





في القضاء الإداري

نقلها الى العربية

محمد الفاضل

دكتور في الحقوق

مجاز من معهد العلوم الدولية العليا

مجاز من معهد الحقوق المقارنة

مجاز من معهد العلوم الجنائية

في جامعة باريس

مجموعة المحاضرات التي ألقاها

روبير بيللو

الاستاذ في معهد الحقوق في جامعة ليون

ومدير معهد العلوم السياسية فيها

على

طلاب السنة الثانية في

كلية الحقوق في الجامعة السورية

محمّد

أشكر زميلي الكبير الدكتور فؤاد شباط الذي تفضل فأحلني محله وأتاح لي القاء بضعة « دروس في القضاء الإداري ». وغنيّ عن البيان أنّي أعني بغير المبادئ الأساسية العامة والفقهاء المقارن ، ولن أتعرض إلى المؤسسات الإدارية السورية الالماماً وتليحاً . وسيتولى الدكتور شباط شرحها ، وهو العليم بها أكثر من أيّ كان .

• • •

وإذن فما تعريف « القضاء الإداري » ؟ وكيف يمكن تحديده ؟
يتناول القضاء الإداري مجموعة المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها ، وبعبارة أدق : يشمل القضاء الإداري على جميع الخلافات الناجمة عن سير الخدمات العامة المتصفة بالصفة الإدارية البحتة. *services publics proprement administratifs* في بعض البلدان ، ولاسيما في انكلترا ، تتولى المحاكم العادية أمر البت في المنازعات الإدارية (ماعدا بعض القضايا التي يزداد عددها شيئاً فشيئاً) . أما في البلدان الأخرى ، كسورية وفرنسا مثلاً ، فلا يعود أمر النظر في الخلافات الإدارية إلى المحاكم العادية ، وإنما يناط ذلك بمحاكم إدارية .

ويدو أن الاتجاه الحديث يهدف إلى إنشاء قضاء إداري مستقل في البلدان التي لم تكن تشمل أجهزة الحكم فيها على هذا الطراز من المحