوقيف او يصار الى تقصير المدد لرؤية الدعوى بصورة مستعجلة والا تزول المحكمة من اعتبار الدعوى من القضايا المستعجلة .

الصلاحية القضائية :

ان الغرفة الادارية تعد كمحكمة بدائية في قضايا الفسخ الناشئة عن تجاوز السلطة المختصة على حدود الوظيفة، فهي تراجع رأساً بدعوى التجاوز على حدود السلطة وتأخذ هذه الصفة ايضاً عندما تراجع بدعوى من نوع دعاوى القضاء الكامل، وكذلك في دعاوى التعويض عن الاضرار وذلك عندما لا ينص القانون على صلاحية اخرى سواء كان لمحكمة ادارية او لمحكمة عادية، لهذا يقال بان مجلس الشورى او ما يقوم مقامه يعتبر كمحكمة عامة لرؤية الدعاوى الادارية عندما لا ينص القانون على صلاحية اخرى .

فالغرفة الادارية اذن تنظر بصورة قطعية في جميع القضايا التي تنشأ عن تنفيذ العقود الادارية التنفيذية ، كالضرائب المباشرة ومسائل التقاعد وقضايا التعويض عن الاضرار الناشئة عن اعمال البلديات العامة، وقضايا الشكوى على الادارات العامة بشأن

تنفيذ المقاولات المعقودة أو الامتيازات الممنوحة من تلك الإدارات لتأسيس إدارة المصالح العامة .

وهناك قضايا ترفع للغرفة الإدارية بشكل استثنائي وهي القضايا الصادرة عن محاكم إدارية أخرى كمجالس الإدارة أو لجان التأديب، أو القضايا التي لا يمكن رفعها للغرفة الإدارية إلا بشكل استثنائي .

وكذلك فإن المادة (٣٠) من القرار ذي الرقم «١١» أجازت قبول الاعتراض واعتراض الغير وإعادة المحاكمة ، وبما يتعلق بالاعتراض فقد خصصت المادة ٣٨ الأشخاص الذين تقبل منهم هذه المراجعة :

المدعى عليه الذي لم يقدم لأئحة قانونية ، ومنعت هذا الحق السلطة الإدارية في أي حال .

وإن هذه الصلاحيات كلها خاصة بالسوريين ولا تشمل الأجانب الذين ترى قضاياهم الإدارية لدى محكمة بداية الحقوق النازرة في القضايا الأجنبية وفقاً للأصول المنصوص عليه في القرار ذي الرقم «١١» .

وظائف مجلس الدولة الاستشارية :

إن قرار مجلس الدولة ذا الرقم ٢٤ الصادر في ٩ شباط عام ١٩٢٥ لم يتعرض لهذه الجهة بل حصر صلاحيات مجلس الشورى بالقضايا القضائية دون الاستشارية مع العلم بأن مجلس الشورى العثماني والفيصل كان لهما هذه الصلاحية، غير أنه صدر قرار الحكومة السورية القاضي بتشكيل مجلس الشورى بموجب المرسوم الاشتراعي ذي الرقم ١٠ والمؤرخ في ٢ كانون الثاني ١٩٣٤ الذي أعطى مجدداً لمجلس الشورى وظائف استشارية ليتمكن من إبقاء الوظائف الاستشارية التي تحال إليه بقرار من رئيس مجلس الوزراء .

فالشارع قصد بذلك أن يجعل من مجلس الشورى هيئة استشارية وتشريعية

تساعد السلطة الاجرائية في مهمتها واعتبر ان اعضاء مجلس الشورى هم اكفاء للقيام بهذه المهمة .

ان وظيفة مجلس الشورى الاستشارية هي اختيارية ، فليس له ان يبدي رأيه بقضية ما لم تودع اليه من قبل رئيس مجلس الوزراء ، وعند ابداء رأيه ليس لرأيه صفة الاجبار ، فالحكومة غير ملزمة باتباعه الا في الاحوال التي صرحت بها القوانين . فاذا وقعت الاستشارة من قبل محكمة عادية فلي هذه ان تقيد بالرأي المعطى من قبل مجلس الشورى ، وتتمتع للصفة الاستشارية التي يتمتع بها مجلس الشورى حسب القرار الجديد يقوم باعداد او يشترك باعداد مشروع يتعلق بجميع القوانين والانظمة المعمول بها في المواد الحقوقية والتجارية والجزائية والادارية ، والهيئة التي تنظر في احدى القضايا بصفة استشارية تكون مؤلفة من الرئيس والمستشار التشريعي لدى الجمهورية السورية والعضو الافرنسي في محكمة التمييز الناطرة في القضايا الاجنبية والاعضاء العاملين والمتندين ؛ ويمكن ان ينضم اليهم بموجب مرسوم او قرار وزاري مستشار او مدير او رئيس دائرة الوزارة ذات العلاقة للنظر في قضية معينة ، على ان لا يشترك هذا الموظف في التصويت .

على انه عملياً لم يجتمع مجلس الشورى بهذا الشكل ، والحكومة لم تحل اليه اي مشروع ولم تشركه باي مشروع بل اقتصر عمله على الوظيفة القضائية . ولا تعرف الاسباب التي دعت الى اهمال هذه الناحية من صلاحية مجلس الشورى اذ لو مارسها فعلاً اتمكننا من ابداء الرأي فيما ينتجه هذا المجلس من الجهة الاستشارية .

ان القانون الصادر في ١٢ نيسان ١٩٣٨ القاضي بالغاء مجلس الشورى واعطاء صلاحياته الى محكمة التمييز استثنى من هذه الوظائف صلاحية مجلس الشورى الاستشارية التي اودعت الى مجلس المديرين غير الموجود والذي ليس له قانون يوضح - لاجل حاله .

ملاحظة عامة:

إذا كان لا بد من قبول مبدأ القضاء الإداري المستقل عن القضاء العام يحتم عندئذ إجراء تعديل في وضع هذا القضاء .

لقد بينا سابقاً أن بين العوامل التي تستدعي التمسك بقضاء إداري مستقل عن القضاء العام وبعيد عن تدخل السلطة التنفيذية ، هو وجود قضاة اختصاصيين متضامين بالحقوق الإدارية ، يمتازون من غيرهم بدراسة القضايا الإدارية بروح ، وعقلية تختلف عن روح وعقلية القضاة العاديين ، فالقاضي الذي اعتاد دراسة القضايا الحقوقية العادية والبت فيها ، لن يكون أهلاً للقيام بالقضاء الإداري الذي يستلزم استعداداً خاصاً لمعالجة وفصل القضايا الإدارية ، والذي باجتهاداته المستمرة يحدث قواعد لحل المضلات الإدارية ، تؤلف بين الجمود المستحوذ على نصوص القوانين وبين الحالات الإدارية والاجتماعية والاقتصادية الجديدة .

وليس من العبث أحداث محاكم تجارية ومحاكم عسكرية مستقلة عن بقية المحاكم العادية .

أن الأصول الأفرنسي لمجلس الدولة قسم الاعضاء الى قسمين : قسم سمي اعضاء الاعضاء العاديين وقسم آخر يؤخذ من بين كبار رجال الادارة الفعاليين وسماهم الاعضاء الغير العاديين ، قصد ايجاد قضاة تغلب فيهم الصفة الادارية على الصفة القضائية .

أن الأصول السوري لم يعن بهذه الجهة وقد يكون واضح القانون مذكوراً لعدم الاختصاص في الذين يكونون صالحين للانتساب الى هذا السلك ، غير أن هذا لا يمنع أن يفتح الباب للنشء الجديد كي يدخل القضاء الإداري عن طريق المسابقة فمن يفز بها يكن عضواً مستحقاً ثم يتدرج في هذا السلك وتكون فيه عقلية إدارية خاصة تؤهله

البت في القضايا الادارية ، وتدرجياً يحل هؤلاء محل اولئك الذين لم يسبق لهم ان اشغلوا وظائف ادارية تكسبهم خبرة خاصة في القضايا الادارية ، لذلك لا بد من توسيع ملاك الغرفة الادارية باضافة اعضاء مستمعين يعاونون الهيئة الحاضرة ويتمرون على معالجة فصل القضايا الادارية ويكون ترفيعهم بالنسبة للقدم والكفاءة معاً ، وهذا ما يمهّد السبيل لاعادة السلطة الاستشارية للغرفة الادارية ، حيث تعرض عليها مشاريع الانظمة والقوانين او تهيأ من قبلها وترسل بواسطة الحكومة الى السلطة التشريعية .



مجلس الدولة الفرنسي

أن مجلس الدولة الفرنسي هو المجلس الاستشاري للسلطة المركزية ذو الصلاحية العامة وقد احتفظ لنفسه بالأهمية التي كان يتمتع بها، باعتبار أن السلطة الاجرائية للدولة بقيت كما هي، لذلك ظل مجلس الدولة مجلساً استشارياً. فذاكرات مجلس الدولة لا تؤثر على سلطة الحكومة الاجرائية بل تساعد في عملها، ومجلس الدولة الافرنسي بالرغم من المعارضة التي وجهت اليه من الاحرار طوال القرن التاسع عشر بقي على حاله وظلت صلاحيته تتوسع تدريجاً مع الزمن حتى اصبح مؤسسة عظيمة انفردت بها فرنسا عن بقية اعم الغرب، وهي صلاحية لا يستغنى عنها للضرورة الماسة التي اوجدها المجلس نفسه؛ ويمكن ان يقال عن مجلس الدولة كما وصفه احد اساتذة علم الادارة بأنه يمثل في وقت واحد العلم الحقيقي والاخلاق العالية الادارية فهو ينصح ويحكم بأن واحد. كان مجلس الدولة وما يزال يتمتع بصلاحيات واسعة ومتعددة وهو يتمتع حالياً بصلاحيات مجلس اداري ومحكمة ادارية. وفي اواخر العهد السابق كان ايضاً يتمتع بكل هذه الصلاحيات وكان علاوة على ذلك بمثابة مجلس استشارة للوزراء، وفي القرن الثالث عشر كان مجلس الدولة يمثل كل الادارة وكل القضاء حيث نشأ عنه ديوان المحاسبات وبارلمان باريس وغيره من المجالس.

التشكيلات العامة لمجلس الدولة الافرنسي :

ان اعضاء مجلس الدولة ينقسمون الى قسمين قسم منهم داخل في الملاك يدعون الموظفين العاديين وقسم خارج عن الملاك يدعون اعضاء غير عاملين فال موظفون العاديون في مجلس

الدولة هم وكيل رئيس يعين بمرسوم جمهوري ويصير انتقاؤه من بين الاعضاء العاملين وامين سر عام يرأس الدواوين العائدة للمجلس وله وظيفة ورتبة عضو من درجة ثانية . ثم ثلاثة انواع من الاعضاء : اعضاء عاملين واطباء من الدرجة الثانية maitres des requetes واطباء مستمعين ، وتفصيلاً نقول : يوجد ٣٤ عضواً من نوع الاعضاء العاملين و٣٩ عضواً من نوع الاعضاء الثانويين و٤٧ عضواً من نوع الاعضاء المستمعين : ٢٠ منهم من الدرجة الاولى و ٢٤ من الدرجة الثانية فالمجموع يكون ١١٧ يضاف اليهم ١١٢ من نوع الموظفين الآخرين .

واما الموظفون الخارجون عن الملاك فعددهم واحد وثلاثون عضواً وهؤلاء تختارهم الحكومة من الموظفين الكبار العاملين وبصورة عامة يكونون المديريين العاملين في الوزارات فيدخلون مجلس الدولة ويؤمنون صلة الارتباط بين الدوائر والمجلس . ان تعيين هؤلاء يكون بمرسوم جمهوري ويفقدون هذه الصفة بمجرد انفصالهم عن الادارة الفعالة في الوزارة التي كانوا ينتمون اليها .

الاعضاء العاملون :

يصير تعيين الاعضاء العاملين وعزلهم بمرسوم ولا يشترط في تعيينهم سوى ان يكونوا قد اكملوا سن الاربعين . فريئس الدولة مكلف بانتقاء عضوين من ثلاثة اعضاء من الدرجة الثانية ولا يحالون على التقاعد قبل بلوغهم سن السبعين .

الاعضاء من الدرجة الثانية :

ان الاعضاء من الدرجة الثانية ، وامين السر العام يعينون ايضاً من قبل رئيس الجمهورية بمرسوم جمهوري ، بناء على تقديمهم من قبل نائب رئيس المجلس ورؤساء اللجان sections ولا يعزلون الا بمرسوم بعد اخذ رأي المجلس . والتعيين يكون على قاعدة الانتخاب بانتخاب ثلاثة من اربعة اعضاء مستمعين من الدرجة الاولى .

الاعضاء المستمعون :

الاعضاء المستمعون من الدرجة الاولى ينتخبون من بين الاعضاء المستمعين من الدرجة الثانية ايضاً على طريقة الترشيح من قبل الرئيس ورؤساء اللجان واما المستمعون من الدرجة الثانية فيصير تهيئتهم عن طريق المسابقة بموجب نظام يسنه لذلك مجلس الدولة نفسه ، شرط ان لا يكون سن العضو المستمع دون ٢١ واكثر من ٢٦ ويحمل لقب عليم في الحقوق وان لا تتجاوز مدة خدمته في هذه الوظيفة ثماني سنوات .
عند ما ترى الحكومة حاجة لاستخدام احد الاعضاء سواء كان من الاعضاء العاملين او من الاعضاء من الدرجة الثانية او من الاعضاء المستمعين في احدى الوظائف الخارجة عن مجلس الدولة ، تفصل العضو وتتدبه لاحدى الوظائف لمدة سنتين على ان يحتفظ العضو المنتدب بحقوقه وراتبه الاول شرط ان لا يتقاضى راتبين في آن واحد .

الاشكال المختلفة التي يجتمع فيها مجلس الدولة :

يجتمع مجلس الدولة ثارة بالصفة الادارية وثارة اخرى بالصفة القضائية . فلنحصر بحثنا الآن بالصفة الادارية وهذه تقوم بها اللجان ، واللجان مجتمعة ، والمجلس العام . وكل هذه الاجتماعات على اختلاف انواعها تعقد بصورة سرية .

ان مجلس الدولة ينقسم الى اربع لجان :

- ١ — لجنة للتشريع والقضاء والخارجية .
- ٢ — لجنة للداخلية والمعارف والفنون الجميلة .
- ٣ — لجنة للمالية والحربية والبحرية والمستعمرات .
- ٤ — لجنة للاشغال العامة والبرق والبريد والزراعة والتجارة والصناعة والعمل

والتنبؤ الاجتماعي .

ان كلاً من اللجان الادارية تتألف من رئيس واربعة اعضاء من الاعضاء العاملين اما الاعضاء الغير العاديين المحرومون من الالتقاء الى اللجان القضائية فيمكن إلحاقهم باللجان الادارية .

ان لوزير العدلية الحق في ترؤس كل اللجان ما عدا لجنة القضاء وليس لبقية الوزراء الحق في دخول اللجان . للجان ان تبت القضايا المودوعة اليها بتأ نهائياً ولكنها على غالب تنظم مشروعا يعرض على الهيئة العامة لمجلس الدولة .

اجتماع اللجان :

قد يمكن ان تكون القضايا المعروضة للبحث تخص عدة لجان، لذلك يرجح اجتماع للجان وهذا يكون من قبل وزير العدلية او من قبل وكيل رئيس مجلس الدولة . وفي حالة غياب وزير العدلية تعود الرئاسة الى وكيل الرئيس او الى أحد رؤساء الشعب حسب رتبته في جدول التصنيف ، والقرار الذي يصدر يشار فيه الى انه اخذ بشأنه أي اللجان .

اجتماع الهيئة العامة :

ان الهيئة العامة لمجلس الدولة تتألف من وزير العدلية garde de sceaux ومن الرئيس ومن الوزراء والاعضاء العاملين والاعضاء الغير العاديين والاعضاء من الدرجة الثانية والاعضاء المستمعين وامين السر العام . ويرأس هذه الهيئة وزير العدلية وفي حالة غيابه وكيل رئيس مجلس الدولة وغياب الاثنين يرأس الهيئة قدم رئيس لجنة في جدول التصنيف ولا تصح مذاكرات الهيئة العامة اذا لم يكن وجود أي الهيئة على الاقل ستة عشر عضواً من الاعضاء العاملين، وفي حالة تساوي الاصوات صوت الرئيس هو المرجح ، وكل وزير يرأس الجلسة عند البحث في القضية التي تدخل في نطاق وزارته . ان القرارات التي تصدر عن الهيئة العامة تسمى انظمة عامة règlements d'administration publique او انظمة ذات شكل انظمة عامة .

decret en forme des réglemens d'administration publique

صلاحيات مجلس الدولة الافرنسي :

لمجلس الدولة صلاحيات ادارية وصلاحيات قضائية ويقال في بعض الاوقات ان له صلاحيات تشريعية، وفعلاً كان فيما مضى يتمتع بهذه الصلاحية ولكنها رفعت عنه، فتدخله في وضع القوانين لم يبق له حاجة لوجود المجلس النيابي ذي الصلاحية الواسعة في وضع القوانين، واذا تدخل في ذلك فيكون تدخله تدخلاً ادارياً بناء على طلب السلطة الاجرائية لوضع مشروع قانون . واما الصلاحيات القضائية فانه سيجرى بحثها عند البحث في القضاء الاداري وصلاحياته الادارية تنحصر في اعطاء آراء ليست الحكومة مجبرة على التقيد بها ان شاءت قبلتها وان شاءت رفضتها . فمداخلة مجلس الدولة تكون تارة اختيارية وتارة اخرى ضرورية عند ما ينص القانون على وضع نظام من نوع الانظمة الادارية او وضع نظام له شكل الانظمة الادارية حيث يؤخذ رأي مجلس الدولة وعند عدم أخذ رأي مجلس الدولة يكون ذلك سبباً للنقض بعله العيب في الشكل .



مجلس الشورى العثماني التركي

لمحة تاريخية :

ان مؤسسة مجلس الشورى العثماني يرجع تاريخ تأسيسها الى زمن التنظيمات الخيرية المعلنة بمرسوم الكليخانة الصادر في ٢٦ شعبان ١٢٥٥ المقابل لسنة ١٨٣٩ من التاريخ الغربي وبقيت الحكومة العثمانية حتى ذلك التاريخ تدار بموجب حقوق عامة تستقي اسسها من العادات والتقاليد وبصورة خاصة من القواعد الفقهية الاسلامية ، فالتقائمون على الامر في الدولة بدؤوا يرون علام الانهيار تظهر في النهج الاداري وانه لا بد من اتباع خطة محددة لتلتئم مع ترقيات العصر وتتبع التطورات الاجتماعية السريعة ، والاتجاه يومئذ كان لتسيير البلاد نحو المدنية الغربية سواء كان في سن القوانين او في التشكيلات الادارية والاجتماعية ، وان مرسوم كليخانة تضمن مواعيد أعمال اصلاحية واول بادرة لهذه الاصلاحات كانت في احداث المجلس الاعلى للاحكام العدلية . وهذا المجلس اشبه شيء بمجلس تشريعي وظيفته تهيئة قانون الجزاء وقوانين المالية ، ومن هذا المجلس نشأ في سنة ١٨٦٨ مايسمونه بمجلس الشورى « شوراي دولت » وهذا مقسم الى شعب ووظيفته ان يكون مستشاراً للحكومة في القضايا التشريعية والادارية مع صلاحية قضائية ومن صلاحيته رؤية الدعاوى التي تقام على الموظفين بسبب الاجرام التي يرتكبونها في اثناء ممارستهم اعمال وظائفهم ، ومن صلاحيته ايضاً ان يفصل في الخلافات التي تنشأ بين الدولة والافراد ، الا ان تشكيلات مجلس الشورى لم تكن في ذلك الحين كافية للقيام بالمهمة القضائية المودوعة اليها ، حتى انه في بدء التشكيلات لم يكن لمجلس الشورى شعبة تقوم بالاعمال القضائية وهذه كانت ترى من قبل الشعبة الادارية ، فالشعبة القضائية لم تحدث

الافى عام ١٨٧٠ ، وكان مجلس الشورى يمارس هذه الصلاحية بشكل قضاء ملكي اي ان القرارات الصادرة عنه تحتاج الى توقيع السلطة التنفيذية لتكون قابلة للتنفيذ مع مصادقة السلطات عليها .

ان دستور ١٨٧٦ الفى صلاحية مجلس الشورى القضائية وذلك بايجاد نص صريح ينص على أن الخلافات التي تنشأ بين الافراد والدولة تكون من صلاحية المحاكم العادية ومقابل هذا فقد اعطى الدستور مجلس الشورى صلاحية تشريعية فاصبح مجلس الشورى هو الذي يحضر ويهيىء مشاريع القوانين كما انه اعطى لمجلس الشورى حق تفسير القوانين الادارية، وهذا ما جعل صلاحية التفسير توزع بين مجلس الاعيان ومحكمة التمييز ومجلس الشورى، فمجلس الاعيان يفسر الاحكام الدستورية، ومحكمة التمييز تفسر القوانين العامة ومجلس الشورى يفسر القوانين الادارية . وبهذه الصلاحية يتمكن مجلس الشورى من اصدار نوع من المراسيم التنظيمية الادارية تشبهاً بالاصول الافرنسي .

ان الدستور العثماني المنو به آنفاً قد توقفت وتعطلت اعماله بعد سنة من ممارسته هذه الصلاحيات بموجب ارادة سنية ولكن هذا لم يمنع مجلس الشورى من ان يشار على اعماله بمثابة مجلس استشاري ومحكمة جزائية للموظفين تنظر في الجرائم التي ترتكب حين ممارسة الموظف وظيفته وفي سنة ١٨٩٦ استبدل بالشعبة القضائية في مجلس الشورى محكمة بدائية تتبع قراراتها لمراجعة استئنافية وتميزية .

ولكن السياسة المتبعة من قبل السلطان عبد الحميد اثرت ايضاً في كيان مجلس الشورى نفسه فاصبح السلطان يخشى اجتماع مجلس الشورى بهيئته العامة تبعاً لسياسته بمنع الاجتماعات العامة وهذا ما جعل مجلس الشورى لا يتمكن من القيام بالمهمة الملقاة على عاتقه فضلاً عن ان الاعضاء الذين كانوا يؤلفون هذا المجلس لا يتجرى في تعيينهم الكفاءة والمقدرة العلمية فيكونوا يؤخذون على الغالب من طبقة المحاسب والمقربين لاولي الامر ولذلك كانت الثقة بمجلس الشورى وبتشكيلاته ضعيفة ، الا ان هذه الحالة لم تدم ابداً ففي سنة ١٩٠٨ اعاد الانقلاب العثماني دستور سنة

١٨٧٦ وجرى تعديله في عام ١٩٠٩ والغيت صلاحية مجلس الشورى التشريعية اي صلاحيته في تهية القوانين الادارية .

وفي قانون عام ١٩١٣ الغيت صلاحية مجلس الشورى الجزائية الذي بموجبه اصبح الموظفون يحاكمون لدى المحاكم العادية حتى ولو كانت هذه الاجرام ارتكبت من جراء الوظيفة ، وبقيت الحالة على هذا الشكل الى ان اتت الحكومة الوطنية في عام ١٩٢٢ والغت مجلس الشورى مع ما لفته من المؤسسات الاخرى التي اعتبرت من بقايا العهد البائد .

ولكن هذا الالغاء لم يكن نهائياً فالدستور الذي وضع في ٢٠ نيسان عام ١٩٢٤ اشار الى احداث مجلس شورى من جديد مع صلاحيات واسعة اكثر من الصلاحيات القديمة التي كان يتمتع بها المجلس القديم .

فالمادة ٥١ من القانون الجديد المتعلق بانشاء مجلس الشورى تنص على ان مجلس الشورى هو مجلس استشاري للحكومة ومن صلاحية الفصل في القضايا الادارية ، والمادة الدستورية المتعلقة بمجلس الشورى هي احدى المواد التي اصر على وضعها المجلس الوطني الكبير .

فالتجارب التي عملت حتى هذا التاريخ لم تكن مشجعة على احداث مجلس جديد على انه بالرغم من تهجم الرأي العام على المؤسسة القديمة فانها تأسست من جديد بشكل عصري لم تهجم من قبل الرأي العام واول قانون احدث في هذا الشأن هو قانون ١٩٢٥ الذي وضع موضع التنفيذ في سنة ١٩٢٧ ثم عدل بالقانون الصادر في عام ١٩٣١ ، ذلك القانون الذي اشار الى اصدار مرسوم تنظيمي يتعلق بتطبيق قانون لتشكيل مجلس الشورى ولكن هذا النظام لم يصدر بعد .

ان مجلس الشورى التركي الحالي مرتبط مباشرة براسة مجلس الوزراء ومؤلف من رئيس واربعة رؤساء شعب وستة عشر عضواً وامين سر عام يحمل لقب عضو . فكل الاعضاء هم معينون ليقوموا باعمال عادية ولا يوجد بينهم من يقوم بخدمة فوق العادة .

فالرؤساء والاعضاء ينتخبون من قبل المجلس الوطني الكبير ولا يعزلون من وظائفهم الا بقرار من المجلس الوطني نفسه . وننقد هذا النوع من الانتخاب بانه لا يأتي باعضاء لهم الكفاءة العلمية والفنية الكافية ، وكان اولى بالحكومة ان تعين من نفسها من تجد فيه الكفاءة العلمية والفنية .

وقد حدد القانون الشروط الواجب توفرها في الشخص المرشح لان يكون عضواً وهي :

ان يكون عمره ٤٠ عاماً ، يحمل شهادة عليا ويكون قد مارس وظائف عليا معينة بنفس القانون ، ويكمل عدد الاعضاء بعدد من الاعضاء الملازمين والمستمعين فالاعضاء الملازمون «maitre des requetes» يقسمون فيما بينهم الى ثلاثة اقسام يعينون بمرسوم بناء على اشارة رئيس مجلس الشورى واما المستمعون فانهم يقسمون الى قسمين والقسم الثاني منهما يعين بواسطة مسابقة تجرى خصيصاً لهذا الغرض .
ان اعمال المجلس تهياً مبدئياً في الشعب التي يبلغ عددها خمس شعب وكل شعبة تؤلف من رئيس واربعة اعضاء .

ومقابل العمل الشئائي الذي يقوم به مجلس الشورى ، استشاري وقضائي ، نجد ايضاً عملاً ادارياً وعملاً ادارياً قضائياً . ان الشعب الثلاث الادارية تقابل اعمالها الفروع الادارية الثلاثة المختلفة في الادارة العامة .

ويوجد مجلس عام لمجلس الشورى مؤلف من رئيس ورؤساء الشعب وكل الاعضاء وامين السر ، ووظائفه فحص وتدقيق القضايا المنصوص عليها في القانون .

فالمجلس العام هو الذي يبدي رأيه في مشاريع القوانين والانظمة وهنالك شعبتان من مجموع الشعب مخصصتان ببت المسائل القضائية الادارية ويوجد مجلس عام للقضاء الاداري مؤلف من مجموع الشعبتين القضائيتين وهذا المجلس يرى الخلافات الادارية الهامة والمعمية في صلب القانون كقضايا الفسخ .

على انه بإمكان الرئيس او الشعب ان يعتبروا احد الخلافات من القضايا الهامة التي تستوجب رؤيتها من قبل المجلس العام بالرغم من عدم وجود نص عليها

في القانون .

لقد احدث قانون ١٩٣١ شعباً جديدة في تشكيلات مجلس الشورى قصد تسهيل وترويج الاعمال المتراكمة وذلك باحداث غرفتين أخريين للقضاء الاداري : الاولى تسمى لجنة التدقيقات وهي مؤلفة من عضو ومعاونين وهذه اللجنة تدقق توفر شروط القبول في الدعاوي التي تقدم لمجلس الشورى ، واللجنة الاخرى تسمى اللجنة الخاصة بالقضاء الاداري وهي مؤلفة من عضوين اصلين ورئيس والرئيس هو رئيس مجلس الشورى نفسه ووظيفتها حل الخلافات المتعلقة بملاك الموظفين .

ان مجلس الشورى من الوجهة الادارية يعطي آراءه واستشاراته دون ان تربط الحكومة بها فهو يبدي رأيه بكل مشروع قانون يحال عليه من قبل الحكومة ، ويلعب دوراً هاماً بما يتعلق بوضع الانظمة .

ان الدستور التركي نص على ان الانظمة تكون من عمل مجلس الوزراء وتحمل توقيع رئيس الجمهورية الا ان كل هذه الانظمة يجب ان تحال الى مجلس الشورى فمجلس الشورى هو الذي يقرر وجود النفع العام للجمعيات ، وهو الذي يدقق الاتفاقات ودفاآر الشروط العائدة الى الامتيازات من معادن وغيرها .

ومن الوجهة القضائية ، نرى تشابهاً بين صلاحية مجلس الدولة الافرنسي وبين القانون التركي عام ١٩٢٥ فالقانون التركي يفرق بين ثلاثة اقسام من القضاء الاداري : القضاء الكامل ، القضاء التفسيري ، قضاء الفسخ .

فمجلس الشورى فيما يتعلق بالقضاء الكامل هو ذو صلاحية لرؤية كل الدعاوى التي تقام من قبل المتضررين بحقوقهم بنتيجة عملية او قرار اداري وهذا ما يجعل هذه القضايا تخرج عن نطاق القضاء العادي ، وللمجلس الشورى ايضاً صلاحية رؤية الخلافات العائدة للاتفاقات المعقودة لادارة خدمة من الخدمات العامة وهذا لا يمنع من ان تبقى بعض القضايا تابعة للقضاء العادي وذلك ناشئ عن كون القانون نفسه لم يضع قاعدة حاسمة للتفريق بين الصلاحيات القضائية العادية والقضائية الادارية ، ولكن يظهر ان

الشارع اراد اعطاء مجلس الشورى صلاحية في كل مرة تكون الخدمات العامة لها علاقة بها ما عدا الحالات التي تتجنب الادارة فيها استعمال الاصول الخاص بالحقوق الادارية ، والشئ الذي يلفت الانظار اليه هو ان القوانين التي تحدث المؤسسات الاقتصادية والصناعية التي تدار مباشرة من قبل الحكومة تنص بصراحة على ان مرجع رؤية الخلافات التي تنشأ عن هذه المؤسسات هو القضاء العادي .

ولمجلس الشورى التركي بما يملق بتحديد المسؤوليات الحق ، عند عدم وجود نص يحدد المسؤوليات ، في ان يحكم وفقاً للعدل والانصاف وهذا ينطبق مع القواعد الاساسية للحقوق التركية العامة حيث نصت المادة الاولى من القانون المدني التركي على انه عند عدم وجود نص تشريعي او عرف محلي او قواعد فقهية مقرر فالقاضي يحكم حسب القاعدة التي يراها ملائمة للعدل والانصاف ، وهو بهذه الحالة يقوم بوظيفة الشارع فهذه القاعدة اخذها التشريع التركي عن التشريع السويسري فهي تعطي القاضي التركي مقاماً عالياً لذلك فاننا نرى صلاحية مجلس الشورى التركي واسعة جداً وهذا يعني ان القانون التركي وضع مبدأ مسؤولية الادارات العامة الذي يعد اول قوة تأييدية لمشروعية العقود الادارية .

واما بخصوص القضاء التفسيري فالقانوني التركي اعطى لمجلس الشورى حق تفسير القرارات الادارية . والمحاكم العادية تتوقف عن بت الدعوى في كل مرة تعرض امامها قضية تفسير قانون اداري وتعتبر ان هذه القضية تشكل مسألة تستوجب احالة القضية الى القضاء الاداري لينتها .

واما تفسير الانظمة الادارية فلها قاعدة خاصة ولاشك ان المحاكم العادية صلاحية تفسير الانظمة كما لها تفسير القوانين ولكن ليس لها ان تصدرى لاعطاء تفسير عام وهذا النوع من التفسير شبيه بالتفسير التشريعي الذي اعطى حصراً لمجلس الشورى وتدرج هذه التفسيرات العامة للانظمة في الجريدة الرسمية مثل التفسيرات التشريعية وفضلاً عن ذلك فالقانون التركي قد حصر اقامة الدعوى ضد عقود السلطة بمجلس الشورى كالعقود الصادرة عن الوزراء والولاة وما عدا ذلك ترفع الدعوى امام مجالس الادارة

في الولايات وهذه تفصل بها وفقاً للأسباب التي يفصل مجلس الشورى في الدعاوى التي ترفع اليه . وترفع هذه القضايا الى مجلس الشورى بصورة تمييزية حيث يقوم في هذه الحالة بوظيفة محكمة تمييز.

وبما يتعلق بصلاحيه الفسخ فاننا نلمس فرقاً كبيراً بين التشريع الافرنسي والتشريع التركي فالتشريع الافرنسي خول مجلس الدولة عند توفر الاسباب القانونية صلاحية فسخ الانظمة الادارية .

وكذا الاصول السوري واما التشريع التركي فانه لم يعط مجلس الشورى هذه الصلاحية اي صلاحية فسخ الانظمة غير القانونية بل اعطى هذا الحق للمجلس الوطني الكبير بموجب الدستور نفسه واخيراً فان الدستور التركي بالرغم من اخذه بمبدأ تفريق القوى وتأسيسه قضاء ادارياً مستقلاً عن القضاء العادي لم يفكر بانشاء محكمة خلاف لحل ما يمكن ان يحدث من الخلافات بين القضاء العادي والقضاء الاداري . وعلى ما اعتقد ان هنالك فكرة لتكملة الاصول الاداري باحداث محكمة للخلافات تقوم بهذه المهمة .



كيف ترأقب ممارسة حقوق

الادارات العامة

ترأقب ممارسة حقوق الادارات العامة من قبل قضاء خاص وهو القضاء الاداري الذي يتمتع بجميع وسائل المراقبة والاشراف على جميع الادارات العامة .

المراقبة الادارية الصرفة :

عند البحث في الوصايا الادارية والتسلسل في الدرجات كنا نبحثنا عن المراقبة الادارية للادارات العامة ونبحثنا هنا يقتصر على المراقبة القضائية ومن قبيل الذكرى نقول بان المراقبة الادارية الصرفة لا تنتهي الى حكم بل تنتهي الى قرارات ادارية تابعة لمراجعة ادارية او قضائية .

ان المراقبة الادارية تظهر لنا بثلاثة اشكال : المراجعة المباشرة لدى نفس الادارة مصدرة العقد *recours gracieux* والمراجعة التسلسلية التي تكون امام السلطة العليا مصدرة العقد واخيراً المراجعة الوصائية .

ان القرارات الصادرة عن الاعضاء الامر كزية كهمجالس البلديات ورؤساء البلديات قابلة للمراجعة لدى السلطة الوصائية .

ان المراجعات الادارية على اختلاف انواعها بالرغم من كونها تنتهي باعطاء قرارات ادارية جديدة هي مفيدة جداً ولكنها غير كافية ، وعدم كفايتها ناتج عن الاسباب الآتية :

١ — ان السلطات العليا كالوزير مثلاً لا يوجد ضده مراجعة باعتباره موجوداً في اعلى الدرجات الادارية حسب التسلسل الرتبوي .

٢ — ان عدم كفايتها ايضاً ناشيء عن انها تنتهي حتماً الى اقصى درجة تسلسلية وهو الوزير والوزير في الاصول البرلماني يخضع للسلطة الانتخابية ، لذلك لا يرجى منها حياد تام .

٣ — ان عدم الكفاية يكون ايضاً باعتباره لا يعطي ضمانات في الاصول والقواعد المتبعة ، فالوزير الذي تنتهي اليه هذه المراجعة يحكم فيها داخل مكتبته الهادي وبدون العلنية التي هي روح القضاء وبدون مراعاة ، وبدون وجود قضية محكمة وعدم مجبورية الادارة على الاجابة عن الطلب مع الفرق بانه لو صحت القضاء العادي عن الاجابة لاتهم بالتمنع عن احقاق الحق ولذلك احدثت نظرية السكوت طوال ثلاثة اشهر المؤول بالرفض الضمني للطلب الذي قدم للادارة .

المراقبة القضائية :

بالنظر لعدم كفاية المراقبة الادارية ففكر بتنظيم وتشكيل مراقبة اخرى اكثر ضماناً وحياداً من الاولى وهي المراقبة القضائية التي تولج الى قاض مع مجبوريته على اعطاء الجواب عن المراجعة التي تقدم اليه . مع الضمانة في اصول المحاكمة والعلنية واخيراً فانها اكثر ضماناً تعطى للحياد تجاه كل الناس .

لقد مضى زمن كان يشك فيه بحياد القضاة الاداريين بتعليل انهم قضاة وطرف ثان في الدعوى (خصم وحكم في آن واحد) وان الادارة تحكم نفسها بنفسها ولذلك لا ينتظر منها عدل مما حمل اولي الامر على التفكير بادخال فكرة عدم عزل الحكام الاداريين مثل الحكام العاديين ، فاذا كانت عدم المعزولية هي ضرورة فانها غير كافية وحدها ، لذلك تطلب اشياء اخرى تقوم مقام الضمانات المطلوبة بمقياس واسع وهذه الاشياء هي التمثل بالمثل الاعلى والشعور بالواجب المسلكي والاستقلال الفكري

(prétorienes) نعم ان قرار رقم ١١ الخاص بتشكيل مجلس الدولة قد وضع قواعد لاصول المحاكمات ولكن هذه القواعد غير كافية مما يجعل المجلس يرجع في اكثر الحالات الى اصول المحاكمات الحقوقية في كل مرة لا يوجد نص صريح فيها .

المبادئ الاصولية :

يوجد ثلاث قواعد اصولية اساسية مستعملة لدى المحاكم الادارية .

١ — لا يمكن ابدأ حكم الادارة بالصورة الغيابية فالادارة لا يمكنها ان تغيب وعلى المحاكم ان يرفض السير في الدعوى عند ما لا تحضر الادارة المحكمة ولكن عملياً تكون الادارة دائماً حاضرة ولذلك لا نجد احكاماً غيابية ضد الادارة ، كما يستدل من الفقرة الاخيرة من المادة ٣١ من قرار رقم ١١ القائلة : « ولكن لا يقبل على اي حال طلب الاعتراض من السلطة الادارية » .

٢ — ان المراجعات لدى المحاكم الادارية لا يكون لها مفعول توقيف التنفيذ ما عدا بعض حالات استثنائية ونادرة فالسلطة الادارية او المحكمة الادارية التي تبت القضية يظن فيها بانها دائماً على حق ، الا انه وجد من المصلحة اجراء تخفيف لهذه القاعدة وذلك في حالتين مختلفتين :

اولاً — ان المحكمة التي وضعت يدها على الدعوى بامكانها تقرير توقيف تنفيذ العقد المشتكى منه وذلك عند ما يرى بان سبب الفسخ صريح وجلي لدرجة ان المحاكم لاول نظرة يلقيها على العقد المشتكى منه يقرر توقيف التنفيذ حتى نهاية الدعوى .

ثانياً — ان تنفيذ العقد المشتكى منه لا يجري الا تحت مسؤولية الادارة التي تباشر التنفيذ . فالفقه الاداري يرى ان الادارة عندما تصدر عقداً جائراً بشكل فادح ، وتسعي على تنفيذه مع علمها بالدعوى المقامة لفسخه فانها تسيء تصرف حقها وعندها يمكن للمستدعي ان ينال منها تعويضاً عن العطل والضرر الذي اصابه كما صرح

مجلس الدولة الافرنسي بالقرار الصادر في ٢٧ شباط عام ١٩٠٣ في قضية زممرمان .

٣ — ان اصول المحاكمة لدى المحاكم الادارية يتضمن نوع تضامن وتعاون وثيقين بين القاضي والمستدعي بينما يقوم الاصول المتبع امام المحاكم العادية المدنية على اساس تدخل وكلاء الطرفين بواسطة ديوان المحكمة، والمحاكم في القضاء الاداري هو الذي يسير الدعوى فالمدعي لا يخاطب خصمه بل يخاطب القاضي فهو الذي يدعو الخصم للدعوى اي يدعو الادارة للحضور ، عندما يبلغ القاضي الاداري استدعاء الدعوى للادارة المشتكى منها يسألها عن الاسباب التي دعها لاتخاذ القرار المشتكى منه وينتظر اجابتها عن ذلك وهذا ما دعا البعض الى تسمية هذا الاصول بالاصول التحقيقي « inquisitoire » وبقابل ذلك اصول الشكوى « accusatoire » المتبع لدى القضاء المدني ويظهر الفرق بين الاصولين في الدعوى المسماة بدعوى سوء استعمال السلطة فالمجلس عند التحقيق في استدعاء الدعوى يوسع التحقيق في الظروف والعوامل التي احاطت بالموظف عند اتخاذ العقد المشتكى منه كما انه يفتح تحقيقاً لدى المراجع الادارية للموظف المشتكى من قراره الى ان ينور القاضي من تحقيقاته التي جمعها بنفسه بعكس القاضي في المحاكم المدنية فانه يكون تحقيقاته مما يقدمه له الطرفان من الوثائق والادلة . وذلك وفقاً للمواد ١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٦ ، من قرار رقم « ١١ » .

٤ — ان الاصول المتبع في الاصول الاداري هو اصول خطي . فالقاضي الاداري يضع يده على الدعوى بناء على استدعاء يقدم اليه من المستدعي ، وتحقيقاته ايضا تستند الى وثائق خطية كما انه يستند الى تقرير خطي يقدمه اليها المقرر ، ونائب الحكومة ايضاً يقدم مطالعته بالصورة الخطية تلك المطالعة التي تتضمن رأي النائب بالدعوى بصورة حيادية .

ان الدفاع الشفهي الذي يشكل دوراً هاماً امام القضاء العادي ليس له دور

ذو بال يلعبه امام المحاكم الادارية . فالحمامي امام محكمة التمييز ومجلس الدولة يقوم بمهمة رسمية ويقدم فقط لوائح الخطية ولا يقدم ملاحظات شفوية الا بخصوص القضايا التي يحكم فيها بجلسة علنية ومن المعتاد ان يخبر الحاكم بان هنالك ملاحظات شفوية يراد القاؤها بجلسة علنية .

واخيراً فان جلسات مجلس الدولة (الغرفة الادارية) علنية والمقرر يشترك بمذاكرات المجلس وذلك وفقاً للمادة (٢٤) من قرار «١١» .

اشكال القضاء الاداري

يظهر القضاء الاداري في اربعة اشكال اصلية :

١ — القضاء الجزائي

٢ — القضاء التفسيري

٣ — القضاء الكامل

٤ — قضاء الفسخ في دعاوي التجاوز على حدود السلطة .

واضيف اخيراً الى هذه الاشكال قضاء خاص غريب جداً يدعى القضاء التصحيحي للخطيئات المادية التي ترتكب من قبل السلطات الادارية او من قبل القضاة الاداريين .

القضاء الجزائي :

ان القضاء الجزائي هو قضاء غير طبيعي وهذا يعني تكليف القاضي الاداري ان يلفظ احكاماً جزائية ليست من خصائصه في الحالة الطبيعية . ومن المعتاد بان الجزاء اي كل ما يمس الحرية الشخصية والثروة لا يمكن ان يحكم به الا من قبل حكام غير قابلين للعزل وقد اُجيز في حالات استثنائية ان تحكم المحكمة الادارية المؤلفة من قضاة قابلين للعزل وغير تابعين للمحكمة التمييز ان يلفظوا احكاماً جزائية مع العلم بان القضايا الجزائية

حينما يباح النظر فيها تكون محدودة جداً، لاسيما وان المخالفات بصورة عامة قد اعطيت لحكام الصلح مثل المخالفات التي تتعلق بالخطوط الحديدية والبرق والبريد وما اشبه ذلك .

ان المخالفات المسماة بمخالفات الطرقات الكبيرة « grande voirie » هي من انواع الجنح باعتبارها تتضمن غرامة نقدية وفي حالة التكرار تتضمن الحبس ولكنها ليست من نوع الجنح العادية المنصوص عليها في قانون الجزاء باعتبار انه لا يطلب من المجرم سوء القصد كما يطلب من المجرمين العاديين .

ولا يتوقف وصف الجرم على وجود قصد اجرامي بل يكفي بعمل الفعل المادي ولا يعنى الظنين من جرمه الا في حالات القوى القاهرة تطبيقاً للمبادئ المنصوص عليها في قانون الجزاء القائلة بان ليس ثمة من جنحة او جناية اذا كان المجرم مرغماً عليها بشكل يستحيل فيها الانفلات من الضغط .

ان المخالفات من نوع مخالفات الطرقات الكبرى المنوّه بها آنفاً ، هي التي تمس قوام وكيان الطريق وهي تشمل الاضرار التي تصيب ارض الطريق ، لذلك ينبغي ان يفرق بين هذه المخالفات ومخالفات السير في الطرقات العامة التي تتعلق بتأمين السير وانتظامه على الطريق العام ، لأن مخالفات الطرق تخص كيان وقوام الطريق . وعلاوة عن المجازاة الجزائية فان مخالفات الطرقات تتضمن احتمالات التعويض فاذا عيبت ارض الطريق فللادارة الحق في ان تطالب بالمبالغ اللازمة لتعمير الطريق وارجاعه الى حاله .

ان مدة مرور الزمن في قضايا المخالفات في الطرقات العامة هي سنة فبعد مضي هذه المدة يمر الزمن على الحق العام بينما حق التعويضات باعتباره من الحقوق التي تعود للاملاك فانها دائمة مثل الاملاك العامة نفسها .

المسائل المستأخرة :

كثيراً ما ترفع قضية مخالفة امام محكمة جزائية يتوقف حلها على البت في قضية اخرى وتسمى هذه القضية بالمسائل المستأخرة . فلو فرض ان احد الناس تعدى على احدى ضفتي النهر التي تعد من الاملاك العامة وفقاً لقرار المفوض السامي المتعلق بالاملاك العامة ذي الرقم ١٤٤ وذلك بدون استحصال اذن ، فانه يلاحق امام مجلس الادارة لارتكابه مخالفة البناء على ضفة النهر التي هي من الاملاك العامة ، فاذا ادعى الشخص المشتكى عليه ان البناء الذي احدثه قد احدث في ملكه الخاص وليس على الاملاك العامة ، فان الخلاف يصبح عبارة عن خلاف حدود مما يقتضي معرفة المالك الحقيقي للارض التي حدث فيها البناء ، لذلك وجب حل هذه النقطة قبل البت في قضية المخالفة وهذا ما يسمونه بالمسألة المستأخرة . ان مجلس الادارة ليس صالحاً لحلها لذلك تحال المسألة المستأخرة الى المحكمة ذات الصلاحية وهذه اما ان تكون مدنية او ادارية حسب الموضوع .

وكذا الحال عند ما تثار قضية نفوس او قضية ملكية فالمسألة المستأخرة هنا تكون من خصائص المحاكم المدنية لان قضايا الملكية وقضايا النفوس يرجع البت فيها للمحاكم المدنية فالمحكمة الادارية تؤجل البت في الدعوى الاصلية الى ان تبت المحكمة ذات الاختصاص في المسألة المستأخرة .

واخيراً هنالك مجالس ادارية اخرى لها صلاحية ليست جزائية بالمعنى المعروف بل صلاحية تأديبية ، مثل مجلس الجامعة الذي له صلاحية تأديبية تجاه الاساتذة والطلاب .

القضاء التفسيري :

ان القضاء التفسيري يفترض ان المحاكم الحق في ان تتخذ قراراً يتعلق بمعنى

عقد اداري غير صريح صراحة كافية .

فالتفسير هو الاصول الذي بموجبه يطلب صاحب العلاقة من القاضي الاداري ان يعطيه ايضاحاً يخوله الوقوف على المعنى الحقيقي للعقد .

عند ما نكون امام عقد اداري غامض ولا يمكن لاحد معرفة المراد منه مجاز ايسل شخص ان يراجع مصدر العقد نفسه لان يعطي الايضاحات اللازمة وهنالك مثل لاتيني مشهور في هذا المعنى وهو : « على من يضع العقد ان يفسره » .

الا ان التفسير الاداري في حد ذاته غير كاف فالادارة ليست مجبرة على الاجابة واذا اجابت فتجيب ضمن صمت الادارة دون اعطاء الضمانات التي تأتي عادة من الاصول وان تفسيرها ليس له صفة القضية المحكمة وبالعكس فان التفسير القضائي يظهر باصول وينتهي بحكم مما يعطي اصحاب العلاقة ضماناً واطمئناناً .

ان القضاء التفسيري يختلف عن كل اشكال القضاء باعتباره ليس بقضاء مباشر واصلي بل هو قضاء فرعي يظهر بمناسبة قضية كانت حدثت سابقاً بيننا الاشكال الاخرى للقضاء الاداري تتضمن دعوى اصلية ترفع امام محكمة يطلب منها ان تقول ما هو الحق .

فالقضاء التفسيري يفترض وجود خلاف كان رفع امام محكمة مدنية مثلاً ويتوقف حله على حل قضية مستأخرة تفسيرية موضوعية امام القاضي .

واما اذا كان القانون نفسه غامضاً وفسره القاضي بمناسبة دعوى اقيمت امامه فليس له بحجة الغموض في القانون او عدم وجود قانون ان يرفض اعطاء حكمه في القضية .

فالقاضي تحت طائلة متابعتة مجرم الامتناع عن احقاق الحق يتحتم عليه ان يفسر القانون تحت مراقبة محكمة التمييز ، ولكن عند ما نكون امام عقد اداري غامض يتوقف حل القضية المرفوعة على تفسيره فالموقف يتغير حينئذ ، حيث يكون ما كان المحاكم كلها ان تعرف القوانين ، ولكن ليس بامكانها دون مس بمبدأ تفرق القوى

الاجرائية والقضائية ان تعطي تفسيراً للعقود الادارية من نفسها ، وان تشرح المعنى المقصود من هذا او ذاك في العقد الاداري ، او ان تقول ما تقصد الادارة من عقدها الموضوع للبحث .

ان وظيفة القاضي محصورة بتفسير القوانين وليس له ان يقوم مقام الادارة ليقول ما ارادت من العقد الذي اصدرته .

ان مبدأ تفريق القوى يجبر القاضي المدني الذي يتعرض لتفسير عقد اداري غامض على ان يرفع يده مؤقتاً عن الدعوى ويحيل المسألة الى القاضي ذي الصلاحية كي يعطي التفسير الحقيقي .

× لو فرض ان احد الاجانب اقيمت عليه دعوى امام محكمة جزائية لارتكابه جرم مخالفة قرار الاخراج الصادر بحقه فاعترض على صحة قرار الاخراج وطلب ابطاله مدعياً انه ليس باجنبي بل سوري الاصل فيتحتم على الحاكم المدنية ان تتوقف عن السير في الدعوى باعتبار ان للمحكمة الادارية وحدها الحق في رؤية صحة العقد الاداري الذي قرر الاخراج فالقاضي الذي يتولى تفسير معنى العقد الاداري الغامض يكون قد قام مقام الادارة واشغل وظيفتها وتدخل في شؤون ادارية محضة تخرج عن اختصاصه لذلك ليس له ان يفسر العقد الاداري .

— لو فرض ان احد مستهلكي القوة الكهربائية طلب من المحكمة المدنية او من حاكم الصلح حسب اهمية موضوع الخلاف ان تحكم له بمبلغ ضد الشركة صاحبة امتياز توزيع القوة الكهربائية في بلده مدعياً ان الشركة اخذت منه قيمة الكيلوات المستهلك بسعر مرتفع جداً فالشركة تجاه هذا الادعاء تجاوب بان ما قبضته قد استحقته وفقاً لدفتر الشروط الذي ارتبطت مع الادارة بموجبه ، فالبحت اذن يدور حول تفسير معنى دفتر الشروط لمعرفة من من الطرفين على حق ، فالمحكمة المدنية ليس لها صفة تفسير نصوص دفتر الشروط ومجلس الادارة او مجلس الشورى هو الذي يعطي التفسير لدفتر الشروط وينبغي للقاضي الذي رفعت الدعوى اليه ليحكم بارجاع المبلغ

ان يتوقف عن السير بالدعوى .

فالقضية المستأخرة ترفع الى القاضي ذي الصلاحية ، وهو مجلس الشورى او مجلس الادارة ، الذي يعطي التفسير المطلوب لدفتر الشروط . وعندما يتسلح المدعي بهذا التفسير يعود الى المحاكم المدنية التي تطبق المعنى التفسيري الذي فسره المحكمة الادارية بالدعوى المقامة لديها ، لذلك يشترط لوجود القضاء التفسيري :

١ — وجود خلاف سابق ودعوى امام المحكمة .

٢ — وجود عقد اداري غامض تكون المحكمة غير صالحة للبت فيه .

واما اذا كان العقد صريحاً لا يعتريه اي غموض فالمحاكم المدنية تكون ذات صلاحية لتطبيقه وليس لها حق الامتناع عن تطبيقه واما اذا كان غامضاً فليس للمحكمة الحق في تفسيره وتفسير ما ارادت الادارة ان تقول ، فالمحكمة الواضحة يدها على الدعوى هي التي تقرر تحت مراقبة محكمة التمييز ما اذا كان العقد غامضاً او واضحة وهذه قضية تدخل في عداد الوقائع المتروكة لتقدير المحكمة نفسها ، تلك تلك التي وضعت يدها على الدعوى الاصلية .

المراجعة لتقدير صحة العقد الاداري :

اننا في هذا البحث ننتقل من بحث التفسير الى بحث الصحة حيث ينبغي ان يقرب من القضاء التفسيري القضاء العائد لتقدير صحة العقود الادارية التابعة لنفس القواعد الموضوعية للقضاء التفسيري ، ولكن في الحقيقة يوجد اختلاف بين القضائين ، فالاول يسعى في سبيل مناقشة صحة العقد امام المحكمة ، والثاني يعمل على تفسير معنى العقد الاداري .

ان المحاكم العادية مبدئياً ليست ذات صلاحية لأن تقول بان العقود الادارية المطلوب منها ابطالها ، هي عقود صحيحة او باطلة ، فواجب المحكمة ينحصر بتطبيقها

اذا كانت صريحة ، ولكن ليس لها ان تفسر معناها عند ما تكون غامضة ولا ان تقول عنها صحيحة او باطلة اذا كان هنالك طعن في صحتها ويستتبي من ذلك في الاصول الافرنسي ما يأتي :

يمكن لحاكم الصلح الجزائي ان يحكم بصحة الانظمة العائدة للضابطة وهذا محصور بانظمة الضابطة ، وما عدا ذلك فقد منع على حاكم الصلح تعدي هذا الاستثناء ، ولم يأخذ التشريع السوري بهذه النظرية اي انه ليس لحاكم الصلح ان يحكم على صحة انظمة الضابطة .



القضاء الكامل او القضاء العادي

يدعى هذا القضاء بالقضاء العادي .

اولاً — لأعتبره قضاء الحقوق العامة De droit commun .

ثانياً — لأعتبره يتقيد بشروط مشابهة للقضاء العادي امام المحاكم المدنية فهو نوع من القضاء الاداري الاكثر تقريباً من القضاء العادي ويسمى ايضاً القضاء الكامل لان المحكمة الادارية الواضعة يدها سلطة تامة مثل المحاكم العادية التي تتمتع بسلطة كاملة تجاه القضية الادارية الموضوعة للبحث .

ليس بوسع المحكمة الادارية في القضاء التفسيري الا ان تفسر وتقول المقصود من المعنى ، غير ان لها في القضاء الكامل ان تعطي المستدعي حقه وتعين وتحدد حقوقه فهذا النوع من القضاء هو القضاء العادي بمعنى ان ما يثار امام القاضي هو حق المستدعي فالمدعي يطلب من المحكمة ان تقول الحق تجاهه ، بينما يثار امام المحكمة في قضاء الفسخ ليس حق المستدعي بل منفقته ، والغاية من دعوى الفسخ ليس تأمين منفعة الفرد بل ابطال العقد .

ان القضاء الكامل او القضاء العادي هو قضاء شخصي بأعتبره يستهدف تأمين حرمة حقوق المستدعي واما قضاء الفسخ فهو قضاء مادي يستهدف فسخ العقد المطلوب ازالته .

ان القضاء الكامل او القضاء العادي يفترض تنفيذ عملية ادارية اضررت بحقوق الافراد فمثلاً لو فرض ان احد الناس تضرر عند تصفية حق تقاعده وذلك لان الوزير المختص امر تصفية هذه التقاعدية بمبالغ اقل مما نصت عليه القوانين والانظمة ، فالشخص

المتضرر بحقوقه، باعتباره قد تضرر بتصفية تقاعده، ان راجع القضاء الكامل .

كذلك يوجد مجال للقضاء الكامل عندما تنتج اعمال النافعة تعدياً على ملكية احد الافراد وذلك بحرمه ان الارض المجاورة الهواء او الشمس او بانقاص العناصر التي تحتويها الارض فالقضية تعود بالنتيجة الى ما يسمونه « حق الملكية الشخصي » والمحكمة التي تضع يدها على الدعوى ترجع الحق الى الملك بكامله ووظيفة المحكمة الادارية في هذه الحالة هي اعادة حق معروف ، حق الملكية المضموم بواسطة عملية ادارية ، وهذا يجري امام المحكمة الادارية كما هو الحال في المحاكم العادية .

✕ ان المراجعة العادية في القضاء الكامل تتضمن مثل الدعاوى العادية مدعياً ومدعى عليه وفرداً او ادارة الا ان الشخص الاداري لا يحاكم رأساً امام القضاء بل بواسطة العقد الذي اصدره بينما تقام الدعوى في القضاء العادي رأساً على فاعل الضرر والامر على عكس ذلك في بحث الضرر والمسؤولية لان العقد الذي ينتج عنه الضرر او المسؤولية هو الذي تقام من اجله الدعوى امام مجلس الدولة .

✕ ان مجلس الدولة مبدئياً ، القاضي في الحقوق العامة ، هو الصالح لرؤية القضايا التي من نوع القضاء الكامل ، وشذ عن ذلك في حالات خاصة بحيث اعطي مجلس الادارة صلاحية المحاكم العادية كما اعطي ايضاً للقضاء العادي صلاحية محاكم الادارة ، وفي هذه الحالة لم يعد من حاجة لوجود المقدم المسبوق لصحة قبول الدعوى ومن هنا يستنتج بانه يمكن ان ينظر في الدعاوى امام مجلس الادارة او امام المحاكم العادية دون ان يستحصل على عقد اداري مسبوق وهذا الشرط يبقى لازماً عندما تكون المراجعة امام مجلس الدولة رأساً حيث يعد وجود العقد من شرائط الصحة وبدونه لا تصح الدعوى .

متى تراجع المحاكم الادارية ؟

ينبغي ان تحل في بادى الامر بما يتعلق بمراجعة القضاء السكامل قضية هامة موضوعة للبحث وهي معرفة متى تكون المراجعة للمحاكم الادارية دون المحاكم العادية ؟ . يوجد مجال لمراجعة المحاكم الادارية في كل الحالات التي تكون المعاملة الجارية فيها عائدة لخدمة عامة ، اي في كل الحالات التي تكون ادارة الخدمة العامة موضوع البحث وفي كل الحالات التي يتجاوز فيها على حقوق الافراد من جراء ممارسة الاعمال الادارية التي تشكل بنفسها ادارة عامة لخدمة عامة . وميدان العمل في هذا الصدد هو عبارة عن كل الاتفاقات الادارية وكل القضاء العائد للمسؤوليات الادارية التي تشكل موضوع القضاء السكامل .

الاتفاقات الادارية والاتفاقات العادية :

يفرق في الاتفاقات التي تعقد من قبل الادارات الاتفاقات الادارية عن الاتفاقات العادية بالعلامة الفارقة التي تميز بواسطتها الاتفاقات الادارية وهي الغاية التي تؤمن سير خدمة عامة ، بشروط تختلف عن الشروط المتبعة في الحقوق العادية . فللمحكمة الواضحة يدها على الدعوى الحق في ان تقول باننا امام اتفاقية من الاتفاقات العادية او امام اتفاقية ادارية ترمي الى تأمين سير خدمة عامة ، مع بيان ان هذه الخدمات تقوم ولا تقوم بنفس الشروط التي تقوم فيها الخدمات الخاصة .

ان محكمة التمييز في فرنسا اقرت اقتداءً باجتهد مجلس الدولة ، بان الاتفاقات التي عقدت اثناء الحرب العامة لاجل اعاشة الاهلين هي اتفاقات ادارية ، وعللت المحكمة اقرارها هذا ، بان تنظيم الاعاشة جعل تجارة الحبوب والطحين تدار بشكل خدمة عامة تحت اشراف سلطة الدولة بشرائط تختلف عن الشرائط المتبعة في التجارة الحرة ، وان للبئوع التي تجر بها ادارة الاعاشة للخبازين صفة الاتفاقات الادارية وعند

وقوع خلاف بشأنها ، يرفع هذا الخلاف الى مجلس الدولة ليبتئه .

مسؤولية الادارات العامة :

ان مسؤولية الادارات العامة تكون تابعة اما للقضاء الاداري او للقضاء العادي وقد تمكن الفقه الاداري بعد جهود طويلة من وضع القاعدة الآتية :

« ان كل الخدمات الادارية مسؤولة عن الاضرار التي تسببها لافراد من جراء خطأ الخدمة » .

ان هذه القاعدة تشغل في الحقوق الادارية نفس المكان الذي تشغله في الحقوق المدنية « مسؤولية الاضرار المسببة عن وجود خطأ » وكلتا المسؤوليتين تستند الى وجود خطأ لان كل الخدمات الادارية مسؤولة تجاه الافراد عن الاضرار الناشئة عن اخطائها .

واما المسؤولية التي لا تستند الى خطأ الادارة والتي تسمى باسم غير منطبق على حقيقتها « مسؤولية المخاطر la responsabilité pour risques » فهي تشكل في الحقوق ، لان الادارية وفي الحقوق المدنية حالة شاذة على الرغم من اتساع نطاقها في السنين الاخيرة ، لأن هذا لا يمنع من ان تبقى شاذة باعتبار ان القاعدة تقول : (ليس من مسؤولية دون ارتكاب خطأ خدمة) وعند ما يثبت المدعي وجود خطأ الادارة تقبل شكواه وهذا يعد نوعاً من نقل القواعد المدنية المعمول بها في الحقوق المدنية الى ساحة الحقوق الادارية ، وهذا لا يعني اننا نقبل تطبيق القواعد المدنية بمخلافها .

لذلك تقع الحيرة عندما يراد اقامة دعوى على الادارة بسبب خطأ خدمة ، هل المحاكم الادارية هي الصالحة لرؤية هذه الدعاوي ام المحاكم المدنية ؟ وهل تطبق على الادارة مبدأ المسؤولية المعمول به في الحقوق المدنية مع صلاحية المحاكم المدنية ام تطبق القواعد الخاصة بالحقوق الادارية ؟ وبالنسبة هل المحاكم الادارية هي التي تكون ذات الصلاحية لتطبيق القواعد الادارية للمسؤولية ؟ واذا لا يوجد في البلد

نصوص قانونية لذلك يابجأ الى ايجاد فقه بريتوري يسمى تدريجياً في فك رابطة الادارة بالقواعد المدنية .

لو نظرنا الى بقية الدول التي لم تقبل اصول تفريق القوى ، لوجدنا انها ليست في حاجة لـكل هذه المجادلات ، باعتبار ان كل القضايا مرجعها القضاء العادي وليس لديها قضاء اداري ليكون حاكماً في قضايا المسؤوليات الناتجة عن اخطاء الخدمة ، كما هي الحال في انكلترا وحكومة الولايات المتحدة ، حيث ليس لها قضاء اداري وحقوق ادارية اما نحن فقد تمشينا منذ العهد العثماني على قاعدة تفريق القوى المبينة على وجود قضائين قضاء اداري وقضاء عدلي .

وهذا كله مأخوذ عن الاصول الفرنسي الذي هو بدوره نتيجة جهود الفقه الاداري الطويلة وقد تركز في فرنسا طوال قرن ونصف فدخل في تقاليدها وتاريخها الاداري حتى رسخت قدمه وتوطدت اركانه ، والاتجاه بهذا المعنى في فرنسا من حيث المسؤولية هو الابتعاد عن الاصول المدني وسلوك طريق خاص اوجدته الادارة لنفسها ونجد في احد حيثيات قرار « بلانكو Blanco » نصاً صريحاً على ان « مسؤولية الدولة ليست عامة ولا مطلقة » بعكس الاصول المدني القائل :

(كل عمل من اعمال الانسان يسبب ضرراً للغير يجبر فاعل الضرر على ان يعرض الغير عنه) .

ان مسؤولية الدولة لا تركز على هذه القاعدة بل لها قواعد خاصة تختلف عنها حسب الوضعية وحسب حاجة الخدمات العامة : هذه خدمة تحتاج الى مسؤولية محدودة وتلك خدمة اخرى تحتاج الى مسؤولية اوسع نطاقاً من الاولى مثل خدمات الشرطة التي تحتاج الى بعض مباديات وتشبثات خاصة وجراً ومهارة ودقة في اثناء ايفاء الوظيفة ، فهذه الخدمات لانقاس حاجاتها مع حاجات المعارف مثلاً التي تعد من الخدمات التي تنفذ بكل راحة وسكون لذلك لا تطبق على الشرطة نفس القواعد المطبقة على خدمة المعارف .

× هذا يقال بان القواعد المستنبطة من الحقوق المدنية لا تطبق على مسؤولية الدولة

باعتبار ان لهذه المسؤولية قواعد خاصة تتبدل حسب حاجة الخدمات وضرورة تألف حقوق الافراد مع حقوق الادارات العامة ، لذلك فاننا نجد انفسنا امام حقوق ادارية ذات قواعد خاصة تختلف عن القواعد المتبعة في الحقوق المدنية ، وبما كما خاصة تطبق القواعد الادارية الخاصة. والدولة بسبب هذا الاجتهاد اصبحت تتجاه المحاكم الادارية مسؤولية بموجب قواعد خاصة بالحقوق الادارية، ولايستثنى من هذه القاعدة سوى عدم المسؤولية الناشئة عن عقود الحكومة، فان الاضرار التي تنشأ عن الخدمات الدبلوماسية او الاضرار المسببة عن اخطاء سلطات الدولة بتاسها مع الدول الاخرى كل هذه لا تستوجب مسؤولية الدولة باعتبارها ناشئة عن عقود الحكومة .

الخدمات التي تدار وفقاً لقواعد الحقوق العادية :

يوجد في الدولة بعض خدمات تدار ادارتها بشروط مشابهة كل المشابهة للشروط المتبعة في الحقوق العادية وتطبق عليها القواعد المدنية الخاصة ببحث المسؤولية وكذلك تطبق القواعد المدنية على الاتفاقيات الادارية المشابهة للاتفاقيات الخاصة ، وهذه القاعدة نفسها تطبق على ما يتعاق بمسؤولية الدولة العائدة لاملاكها الخاصة ، فالمحاكم المدنية هي ذات صلاحية لرؤية هذه الدعاوى وتطبق عليها القواعد المدنية وقد اصدرت احدى المحاكم المدنية قراراً استندت فيه الى القواعد المدنية في القضية الآتية : ارتكبت الدولة خطأ ترك الارانب تتكاثر في احراج الدولة بشكل اضر بمحصول الاراضي الزراعية المجاورة فاقام احد المزارعين المجاورين لهذه الاحراج المتضرر من هذه الارانب الدعاوى على الحكومة لدى المحاكم المدنية بسبب الخطأ الذي ارتكبه ، فحكمت المحكمة على الدولة كما تحكم بقية الافراد وفقاً للقواعد المدنية .

ان النظرية المستنبطة من الفقه الاداري لمحكمة الخلاف بما يتعلق بمسؤولية الادارة من جراء الخدمة لم تترك الا مرة واحدة وذلك في القرار الصادر عن محكمة الخلاف الافرنسية ١٩٣٣ بمناسبة قضية السيدة مه لينت التي بنت بنتيجة مداخلة وزير العدلية :

بينما كانت السيدة مه لينت تمشي في طريقها اذا اصطدمت بسيارة البلدية العائدة للتنظيفات ، التي تركت من قبل سائقها تتدهور دون ان يضع مسنداً لها يمنعها من التدهور فجرحت السيدة مه لينت وأقامت الدعوى على البلدية امام محكمة الجزاء في محكمة السين للجرح الذي اصابها بنتيجة عدم دقة وانتباه عامل البلدية فرفع المحافظ القضية امام محكمة الخلاف فقررت ان القضية من نوع الخدمة الصناعية للبلدية التي هي من نوع الخدمات الخاصة ، وان الخدمات الصناعية لا تطبق عليها القواعد العائدة للخدمات العامة وان خطأ الخدمة المرتكب في اثناء ادارة الخدمة الصناعية يخرج عن القاعدة العامة التي وصفها قرار (بلانكو) لذلك يتحتم رؤيتها من قبل المحاكم العادية وابطلت قرار المحافظ المشعر برفع الخلاف . ينبغي ان يؤخذ هذا القرار بتحفظ زائد لشذوذه عن الاصول المتبع ، ويجب ان يلاحظ باننا امام خدمة تتعلق بتنظيف الطرقات وان هذا العمل يعد من الاعمال العائدة لحفظ وصيانة الطرقات العامة التي هي من الخدمات العامة مما يجعل الصلاحية صلاحية ادارية ليس للقضاء العادي دخل فيها .

وهناك شذوذ آخر عن الصلاحية الادارية وهذا الشذوذ يتعلق بقضايا الاستملاك التي يعود امر البت فيها للمحاكم العادية فالاستملاك اما ان يكون مباشراً او غير مباشر يكون مباشراً حينما يجري وفقاً للاصول القانوني والقوانين المعمول بها ويكون غير مباشر عند ما يحصل بواسطة غير الوسائط المنصوص عليها في قانون الاستملاك ، اي عند ما يحصل بنتيجة وضع اليد *emprise de fait* من قبل الادارات العامة .

حالة وجود خطأ جزائي :

يوجد ايضاً قضية هامة ودقيقة جداً تتعلق بتفريق الصلاحيات وهي التي تحدث حينما يكون في المسألة خطأ خدمة الادارة مع خطأ جزائي في آن واحد اي انه يوجد

في العمل الواحد خطآن خطأ خدمة ادارية وخطأ جزائي يتولد عن جرم جزائي او مخالفة جزائية ، والمثال على ذلك ارتكاب احد سائقي السيارات العسكرية قتل احد او جرحه اثناء قيامه بالوظيفة بنتيجة عدم انتباهه وتدقيقه، وقد بقيت النظريات الحقوقية مدة من الزمن تعتبر أنه في حالات كهذه يوجد عدم تلائم بين خطأ الخدمة والخطأ الجزائي، وان الخطأ يفقد صفته الادارية لمجرد وجود خطأ جزائي، جرم او مخالفة، ولا يعود القضاء الاداري صالحاً لرؤية هذه الدعوى بل تصبح المحاكم الحقوقية او الجزائية ذات صلاحية لرؤية هذه القضايا .

بقيت النظريات مدة من الزمن مجمعة على اعتبار كل خطأ جزائي خارجاً عن خطأ الخدمة وهذا يرفع عن القضاء الاداري صلاحية رؤية هذه القضايا واما اليوم فان اجتهادات محكمة الخلاف التي تبعتها النظريات الادارية قبلت بان الخطأ ولو كان جزائياً يمكن ان يعتبر خطأ خدمة، كما حدث في قضية سائق السيارة العسكرية والجرح الناتج عن عدم دقته، حيث حكمت المحكمة بان الخطأ ولو كان جزائياً اذا كان صادراً عن سائق عسكري لسيارة عسكرية يمكن ان يعتبر مثل خطأ الخدمة وبالنسبة تحمل الادارة المسؤولية ، امام المحاكم الادارية، ومن هذا القرار استنتج بان ليس هنالك عدم تلائم incompatibilité بين الخطأ الجزائي والخطأ الاداري وان الخطأ الجزائي اذا استجمع الشرائط اللازمة لخطأ الخدمة فانه يشكل خطأ خدمة يحمل الادارة المسؤولية، وان النتائج الحسنة لهذا القرار هو ان يجد المغدور او ورثته امامه في حالة كهذه مسؤولاً ملبئاً على مدى السنين والايام، اي أن يجد امامه الدولة بدلاً من الفرد الذي قد لا يكون دائماً ملبئاً ، وان المهدف الذي استهدفته هذه النظرية هو منفعة المغدور رغبة في ان تؤمن له تعويضاً مضموناً وكاملاً عن الاضرار التي اصابته ، وهذا ما دعا الفقه الاداري الى ان يذهب بهذا المعنى الى القول بان وجود الخطأ الجزائي لا يقصى خطأ الخدمة ، وان وجود عنصر جزائي في احدى المسؤوليات لا يستوجب تغيير طبيعة هذه المسؤولية . ان سائق السيارة العسكرية الذي سبب جرح او قتل شخص لخطأ في قيادة السيارة او في حركتها او لعدم انتباهه يكون قد ارتكب هذا الجرم وهو يقوم بخدمة عامة ، اذ أن الخدمة العامة هي التي سببت الحادثة

حتى ولو كان عمل السائق نتيجة طيش، لذلك اعتبر بان وجود الخطأ الجزائي لا يقضي خطأ الخدمة .

قضاء الفسخ او دعوى التجاوز على حدود السلطة

ان لقضاء الفسخ مزايا خاصة ، فهو قضاء فوق العادة يتعارض من حيث الاساس مع القضاء الكامل وان دعوى التجاوز على حدود السلطة تقام حصراً لدى مجلس الدولة وصلاحيته ، استناداً الى المادة ٣٧ من المرسوم الاشتراعي ذي الرقم ١٠ الصادر في ٢ كانون الثاني ١٩٣٤ القائلة بانه ينظر مجلس الشورى في دعاوى الغاء المراسيم والمقرارات ذات الصفة الادارية التي تصدرها سلطات الجمهورية السورية بداعي ان فيها تجاوز حدود سلطتها مهما كانت هذه المراسيم والقرارات شخصية او تنظيمية ، وكثيراً ما نجد هذا النص يتردد ذكره في القرارات العائدة لدعاوى التجاوز على حدود السلطة ، بينما تقام دعاوى القضاء الكامل تارة لدى مجلس الدولة وتارة اخرى امام المحاكم الادارية حسب نوع الدعوى .

الفروق بين قضاء الفسخ والقضاء الكامل :

١ — يوجد بين قضاء الفسخ والقضاء الكامل فروق من حيث طبيعة الدعوى :
ان قضاء الفسخ هو بطبيعته قضاء مادي لا يوضع امامه شخص الحقوق مدعياً ومدعى عليه كسكل الدعاوي العادية فهو لا يوضع امام المدعي الذي يطلب فسخ عقد شخصاً آخر بل يوضع عقداً بمثابة سلاح بيد المدعي يستعمله لفسخ العقد وبالعكس فاننا نجد في القضاء الكامل شخصين يتخاصمان في حقوقهما ، ولا شك ان العقد الموجهة الدعوى ضده يسند الى شخص تستر الادارة وراءه وليست الادارة هي المقصودة بل العقد المفصول بشكل من الاشكال عن الادارة التي عقده ، فالبحت يعود للمدافعة عن العقد ، والادارة تتدخل لاجل الدفاع عن العقد امام مجلس الدولة اذ ان قضاء الفسخ ينظر

في دعوى وضعت ضد العقد نفسه لذلك فالدعوى تكون دعوى مادية .

٢ — هنالك فرق آخر وهو ان القضاء الكامل يتجه الى اعادة حقوق المدعى التي هضمت بموجب عقد اداري ، واما في دعوى الفسخ فالقضية تتكون من منافع بسيطة ليست بحقوق شخصية ولا يشترط فيها سوى ان يكون للمدعي منفعة من فسخ العقد ، اي انه يشترط ان يمس المدعي ولو مساً بسيطاً بمنافعه دون ان يطلب منه ذلك : فلو فرض ان المحافظ في المدينة الممتازة وضع نظاماً منع بموجبه ان ينفض اصحاب البيوت سجادهم بعد الساعة التاسعة مثلاً فهذا التحديد يحل براحة من اعتاد النوم حتى وقت متأخر ويجعل لمن اعتاد ان يستيقظ متأخراً منفعة في تحريك الدعوى ضد قرار المحافظ المشار اليه .

٣ — يوجد فرق بينهما من حيث النتيجة وهو انه لا يوجد في قضاء الفسخ بحث يتعلق بالمال فان هذه المراجعة لاستهدف سوى ازالة الاسباب التي تسبب حدوث فضائح ادارية ، فاذا وجد ان احد القرارات الادارية اتخذ ضد كل المبادئ القانونية فان ذلك يدعو الى ازالة العقد ، وان كانت المنفعة التي يقتنيها المدعي من نتيجة هذه الدعوى هي منفعة خيالية .

النتائج التي تحصل من هذه الاختلافات :

قلنا ان قضايا المال لا يمكن ان يكون لها اثر في دعوى تتجاوز على حدود السلطة فعند ما يطلب احد الموظفين ابطال تدبير يمس بمنافعه كموظف لا يمكنه في الحال ان يطلب فسخ العقد مع تعويض مادي ، وعليه اذا اراد ان يطلب تعويضاً مادياً ان رفع دعوى بشكل القضاء الكامل ويطلب فيها من مجلس الدولة بوقت واحد فسخ العقد المشكو منه والحكم له بتعويض ، وبعبارة اخرى يمكن ان ينال فسخ العقد بواسطة القضاء الكامل واسكنه لا يتمكن من نيل التعويض عن طريق دعوى الفسخ .

٤ — ان قضاء الفسخ هو معنى من توكيل محام ومن رسوم ، لذلك فالدعوى لدى مجلس الدولة لا تكلف سوى استدعاء وطابع يكتب المدعي فيه مطالبته ويرفقه بصورة مطابقة لاصل العقد المطلوب فسخه ، ويسجل ذلك الاستدعاء دون ان يدفع عنه رسوم او مصارفات ، وفضلاً عن ذلك فان دعاوى الفسخ تقام حتى لدى القضاء الاداري واما الدعاوى التي هي من نوع القضاء الكامل فانها ترفع تارة لدى مجلس الدولة وتارة اخرى لدى محاكم ادارية اخرى .

٥ — ان قضاء التجاوز على حدود السلطة هو مقبول ضد كل العقود التي هي من نوع العقود التنفيذية ما عدا العقود الثنائية الطرف التابعة بتمامها الى القضاء الكامل .

٦ — يلعب مجلس الدولة في دعاوى التجاوز على حدود السلطة دوراً خاصاً فهو يقوم بوظيفة وصي قضائي للادارات العامة ، وبوظيفة مراقب لكل الادارات العامة بشكل يضيف المراقبة الادارية التي تنتهي الى اصدار عقود ادارية ، والمراقبة القضائية الى مجلس الدولة ذلك المجلس الحيادي وغير المنتخب والذي ينبغي ان لا يخضع مبدئياً باي شكل كان لتأثير السلطة السياسية ، وهذا يوصلنا الى حياد تام دون اجراء اي تأثير سياسي على القضية المرفوعة اليه .

مفعول قضاء الفسخ Erga Omnes :

ان فسخ العقد الاداري يكون من قبل الوصي القضائي مثل الوصي العادي باعتبار ان العقد يكون له مفعول ليس فقط تجاه المستدعي بل تجاه الجميع . ان فسخ العقد من قبل مجلس الدولة في قضية التجاوز على حدود السلطة يعطي نفس النتيجة المعطاة لفسخ العقد الصادر عن القائم مقام من قبل المحافظ .

لا يوجد في الحقوق المدنية سوى قضاء واحد يطلب منه فسخ اتفاقية او وصية او عقد زواج وتنظم الدعوى فيه بنفس الشكل والشروط التي تنظم فيها دعوى العطل والضرر بعكس الحقوق الادارية التي هي من تنسج الفقه الاداري ، اصبح

الاصول المتبع فيه راسخاً قد يحدث بعض الاضرار ، ولهذا يمكننا ان نقول بان الحقوق الادارية هي في درجة منحطة بالنسبة للحقوق العادية التي تضعنا امام قضاء تطور تطوراً محسوساً حيث لا يوجد سوى شكل قضائي واحد بينما نكون في المحاكم الادارية امام اشكال قضائية ابتدائية وبسيطة جداً تذكرنا بالدعوى الرومانية القديمة .

الاتجاه الجديد في فرنسا نحو تقريب هذين النوعين من القضاء :

كان يعنى قديماً في مجلس الدولة عناية زائدة بالتفريق بين انواع القضاء ولا سيما التفريق بين القضاء العادي والقضاء الكامل ، حيث يتطلب هذا الاخير وجود محام يكلف المشتكي مصارفات باهظة ، واما في قضاء الفسخ فانه يستغنى عن مهمة المحامي وتكون المصارفات بالنتيجة ضئيلة ، واما اليوم فنحن امام اتجاه جديد نحو التقريب بين انواع القضاء واليك علامات هذا الاتجاه الذي يظهر بشكل جلي وواضح : عند ما يفسخ مجلس الدولة قراراً ما في حالة تضرر المستدعي بثروته لا يمنح المستدعي اي تعويض عن تلك الاضرار .

المزج بين الحقوق والمنافع :

لا شك ان دعوى التجاوز على حدود السلطة تبنى على وجود منفعة بسيطة للمستدعي ولكن هذه المنفعة تشكل في بعض الظروف حقاً . كثيراً ما نجد المنفعة نفسها تظهر أمامنا بشكل حق : ان الموظف منفعة في ان يتقاضى آخر الشهر راتبه ولهذا كان له في الوقت نفسه الحق في ان يقبض راتبه ، فلو فرض انه صدر قرار اداري يتضمن حرمان الموظف من قبض راتبه في الشهر القادم ، فهذا الموظف بالاستناد الى منفعة التي هي قبض الراتب ان يطلب فسخ العقد الاداري الذي بموجبه يحرم قبض راتبه ، لأن حقوق الموظف تمس في كل مرة تمس منفعته ، ويمكن في دعوى الفسخ ان يستند الى

منافع ليس لها مظهر حقوق فاذا لم يكن لكل منفعة مظهر حقوقي فشكل حق يتضمن منفعة ، وان الدعوى التي تقام باسم دعوى التجاوز على حدود السلطة ، تؤيد المنافع مهما كان شكلها ونوعها سواء كان لها شكل حق ام لم يكن . اذن عندما يبطل مجلس الدولة عقداً بسبب مس المنفعة او بسبب عدم المشروعية فقراره هذا من شأنه ان يؤيد حق المستدعي لان لمنفعة المستدعي مظهر حق ، والمثال على ذلك طلب احد الموظفين فسخ العقد الذي بموجبه رفض صرف راتبه ، فمجلس الدولة تجاه هذه الحالة يفسخ بناء على دعوى التجاوز على حدود السلطة ، قرار عدم صرف الراتب ، وليس له ان يحكم على الدولة بان تدفع الراتب ، فاذا كان الموظف يريد المطالبة براتبه عليه ان يقدم دعوى عادية اي دعوى من نوع القضاء الكامل لاجل طلب دفع راتبه ، ولكن مجلس الدولة في عدد كبير من دعاوى التجاوز على حدود السلطة اتجه نحو ارجاع الحقوق ، اي انه فسخ العقد الغير القانوني واستعمل الصيغة الآتية : يحال المستدعي الى الوزارة او الى المحافظة او الى رئيس البلدية ليُجرى له ما هو قانوني ، واذا كان الوزير او المحافظ او رئيس البلدية عالماً بما تقتضيه وظيفته يعمل ما يقتضيه القانون ، اي يمثل الى امر او الى اشارة مجلس الدولة المملوءة حكمة وادباً ، واذا لم يدعن الوزير او المحافظ او رئيس البلدية الى مقتضى القانون فيمكن للمستدعي ان يقدم طلباً بشكل دعوى عادية تسمى بعرف الادارة بالقضاء الكامل وينال بالنتيجة ما يبتغيه . وهنا يظهر لنا بانه يوجد نوع اتجه في دعوى التجاوز على حدود السلطة نحو القضاء العادي .

هنالك نوع آخر من التقرب من القضاء وذلك بأن يقبل مجلس الدولة تضمين الدعوى العادية طلب الفسخ ، لينظر في الجهتين معاً .

دعوى التصحيح بسبب وجود خطأ مادي :

ان آخر المراجعات ذات الشكل الخاص هي دعوى تصحيح الخطأ المادي ، ذلك الخطأ الذي ينشأ عن خطأ القضاء الاداري دون ان يتضمن ملامة القاضي من جهة تجبئه للوقائع ، كأن يعطي مجلس الدولة قراراً مبنياً على معلومات خاطئة

مثل المعلومات التي يأخذها عن الادارات المحلية، او كأن يقدم اليه تاريخ ملفق يستند اليه في قراره لانتضاء مدة المراجعة لدى مجلس الدولة وذلك بمرور أكثر من شهرين من تاريخ تبليغ القرار وفقاً للمادة ٤٧ من قرار رقم ١٠، وعندها يفسح مجال لمجلس الدولة بناء على طلب اصحاب العلاقة لأن يعيد النظر في حكمه مستنداً الى ارقام صحيحة .

ينبغي ان لا يخلط بين هذا التصحيح للخطأ المادي والرجوع عن القرار بالاستناد الى الطرق الاستثنائية التي نص عليها القانون في الفقرة الاخيرة من المادة ٣٠ التي تنص على ان (قرارات مجلس الدولة لا تقبل طرق المراجعة القانونية سوى الاعتراض واعتراض الغير او اعادة المحاكمة) ويمكن لمجلس الدولة بالاستناد الى هذا النص ان يعدل عن قراره الاول فيما اذا وجد مجالاً لذلك الرجوع .

ان الاعتراض المنو به في المادة المذكورة يكون بأن يحكم احد الاشخاص بالصورة الغيابية من قبل مجلس الدولة ولهذا الشخص الذي حكم غياباً ان يتقدم باعتراضه في مدة شهرين من تاريخ تبليغه قرار المجلس . وليس للاعتراض مفعول توقيف التنفيذ، وهذا امر يعود الى مجلس الدولة، فاذا اتى المعارض بادلة جديدة من شأنها ان تجعل المجلس يعود عن قراره الاول، رجع حينئذ عن قراره والا فلا .

اعتراض الغير :

ان اعتراض الغير المشار اليه يفترض ايضاً وجود قرار صادر عن مجلس الدولة يمس بمصلحة احد الافراد غير الداخلين في الدعوى ، وهذه طريقة يتمكن بها المرء من فسخ القرار الذي اضر بمنفعته ، ويمكن للشخص ان يتقدم بطلب اعتراض الغير ويأتي بادلة جديدة لم يطلع عليها مجلس الدولة حين اعطاء قراره الاول ، واما اعادة المحاكمة فانها تفترض حدوث وقائع حدثت منذ صدور القرار عن مجلس الدولة .

ان هذه الوقائع الجديدة لا تلثم مع بقاء قرار المجلس الاول لأن القرار المعطى يستند الى اوراق ووثائق ملفقة ومزورة كما ان طريق هذه المراجعة تفتح عند ما يفهم

بان صيغ اصول المحاكمة قد خرقت امام مجلس الدولة وهذه الطرق الثلاث الاستثنائية تفتح المجال مجدداً للبحث في مضمون الحكم بعد صدوره عن مجلس الدولة حفظاً لحقوق الافراد المشتكين .

المقام الذي يشغله الفقه الاداري :

ان القضاء الاداري يقوم اليوم بمهمة شبيهة بالتي كان يقوم بها البرتور الروماني الذي كان يقال عنه بانه يتمتع بصلاحيه « الاضافة والنيابة والتصحيح addit, suplet, corrigit » اي انه يضيف الى الحقوق اموراً جديدة تسد الخلل الموجود واخيراً يذهب بهذا المدى الى حد التصحيح، فالقضاء الاداري يختلف هنا عن البرتور الروماني فهو لا يصحح القانون بل يوجهه الى المعنى المقصود بالالتجاء الى طرق تفسيرية ونفس هذه المزايا في الدور الذي يلعبه حالياً مجلس الدولة الافرنسي الذي اتسع المجال امامه اتساعاً ظاهراً وذلك بالاستناد الى الظروف الاتية :

آ — ان مجلس الدولة يعمل في الحقوق الادارية الغير المقننة وهذا النوع من الحقوق يفسح المجال للعمل بسهولة اكثر من الحقوق المقننة. ان التقنين يوقف نمو الحقوق الطبيعي ويجعلها تتحجر ولذلك يقال بان القاضي الذي يطبق القوانين العادية لا يجد المجال متسعاً امامه مثل القاضي الاداري الذي يطبق الحقوق الادارية الغير المقننة ، فموضوع الادارة متحول وتابع للتطور حسب الظروف فالحقوق الادارية تحتوي على حقوق ادارية مملوءة بالنواقص وليست هذه الحقوق الادارية بالنسبة للقوانين الادارية مثل الحقوق المدنية بالنسبة الى القانون المدني . ان القانون المدني المقنن ينقصه اللين والمرونة المتوفرتان في الحقوق الادارية الغير المقننة حيث نرى مجال الاجتهاد فيها متسعاً .

ب — ومن جهة اخرى فاننا نجد ان الدور الذي يلعبه الفقه الاداري يرجع الى سبب آخر وهو ان مجلس الدولة يعمل بأن واحد عمل الادارة وعمل القاضي فهو بالصفة الاولى يجد لنفسه حرية للعمل وبجلاً متسعاً بينا الصفة الثانية تجعله يعمل ضمن حدود معينة وهي تطبيق القوانين فهو يأخذ القانون ويطبقه على الوقائع، لذلك عند ما يقوم بوظيفة

قاض يقتصر عمله على دائرة محدودة، بعكس القاضي الاداري الذي يوجد الحق ، فالمجال امامه رحب للعمل ومهمته لا تقتصر على العمل البسيط وهو تطبيق القانون بل يذهب الى مدى اوسع من ذلك كما بينا آنفاً .

ج — واخيراً يرى مجلس الدولة ان القانون عبارة عن حد ينبغي ان لا يتجاوز واما بالنسبة للقضاء المدني فان القانون وضع ليطبق ، فالقانون في القضاء الاداري محاط باطار خطه القانون نفسه ولا يمكن خرقه وان تجاهل القانون معناه الخروج عن الاطار، فلذلك يعمل مجلس الدولة في داخل حدود هذا الاطار ويقول الحق .

ان النظرية القديمة للحقوق المدنية التي أخذت عن رجال الانقلاب الافرنسي وما تبهم طوال النصف الاول للقرن التاسع عشر تجعل فعالية القاضي المدني محدودة جداً فهم يعتبرون وظيفة القاضي ميكانيكية وقد دامت هذه الحالة حتى اوائل القرن العشرين حيث علم ان وظيفة القاضي لا تقتصر فقط على تنفيذ القانون وتفسيره ليوجد الحق بل هو مكلف بأن يقول الحق في بعض الظروف ونجد هذا البحث موسعاً في كتاب عميد معهد الحقوق في جامعة نانسي الموسىو جهه Mr. Geney المسمى (اساليب التفسير ومنايع الحقوق الخاصة الوضعية) فالاستاذ جهني يقول : « ان وظيفة الفقيه ليست فقط تفسير القانون بل ايجاد الحق » وبصورة خاصة فان مجلس الدولة بالنسبة للمقام الذي يشغله في الفقه الاداري يوجد الحق وبهذه الصفة لا يكفي تفسير القانون لذلك نراه اوجد سلسلة ثمينة من النظريات الحقوقية التي لا تربطها بالقوانين الا روابط بعيدة جداً فقد اوجد مجلس الدولة الافرنسي باجتهاداته المتوالية نظرية قضاء الفسخ في دعوى التجاوز على حدود السلطة وهذه النظرية كلها على اتساعها من مستحدثات مجلس الدولة اذ لو دققنا النصوص الموجودة في هذا الشأن لوجدناها لاتذكر بالنسبة لنظرية قضاء الفسخ وكذلك النظرية المتعلقة بالتعويض من جراء الخدمة فانها لا تستند الى نص قانوني باعتبار ان محكمة الخلاف كانت قررت أن المبادئ المعمول بها في الحقوق المدنية لا تنطبق على مسؤوليات الادارات العامة .

وكذلك النظرية القائلة بان مجلس الدولة هو الحاكم العام في الحقوق الادارية وكذا نظرية الطوارئ فيكل هذه النظريات لاتجد لها اي أثر في القوانين وهي وجدت سواء من قبيل الاحداث او من قبيل تطبيق الاساليب الدقيقة المأخوذة عن المبادئ العامة في الحقوق المدنية مع تعديل وتمثيل احكامها مراعاة للظروف التي تحيط بالحقوق الادارية .

سلطة القاضي الاداري :

ان سلطات القاضي الاداري هي محدودة بالنسبة لسلطات القاضي المدني فهو يخاطب اشخاصاً لهم منزلتهم العليا وحساسين اكثر من الافراد ، يخاطب سلطة الدولة ، يخاطب السلطة التنفيذية بشكلها الاداري . لذلك لا يخاطب سلطة الدولة كما يخاطب الافراد العاديون ومن الطبيعي ان يكون للقاضي المدني حق الأمرية تجاه الافراد ولهذا نفهم الحكمة من عدم وجود هذا الحق ، عند ما يخاطب الادارات التي لها سلطة خاصة تفوق السلطة التي يتمتع بها الافراد .

ان للادارات سلطة خاصة ومستقلة عن عمل القاضي فعند ما تعمل تنفيذاً لقرار القاضي ، تعمل دائماً من نفسها وعن طريق البداهة فهي لاتدعن ولا تخضع للقاضي ولا تتبع مقرراته .

يوجد اربع قواعد اساسية عائدة لعلاقة القاضي الاداري بالادارة الفعالة :

١ — القاعدة الاولى : يوجد بعض عقود ادارية تخرج عن نطاق تمحيص القاضي الاداري بصورة قطعية وهي العقود المسماة بعقود الحكومة اذ ان رقابة القاضي الاداري للادارة ليست مطلقة بمقدار رقابة القاضي المدني للافراد وهناك بحث مطول يتعلق بالعقود الحكومية سيأتي ذكره بصورة مفصلة .

٢ — القاعدة الثانية : ان القاضي الاداري لا يحكم ابدأً بالنسبة لظروف العقد بل يحكم فقط بالنسبة للمشروعية ، فالادارة لها سلطة كيفية فهي تختار الاسباب التي

تستوحي منها عقودها شريطة ان لا تكون هذه الاسباب غير شرعية او مخطئة وهي تدخل في نطاق اعمالها كتأمين للنفع العام . ان التفريق بين المشروعية والظروف والمناسبات صعب جداً وانما لنجد في كل الاعمال الادارية قضية الظروف والمناسبات ، على انه لا يوجد للادارة عقود كيفية وجائزة من طبيعتها بمعنى انه لا يوجد اليوم عقود غير العقود الحكومية التي تخرج بحسب طبيعتها عن تمحيص المحاكم الادارية ولكن اذا لم يوجد عقود كيفية للادارة من حيث طبيعتها ، فانه يوجد في كل العقود الادارية سلطة جائزة للادارة ، فللادارة دائماً الحق في ان ترفض الاذن المطلوب منها عندما ترى اعطاء هذا الاذن غير مناسب ولها ايضاً ان تختار الوقت والساعة والمكان وليس للقضاء الاداري ان ينصب نفسه حاكماً لتقدير هذا الاختيار .

٣ — القاعدة الثالثة : لا يوجد اي طريق تنفيذي ضد الادارة : فالادارة تطيع دائماً من نفسها مقررات القاضي وليس لاحد ان يرغمها بالقوة على تنفيذ قرار لم تشأ ان تنفذه ، وهي في الواقع تنفذ القرارات من نفسها ، ولكن هنالك مساعي مفيدة لجعل الادارة تخضع للقرارات المبرمة التي اكتسبت الدرجة القطعية واصبحت بحكم القضية المحكمة .

ان انتهاك حرمة القضية المحكمة يشكل تجاوزاً على حدود السلطة ، كأن ينظر لكل عقد يمس القضية المحكمة بمثابة عقد باطل فهذه نظرية من مستحدثات الفقه الاداري وهي طريقة غير مباشرة لجعل الادارة تحترم القضية المحكمة ، وبالعكس عندما تحترم الادارة القضية المحكمة لا يعد عملها تجاوزاً على حدود السلطة والعقد الذي يصدر عنها لتنفيذ القضية المحكمة يعد عقداً تنفيذياً ولو اضر بحقوق الغير ولا يكون وسيلة للملاحقة دعوى التجاوز على حدود السلطة وكذلك عندما لا تتمشى الادارة من نفسها وفقاً للقضية المحكمة فعملها هذا يستوجب مسؤوليتها ويعتبر خطأ خدمة ، وان سوء النية الذي يرافق تنفيذ الاحكام الصادرة عن المحاكم الادارية يستوجب مسؤولية الادارة ، لذلك فان الرفض او الالهال للتمشي مع مضمون قضية محكمة يوجب مسؤولية الادارة وهذا الرفض بشكل بالنسبة للادارة خطأ خدمة . لم توصل بعد الى

عد الموظف الذي يرفض الاذعان الى قضية محكمة مسؤولاً بنتيجة خطأ شخصي، لان تقدير هذه الجهة لا يعود لمجلس الدولة بل للمحاكم المدنية التي هي وحدها الحاكمة على الاخطاء الشخصية .

على ان الاتجاه الجديد يميل الى قبول هذه الجهة وفقاً للاصول الاداري الانكليزي .

٤ — القاعدة الرابعة : يمكن للقضاء الاداري ان يفسخ ويعدل العقود العائدة للادارات ويحكم على هذه بدفع تعويضات ، ولكن ليس بإمكانه ان يعطيها اوامر ويوجه اليها تعليمات ، فليس له ان يفرض عليها تنفيذ الاشغال او يعطي بدلا عنها رخصاً كانت رفضت منحها بغير حق او ان يعين موظفين لوظائف شاغرة كانت رفضت املاءها بغير حق .

يوجد حدود فاصلة بين صلاحية الادارة القضائية والادارة الفعالة فليس للقضاء الاداري ان يقوم بنفسه باصدار عقود ادارية ، كما ان ليس له ان يعطي الادارة اوامر لتقوم بها . ليس للقضاء الاداري ان يرغم الادارة لان هذا الارغام « astreinte » هو بمثابة حكم لتنفيذ عمل من الاعمال ، وهو طريق ضغط لا يمكن للقضاء الاداري استعمالها تجاه الادارة الفعالة .

ان اقصى ما تمكن مجلس الدولة عمله هو اعطاء الخيار للادارة بقوله : « اقرر الزامك ان تعمل هذا العمل واذا لم تعمل ذلك فاني احكمك ولك الخيار بعده اما ان تدفعي مبلغ كذا او تقبلي ما الزمتك عمله » .

والمثال الآتي يوضح المقصود : اذا كان للبلدية بناية صغيرة مبنية على قارعة الطريق تنتشر منها روائح كريهة تؤذي غرفة طعام لاحد الجوار قريبة منها ثم طلب المتضرر من البلدية ان تنقل هذه البناية الى جهة اخرى فلم تفعل وعندئذ رفع الشكوى على البلدية لدى مجلس الدولة ، فمجلس الدولة الذي ليس له حق اعطاء اوامر للادارة ، لم يجد من نفسه صلاحية اعطاء رئيس البلدية الامر بنقل هذه البناية ولكن اعطى البلدية تجاه ذلك الخيار اما ان تنقل البناء المطلوب نقله او ان

تدفع تعويضاً للمستدعي .

دعوى التجاوز على حدود السلطة :

ان دعوى التجاوز على حدود السلطة هي طريقة من طرق المراجعة التقليدية التي تنتهي الى فسخ كل العقود الادارية من قبل مجلس الدولة ما عدا الاتفاقات والعقود الحكومية ، وقد قبلت هذه المراجعة قبل ان تستند في بدء امرها الى نصوص تشريعية وعدت نوعاً من اتساع القضاء الاداري للقيام بهذه المهمة بدلاً من النصوص القانونية . كانت المحكمة التي لها صلاحية احقاق الحق تبطل العقد الغير المشروع ثم اصبحت اليوم هذه الدعوى الطريقة المتعارفة والاكثر انتشاراً لفسخ ضد العقود الادارية ، فهي للعقود الادارية مثل التمييز للقرارات النهائية .

ان دعوى التجاوز على حدود السلطة هي واسطة رقابة عامة لسلك العقود الادارية الوحيدة الطرف وقد تمت تدريجياً ، مثل كل التأسيسات الراسخة القوية ولم تأخذ هذا الشكل من النمو عن طريق الارتجال بل سارت به سيراً وئيداً ولكنه راسخ القدم .

× ان اول الاعمال التي طبقت عليها هذه النظرية هي قضايا عدم الصلاحية ثم شملت النقائص الشكلية حيث اعتبر النقص في الشكل معادلاً لعدم الصلاحية ، ثم اجتهد مجلس الدولة لجعل العقود الادارية كلها تستوحي من المنفعة العامة وان العقود التي تخلو من هذه الجهة تفسخ بدعوى التجاوز على حدود السلطة ، ثم شملت بعد ذلك قضية سوء استعمال السلطة اي العقود التي تستهدف غايات لا صلة لها بالنفع العام ، واخيراً صارت هذه الدعوى تقام ضد العقود التي تخرق القوانين او تخرق كل قاعدة حقوقية وهذا ما يثبت اتجاه مجلس الدولة نحو توسيع هذه المراجعة .

لقد اتسع مدى هذه المراجعة الى حد شمل ليس فقط من له منفعة مباشرة في طلب اعادة حقوقه المكتسبة او من له حق شخصي موجود لمصلحته ، بل اصبحت اليوم مجلس

الدولة بكتفي بمس منافع احد الناس من جراء العقد المشكوك منه دون وجود حق مكتسب لينظر في الدعوى على هذا الشكل .

فالمرادفة التي كانت ضرورية اي وجود انتهاك القانون وانتهاك الحق المكتسب بأن واحدا لم تعد ضرورية بل بكتفي الآن بوجود انتهاك للقانون فقط دون انتهاك منافع احد الناس فاتهاك المنفعة وحدها دون الحق كاف لتحريك الدعوى .

ان هذا الاتساع لدائرة دعوى الفسخ جرى بطريقة برتورية اي بنتيجة جهود واجتهادات مجلس الدولة ، واول قرار اعطاء هذا المجلس واكتفى بوجود خرق للقانون دون ان يذكر المستدعي بالدعوى خرق حق مكتسب له ، هو في قضية الساندور عام ١٩٠٦ فاصبح والحالة هذه امامنا اربع حالات تستدعي اقامة دعوى فسخ العقود الادارية التي تثار بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة :

١ — عدم الصلاحية .

٢ — عدم رعاية الشكل .

٣ — سوء استعمال السلطة .

٤ — خرق القانون .

ان اتساع دعوى التجاوز على حدود السلطة ظهر منذ اربعين سنة بشكل جلي وواضح استرعى الانظار وهذا يرجع للأسباب الآتية :

أ — لقد مضى زمن كانت لا تقبل في فرنسا دعوى التجاوز على حدود السلطة ما لم تتقدمها مراجعة مسبقة ومتسلسلة ، الا ان مجلس الدولة الفرنسي منذ عام ١٨٨١ قبل بان يتقدم المستدعي بطلب الى المجلس ضد اي عقد اداري دون ان يسبق هذا الطلب مراجعة ادارية متسلسلة او مراجعة وصائية ، فيكفي صاحب العلاقة ان يتقدم رأساً الى مجلس الدولة بالدعوى ضد كل العقود الادارية دون ان يجبر على مراجعة الطرق الادارية المتسلسلة من محافظ او وزير حسب الظروف والاحوال .

ب — توسيع اهلية المستدعين للمراجعة ضد العقود الادارية ، فالملحوظ ان مجلس الدولة كان يسهل تدريجياً قبول الدعاوى وذلك بتوسيع معنى المنفعة التي عدت

ضرورية وكافية ، لتحويل المستدعي اقامة الدعوى بالاستناد اليها ، ومن هذه التسهيلات امكان الميكلف ان يطلب بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة فسخ العقود غير الصحيحة التي تفرض عليه ضرائب زائدة ، وكذا قبلت الدعوى من اي شخص بصفته احد سكان المدينة باعتباره ذا منفعة كافية لاقامة الدعوى ضد العقود الصادرة عن عمال احدى الخدمات التي تتعلق بالاهلين بصفتهم سكان المدينة ، كما ان مجلس الدولة قبل بشكل واسع مراجعة النقابات والجمعيات لطلب فسخ قرار اداري غير منظم اضر بمنافع اعضاء النقابات او الجمعيات .

ج — واخيراً القرارات الضمنية المنو بها سابقاً التي تخول صاحب العلاقة اقامة الدعوى مستنداً الى صمت الادارة وعدم الاجابة عن طلبه طوال ثلاثة اشهر وبذلك اصبحت الحرية مصانة .

ان لاصول المحاكمة في دعوى التجاوز على حدود السلطة اوصافاً خاصة واطهر شي في هذا الاصول كونه يتضمن فحصين في وقتين مختلفين لدعوى التجاوز اي فحص استدعاء الدعوى فحصاً مزدوجاً : تدقيق في قبول الدعوى وتدقيق في اساس الطلب ولاجل النجاح الطلب من حيث الاساس ينبغي ان يتقدمه قرار اعلان قبول الدعوى ، وعند ما يقرر المجلس قبول المراجعة يصار الى تدقيق الدعوى من حيث الاساس اي ينظر فيما اذا كانت الدعوى تستند الى حق ثابت ام لا . ولا يخفى ان كلا الفحصين للاستدعاء يجري تقريباً بوقت متقارب جداً وان المجلس يبت في المسألتين : مسألة الشكل ومسألة الاساس بقرار واحد .

شروط قبول دعوى التجاوز على حدود السلطة :

لاجل قبول الدعوى او استدعاء الدعوى ينبغي ان يستجمع الطلب الشروط الاربعة الآتية واذا نقص احد هذه الشروط الاربعة ترد الدعوى ويعلن بانها غير مقبولة ، فقرار الرد اذن لعدم استجباة الشروط هو المانع من قبول دعوى التجاوز

على حدود السلطة .

وهذه الشروط الاربعة لقبول دعوى التجاوز وفقاً للمواد ٤٥ و ٤٦ و ٢٧ و ٤٨ من القرار ذي الرقم ١١ هي :

- ١ — ان يكون العقد المشتكى منه قابلاً للمراجعة ضده .
- ٢ — ان يبين المستدعي وجود منفعة له كافية وخاصة بالعقد المشتكى منه .
- ٣ — ان تقدم الدعوى بالصيغ والمدد القانونية .
- ٤ — ان لا توجد مراجعة موازية Recours parallèle لنيل نفس الحق بطريقة غير هذه الطريقة الاستثنائية .

الشرط الاول لقبول الدعوى ان يكون مستوحى من طبيعة العقد :

ينبغي ان يكون العقد بطبيعته قابلاً للمراجعة . من المعروف ان دعوى التجاوز على حدود السلطة هي دعوى مادية اي انها تقام ضد العقد ، لذلك ينبغي ان يضيف المستدعي الى استدعائه صورة مصدقة عن العقد المشتكى منه ، ويشترط ايضاً ان يتضمن العقد بعض الاوصاف كأن يكون العقد من العقود الوحيدة الطرف وله صفة تنفيذية ويضر بمصلحة المستدعي ويكون صادراً عن سلطة ادارية داخله ضمن نطاق التسلسل الرتبوي ، او تابعاً لاصول الوصاية الادارية ، وبالمقابل يخرج عن نطاق دعوى التجاوز على حدود سلطة القرارات الغير الادارية ، القرارات الادارية غير التنفيذية ، القرارات الادارية التنفيذية التي لا تمس بمصالح الافراد واخيراً العقود الثنائية الطرف .

آ — العقود غير الادارية :

ان العقود غير الادارية هي العقود غير الصادرة عن سلطة ادارية ويمكننا ان نذكر بين هذه العقود ، العقود الصادرة عن المجلس النيابي الذي يلجأ في بعض الظروف الى ان يتخذ بشكل تشريعي بعض عقود هي في الحقيقة ادارية مثل القرارات التي

يعين المجلس بموجبها لجاناً ومكاتب وفقاً لائحة البرلمان فهذه تخرج عن نطاق دعوى التجاوز على حدود السلطة وكذا العقوبات التي تعرض من قبل المجلس على أعضاء البرلمان .

ب — العقود الصادرة عن السلطة القضائية حتى في القضايا التي تتعلق بالادارة :
ان العقود المتعلقة بالتحقيق القضائي والعقود التي تنظم من قبل رجال الضابطة العدلية اثناء ممارستهم وظيفتهم ، والاوامر التي تعطى من قبل وزير العدلية لاعضاء النيابة ليست قرارات ادارية وهي غير تابعة لمراجعة المحاكم الادارية بدعوى التجاوز على حدود السلطة ، وقدبت كل هذه القضايا على هذا الشكل مرات عديدة من قبل مجلس الدولة .

ج — العقود الصادرة عن سلطة اجنبية :
ان العقود الصادرة عن سلطة اجنبية غير تابعة ايضاً لتمحيص مجلس الدولة .
د — العقود الصادرة عن المؤسسات ذات النفع العام :

ان المؤسسات ذات النفع العام ليست باشخاص ادارية وان العقود الصادرة عنها هي عقود عادية تخرج عن نطاق دعاوى التجاوز على حدود السلطة وبالعكس ان القرارات الصادرة عن المؤسسات العامة باعتبارها اعضاء ادارية تابعة لمراجعة دعوى التجاوز على حدود السلطة مثل القرارات الصادرة عن الجامعة .

هـ — العقود الحكومية :

ان اهم العقود الادارية الغير التابعة لاية مراجعة قانونية هي العقود المسماة بعقود الحكومة ، فمجلس الدولة يعتبر ان بعض العقود الصادرة عن السلطة التنفيذية من طبيعتها ان لا توضع تحت تمحيصه وتدقيقه بالطريقة القضائية فلا يوجد لهذه العقود فسخ ومبدئياً تعويض .

لقد اثير حول العقود الحكومية مناقشات عديدة ومفيدة يتعلق اكثرها بمشروعيتها اي فيما اذا كان لها مبرر قانوني ، فالقسم الكبير من المؤلفين اجاب عن هذه النقطة بان العقود الحكومية لا يمكن المدافعة عنها وان قبول هذه النظرية يفيد

احياناً ما يسمونه « حكمة الحكومة Raison d'Etat » وانه غير معقول ومقبول ان نعيش في دور تحترم فيه الحقوق والحريات وتغلق فيه ابواب القضاء بوجه بعض المستدعين، بتعليل الظروف والمقتضيات السياسية، وان نظرية حكمة الحكومة لا يمكن ان تقبل الا في زمن الحكومات الديكتاتورية والمطلقة. ورأى غيرهم من جهة اخرى ان المرء يجد لنظرية عقد الحكومة مبررات منها ان هذه النظرية يبرر وجودها كونها قبلت كفدية لتوسيع نطاق مجلس الدولة القضائي، وبفضل هذه الفدية تمكن مجلس الدولة من توسيع نطاق مراقبته لمجموع العقود الادارية مما جعل للحريات ملجأً تلتجى اليه وهو دعوى التجاوز على حدود السلطة.

فاذا توصل مجلس الدولة الى هذه الدرجة من حماية الحريات فالفضل بذلك يعود الى قبول نظرية العقود الحكومية، تلك النظرية التي سمحت بالنتيجة بجعل كل العقود الادارية توضع تحت تمحيص ومراقبة مجلس الدولة، وبالنتيجة استحصال احكام على الدولة والادارات العامة. فالحجيدون لهذه النظرية يقولون بانه اذا لم توجد نظرية عقد الحكومة فينبغي احداثها وتثبيتها باعتبارها فدية للوصول الى جعل كل قرارات الادارة تابعة لتمحيص القضاء، لذلك يقولون اذا لم توجد عقود حكومية محدودة فلا يوجد قضاء اداري، لان الواسطة الوحيدة في الوقت الحاضر لحماية الحريات هي عقد الحكومة الذي اصبح من الضروريات، ولهذا ينبغي ان لا يستغرب القول بان نظرية العقود الحكومية هي الواسطة لتحرير القضاء الاداري من المداخلات الادارية. وهذا يلتئم مع ما نراه في حياتنا الملهوسة.

لم يتوصل الفقه الاداري الى جعل كل العقود الادارية تدعن لمراقبة مجلس الدولة تدريجاً فقد مضى زمن طويل كانت الانظمة العادية والعقود الادارية العامة تعتبر خارجة عن نطاق تمحيص ومراقبة مجلس الدولة، بتعليل ان لهذه العقود مفعولاً عاماً يشترك تطبيقها مع القوانين التي هي غير تابعة لآلية مراقبة قضائية ولكن قبل في الوقت الحاضر وضع كل هذه الانظمة العادية والعامة تحت مراقبة مجلس الدولة حتى ولو

كانت موضوعة بناء على تفويض من الشارع ، فمجرد كونها من صنف الانظمة يجعلها تخضع للمراجعات القانونية وان مجرد تفويض الشارع ذلك لا يجعلها في عداد القوانين الغير التابعة للمراقبة القضائية ، واكثر من ذلك فان مجلس الدولة الافرنسي جعل المراسيم الاشتراعية تابعة لتمحيصه كبقية المراسيم التنظيمية .

ان التشريع الافرنسي الصادر في ٢٤ مايس عام ١٨٧٢ اجاز للوزير حق طلب رفع يد القضاء عن العقود الحكومية امام محكمة الخلاف ، واما التشريع السوري فانه لم ينص على هذه الجهة بل اكتفى بالقول في المادة ٤٥ بان طلب الالغاء ينحصر بالقرارات الادارية المحضة التي لها قوة التنفيذ دون ان يتعرض لذكر العقود الحكومية صراحة .

العقود الجائرة الكيفية :

ان صنفاً من العقود الادارية المسماة بالعقود الكيفية كان يخرج عن نطاق تمحيص القضاء الاداري ، والقضاء نفسه يمتنع عن تمحيصه ، ويدخل في عداد هذه العقود الشاذة عن القواعد العادية الانظمة والعقود التي تتعلق باعطاء رخص وبصورة اعم كل العقود ذات الصفة الكيفية واعلان النفع العام وقرارات تحديد الحدود البحرية .

ان هذه العقود كلها ادخلت اخيراً في عداد العقود التابعة لمراقبة مجلس الدولة دون استثناء وقد بقي مجلس الدولة متجنباً تدقيق مناسبة وظروف هذه العقود مكتبياً بتدقيق مشروعياتها ، فهو يحكم بما يتعلق بمشروعيتها دون ان يدقق الظروف والمناسبات التي دعت الى اتخاذها : عندما ترفض احدى الدوائر اعطاء رخصة فيجلس الدولة لا يقر لنفسه حق تدقيق جهة كون الادارة احسنت او اساءت صنعاً بهذا الرفض او انها تمتشت بعملها حسب الظروف عندما رفضت اعطاء الرخصة المطلوبة ام لم تمتش ، بل يكتفي بالتحقيق عما اذا كان عمل الحكومة يتضمن سوء استعمال السلطة ام لا ؟ وما عدا هذا فانه لا يتورط أبداً

في ان يسأل عن الاسباب والدواعي التي اوجت الى الحكومة الرضا وفيما اذا كانت هذه الدواعي غير قانونية .

لم يبق في الوقت الحاضر عقود كيفية اي لا يوجد عقود تسمى من نفسها عقوداً كيفية ولكن كل عمل اداري يتضمن نوعاً من الحقوق الكيفية يرفض مجلس الدولة عند تدقيقه الولوج اليه ، مثلاً ان مجلس الدولة في العقد الذي يقضي بنقل احد الموظفين باعتباره الواضع يده على الدعوى التي اقيمت ضد هذا العقد ، يعلن قبول الدعوى ويدققها فاذا وجد ان العقد يتضمن نقائص ألفاء وبالعكس اذا لم يجد فيه نقائص يبقيه .

التدابير الداخلية :

نجد اليوم على الرغم مما ذكرناه آنفاً بقايا للعقود الكيفية بقي مجلس الدولة الافرنسي مصراً على رفض تدقيقها بتسميته اياها بالتدابير الداخلية مع انها عقود غير حكومية .

ان التدابير الداخلية تثير فكرة فعالية الادارة الداخلية اي ساحة عمل الادارة التي يرفض بها مجلس الدولة تدقيق بعض العقود وتطبق هذه النظرية على عدد من العقود التي تختلف عن بعضها قليلاً وهي تتكون على الاكثر من العقود الادارية التي تتعلق بالحياة العسكرية ويقصد منها :

اولاً — تخفيف اعباء مجلس الدولة وعدم تراكم الاعمال عليه .

ثانياً — عدم اثاره غضبة السلطة العسكرية : عند ما يقدم طلب لمجلس الدولة من هذا النوع يجب بان التدابير الداخلية لا تدخل تحت تمحيص القضاء الاداري مثلاً : اذا رفض طلب منح احد العسكريين اذناً ثم راجع مجلس الدولة بذلك فان مجلس الدولة يجب بان التدابير الداخلية التي منها رفض منح الاذن لا تدخل في نطاق تمحيصه وكذا رفض طلب الجندي المتعلق بدخوله المستشفى ، او الحاقه بهذه الفرقة او بتملك فهذا كله يخرج عن صلاحية مجلس الدولة لنفس العلة والسبب .

يوجد تطبيقات اخرى لنظرية التدابير الداخلية في ساحات غير ساحات الحياة العسكرية كأن يجد احد الاساتذة ان الساعات المخصصة لدراسة احد العلوم كثيرة وان هذا التحديد جرى من قبل مدير التجهيز فيرفع دعوى الى مجلس الدولة ضد هذا القرار فجلس الدولة يجب عن هذا الطلب بانه يخرج عن نطاق تمحيصه باعتباره من التدابير الادارية الداخلية وكذا الحال بالنسبة للتعليمات التي توزعها الحكومة على دوائرها ، فهذه التعليمات ليس لها مفعول تجاه الغير وهي لا تشمل سوى اعضاء البيت وهم الموظفون ولا تدخل بالنتيجة تحت نطاق تمحيص مجلس الدولة لانها من التدابير الداخلية .

العقود الادارية غير التنفيذية :

ان العقود الادارية غير التنفيذية لا تقبل بحقها المراجعة بطريقة دعوى التجاوز على حدود السلطة بالنسبة لطبيعة هذه العقود ويدخل في عداد هذه العقود ، العقود التحضيرية مثل التحقيقات والتدابير التحقيقية التي تنبئ عن القرارات التي ستصدر .

ان هذه العقود لا تستوجب المراجعة ضدها الا اذا سببت تغييراً في الاوضاع السابقة ، وان الدعوة للعمل التي توجه من قبل الامر الاعلى الى الموظف الادنى لا تعتبر عقداً ادارياً بل تعد نوعاً من اعمال الالباقه والادب فهي اذن غير تابعة للمراجعة ضدها وبالعكس الاوامر التي تعطى من قبل الامر الاعلى تعد من العقود الادارية التنفيذية التابعة للمراجعة القضائية ضدها واما تعليمات الخدمة فانها لا تعد من العقود الادارية التنفيذية ولكن بصورة استثنائية اذا تضمنت هذه التعليمات اوامر لها مفعول تجاه الغير فعندها تكون تابعة لمراجعة قانونية . لقد رفض مجلس الدولة الافرنسي قبول المراجعات المتعلقة بتعليمات اعطيت لاجل تغيير الالبسة العائدة لبعض الموظفين باعتبار ان هذه التعليمات ليس لها مفعول تجاه الغير وانها لا تعد من العقود التنفيذية وبالعكس اذا تضمنت التعليمات بعض

تعليمات لها مفعول تجاه الغير تصبح قابلة للمراجعة فالقاعدة اذن أصبحت شمول هذه التعليمات او عدم شمولها الغير .

العقود الادارية التي لاتضر بصالح الغير :

ان نموذج هذه العقود هو القرارات التي تتراجع الادارة من تلقاء نفسها عنها فاذا تحقق للادارة انها كانت على خطأ عندما اتخذت هذه العقود ترجع عنها وتعود للصواب بابطالها تلك العقود ويقاس على ذلك العقود التي لها قيمة الوثائق مثل جداول الاحصاء التي لا تؤثر بطبيعتها على الغير .

العقود الاتفاقية :

ان قضاء الالغاء لا يتدخل في هذه الناحية الا بصورة استثنائية وذلك عندما لا يكون امام الفرد طرق قضائية اخرى للوصول الى حقه .

من المعروف ان للعقود الثنائية الطرف، اي الاتفاقات، قضاء خاصاً يعود اليه امر البت فيها وهو مجلس الدولة ، فبالرغم من اتساع دائرة عمل قضاء التجاوز على حدود السلطة بقيت مجالس الادارة ترى هذه النوع من الدعاوى .

وان دعوى التجاوز لا تقام لاجل فسخ الاتفاقيات ، ولكن اذا كانت الاتفاقيات بالنسبة لطبيعتها تخرج من نطاق مراجعة الفسخ بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة فان هذا لا يعني انها تخرج من نطاق القضاء السكامل اي القضاء العادي وبالمقابل نقول ان العقود الوحيدة الطرف التي تصدق الاتفاقيات لا تشكل بالنسبة للفقهاء الاداري الحالي قسماً من تلك الاتفاقيات التي يمكن فصلها عنها وتقام عليها بصورة منفردة دعوى التجاوز على حدود السلطة .

ان مناقشات المجلس البلدي التي تعطي احدا الشركات امتياز توزيع نور الكهرباء في بلدة ما هي تابعة لتصديق المحافظ ، فقرار التصديق الصادر عن المحافظ يمكن فصله

عن اتفاقية النور وفسخه بمجزل عن الاتفاقية .

فلو فرض ايضاً ان امتيازاً اعطى دون ان يصدق المحافظ الامتياز او ان هذه المصادقة وقعت من قبل سلطة غير السلطة المختصة او وجد فيها نقائص شكلية كأن يهمل اجراء التحقيق المنصوص عليه بالقانون فيفسخ عندئذ قرار التصديق لعدم اجراء التحقيق وبفسخ قرار التصديق نكون رفعنا عن الاتفاقية المستند الذي تستند اليه ، فمجلس الدولة بفسخه قرار التصديق لا يلغي الاتفاقية لان ذلك يخرج من دائرة اختصاصه وهي تبقى بالرغم من فسخ قرار التصديق من قبل مجلس الدولة ، فاذا اراد صاحب العلاقة ان يتخلص من الامتياز نفسه تحتم عليه ان يراجع القضاء العادي القضاء الكامل الذي هو مجلس الدولة ذو الصلاحية في رؤية قضايا الاشغال وبماكانه فسخ الاتفاقية عملاً بقرار الالغاء الصادر عن مجلس الدولة بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة وهو فسخ قرار التصديق .

ينبغي ان يتمتع المستدعي بصفة الادعاء :

ان الشرط الثاني لقبول دعوى التجاوز على حدود السلطة هو ان يكون المستدعي صفة الادعاء ويمكن فحص وتدقيق هذه الصفة من نقطتين . لاجل ان يكون المستدعي صفة الادعاء ينبغي له ان يقوم بالشرطين الآتيين : ان يكون اهلاً للقيام بمهمة المرافعة امام القضاء في دعوى التجاوز على حدود السلطة وان تكون له منفعة خاصة من الغاء العقد المشكو منه تبعاً للقاعدة المعروفة في الحقوق المدنية القائلة حيث لا توجد منفعة لا يوجد دعوى .

الاهلية المطلوبة :

ان الاهلية المطلوبة لاقامة دعوى التجاوز على حدود السلطة تدقق من قبل مجلس الدولة بصورة اوسع من تدقيق الاهلية العادية المطلوبة لاجل اقامة دعوى عادية ،

والسبب في هذا التفريق هو ان دعاوى التجاوز هي من الدعاوى العائدة للمنافع العامة، فالمجلس لا يلغىها لمنفعة المستدعي الفرد بل يلغىها بتعديل النفع العام ، وينبغي ان تقف الفضيحة الناشئة عن العقد الغير المنظم عند حدها ، ويشغل الفرد بدعوى التجاوز دوراً شبيهاً بدور النيابة العامة ، فهو يتكلم باسم الجمعية اكثر من ان يتكلم باسمه الشخصي فهذه الغرابة في دعوى التجاوز على حدود السلطة توضح ان الالغاء مفعولاً عاماً ومجلس الدولة يتوسع كثيراً بمعنى الاهلية لاقامة دعوى التجاوز باعتبار ان الفرد في هذه الدعوى يتكلم باسم الجمعية بكاملها بينما يتكلم فقط في دعاوى القضاء العادي باسم الحق الشخصي الخاص ، اذن تقبل المراجعة ليس فقط من الاشخاص الحقوقية والاشخاص العادية بل من الجمعيات ذوات الشخصيات الحقوقية وبؤذن ايضاً للتشكيلات التي ليس لها شخصية معنوية ، فالجمعيات الغير المعلن عنها والتي ليس لها شخصيات معنوية بامكانها ان تقيم دعوى التجاوز على حدود السلطة وان المجالس الادارية والمجالس البلدية ، التي ليست بشخصيات معنوية بل هي شخصيات او جماعات، تملك ايضاً حق اقامة دعوى التجاوز .

ان المجلس البلدي حق طلب ابطال قرار صادر عن رئيس الدولة او عن الوزير او عن المحافظ الذي تجاهل امتيازاته الشرعية ، كما جاء في المادة ٥٣ من القرار ذي الرقم ٥ .

ان النقابات العائدة للموظفين غير المعترف بها قانوناً ليس لها الحق باقامة دعوى التجاوز على حدود السلطة ولكن النقابات العائدة للحرف الاخرى بامكانها ان تقيم دعوى التجاوز ليس فقط بالنسبة لثروتها الخاصة بل لاجل الدفاع عن المنافع المشتركة للمهنة التي تمثلها ، على انه يوجد بالنسبة لنقابة الموظفين نوع من التردد وذلك في القرارين المتناقضين الصادرين عن مجلس الدولة الافرنسي الاول منهما في ١ شباط سنة ١٩١٣ حيث اجاز فيه الى جمعية المعلمين ان تقيم الدعوى على التدابير الشخصية التي تتخذ بحق احد الموظفين المشتمين للجمعية باعتبار ان تلك التدابير لها مرمى عام والثاني

في ١٧ شباط ١٩٢٢ حيث رفض مجلس الدولة امكان اقامة دعوى من قبل جمعية الموظفين ضد التدابير الشخصية معللاً قراره بانه عندما تكون التدابير شخصية فلصاحب العلاقة وحده حق اقامة دعوى التجاوز ففي القرار الاخير يوجد اتجاه جديد نحو تحديد حق الجمعيات والسبب في ذلك هو انه يخشى ان تتدخل الجمعيات ضد منفعة احد الاعضاء الشخصية .

فالقهاء الاداري لمجلس الدولة الافرنسي اصر على هذا الاتجاه كما يظهر ذلك بقرارات اخرى حيث قال انه لايعترف للجمعيات بحق اقامة الدعوى الا بالنسبة للعقود التي تستهدف مجموع اصحاب العلاقة اي العقود ذات المنفعة العامة .

ينبغي ان تكون للمستدعي منفعة شخصية بطلب الالغاء :

ينبغي ان تكون للمستدعي منفعة شخصية بطلب الالغاء وهذا مبدأ اساسي لاصول اقامة دعوى التجاوز على حدود السلط بحيث اذا لم توجد منفعة لا توجد دعوى تجاوز، من هذا يستنتج ان اقامة دعوى التجاوز على حدود السلطة ليس مباحاً لكل الناس ، بل يجب على كل من يريد اثارها ان يثبت وجود منفعة شخصية له باقامة دعوى الالغاء . لقد مضى زمن كان يشترط لاقامة هذه الدعوى اثبات وجود حق ولكن اخيراً اكتفي باثبات وجود منفعة شخصية تخول صاحبها حق طلب الالغاء بواسطة دعوى التجاوز واكثر من ذلك فقد صرف النظر عن تحري علاقة هذه المنفعة بحق موجود بل مجرد وجود المنفعة يكفي .

فالمنفعة المطلوبة ينبغي ان تكون خاصة بالمستدعي قدر الامكان، يجب وان تكون ظاهرة وصریحة وان وجود منفعة عامة ليست شخصية لا يخول صاحبها اثاراً دعوى الالغاء على ان اجتهادات مجلس الدولة متجهة الآن نحو توسيع معنى المنفعة ليمكن اصحابها من استعمال هذا الحق وعلى هذا نجد اجتهادات عديدة كلها تنحو نحو التوسيع .

آ — منفعة التاجر :

لقد اعتبر انه يكفي للتاجر ان يؤدي في منفعته التجارية ليكون له حق في اقامة الدعوى : اقامت احدى وكالات السياحة في فرنسا الدعوى ضد قرار البلدية الذي نظم، بشكل سيء في نظرها ، سير السيارات العامة واعتبرت المحكمة ان لوكالة السياحة مصلحة بان تقوم السيارة الكبيرة المعدة للنقل المشترك بمهمتها بشكل يجعل الزبائن يأتون بسهولة الى مكاتبها دون ان يجبروا بعد اخذهم اوراقهم ودفع قيمتها وجلسهم في السيارة على اجراء دورات مزعجة .

ب — منفعة المكلف :

— للمكلفين ايضاً منفعة كافية بالغاء العقود الادارية التي تثقل كاهل الخزانة المحلية بشرائط غير مألوفة وذلك بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة . وقد تقرر ان يكون لسكل مكلف في منطقة احدى البلديات منفعة بان لا يقرر المجلس البلدي صرف مصارفات غير قانونية وان هذه المنفعة تعطي المكلف صفة لان يطلب الغاء مناقشات كهذه : فلو فرض ان المجلس البلدي في احدى النواحي قرر منح مساعدة قدرها مائتا ليرة سورية في السنة لاحد الاطباء لطبيب كافة الاهلين مجاناً فيحق لاحد السكان الذي اعتاد المداواة لدى طبيب خاص يدفع له اجرته ان يقيم الدعوى لدى مجلس الدولة بواسطة دعوى التجاوز ويطلب الغاء المناقشة التي قررت منح مساعدة للطبيب باعتبار ان مقدار المسكفية المترتبة عليه ستزداد بضعة قروش بسبب الضريبة الجديدة ، فجلس الدولة ولا شك يقبل دعواه من حيث الشكل لان صفة المكلف تخول صاحبها حق اقامة الدعوى وان هذه المنفعة عدت كافية لاعطائه هذه الصفة . ويعلل طلبه بان ليس للادارات ان تتدخل في ممارسة الصنائع الخاصة وان البلدية في احدى النواحي ليس لها ان تعين طبيباً خاصاً تدفع له اجوره من

خزانة البلدية . ان الفقه الاداري لم يقبل هذه النظرية الا مؤخراً فكانت المحاكم الادارية في السابق ترد كل دعوى تستند فقط الى صفة المكلف وذلك لسببين :

اولاً — لانها كانت تعد هذه المنفعة ليس لها صفة تخصيص كافية .
ثانياً — لان امام المكلف واسطة اخرى ينال بها حقه ، مثل الدعوى العادية في القضاء الكامل (المراجعة لدى مجلس الادارة لتخفيف الضريبة الموضوعية على عاتقه) .

ولكن مجلس الدولة الفرنسي في قضية (casanova) قرران للمكلفين في احدى النواحي الحق في مراجعة مجلس الدولة بواسطة دعوى التجاوز ضد كل مناقشة غير قانونية للمجلس البلدي .

ان المراجعة لدى مجلس الادارة بواسطة القضاء الكامل تخول المكلف طلب تصحيح مقدار الضريبة المباشرة او تعديلها ولكن ليس لهذه المراجعة مفعول تجاه المكلفين الآخرين ، فاصبح بواسطة الاجتهاد الجديد امكان المكلف ان يطلب الغاء المناقشة نفسها التي ادت الى وضع الضريبة ، ومفعول هذا الالغاء عام يشمل جميع المكلفين فالنتيجة اذن في المراجعتين ليست متساوية : في الاولى ينحصر مفعولها بالمكلف المستدعي وفي الثانية يكون مفعولها عاماً ومطلقاً ، لذلك لا يمكن ان يقال بان الدعويين متوازيتان ولا ينطبق عليهما بالنتيجة اسباب الرد في الدعوى الموازية .

ان هذا الاتساع بمعنى المنفعة فسح المجال لكل مكلف ان يطلب الغاء عقود الوصاية مثل تصديق موازنة البلدية التي جرت مناقشتها في المجلس البلدي بصورة غير قانونية ، واذا صدق المحافظ هذه الموازنة فقرار المحافظ يكون معرضاً لطلب الالغاء من قبل احد المكلفين . وكذا مناقشة المجلس البلدي التي ادت الى بيع احد العقارات بشروط مضرّة للبلدية ، والتي اقترنت بتصديق المحافظ ، فالمكلف المقيم في نطاق هذه البلدية ، اذا وجد نفسه من جراء هذه المصادقة معرضاً لدفع مكلفية زائدة بسبب هذه

العملية المضرة، امكنه ان يطلب الغاء قرار التصديق الصادر عن المحافظ بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة. وبالعكس ليس للمكلف ان يطلب فسخ قرار التصديق اذا لم تكن له منفعة بطلب الغاء التدابير التي ليس لها مفعول مالي على خزائنة البلدية: مثلاً لو ان ادارة البلدية سرحت احدا الموظفين واستعاضت عنه بآخر فليس للمكلف الذي لم يرصه هذا التدبير ان يطلب الغاء القرار بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة، حتى ولو كان التدبير المنوء به اتخذ بشكل غير قانوني، باعتبار ان الموظف الجديد يتقاضى نفس الراتب الذي كان يتقاضاه الموظف المسرح وبالنتيجة لان التدبير المتخذ بهذا الشكل ليس له مفعول مالي من شأنه ان يؤثر على المسكفية.

ج — منفعة ممثلي الاشخاص الادارية :

لقد اعتبر ان ممثلي الاشخاص الادارية لهم منفعة كافية بطلب الغاء التدابير الوصائية التي اتخذت ضد الشخص الاداري الممثل من قبلهم .
فلو فرض ان القائم مقام في احد الاقضية قرر منع القمار والعباب البانصيب في منطقته ثم اتى المحافظ والغى تلك التدابير ظاناً انه بإمكانه الغاء هذا المنع وابعاد لعب القمار والعباب البانصيب فلمجلس الدولة الحق في ان يلغي عقد الوصاية الصادر عن المحافظ، وكذا يمكن لاعضاء المجلس البلدي بصفته الشخصية ان يطلبوا الغاء التدابير الوصائية التي اتخذت ضد منفعة صلاحيات المجلس البلدي .

وان لاعضاء الاقلية في المجلس البلدي الحق — باسم منفعة البلدية — في اقامة دعوى ضد قرار اخذ بالاكثرية من المجلس البلدي وذلك بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة لدى مجلس الدولة، هذا اذا رأوا ان منفعة البلدية المشروعة قد اصابها ضرر من جراء قرار المجلس البلدي الذي اتخذ بالاكثرية .

د — منفعة الناخبين :

لكل ناخب حق اقامة دعوى التجاوز ضد القرارات التي تغير بشكل مبي الدوائر الانتخابية ، فقد يمكن ان تكون هذه التدابير عبارة عن حيلة انتخابية لتؤمن نجاح فئة دون اخرى بشرائط غير قانونية ، واعطى لكل ناخب حق مهاجمة المناقشة التي قررت هذه التعديلات واعتبر ان لكل ناخب منفعة كافية باقامة دعوى التجاوز على حدود السلطة لالغاء المناقشة ، وبحساب عن طلبه اذا وجد لذلك سبب مشروع .

ه — منفعة حملة الشهادات :

عندما يخصص القانون توظيف من يحمل شهادة معينة لوظيفة خاصة ، يكون لحملة هذه الشهادة منفعة بحصر الوظائف بهم وبان لا يوظف غيرهم مثلاً لو نص القانون على ان لايعين لمناصب القضاء الا من كان يحمل شهادة الحقوق وشذت الحكومة عن هذا النص وعينت من لا يحمل هذه الشهادة فيحق لاي كان ممن يحمل هذه الشهادة ان يقيم دعوى التجاوز لدى مجلس الدولة ويطلب الغاء قرار التعيين ، وعدت هذه المنفعة كافية لتحويل المستدعي حق طلب الالغاء .

و — منفعة اصحاب الاملاك :

لقد اعتبر ان لاصحاب الاملاك المجاورة للطرق العامة منفعة بطلب الغاء القرارات الادارية التي تنقص قيمة الاملاك المجاورة للطرق .
فلو فرض ان ادارة البلدية اذنت لشركة الترامواي ان تضع آلات واعمد
لاجل تثبيت اسلاك الكهرباء فان لاصحاب الاملاك حق طلب الغاء القرار بداعي ان

هذه الآلات والاعمدة تحل بجهال ومنظر الاملاك وبالنتيجة تضر ببقية الاملاك المجاورة للطريق ، فيجلس الدولة الفرنسي قبل هذه المنفعة وعدها كافية لتحويل اصحاب الاملاك حق انارتها بالاستناد الى هذه الصفة فقط .

ز — منفعة السكان :

لقد اتجه الفقه الاداري بشأن منفعة السكان نحو توسيع معنى المنفعة الى اقصى حد ممكن فقد اعتبر ان للسكان منفعة كافية باتتقاد القرارات الادارية بطريقة دعوى التجاوز على حدود السلطة . فلو فرض ان المجلس البلدي قرر الغاء طريق موجودة ، فيحق لاحد السكان باعتبار ان له منفعة بسلوك هذه الطريق دون سواء ان يقيم الدعوى لفسخ قرار البلدية القاضي بالغاء الطريق : وهنا يتراءى لنا اتجاه مجلس الدولة الفرنسي الصريح نحو توسيع معنى المنفعة مما جعل باب المراجعة تقريباً مفتوحاً للعموم .

ح — منفعة الموظفين :

ان المبدأ الذي اتخذ فيما يتعلق بمنفعة الموظفين هو ما يأتي : (كل موظف وهو في الحالة المشروعة يعتبر ذا منفعة كافية بالزام احترام قواعد نظامه اي وضعيته الشرعية) فنحن بهذا الموضوع امام ساحة عظيمة وخصبة لدعاوى التجاوز على حدود السلطة باعتبار ان احتكاكات الادارة بالموظف هي متواصلة وعديدة وان الموظف لمجرد كونه موظفاً معرض لحالات سياسية متنوعة ومشتبه بها .

ومجلس الدولة الافرنسي تجاه هذه الاحتمالات وخيفة ان تستغرق اوقاته كلها دعاوى كهذه ، ففكر بتحديد العمل في هذه الناحية ، وبقي مدة من الزمن يعتبر انه لا يحق للموظف الالتجاء لدعوى التجاوز الا عند ما تمس منافعه الشخصية مباشرة غير ملتفت الى مس القواعد العامة لنظام الموظفين بصورة عامة . هذه القساعدة التي

بمقتضاها لا يعتبر الموظف ذا منفعة كافية بطلب الغاء قرار في كل مرة لا يثبت ان منفعة الشخصية مست باذى ، وهذا الاجتهاد نراه في حادثة وقعت في معهد حقوق باريز حيث قرر مجلس الدولة الافرسي هذا المبدأ الغريب على اثر تعيين الاستاذ روسي (Rossi) استاذاً للحقوق الاساسية — وهو علامة ايطالي يعد في سنة ١٨٣٥ من اكبر علماء الحقوق الاساسية وله مؤلفات عديدة وقيمة بهذه الابحاث وقد لعب دوراً عظيماً في وضع مناقشة النظريات العائدة للحقوق الاساسية فقد اعترض الاستاذ بونيه Bugnet احد اساتذة جامعة باريز على هذا التعيين امام مجلس الدولة معيلاً ادعاءه بان الاستاذ روسي ليس بافرنسي وانه لا يمكن ان يكون موظفاً افرنسياً ما لم يكن افرنسي التبعة وطلب الغاء هذا التعيين لأن قرار الوزير بتعيين الاستاذ روسي يخالف ملاك الاساتذة الذي يحتم ان يكون الاستاذ الذي يتعاطى التدريس في الجامعة افرنسياً فاجاب مجلس الدولة الاستاذ بونيه بأنه ليس له منفعة شخصية باقصاء روسي عن كرسي معهد الحقوق وبالنتيجة اعلن المجلس رد طلب الاستاذ بونيه .

ولكن مجلس الدولة قبل فيما بعد حلاً جديداً يخالف على خط مستقيم القرار الاول وهو أن لسكل موظف يثبت انه ذو حق في ان يرفع لوظيفة ما ، الحق في ان يقيم الدعوى ضد التعيينات غير القانونية لنفس الوظيفة، فجرد احتمال وجود منفعة ولو بسيطة عدت هذه الصفة كافية لان تعطي صاحبها حق الطعن في التعيينات الغير القانونية وان هذا الفقه الاداري قرر ايضاً اقرار مبدأ منفعة المهنة corporatif لخدمة عامة ذلك المبدأ الذي بموجبه اعتبر ان الصنعة عبارة عن جمعية صناعية (كار) وان اعضاء هذه المهنة متضامنون ولهذا يعتبر أن اعضاء الجمعية كلهم مسوا بمنافعهم الخاصة لمجرد ان نظام المهنة قد اصاب باحد عناصره ، لذلك اصبح لسكل واحد من الاعضاء الحق في أن يحافظ على جميع حقوق الاعضاء وهذا ما يسمونه بالتضامن العائلمهنة .

النظرية الحالية المتعلقة بمنفعة الموظفين :

بين هذين الحلين الاول الذي يغلق باب المراجعة امام كل من ليس له منفعة شخصية والثاني الذي يفتح باب المراجعة بوجه كل من له منفعة تعود للوظيفة ، يوجد حل وسط قبل اليوم من مجلس الدولة وهو يفرق بين نوعين من العقود :

١ — العقود المتعلقة بالخدمة .

٢ — العقود المتعلقة بملاك الوظيفة .

اولاً — العقود المتعلقة بالخدمة :

ان هذا النوع من العقود هو العقود التي تتعلق بتشكيلات واحداث وتنفيذ الغاء الخدمة المكلف بها الموظف وهي غير تابعة لدعوى التجاوز على حدود السلطة ، وليس لها علاقة بالمعنى المقصود من كلمة منفعة فالعمال والموظفون لم يعتبروا ذوي منفعة باتتقاد العقد الذي اوجد او ابدل او الغي خدمة ، والمثال الآتي يوضح المعنى المقصود :

يتلقى مفوضو الشرطة من مدير الشرطة تعليمات يطالب اليهم تطبيقها اثناء الخدمة فهذه التعليمات تشكل عقداً يتعلق بتشكيلات الخدمة ، فاذا اعلن المفوض انه لا يريد تطبيق هذه التعليمات وطلب الغاءها فطلبه هذا غير مقبول لان هذه التعليمات والتدابير متعلقة بكيفية ادارة الخدمة وليس له منفعة باتتقادها ، وكذلك المرسوم الصادر لادارة الخدمة او لتشكيلات جديدة من شأنها ان تقلب ممارسة الخدمة رأساً على عقب ، فالموظفون القدامى يبرمون لأن القرار الجديد يسلخ عنهم بعض الصلاحيات التي كانوا يتمتعون بها ، فمجلس الدولة الافرنسي اجابهم عن شكواهم بان التنظيم الجديد قد ادخل قصداً كمال تشكيلات الشرطة ولكنه لم يغير النظام المتعلق بالموظفين فيستنتج من هذا ان ليس هؤلاء منفعة شخصية بطلب الالغاء .

ثانياً — العقود المتعلقة بملاك الموظفين :

ان هذه العقود تابعة للطعن بها بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة وفي هذا الشأن ينبغي ان يفرق بين العقود التي تتضمن عقوبات مسلكية والعقود التي تتضمن تعيينات وترفعات عمومية او خصوصية الخ .

اذا فرض عقاب مسلكي على موظف خلافاً للقوانين والانظمة فللموظف الذي فرض بحقه هذا العقاب وحده ان يطعن بالعقد ، وبالعكس ان العقود المتعلقة بالتعيينات والترفعات التي اجريت بشكل مخالف للاصول تمكن الغير من ان يطعن بها ولا سيما الجمعيات او النقابات باعتبار ان هذه العقود تمس ملاك الخدمة نفسه ، ولمعرفة ما اذا كان نظام الموظفين مس بالقرارات المتخذة ام لا يوجد اجتهادات توضح الشروط التي يعتبر فيها ان نظام الخدمة قد مس .

وهنا نذكر مثلاً آخر يثبت العناية الزائدة التي عني بها مجلس الدولة الافرنسي للوصول الى تعيين منفعة الموظفين .

يستحق احد الموظفين قانوناً الترفيع الى درجة مدير حسب التسلسل الرتبوي للوظيفة التي يشغلها ، وبالمقابل بوجود موظف آخر ايس له استحقاق قانوني يخوله الترفيع الى درجة مدير ، وبالرغم من هذا يعين الموظف الثاني ليس بصورة مباشرة لوظيفة معادلة لوظيفة الموظف الاول وبهذه يترفع دفعة واحدة وينال حقاً قانونياً في ان يصير مديراً ، وعند ما يرشح نفسه الموظف الاول لوظيفة مدير يجد في طريقه من ذلك الموظف الثاني رقيباً علاوة على غيره فالقضية التي توضع للبحث هي هل للموظف الاول الحق في الطعن بتعيين الموظف الثاني باعتبار ان هذا التعيين قد خلق من الثاني رقيباً له بنيله درجة مدير ؟ فمجلس الدولة الافرنسي اجاب بان للموظف ان يراجع مجلس الدولة بقضية متعلقة بتعيينات غير قانونية وذلك في حالتين اثنتين :

- ١ — اذا كانت هذه التعيينات تؤخر ترفيع الموظف نفسه .
- ٢ — عند ما تحدث له هذه التعيينات رقباء اضافيين بشرائط غير نظامية .

ففي هذه الحالة ليس للموظف فقط حق المداخلة بل للجمعيات والنقابات الحق في التدخل وطلب الالغاء شرط ان يستندوا بدعوى طلب الالغاء الى خرق قواعد نظام الموظفين العام المطبق ليس فقط لهذا او ذلك الموظف لهذا الصنف او لذلك الصنف بل لمجموع الاعضاء ، لهذا فان منفعة الموظفين في الحالة الحاضرة ، ليس كما كانت في السابق عبارة عن منفعة المهنة بل اعتبرت منفعة شخصية مفسرة بشكل واسع .

منافع النقابات المسلكية :

للنقابات صفة الطعن بالعقود الادارية المخالفة لمنفعة الحرفة المجتمعة ولكن ليس لها حق الطعن بالتدابير الفردية ولو كان لها مرمى عام من شأنه ان يمس المنفعة العامة للصناعة، وليس بإمكانها ايضاً أن تقوم مقام اصحاب العلاقة ما لم تكن حاملة وكالة صريحة رسمية تخولها حق اقامة دعوى ضد القرار الذي يضر خصيصاً بمنفعة فرد معين او صنف معين من الاشخاص ، ولجل ان تكون المراجعة المقدمة من النقابة صحيحة ينبغي ان تمس منفعة الحرفة بكاملها ، وعندئذ نجد أنفسنا عملياً امام تفريق دقيق .

ثالثاً — تقديم الدعوى بالاشكال والمدد المحدودة قانوناً :

ان الشرط الثالث لصحة اقامة دعوى التجاوز على حدود السلطة هو ان يتقدم المستدعي بدعواه في الصيغ والمدد المعينة وان صيغ المراجعة بدعوى التجاوز على حدود السلطة هي بسيطة جداً . ينبغي ان تقدم دعوى التجاوز بالصورة الخطية وفقاً للمادة الرابعة من قرار رقم ١١ القائلة بان الدعاوى المقامة من قبل الافراد ترفع الى مجلس الدولة باستدعاء يقدم الى ديوانه مرفوقاً بصورة مصدقة ومطابقة لأصل القرار المطعون به ، وفي حالة رفض الادارة اتخاذ قرار ولزومها الصمت طوال ثلاثة اشهر، على المستدعي ان يوضح الشكل الذي اتخذ فيه القرار المشكوك منه ليتمكن المجلس من الاطلاع على المعاملة لدى الدوائر المختصة ويمكن ان تكون المراجعات مجتمعة وهو ان

يشارك بالطلب عدة اشخاص للطعن بقرار واحد . ان المادة الثالثة من قرار رقم ١١ حددت مدة المراجعة بشهرين من تاريخ تبليغ القرار الذي اقيمت الدعوى بشأنه والا سقط حق اقامتها ، واذا كان القرار الذي اقيمت الدعوى من جرائه يضمن معنى الرفض بسبب سكوت الادارة فهلة الشهرين الآتية الذكر تبديء اعتباراً من انقضاء مدة ثلاثة الاشهر المذكورة .

اسباب توقيف او انقطاع المدة :

ان القضية فيما يتعلق بتوقيف او انقطاع المدة قضية عملية ، وهي ان المراجعة المتسلسلة او الوصائية ضد عقد من العقود يمكنها ان توقف مدة المراجعة بدعوى التجاوز على حدود السلطة ، وتحدد خلال مدة من الزمن .

ان مجرد الالتجاء للمراجعة المتسلسلة ضد العقد قبل تقديم دعوى التجاوز على حدود السلطة له مفعول تمديد المدة لشهرين لاجل تقديم الالغاء وبالفعل ان مجرد تقديم المراجعة المتسلسلة يحفظ للمستدعي حق تقديم الدعوى شرط ان تكون المراجعة المتسلسلة نفسها قد قدمت خلال الشهرين من تاريخ صدور العقد . ومن المتعارف بان باب المراجعات المتسلسلة مفتوح على مصراعيه بصورة دائمة فيمكن ان يطلب من المحافظ الغاء القرار الصادر عن رئيس البلدية مهما كان هذا العقد قديماً ولكن لكي لا يجعل قرار رئيس البلدية معرضاً للمراجعة ابدياً يشترط لاجل ان تحتفظ المراجعة المتسلسلة بالمدة المتعلقة بدعوى التجاوز على حدود السلطة ، ان تقع المراجعة المتسلسلة نفسها خلال شهرين ، وبمعبر آخر يمكن المراجعة المتسلسلة ان تحفظ حق اقامة دعوى التجاوز ما دامت لم تنقض مدة الشهرين المخصصة ولكن لا يمكن ان تقام الدعوى بعد انقضاء مدة شهرين .

النتائج التي تتولد عن انقضاء المدة :

عند ما تنقضي مدة الشهرين من تاريخ صدور العقد العام او من تاريخ تبليغ العقد الفردي ، يصبح العقد قطعياً ، أي لا ترفع ضده دعوى التجاوز على حدود السلطة ، الا انه يبقى بيد صاحب العلاقة طريق آخر وهو طلب التعويض ضمن مدة مرور الزمن العادي وهذا ما يسمونه بدعوى القضاء السكامل ، ويمكن للمستدعي ان يرفق بطاب التعويض طلب الالغاء وهذه طريقة غير مباشرة لاجل احياء دعوى الالغاء بالرغم من انقضاء المدة .

رابعاً — عدم وجود دعوى موازية parallèle :

ان الشرط الرابع لقبول دعوى التجاوز على حدود السلطة هو ان لا يكون لصاحب العلاقة واسطة اخرى غير هذه الدعوى لنيل حقه ، وان لا يوجد ما يسمونه بالدعوى الموازية. للفرد منفعة بان يطلب الغاء عقد غير مشروع بواسطة دعوى التجاوز على حدود السلطة ولكن قد يمكن ان يكن لديه وسائل اخرى للمراجعة سواء كان لدى القضاء العادي ام لدى القضاء الاداري : مثل مجلس الادارة او غيره ، او كان امام مجلس الدولة لنيل حقه بواسطة دعوى القضاء السكامل .

كان الفقه الاداري الافرنسي فيما مضى يتجه حرصاً على عدم تعميم التجاوز على حدود السلطة ، ولاجل حصر القضاء العادي في مجراه الحقيقي ، الى ان لا يقبل دعوى التجاوز على حدود السلطة الا اذا لم يوجد لدى المستدعي طريق قضائي آخر للوصول الى حقه واما اليوم فيوجد نظرية يسمونها بالقضاء الموازي وهذا القضاء يوصل المستدعي الى حقه في سهولة ويسر . ان دعوى التجاوز على حدود السلطة لم تعد كالسابق عبارة عن دعوى ثانوية لا يلجأ اليها الا لفقدان طريق مراجعة آخر ، بل اصبح الاتجاه قوياً نحو اعطائها مركزاً اولياً بين المراجعات الادارية وتوسيع المجال لاستعمال هذا النوع من المراجعة القضائية ، لذلك فان قرار رد

الدعوى بسبب وجود دعوى موازية لم يبق له مجال ، ما دامت الدعوى الموازية توصل المتقاضى الى مجلس الدولة الذي هو بدوره يبت في قضية التجاوز على حدود السلطة . فالذي يراد اتقاؤه هو ان مجلس الدولة الحاكم في قضايا التجاوز على حدود السلطة يحكم في الوقت نفسه تحت رؤية دعوى التجاوز في قضايا يعود امر البت فيها بالصورة الطبيعية الى المحاكم المدنية او الى المجالس الادارية صاحبة الصلاحية .

واما اذا كانت المراجعة الثانية هي مراجعة من نوع القضاء الكامل التي تجري امام مجلس الدولة فلا يبقى في القضية ما يسمونه خطأ في الصلاحيات ، باعتبار ان مجلس الدولة يبقى دائماً هو الذي يحكم . وان مجلس الدولة في الحال الحاضرة لا يلجأ لرد الدعوى بتعليل وجود دعوى موازية في كل مرة تقضي المراجعة الثانية بإيصال المتقاضى اليه ، لانه هو الذي ينظر عادة في دعوى التجاوز على حدود السلطة ، والمهم في هذا البحث ان لا تعكر دعوى التجاوز السير الطبيعي للصلاحيات والمثال على ذلك دعوى التجاوز التي اقيمت من قبل احد المكلفين ضد جدول الضرائب المباشرة وفي هذه الحالة تعمل قاعدة الدعوى الموازية عملها . فمجلس الدولة لا يقبل دعوى التجاوز على حدود السلطة ضد جدول الضريبة باعتبار ان الدعوى الثانية اي دعوى القضاء الكامل ينبغي ان تقدم بصورة طبيعية الى مرجعها القانوني وهو مجلس الادارة وكذا الحال في دعوى التجاوز ضد عقد اداري حدد تعريفه رسم الدخولية او المكوس فان قضية الرد بعلة وجود دعوى موازية تجد لها مجالاً للعمل بهذه القضية ، باعتبار ان قضايا الدخولية والمكوس يعود امر البت فيها للقضاء العادي دون مجلس الدولة .

وتكون القضية على العكس فلا ترد الدعوى لعله وجود دعوى موازية عند ما تكون الدعوى الثانية من صلاحية مجلس الدولة والمثال على ذلك ان لا احد الموظفين الذي رفض وزيره اعطاءه تعويضاً حق رفع دعوى لالغاء قرار الوزير القاضي برفض منح التعويض اعتقاداً منه بانه على حق في طلبه ويمكن ان يتقدم بدعوى التجاوز على حدود السلطة لفسخ عقد الوزير الذي رفض منحه التعويض .

فهذه المراجعة لا ترد بتعليل ان الموظف يملك مراجعة ثانية من نوع القضاء الكامل

تحوله نيل التعويض وبالوقت نفسه يتضمن ضمناً إلغاء قرار الوزير القاضي برفض منح التعويض .

لا شك ان دعوى القضاء الكامل يكون مدى مفعولها ابعد من دعوى التجاوز على حدود السلطة باعتبارها لا تفضي فقط الى فسخ القرار بل الى منح التعويض . وقد يمكن ان يرجح الموظف ممارسة حقه باستعمال دعوى التجاوز على حدود السلطة المعفاة من المصارفات مكتفياً بطلب الالغاء املاً بان الوزير سوف يدعن من نفسه الى نتائج الالغاء، وان وجود القضاء العادي الى جانب مجالس الدولة لا يبطل حق المراجعة بطريقة التجاوز على حدود السلطة باعتبار ان نفس القاضي هو الذي يرى الدعويين .

الحالات التي تقام فيها دعوى التجاوز على حدود السلطة

بعد ان تقبل الدعوى نجد انفسنا امام مرحلة ثانية وهي هل تنتهي الدعوى الى الالغاء اذا أثبت المستدعي ان قضيته تستند الى احدى حالات الالغاء التي تقام فيها دعوى التجاوز ؟ يوجد اربع حالات تقام فيها دعوى التجاوز :

١ — عدم الصلاحية

٢ — العيب في الشكل

٣ — خرق القانون

٤ — سوء استعمال السلطة

وتوضيحاً لذلك نقول انه لا بد لقبول الدعوى من وجود كل الشروط الاربعة واما في فيما يتعلق بحالات المراجعة فيكتفي بوجود شرط واحد يؤدي الى فسخ العقد المشكوك منه .

عدم الصلاحية :

ان الشرط الاول لفتح دعوى التجاوز هو عدم الصلاحية اي عدم وجود اهلية شرعية لدى الموظف ليتخذ قراراً ويمكن أن تحدث عدم الصلاحية من جراء عقد مكاني وزمني لا يكون مصدر العقد ذا حق في اصداره او ان مصدر العقد اصدر عقداً يتعلق بمادة غير داخلية في اختصاصه مثل تدخل العضو التنفيذي في امور المناقشة ، وقيام رئيس البلدية ببيع احد عقارات البلدية التي يعود للمجلس البلدي امر تقريرياً ، وكذا الحال في تدخل عضو المناقشة في امور العضو التنفيذي والمثال على ذلك ان يتخذ المجلس البلدي قراراً يتعلق بأمر الضابطة هو من خصائص الرئيس وكذا الحال في تدخل السلطة التنفيذية في امور السلطة التشريعية .

من المعروف ان فرض الضرائب هو من خصائص السلطة التشريعية اي انها تقرر بقانون ونجد ان القانون المالي ينص بمادته الاخيرة على ان كل ضريبة غير الضرائب التي اذن بحجائتها بموجب القانون المالي لاتعطي مجالاً لجبايتها ، ولكننا نرى من جهة اخرى ان بعض المجالس البلدية يضع رسوماً لاتدخل في صلاحيتها التي تنحصر في تطبيق الرسوم القانونية المأذون بحجائتها بقانون ، ومن هذا يستنتج بان ليس للمجلس البلدي ان يضع رسوماً تخرج عن قائمة الرسوم الواردة حصراً في القانون . يمكن ان يحصل بعض تجاوزات على صلاحية السلطة التشريعية من جهة العقوبات على الرغم من القاعدة المعروفة في علم الجراء « ليس من جزاء دون ان يقره نص قانوني » ، والمفهوم من هذه القاعدة انه لا يوجد تجريم ولا تحديد عقوبة بدون قانون ، واثباتاً لهذه القاعدة نورد المثال الآتي : ان احد المحافظين احدث بسبب المخالفة لاحد الانظمة المتعلقة بمجاري المياه غرامة جزائية لم ينص القانون عليها ، فلما عرضت القضية على مجلس الدولة الافرنسي اجاب عن هذه القضية بان العقوبات لاتفرض الا بقانون وان ليس للمحافظ ان يحدتها من نفسه .

يمكن ان توجد مسألة عدم الصلاحية في حالة تجاوز السلطة الادارية على السلطة

القضائية اي عند ما يوجد خلاف بين عدة اشخاص يتعلق بمجرى ماء فليس للمحافظ ان يتدخل ويضع نظاماً للمياه بل يعود امر حل هذا الخلاف للقضاء العادي . واخيراً ان القواعد المطبقة في الاصول الامر كزني والوصاية الادارية تعطي مجالاً واسعاً لالغاء العقود بعلّة عدم الصلاحية مثل اصدار المحافظ وحده عقداً يكون تابعاً لتصديق الوزير وبالعكس يمكن ان يكون التجاوز من المقام الاعلى على صلاحية المقام الأدنى كتصدي المحافظ لاجراء عقد يكون بطبيعته من صلاحية رئيس البلدية .

٢ — العيب في الشكل :

ان الحالة الثانية التي تستوجب اقامة دعوى التجاوز هي وجود ما يسمونه العيب في الشكل وهذا يكون نتيجة زهول كامل او جزئي عن بعض اشكال منصوص عليها في القانون والانظمة وتطبق بهذا الشأن نفس النظرية المطبقة في الحقوق المدنية المتعلقة بالالغاء والمثال على ذلك ما يأتي :

يوجد عيب في الشكل عند ما ينص القانون على اجراء تحقيق يسبق المناقشة فاذا لم تقم الادارة بالتحقيق المنصوص عليه في القانون يكون العقد عرضة للمراجعة ضده بعلّة العيب في الشكل . وهناك بعض ملاحظات تتعلق بعيب الشكل نوردها بما يلي :

اولاً — يجب التفريق بين انواع العيب في الشكل : الاشكال التي تسبب الغاء العقد عند الزهول عنها والاشكال القانونية التي لا يستوجب ابطالها الغاء العقد . ومجلس الدولة وحده هو الذي يقرر وليس القانون فيما اذا كان العيب في الشكل هو من النوع الاول او من النوع الثاني .

ثانياً — ان يكون هنالك الغاء دون ان يكون هنالك نص قانوني على ذلك .

ثالثاً — للادارة وحدها الحق في اثارة قضية الزهول عن شكل من الاشكال لمنفعتها

حصراً ، فاذا كان الشكل الموضوع للبحث ليس له قصد سوى تسهيل العمل الإداري فللادارة وحدها حق الانتفاع بهذا العيب واما اذا كان الشكل المذكور موضوعاً بآن واحد للادارة وللأفراد فينار البحث بخصوصه من قبل الادارة والأفراد ، ويكون من حق الجهتين .

رابعاً — ان العيب في الشكل هو قابل لان يتلافى بطريقة اكمال النواقص بصورة متأخرة.

٣ — خرق القانون :

ان تعبير خرق القانون قد تعمم بتأثير نظرية الطرق التمييزية في الحقوق المدنية وقد سبق أن بحثنا ذلك في المقابلة بين المراجعة التمييزية ودعوى التجاوز على حدود السلطة ، وقلنا ان كلتا المراجعتين تعتبر واسطة لتأييد القواعد الحقوقية بشكل قوي وثابت بازالة العقد الذي سبب خرق القانون مع العلم بان المراجعة التمييزية توجه ضد قرار المحاكم بينما تقام مراجعة دعوى التجاوز ضد العقود الادارية ، وعلاوة على ذلك فان قرار التمييز ليس له مفعول سوى بين الطرفين حيث يحيل الطرفين الى محكمة تحكم بالقضية مجدداً واما قرار الالفاء بنتيجة دعوى التجاوز على حدود السلطة فله مفعول مطلق وعام ولا يتضمن احالة الى محكمة اخرى .

كان يضاف قديماً تحت تأثير نفوذ الحقوق المدنية الى عبارة خرق القانون كلمة (والحقوق المكتسبة) وذلك حينما لم يكن القضاء الاداري متمسكاً بالحقوق المدنية . ان المراجعة التمييزية تفترض خرق القانون ولكن هذا الخرق للقانون يجر وراءه اضرار الحق الشخصي لمدعي التمييز ولذلك كان يقال في الحقوق الادارية قياساً على الحقوق المدنية : خرق القانون والحقوق المكتسبة .

لاجل ان يتمكن الفرد من الغاء عقد اداري لعله خرق القانون ينبغي له

ان ثبت شيئين من جهة خرق القانون : وجود تفسير خاطيء ووجود حق شخصي له اي حق ملكية او حق دين او حق ارتفاق يفترض انه مهضوم او منتهك من قبل العقد الاداري ، الا ان مجلس الدولة الافرنسي تبعاً للفقهاء الذي وسع فيه المجال لاقامة دعوى التجاوز صرف النظر عن وجود حق مكتسب واصبح يكتفي بوجود خرق بسيط للقانون ومنفعة ضئيلة يجعلان صاحب العلاقة اهلاً لتحريك قضية الغاء العقد الاداري .

ماذا يفهم من كلمة خرق القانون ؟

ينبغي ان تصرف كلمة خرق القانون الى معنى واسع جداً فلا يقصد منه فقط خرق نص القانون بل يشمل ما يسميه الاستاذ هوريو كتلة المشروعية (Le bloc de la légalité) ، وهذا يشمل ليس فقط نص القانون بل الانظمة الموضوعية بشكل مشروع وبصورة عامة يشمل كل قاعدة حقوقية .

ان كلمة كل قاعدة حقوقية تشمل متعلقات ومظاهر هذه الكتلة المشروعية التي يحجر خرقها الى الغاء العقد المضاد وعليه فان مجلس الدولة الافرنسي يلفظ بصورة عادية الغاء العقود لاجل خرق الانظمة .

وقد ذهب اجتهاد مجلس الدولة الافرنسي الى مدى اوسع حيث جعل القضية المحكمة بمثابة خرق القانون : عند ما يكون امامنا عقد اداري مخالف لقضية محكمة صادرة عن مجلس الدولة او عن المحاكم العادية ، فالعقد الاداري الصادر ضد القضية المحكمة يلغى ، وهذه طريقة غير مباشرة تسمح لمجلس الدولة ان يواصل تنفيذ مقرراته ونجد في حالات عديدة ان الغاء عقد من قبل مجلس الدولة يظهر لنا كقرار « خيالي platonique » لان عملية الالغاء تمحي الفضيحة ، ولكن الضرر الذي يصيب المستدعي من جراء العقد يبقى على حاله بسبب استحالة مرادفة طلب الالغاء طلب التعويض في دعوى التجاوز على حدود السلطة بشكل يبقى بإمكان السلطة ان تنفذ كل شيء يمس القضية المحكمة .

وكذلك فإن الخطأ في التعليل يمكن ان يعد بمثابة خرق في القانون يستوجب الالغاء : لوزير الداخلية حق عزل ونقل رجال الادارة التابعين له دون ان يجبر على تعليل قراره ، ولكن عندما يعلل الوزير قراره يجب ان يكون التعليل صحيحاً واما اذا كان التعليل خاطئاً كأن يعلله بناء على طلب المحافظ المعزول (الذي لم يطلب عزل نفسه) ، فلصاحب العلاقة حق اقامة دعوى التجاوز وطلب الغاء القرار .

و مقابل ذلك فان الاغلاط في الوقائع لا تعد وحدها بمثابة خرق القانون ، وفي الحقيقة ان المحكمة التي تنظر في دعوى التجاوز ، وهي مجلس الدولة ، تدقق في الوقائع مع النقاط الحقوقية خلافاً لمحكمة التمييز التي لا تدقق في الوقائع .

ان وظيفة المحكمة في دعوى التجاوز ان تدقق في آن واحد في الوقائع وفي النقاط الحقوقية ، تدقق في الوقائع عندما يكون تقدير الوقائع شرطاً لتدقيق مشروعية العقد وتعبير آخر تدقق في الوقائع في الحالة التي لا تتمكن فيها من الحكم على المشروعية قبل ان تحكم على الوقائع وتدققها ، لذلك فان الفقه الاداري لا يعد الاغلاط وحدها كافية لتشكون بمثابة خرق القانون بل ينبغي ان يقرن الخطأ في الوقائع بخرق القانون ليكون سبباً للالغاء .

٤ - سوء استعمال السلطة

ان سوء استعمال السلطة هو من الحالات التي تقتضي فتح دعوى التجاوز التي هي اكثر مرونة ، وبالوقت نفسه اكثر خطراً لصعوبة تفريقه ومشاهدته .

ان سوء استعمال السلطة يكون وسيلة لفتح دعوى التجاوز على حدود السلطة بشكل يختلف عن غيره ، بمعنى ان مجلس الدولة ، بالنسبة للطرق الاخرى ، يتمكن من ان يستخرج وجود نقطة لعدم الصلاحية او العيب في الشكل حتى وخرق القانون دون ان يجبر على اجراء تحليل نفسي لمصدر العقد واما سوء استعمال السلطة فيكون على العكس . ان المقصود من قضية سوء استعمال السلطة هو معرفة ما اذا كانت السلطة

مصدرة العقد استهدفت عند اصدار العقد اشياء لا يحق لها ان تستهدفها ، كأن تستهدف مثلاً قصداً لم يكن مطابقاً لما اراد القانون. ان مجلس الدولة في حالة سوء استعمال السلطة يرى نفسه مجبراً على ان يتعمق في تحقيقه بالاستناد الى السلطة التحقيقية التي تتمتع بها ليتوصل الى معرفة هدف الادارة حين اصدار العقد ، وهذه المهمة لا تقوم بها سوى محكمة ادارية مؤلفة من قسم من محافظين قداما يمكن ان يكونوا قد ارتكبوا فيما مضى عملاً من نوع سوء استعمال السلطة في اثناء حياتهم الادارية ، فمجلس الدولة وحده أهل لان يكشف ويوسع مدى سوء استعمال السلطة وعمو اقدر الناس على كشف سوء استعمال السلطة والحكم عليها وعلاوة على ذلك فان مجلس الدولة هو موجود في مقام يمكنه من الاطلاع على الوثائق الادارية ، مهما كانت سرية ومهما كان الاطلاع عليها ممنوعاً ، ليمكن بهامن الوقوف على مرامي السلطة واهدافها التي لا يمكن ان تعترف بها بل يستحيل ان تعترف بها السلطة مصدرة العقد ، فلكي تتوصل بدراسة هذا الامر الى سوء استعمال السلطة نبدأ أولاً بتعريف سوء استعمال السلطة وبعد ذلك نبحث في الطرق التي يسلكها والاساليب التي يلجأ اليها مجلس الدولة ليتوصل بواسطتها الى تحري وكشف سوء استعمال السلطة .

تعريف اساءة استعمال السلطة:

ان لاساءة استعمال السلطة ، مثل الخبط الاداري الذي هو احد مظاهر الخبط البشري ، اشكالاتاً مختلفة وعديدة هي على الاكثر خفية وغير ملموسة . ولكن هنالك حالات تكون فيها اساءة استعمال السلطة ظاهرة ومشهورة وهذه الحالات هي الحالات التي يستهدف فيها الموظف منافع خاصة وشخصية : فلو فرض ان رئيس احدى المدن دون ان يسهر عن بآله كونه تاجراً اتخذ قرارات ضابطة من شأنها ان تروج تجارتها ، فعمله يكون من نوع اساءة استعمال السلطة وكذا رئيس البلدية صاحب الاملاك الكثيرة الذي يكيف التخطيط في المدينة وفقاً لمصالحه والامثلة على هذا النوع من سوء استعمال

السلطة كثيرة ومتعددة لا سيما في الاعمال العامة والاملاك العامة والضابطة العامة وفي الوصاية الادارية ايضاً.

في الاعمال العامة :

ان سوء استعمال السلطة في الاعمال العامة هي :

١ — التدابير التي تتخذ تحت غايات سياسية او دينية :

ان الفقه الاداري يتجه الى الغاء التدابير التي تتخذ قصد تأخير الترفيع القانوني لاحد الموظفين لاسباب سياسية او دينية وهذه تشكل مثلاً بارزاً لقضية سوء استعمال السلطة .

٢ — التنحيات المستورة تحت ستار الغاء الوظائف .

ان الطريقة المعتادة لرجال الادارة الذين يترددون في ممارسة حقهم مباشرة بتنحية الموظف الغير المرغوب فيه يتسترون وراء ما يسمونه بسياسة الغاء الوظائف ، على ان يعين بدلاً عن الموظف المنحى شخص من اتباع المحافظ او الرئيس فالاتجاه يميل الى فسخ قرار الالغاء فيما اذا ثبت ان المحافظ اعاد الوظيفة الملغاة بعد مدة من الزمن ، والتعليل للقرار بكون بان الالغاء يخفي عزل الموظف غير المرغوب فيه ويقاس على ذلك ، التغيير الذي يحصل في الملاك تحليلاً من موظف غير مرغوب فيه كل هذا يخول مجلس الدولة الغاء التدابير الادارية التي تخفي وراءها عزل احد الموظفين .

٣ — الاحالة على التقاعد: للادارة مبدئياً الحق في ان تحيل على التقاعد الموظف الذي اكمل مدة تقاعديه ، وقد تخفي هذه الاحالة وراءها عقاباً مسلياً لم ترد الادارة ان تفرضه على الموظف صراحةً فتلجأ الى احالته على التقاعد ، واذا اظهر التحقيق ان الاحالة يستتر وراءها جزاء مسلي فللمجلس الدولة حق الغاء قرار الاحالة على التقاعد باعتبار ان العمل هو من نوع سوء استعمال السلطة .

سوء استعمال السلطة في قضايا الاملاك العامة :

ان للادارة على الاملاك سلطة اعطيت لها لتمارسها لمنفعة الادارة وصيانة حفظ الاملاك ، فاذا استعملت الادارة سلطتها هذه ليس لمصلحة الافراد المراد نفهم فعلها هذا يعد من قبيل سوء استعمال السلطة .

لو فرض ان البلدية وسعت احد الشوارع او فتحت شوارع جديدة لاشيء سوى افادة املاك بعض المتنفذين ، فعمل البلدية هذا يعد من قبيل سوء استعمال السلطة ويجعل مجلس الدولة يلغي هذه القرارات باعتبار ان صفة الاملاك اتخذت لمآرب سياسية او شخصية .

وكذا الحال في التدابير التي تتخذها البلدية تجاه السيارات الصغيرة التي تتعاطى نقل الاهلين في البلد صيانة لمنفعة الشركة صاحبة الامتياز كأن تسد بعض الطرقات وتجبر السائقين على سلوك طرقات اخرى تطيل المسافة على اصحاب السيارات وتجعلهم يتكبدون مصارفات باهظة كما تضيق على الافراد اوقاتهم باجبارهم على سلوك طرقات معوجة وبعيدة ، فعمل البلدية هذا يعد من قبيل سوء استعمال السلطة لا سيما اذا كان امتياز الشركة يتضمن ضمانا الارباح من قبل البلدية ، وتعتبر هذه التدابير المتخذة من قبل البلدية كتدابير تخفي وراءها منافع خاصة للبلدية من جراء الضمانة وذلك بازالة مزاحمة الشركة صاحبة الامتياز ، كيلا تكون الشركة في حاجة الى مراجعة البلدية لتأمين ضمانا ارباحها .

الا ان مجلس الدولة الافرنسي اتجه بقراراته الاخيرة لا سيما منذ عام ١٩٣٢ نحو اجتهد جديد هو قبول التدابير التي تتخذها البلديات لحماية شركات التراموي من مزاحمة الاوتوبوس تحت غاية مالية لها ، وان هذه التدابير ليست في نظره من قبيل سوء استعمال السلطة كما كانت في السابق بل انها اتت لمنفعة البلدية نفسها .

من هذا يظهر بان قضية سوء استعمال السلطة هي قضية مرنة ، فهي لم تعد ترمي

الى منافع خاصة كالسابق بل شملت المنافع العامة ، باعتبار ان المنفعة المالية لبلدية ما تعتبر من المنافع العامة . فاذن كان مجلس الدولة الافرنسي حتى ذاك التاريخ يرى وجود سوء استعمال السلطة عند ما تكون انتدابير المتخذة ترمي لمنفعة من المنافع العامة ، واما اليوم تحت ضغط الحاجة المالية والضرورة الماسة اعتبر باجتهاداته ان ليس هناك سوء استعمال سلطة عند ما تستخدم البلدية سلطاتها لغاية مالية خاصة . من هذا يظهر لنا الرجحان الذي نالته القضايا المالية التي وصلت الى حدد عدلت فيه مسألة سوء استعمال السلطة التقليدية .

سوء استعمال السلطة في قضايا التخطيط :

يوجد طريقة ثانية تتعلق بالاملاك العامة من شأنها ان تسمى استعمال السلطة وذلك بسلوك الادارة اصولاً وضعه الشارع لغير ما تستعمله البلديات كأَن تسلك اصول التخطيط لتتوصل لاصول استملاك مستتر .

من المعروف ان اصول التخطيط هو موضوع لتعريض الطرقات العامة الضيقة وتقوم معوجها بشكل يتأمن معه نظام السير العام والراحة العامة وجمال الطرقات العامة فالتخطيط عند ما يشمل قطعة ارض غير مبنية يقضي بان يضاف الى الطريق العام قطعة ارض لتصبح جزءاً متمماً له وهذا يتم عادة بقرارات تصدر عن المجلس البلدي لتمكن البلدية من وضع يدها على اراض تعود ملكيتها للغير دون ان تجبر على سلوك اصول الاستملاك الصعب الباهظ ، فكنتا الطريقتين : طريقة التخطيط وطريقة الاستملاك ، تقضي بضم قطعة ارض للاملاك العامة فالطريقة الاولى تستهدف تقويم الطريق المعوج وتعريضه والطريقة الثانية تستهدف اخذ املاك الافراد للقيام باشغال عامة يعود نفعها للعموم . وكثيراً ما نجد الادارات العامة تسعى في سلوك الطريقة الاولى بدلاً من الثانية اقتصاداً في الوقت والمال ، فمجلس الدولة الافرنسي قرر في حالات كهذه وجود سوء استعمال السلطة عند ما يتحقق له استعمال اصول التخطيط بدلاً من اصول

الاستملاك لغايات اخرى اى سلوك غاية لم يستهدفها الشارع عند سنه قوانين التخطيط وبذلك الغى قرارات البلديات المتعلقة بالتخطيط لانها تستر وراءها عملية استملاك .

سوء استعمال السلطة في قضايا الضابطة :

ان الضابطة تشكل ارضاً خصبة لقضايا سوء استعمال السلطة . ان سلطة الضابطة لا يمكن ان تستعمل الا للغاية التي وضعت لاجلها وبعبير آخر انها لا تستعمل الا لتأمين الراحة العامة والامن العام والصحة العامة .

وبالرغم من هذا التحديد فاننا نرى في بعض الاحيان ان سلطة الضابطة تستعمل لغايات سياسية ودينية ولا دينية والامثلة على ذلك عديدة ومتنوعة مثل التظاهرات والتجمعات التي تحدث في الطرقات العامة فالقاعدة هي المساواة بين كل المتظاهرين ، بين مؤيدي الحكومة او المعارضين لها على اختلاف نزعاتهم ، فكل القرارات الادارية التي لا تتمشى مع هذه القاعدة تكون عرضة للالغاء ، كأن تميز الضابطة التظاهرات التي تنظم من قبل مؤيدي السلطة وتمنع اخصومها المعارضين فالقرارات التي لا تتمشى مع قاعدة المساواة تعد من قبيل سوء استعمال السلطة وتعرض للالغاء من قبل مجلس الدولة .

وكذا الحال بالنسبة للبلدية التي تستعمل سلطتها الضابطية لتنفيذ شرائط الامتياز التي منحتها الى شركة التنوير بينما الخلافات التي تنشأ بين صاحب الامتياز والبلدية يعود امر البت فيها الى المجالس الادارية او الى مجلس الدولة فاستعمال السلطة الضابطية يعد من قبيل سوء استعمال السلطة .

سوء استعمال السلطة من قبل السلطة الوصائية :

وذلك عند ما يتدخل الوصي ويستعمل سلطته الوصائية ويقوم بعمل يخرج عن

نطاق عمله . المحافظ مثلاً الحق في تصديق موازنة البلدية قصد تأمين تقييد المصارفات الاجبارية وحذف المصارفات الغير القانونية وبالنتيجة بغية تأمين التوازن في موازنة البلدية فاذا استعمل المحافظ سلطته الوصائية في اجبار المجلس البلدي على القيام بعمل ليس له رابطة بالموازنة يعد هذا العمل الصادر عن المحافظ من قبيل سوء استعمال السلطة الوصائية .

وسائل الفحص والتدقيق التي يستعملها مجلس الدولة

في قضايا سوء استعمال السلطة

يظهر في بادئ الامر ان مجلس الدولة لا يتمكن من اظهار سوء استعمال السلطة دون ان ينفذ الى روح رجال الادارة الذين اتخذوا القرارات الادارية لاجل كشف المقاصد الحقيقية التي يستهدفونها عند اتخاذ هذه القرارات وان وضعية مجلس الدولة هذه القضية كغيرها من القضايا كانت تدريجياً .

لقد بدأ مجلس الدولة اجتهاده بشكل بسيط فكان يتطلب ان يجد سوء استعمال السلطة في القرار نفسه وفي حيثياته ، واما اليوم فقد اصبح يتحرى آثار سوء استعمال السلطة ليس فقط في القرار نفسه بل في الجو الاداري الذي سبب صدور القرار وفي الظروف والعوامل التي تحيط به مثل السرعة التي رافقت اصدار القرار وفي الاسباب التي استند اليها القرار تنويراً لاتخاذ القرار، كأن يأذن ببعض الاعمال لفئة دون اخرى اذ يتخذ خطة مقصودة للرفض كما يطلب منه امر لفئة مخصوصة ، كل هذه اسباب تجمل العقد الاداري عرضة للالغاء من قبل مجلس الدولة لاملة سوء استعمال السلطة ، وليكي يتوصل مجلس الدولة الى الغاء العقود يستند في بادئ الامر الى المعلومات التي يسردها المستدعي في استدعائه والى ما يكتب في الجرائد والى نتائج التحقيقات التي يقوم بها ممثل النيابة .

ان صلاحية مجلس الدولة في قضية سوء استعمال السلطة ليست غير محدودة ، وان اصول المحاكمة امام مجلس الدولة هو اصول خطي لذلك ليس هنالك ما يستدعي الاستجواب وليس لمجلس الدولة ان يضع يده على قضية من هذا النوع من نفسه فلاجل ان يبطل مجلس الدولة عقداً ما بعلة سوء استعمال السلطة ينبغي ان يطلب المستدعي بصراحة الغاء العقد لعله سوء استعمال السلطة .

القرار الذي يعطى في دعوى التجاوز على حدود السلطة :

ان القرار الذي يعطى في دعوى التجاوز على حدود السلطة يعطى من قبل مجلس الدولة بعد ان ترسل الاضبارة الى الوزير المختص ، الذي يجب خلال المدة المعينة من قبل مجلس الدولة ، لبيان ملاحظاته على الدعوى دون ان يكون طرفاً فيها فهو يتدخل فقط للدفاع عن العقد المطعون فيه وعند انقضاء المدة يمكن لمجلس الدولة ان يبت في القضية سواء اجاب الوزير ام لم يجب ويمكن له اما ان يبطل العقد او يرد الدعوى وهذا يجعل العقد غير تابع لاية طريق قانونية بما يتعلق بالشخص الذي اقام الدعوى .

وعند ما يقرر المجلس الالغاء يعطى ايضاً نفس المفعول الذي يعطيه استرداد العقد من مقبل مصدره ، لهذا السبب فان العقود الادارية ولو احدثت حقوقاً مكتسبة لا يمكن استردادها الا ضمن المدة المعطاة لدعوى التجاوز على حدود السلطة فاذا انقضت هذه المدة فلا يعود بإمكان السلطة الادارية مصدره العقد ان تسترد عقدها ، لذلك فان الالغاء يكون له نفس المفعول الناشئ عن عمل الاسترداد من قبل مصدر العقد وان الالغاء من قبل السلطة العليا يكون له مفعول عام .

الالغاء يعطى النتائج الآتية :

١ — ليس لمجلس الدولة سوى الغاء العقد فليس له ان يغير شيئاً من العقد او يأتي بعقد جديد بدلاً من الاول ، الا انه قد يمكن ان يكون قسم من العقد صالحاً والقسم الآخر غير صالح وعندئذ بالامكان لمجلس الدولة ان يستبقى القسم الصالح ويلغى القسم غير الصالح ويكون عندئذ الالغاء جزئياً : فلو فرض ان احد الانظمة يحتوي على عشر مواد طعن في مادة واحدة منها بطريقة دعوى التجاوز على حدود السلطة دون أن يطعن في بقية المواد فمجلس الدولة يقرر الغاء المادة المطعون فيها فقط ويبقى المواد الاخرى صحيحة .

٢ — ليس لمجلس الدولة وفقاً لمبدأ التفريق بين الوظائف القضائية والوظائف الادارية الفعالة ، ان يعطي الادارة اوامر لتتخذ تدابير معينة باعتبار ان هذه غير خاضعة له فبالامكان لمجلس الدولة ان يراقب الادارات العامة ويعين لها اتجاهات قضائية ولكن ليس له ان يعطيها اوامر ، فليس له ارجاع موظف الى وظيفته عندما يلغى قرار تنحيته ، أو منع اجراء اعمال ، او الامر بهدم ابنية أو تعيين مبالغ حذفت من الموازنة بشكل غير قانوني ، او اعطاء رخصة في امر كانت رفضت الادارة اعطاءها لأن الغاء رفض اعطاء الرخصة لا يعادل منح الاذن نفسه .

٣ — ليس لمجلس الدولة ان يحكم في دعوى التجاوز على حدود السلطة بناء على لائحة تتضمن الحكم بدراهم . ان دعوى العطل والضرر تقام بشكل القضاء الكامل وبهذا الشكل فقط يبت في قضايا التعويض فاذا لم يكن بالامكان ان يحكم بالتعويض في قضية التجاوز على حدود السلطة فانه بالعكس يمكن ان تلحق دعوى التجاوز على حدود السلطة بدعوى القضاء الكامل او طلب التعويض ، باعتبار انه لا يمكن ان يلحق بدعوى معقاة من الرسوم دعوى تابعة للرسوم والمصارف الاخرى .

القيمة الحقوقية لقرارات مجلس الدولة في دعوى التجاوز على حدود السلطة :

ان للقرارات الصادرة عن مجلس الدولة في دعوى التجاوز على حدود السلطة مفعول القضايا المحكمة كما هو الحال في الدعوى المقامة لدى المحاكم المدنية ، وان قرار مجلس الدولة ليس بحكم اداري بل له نفس المفعول الذي للاحكام الادارية باعتبار ان مفعولة عام .

ان قرار مجلس الدولة ، بعد ان يصدر، لا يمكن الغاؤه : فليس للمجلس نفسه ان يعود عن قراره بينما قرارات رجالات الادارة يمكن ان تسترد بعد ان تصدر مما عدا الحالات التي تولد حقوقاً مكتسبة وحتى في هذه الحالة فقد ايسح سحب القرار ضمن مدة الشهرين المخصصة لمراجعة مجلس الدولة لاجل اقامة دعوى التجاوز على حدود السلطة .

ان للقضية المحكمة مفعولاً تجاه القاضي نفسه وتجاه الغير ومفعولها تجاه القاضي هو ان القاضي ملزم بالقرار الذي اصدره الا انه شذ عن ذلك بعض القرارات الصادرة عن مجلس الدولة وهذا الشذوذ يخول مجلس الدولة الرجوع عن قراره بحالات ثلاث وفقاً للمادة (١٣٠) من القرار ذي الرقم ١١ :
آ — في حالة تصليح الخطأ المادي .

ب — في حالة اعادة المحاكمة اي عندما يكون قرار مجلس الدولة مستنداً الى وثيقة مزورة او في حالة عدم اتباع اصول المحاكمة المقررة .

ج — في حالة اعتراض الغير : ان اعتراض الغير هو طريق قانونية بموجبهما يتقدم شخص لم يكن حاضراً في الدعوى الاصلية لا بشكل طرف ولا بشكل متدخل في الدعوى بل ان منافعهم تقررت بالقرار المعطى ، لذلك اعطي له حق طلب فتح الدعوى مجدداً وابطال القرار المعطى في غيابه ، فالشخص الثالث الذي كان غريباً في الدعوى والذي تضرر بمنافعه قد يمكن ان يكون لديه دفاع من شأنه ان يغير اتجاه الدعوى في

غير ما اتجهت اليه وفي هذه الحالة يمكن لمجلس الدولة ان يعدل قراره .

ان اعتراض الغير يفترض بان المنفعة التي تضررت تأخذ شكل حق لذلك يتحتم على المدعي في دعوى اعتراض الغير ان لا يدعي فقط لمنفعته المتضررة بل لحقه المضمون وبقبل مجلس الدولة الافرنسي طريق اعتراض الغير ضد القرارات الصادرة في دعاوى التجاوز على حدود السلطة ، فالمادة « ٣١ » اوجدت نصاً خاصاً بما يتعلق باعتراض السلطة الادارية بقولها « يقبل طلب الاعتراض من كل فريق مدعى عليه لم يقدم لائحة دفاعية قانونية ولكن لا يقبل على اي حال طلب الاعتراض من السلطة الادارية. »

قيمة قرار الرد في دعوى التجاوز على حدود السلطة :

اذا ردت الدعوى سواء كان لسبب عدم اكال المدعي شرائط قبول الدعوى او لانه لم يتمكن من الاستناد الى احد اسباب الالغاء فقرار مجلس الدولة ليس له سوى مفعول نسبي باعتبار ان قرار الرد ليس بحكم .

يمكن لشخص آخر غير الشخص الاول اي المستدعي الاول ان يطلب مجدداً الى مجلس الدولة الغاء نفس العقد ، واكثر من ذلك يمكن لنفس الشخص الذي ردت دعواه الاولى ان يتقدم بطلب جديد يطلب فيه الغاء العقد فيما اذا تمكن باستدعائه الجديد من ان يستند الى اسباب اخرى للالغاء : فمثلاً يمكنه في الدعوى التي ردت بسبب خرق القانون ان يطلب الغاء نفس العقد بالاستناد الى سبب آخر وهو سوء استعمال السلطة مثلاً .

+ ان لقرار الالغاء مفعول القضية المحسكة تجاه الجميع وتجاه القضاء العادي :

عندما يكون هنالك الغاء فمفعول ذلك الالغاء يكون عاماً ينتفع منه كل الناس فاذا الغي احد الانظمة الضابطة فقرار مجلس الدولة بهذا الشأن يكون له

مفعول عام ، فاذا ارتكب مثلاً احد السائقين مخالفة الغي نظامها فعندها يحال السائق الى حاكم الصلح ليستفيد من الالغاء ويرأ من المخالفة المعزوة اليه ، وهذا نتيجة قرار الالغاء الذي يستفيد منه كل الناس وهذا المفعول يكون ليس فقط تجاه الناس بل تجاه القضاء العادي أيضاً.

وبالعكس عند ما يكون الشخص المتابع بجرم مخالفة لدى حاكم الصلح يعترض على مشروعية النظام ويرأ بالنتيجة بالقرار الذي يصدر ببراءته بعلّة عدم مشروعية النظام ولا يكون له مفعول سوى تجاه المعارض على المشروعية، فبدأ تفريق القوى يمنع الحاكم المدني من الغاء الانظمة ، فكل ما يمكنه عمله هو عدم تطبيق النظام الذي سن بشكل غير مشروع والقضية تكون بالعكس عند ما يكون قرار الالغاء الصادر عن مجلس الدولة باعتبار ان هذا الاخير يعد من الادارة فلا يسرى عليه مبدأ تفريق القوى المنوء به آنفاً اذ بإمكانه الغاء القرار الاداري بعلّة عدم المشروعية .

ان الاصول العائد لدعوى التجاوز على حدود السلطة مفيد جداً لاصحاب العلاقة بدليل ان عدد الدعاوى التي من هذا النوع تزداد وان احد اعضاء مجلس الدولة الافرنسي شبه هذا النوع من الدعاى (باب الامان ^{supape} de sûreté) باعتبار ان دعوى التجاوز ليس لها فقط فائدة قضائية وادارية بل لها فائدة سياسية فهي طريقة لتوقيف الادارات عند حدها والحوؤل دون المحسوبيات مهما كانت مكانة السلطة التي هي موضوع البحث ، فاذا لم يكن للشعب ملجأ للشكوى ضد المظالم يزداد التذمر من سوء الادارة وقد يلجأ للعصيان ويحصل ما لا يحمد عقباه واما اذا كان امامه مرجع لردع المظالم فيطمئن باله ويهدأ روعه ، فالمراجعة المسماة بدعوى التجاوز على حدود السلطة تفي هذه الحاجة لذلك سميت بباب الامان وهي تحفظ للناس حقوقهم ومنافعهم وتضمن الحريات من ان تنالها الايدي العاشمة .

ولكن على الرغم من هذه الفوائد السياسية والادارية المنوء بها فان دعوى

التجاوز لا تشكل مرجعاً حقوقياً كاملاً بسبب عدم وجود طرق تنفيذية ضد الإدارات العامة ، فإذا كان من المألوف أن تطيع الإدارات العامة مجلس الدولة فمن الوجهة الحقوقية لا يمكن تنقيذ مقرراته جبراً ضد الإدارات لا نه ، كما يقول العميد هوريو : « يوجد نوع من الشرف الإداري الذي يدفع الإدارة إلى الخضوع لقرارات مجلس الدولة » ، فهذا الانقياد الطوعي الذي تتصف به الإدارة العامة تجاه قرارات مجلس الدولة هو بالنتيجة الوسيلة التي يستعملها مجلس الدولة لدعوة الإدارة إلى التقيد ضمن المشروعية .

ولا شك أنه يوجد طرق تنفيذية ضد الإدارات العامة ولكن مجلس الدولة ينوع الأسباب لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات الإدارية ولهذا نجد في كثير من القرارات الصيغة الآتية :

« تقرر الغاء ... وإحالة المستدعي إلى المحافظ أو رئيس البلدية أو الوزير ليعمل ما هو حق » . أو بعبارة أخرى :

« إحالة المستدعي إلى المحافظ أو الوزير لينال القرار الذي يستحقه » . وإذا لم تنفذ الإدارة القرار ، فيرجع مجلس الدولة بناء على طلب المستدعي ويقرر الإلغاء لحرق حرمة القضية المحكمة ويقصد بذلك القرار الصريح أو الضمني الذي بموجبه رفض المحافظ أو الوزير التقيد بالقضية المحكمة .

— ويمكن في سبيل حماية حقوق المستدعي أن يلجأ إلى طريق سبق أن لجأ إليها نفس مجلس الدولة وهي جعل الإدارات العامة التي لم تقيد بالحكم الذي أصبح من نوع القضية المحكمة مسؤولة ، ويمكن أن يتخيل وجود خطأ خدمة في حالة الغاء رفض إعطاء رخصة مع إحالة المشتكي إلى السلطة الإدارية المختصة لاجل إعطاء الرخصة المطلوبة فإذا رفضت الإدارة صراحة أو ضمناً منح الرخصة فهذا الرفض المتعمد بعد أن تكون القضية أصبحت بحكم القضية المحكمة يشكل خطأ خدمة قابلاً لوضع الإدارة تحت المسؤولية تجاه المستدعي .

على ان المذاهب الادارية فيما مضى كانت قد اتجهت الى جعل الادارات
مسؤولة مسؤولية خدمة وان بعض المؤلفين الآخرين ارتؤوا في حالة تعنت الادارة وعدم
تنفيذ المقررات جعل الموظف مسؤولاً مسؤولية شخصية اي قبول مسؤولية فاعل
العقد بالذات تجاه المشتكي الذي لم ينل حقه بالرغم من كل الجهود التي صرفها للوصول
الى حقه .



جدول الخطأ والصواب

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
١٢	١٥	يمكن	يمكن
١٥	١٥	فيه	فيها
١٦	٥	يستوجب التعويض على المتضررين	يستوجب تعويض المتضررين
١٨	٢٠	يوجد نوعان من القضاء العادي	يوجد نوعان من القضاء: القضاء العادي
٢٠	١	حتى ولا املاك الدولة	حتى ولا على املاك الدولة
٢٢	١	ان يصح القوانين	ان يصحح القوانين
٢٧	١٣	محكمة التميز	محكمة التمييز
٣٣	٨	بمثال	مثل
٣٦	١٣	المدافعين	المتضررين
٤٦	٢٠	سنتين	سنتين
٥٢	١٠	هذا الحوار العلمي والحزبي	هذا الحوار هو الحوار العلمي والحزبي
٥٣	٢٠	وباتفاق هؤلاء الملوك	وذلك باتفاق هؤلاء الملوك
٥٧	٢٠	سنة ١٢٧٢ فقد	سنة ١٢٧٢ كان دور أعظم الأثر، فقد

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٦٥	٣	إذا كان تمنع	إذا كانت تمنع
٦٩	١٣	دعوة المجلس المحافظة	دعوة مجلس المحافظة
٧٢	٤	عقداً ادارية	عقداً ادارياً
٧٤	١٨	امانة السر المحافظة	أمانة سر المحافظة
٧٨	١٤	وهذا السلطة	وهذه السلطة
٧٩	٧	ويؤمن للأفراد حريتها البعيدة	ويؤمن للأفراد حرياتهم
			وبعدهم
٧٩	١٣	على الاصول المركزي	على اصول مركزي
٨٠	٤	وهو ايجاد	وهي ايجاد
٨٠	٧	لوحدها	وحدها
٨٥	٢٠	اشخاص معنوية حقيقة	اشخاص معنوية حقيقية
٨٥	٢٣	اشخاصاً حقيقة	اشخاصاً حقيقية
٩٣	١١	كثر النقاس والجدل وحوها،	كثر النقاش والجدل وحوها،
		تختلف	وتختلف
٩٧	٩	مهيئة	مهيئة
١٠٠	١٦	الخادمة للنفع هي	الخادمة للنفع العام هي
١٠١	١٤	مختلفان	مختلفتان
١٠١	١٥	تشكيلاتها	تشكيلاتهما
١٠١	١٨	اما المؤسسات فهي العامة	اما المؤسسات العامة فهي
١٠٩	٤	لمنع	كمنع
١١٠	١٥	يستوجب	يستجوب
١١١	١٦	للجوء	للجوء

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
١٢٠	٢	وقد حدثت	وقد حددت
١٢٣	٥	قضية حقوقياً	قضية حقوقية
١٢٣	١٩	الصلاحية الشرعية	الصلاحية التشريعية
١٢٤	٥	بصفته رئيساً	بصفته رئيساً
١٢٨	٣	وزراء يختلف	وهم الوزراء ويختلف
١٢٩	١٢	التصميمات	التعميمات (١)
١٣٠	١٩	بين نوعي الانظمة التأسيسية	بين نوعي الانظمة : الانظمة التأسيسية
١٣٣	١٥	من ثلاثة اشخاص يكون احدهم	من ثلاثة اشخاص يؤخذون من كبار الموظفين يكون احدهم
١٤٣	١٠	ويشغلون دوراً سياسياً	ومنهم من يشغل دوراً سياسياً
١٤٤	٩	يفصل بين سائر العقود العادية والافراد	يفصل بين سائر العقود العادية
١٤٦	١٤	' universe	universel
١٤٧	١٦	ان يشتكي بان طريق	ان يشتكي باي طريق
١٥٠	٤	تبلغه	تبليغه
١٥٦	٢٢	عقود حكومية	عقود ادارية
١٥٨	٥	بذلك وبها	بها وبذلك
١٦٣	٣	تأتيه	تأتيه

(١) وقد تكررت هذه الخطيئة في هذه الصفحة والصفحات التي تليها

عدة مرات

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
١٦٥	٢	المادة السابقة	المادة السابعة
١٦٦	١٤	ماعداء القضاة الاداريين	ما عدا القضاة العقاريين
١٦٨	١١	النيابات	البيانات
١٧٠	٤	ذي الرقم (٥)	ذي الرقم (٣)
١٧٤	١١	لقد نصت المادة ٦٩	لقد نصت المادة (٧٠)
١٧٥	١٦	المبدأ المتفق عليها	المبدأ المتفق عليه
١٧٦	٩	مقتضات	مقتضى
١٧٦	١٦	من الوزير ذوي الاختصاص	من الوزير ذي الاختصاص
١٨١	٨	فان القرار ذي الرقم	فان القرار ذا الرقم
١٨٣	٣	الاصول المتبعة	الاصول المتبع
١٨٤	٤	فالاصول الجديدة اثنتا	فالاصول الجديدة اثنا
١٨٤	٥	وهذه الاخيرة محصورة	وهذا الاصول الاخير محصور
١٨٤	٧	الاصول المتبعة	الاصول المتبع
١٨٤	٨	هي أصول	هو أصول
١٨٤	٢٠	الاصول النقاية	الاصول النقاوي
١٨٦	٢١	مجلس الوزارة	مجلس الوزراء
١٩١	٢٠	السامي ذي الرقم	السامي ذا الرقم
١٩٤	١١	من التحفظ بالموقف	من الاحتفاظ بالموقف
١٩٩	١٣	وكل مكلف	او مكلف
١٩٩	١٨	ان قرار المفوض السامي	ان قرار المفوض السامي
		ذي الرقم	ذا الرقم
٢٠١	٢١	وبين الحرية	وبين الحرمة

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٢٠٦	٢	عمل الخدمات العام	عمل الخدمات العامة
٢٠٧	١	مسؤولة عن	مسؤولة الاعن
٢٠٧	٥	خطأ مظنة	مظنة خطأ
٢١٠	١١	وبقية البلديات الاخرى	وبقيت البلديات الاخرى
٢١٠	١٠	صغيرة وفقاً	صغيرة تدار وفقاً
٢١٠	١٢	لقرارات المفوض السامي	لقرارات المفوض السامي
		رقم (٦٠)	رقم (١٦٠)
٢١٢	٢	موزعين	موزع
٤١٤	١١	فعالية المصادرة	فعالية المصادر
٢١٥	١١	مطية	معطية
٢١٩	٣	السلطة العامة	مع السلطة العامة
٢١٨	٦	كانوا انفسهم مختلفين	كانوا مختلفين
٢٢٢	٧	مثل تعين اساتذة الجامعة	مثل تعيين اساتذة الجامعة
٢٢٥	١١	وأعني	والتي
٢٢٧	٥	العائلة المالك	العائلة المالكة
٢٢٩	١٣	او انتهى	وقد انتهى
٢٤٢	١٢	للجنة	للمجنة
٢٤٢	١٥	العادين	العادين
٢٤٣	٧	la fike	la fiche
٢٤٤	١٤	باب الاجتماع	باب الاجتماعات
٢٤٥	١٤	الوضعية الغربية	الوضعية الغربية
٢٥٠	١٩	منهم يريدون	فهم يريدون

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٢٥٠	٢٠	وَأَنْ يَلْتَحِقُوا إِلَى بِمَا يَسْمُونَهُ	وَأَنْ يَلْتَحِقُوا بِمَا يَسْمُونَهُ
٢٥٥	٥	لِلْمَحَاكِمِ أَنْ	لِلْمَحَاكِمِ الْعَادِيَةِ أَنْ
٥٥٦	٥	شَكْلِي وَمَادِي	شَكْلِيَّةٌ وَمَادِيَّةٌ
٢٥٧	١٩	أَنْ لِكُلِّ مِنْ قَوَاعِدِ الْقَوَانِينِ	أَنْ لِكُلِّ مِنَ الْقَوَانِينِ
٢٥٩	١٠	أَوْ يَتَقَارَبَ	أَوْ يَتَعَارَضَ
٢٦٠	٦	وَيَتَوَقَّفُ السَّيْرُ بِالْدَّعْوَى	وَيَتَوَقَّفُ عَنِ السَّيْرِ بِالْدَّعْوَى
٢٦٩	١٠	كَيْفِيَّةِ الْإِفْرَادِ	كَيْفِيَّةِ الْإِفْرَادِ
٢٨٩	٩	لَا تَتَغَلَّقُ أَبْوَابُهَا إِلَّا فِي السَّاعَةِ	لَا تَتَغَلَّقُ أَبْوَابُهَا فِي السَّاعَةِ
٢٩١	٢٤	لِلْإِسْتِثْنَاءِ	لِلْإِسْتِثْنَاءِ
٢٩٣	١٦	أَنْ الْمَدِينُونَ	أَنْ الْمَدِينِينَ
٢٩٤	١٩	بَيْنَا دُونَ	دُونَ
٥٩٥	٥	تَعْوِضَ عَلَيْهِ	تَعْوِضَهُ
٢٩٨	١٣	لِلْإِحْيَاةِ	لِلْإِحْيَاةِ
٣٠٠	٢١	قَرَبَ الْمَرْفَأَ وَقَتْلَ بَاحِدَى	قَرَبَ الْمَرْفَأَ بِأَحَدَى
٣٠٤	٢١	لَا تُولَدُ بِالْحَالَةِ الطَّبِيعِيَّةِ مِنْهُ	لَا تُولَدُ مِنْهُ
٣٠٤	٢٢	فِي الْوَقْتِ نَفْسَهُ	وَلَكِنَّهُ فِي الْوَقْتِ نَفْسَهُ
٣٠٥	١	عَنَاءَ	عَبْثاً
٣٠٥	٩	أَنْ يَقَعَ الضَّرَرُ بِالْفَرْدِ	أَنْ يَقَعَ الضَّرَرُ عَلَى الْفَرْدِ
٣٢٠	٤	فِيصِيرُ تَعْيِينُهُمْ	فِيصِيرُ تَعْيِينُهُمْ
٣٢١	١٧	وَعِيَابُ الْإِثْنَيْنِ	وَفِي غِيَابِ الْإِثْنَيْنِ
٣٣٣	١	وَعَلَى هَذَا اسْتَقَرَّ مَجْلِسُ الدَّوْلَةِ	وَالِى هَذَا اسْتَنْدَ مَجْلِسُ الدَّوْلَةِ
٣٤١	١٢	غَامِضاً أَوْ وَاضِحَةً	غَامِضاً أَوْ وَاضِحاً

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٣٤٣	٥	الأكثر تقريباً	أكثر تقريباً
٣٤٦	١٣	الحقوق، لأن الادارية	الحقوق الادارية، لأن
٣٥١	٥	وان عوى	وان دعوى
٣٥٧	١٨	المتوفران	المتوفران
٣٦١	١٥	استعمالها	استعماله
٣٦٥	٩	من طبيعة العقد	من طبيعة العقد
٣٧١	٢	التغليبات	التعليقات
٣٧١	١١	ترى هذه النوع	ترى هذا النوع
٣٧١	١٨	تعطي احد الشركات	تعطى احدى الشركات
٣٧٢	١٦	له منفعة من الغاء	له منفعة بالغاء
٣٧٤	١٢	على حدود السلط	على حدود السلطة
٣٧٤	١٩	يجب وأن تكون	ويجب أن تكون
٣٨٢	١٦	وبهذه يترفع	وبهذا يترفع
٣٨٣	٤	ليس كما كانت	ليست كما كانت

فهرس مباحث الكتاب

المبحث	الصفحة
المقدمة	٣
تعريف الحقوق الادارية	١١
الصفات العامة للحقوق الادارية	١٢
امتيازات الحقوق الادارية	١٨
منابع الحقوق الادارية	٢٠
مبدأ تفريق السلطات	٢٤
النتائج المتولدة عن قاعدة تفريق القوى	٢٧
صلاحية المحاكم العادية	٣٠
» » الادارية	٣١
المقارنة بين النظرية الانكليزية والنظرية الافرنسية في مبدأ تفريق السلطات	٣٤
الاصول المتوسط : الاصول البجليكي ، الاصول الروماني	٣٧
الاصول السوري	٣٨
نتائج تفريق السلطات	٣٨
تشكيلات محكمة الخلاف	٤٢
صلاحيات محكمة الخلاف	٤٤
الشكلان المتبعان في القضاء الاداري : القضاء الملكي والقضاء المستقل	٤٩

الصفحة	المبحث
٥١	المركزية واللامركزية : المبادئ العامة المتعلقة بالمر كزية واللامركزية
٥١	تعريف المركزية
٥٤	تعريف اللامركزية
٥٧	اللامركزية في الدولة العثمانية
٥٨	الفرق بين اللامركزية القديمة والمر كزية الحديثة
٥٩	» » الاصول اللامركزية واصول عدم الجمع او نقل الصلاحيات
٦١	كيف تعلم مظاهر اللامركزية
٦٣	التصديق الضمني
٦٣	تعدد المؤسسات العامة
٦٥	الوصاية الادارية
٦٧	اوصاف الوصاية الادارية
٧٠	كيفية ممارسة اعمال الوصاية الادارية
٧٧	حسنات وسيئات الاصول اللامركزية
٨٠	الاصول الاقليمية
٨٣	الشخصية المعنوية
٩٢	النظرية العامة للخدمات العامة
٩٤	الاوصاف العامة المطبقة على كل المشاريع العامة
٩٦	المؤسسات العامة : تعريف المؤسسات العامة
١٠١	الفرق بين الاشخاص الادارية والمؤسسات العامة
١٠٢	المؤسسات العامة التابعة للدولة
١٠٥	مبدأ تفريق الوظائف

الصفحة	البحث
١٠٨	توزيع الخدمات العامة
١٠٨	رئيس الدولة ، رئيس الجمهورية. العضو الاداري ، انتخاب رئيس الجمهورية .
١١٠	علاقة رئيس الجمهورية بالقوة التشريعية
١١٢	صلاحيات رئيس الجمهورية السياسية
١١٦	قرارات رئيس الجمهورية
١٢٤	H صلاحية رئيس الجمهورية الادارية
١٢٨	الوزراء
١٣٤	سلطة الوزراء السياسية
١٣٧	مساعدو الوزراء
١٣٧	الغرفة الخاصة بالوزير
١٣٩	الدواوين
١٤٠	المجالس
١٤١	المديرون العامون
١٤٣	التسلسل الرتبوي
١٤٥	التسلسل في الدرجات
١٤٧	الاشكال المختلفة للسلطة المتسلسلة
١٤٩	ابطال العقود الصغيرة من قبل الموظفين الصغار
١٥١	حقوق الاشخاص الادارية
١٥٥	العقود الكيفية والعقود الحكومية
١٦٢	H التشكيلات الادارية في المحافظات
١٦٥	الصلاحيات الخاصة بشخص المحافظ

المبحث	الصفحة
صلاحيات المحافظ الادارية	١٦٩
تشكيلات مجلس المحافظة	١٧١
القائمقامون : التشكيلات الادارية في القضاء	١٧٩
المديرون	١٨١
مجلس القضاء وصلاحياته	١٨٢
محافظة مدينة دمشق الممتازة	١٨٣
المجلس البلدي	١٨٤
خطة البلديات الاجتماعية	١٩٠
مراقبة مناقشات المجلس البلدي	١٩٧
اختصاص المحافظ وصلاحياته	١٩٩
مسؤولية المدينة الممتازة	٢٠٥
الموظفون	٢١٢
طبيعة الوضعية الحقوقية للموظف	٢١٧
اتقاء وتعيين الموظفين	٢٢٢
خروج الموظف من وظيفته	٢٢٩
واجبات الموظف	٢٣٤
حق الموظف في الاطلاع على اضراره	٢٤٣
قضية تشكيل نقابة الموظفين في فرنسا	٢٤٥
التنظيم الاداري : الانظمة الادارية والسلطة التنظيمية	٢٥٣
القانون	٢٥٦
مقارنة الانظمة بالقوانين	٢٥٧
مسؤولية الادارات العامة	٢٦٧

المبحث	الصفحة
مسؤولية الدولة من جراء أعمال عمالها الإداريين	٢٧٧
مبدأ نظرية اخطاء الخدمة	٢٨١
نظرية الخطأ الشخصي	٢٨٦
الحاكم الصالحة لرؤية الدعاوى العائدة للاخطاء الشخصية	٢٨٧
جمع المسؤوليات	٢٨٨
المسؤولية في حالة خطأ الادارة	٢٩٣
المسؤولية بدون خطأ في حالة المخاطر	٢٩٦
التطبيقات الفقهية لنظرية المخاطر	٣٠٠
مسؤولية الدولة المادية من جراء الاضرار الناتجة عن قانون	٣٠٣
مجلس الدولة ومجلس الشورى السوري (الغرفة الادارية)	٣٠٦
مجلس الدولة الفرنسي	٣١٨
مجلس الشورى العثماني والتركي	٣٢٣
كيف تراقب ممارسة حقوق الادارات العامة : القضاء الاداري .	٣٣٠
تشكيل القضاء الاداري	٣٣٢
اشكال القضاء الاداري	٣٣٦
القضاء الجزائي	٣٣٦
القضاء التفسيري	٣٣٨
القضاء الكامل او القضاء العادي	٣٤٣
قضاء الفسخ او دعوى التجاوز على حدود السلطة	٣٥١
المقام الذي يشغله القضاء الاداري	٣٥٧
سلطة القاضي الاداري	٣٥٩

المبحث	الصفحة
دعوى التجاوز على حدود السلطة	٣٦٣
العقود الجائرة الكفائية	٣٦٨
التدابير الداخلية	٣٦٩
العقود الاتفاقية	٣٧١
النظرية المتعلقة بمنفعة الموظفين	٣٨١
الحالات التي تقام فيها دعوى التجاوز على حدود السلطة	٣٨٧
عدم الصلاحية	٣٨٨
العيب في الشكل	٣٨٩
خرق القانون	٣٩٠
سوء استعمال السلطة	٣٩٢
حالات سوء استعمال السلطة	٣٩٣
وسائل الفحص والتدقيق التي يستعملها مجلس الدولة في قضايا	٣٩٨
سوء استعمال السلطة	
القرار الذي يعطى في دعوى التجاوز على حدود السلطة	٣٩٩
القيمة الحقوقية لقرارات مجلس الدولة في دعوى التجاوز	٤٠١
على حدود السلطة	
جدول الخطأ والصواب	٤٠٦



350:Sh53mA:v.1:c.1

الشريف، احسان

موجز الحقوق الادارية

AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES



01021151

AMERICAN
UNIVERSITY OF
BEIRUT



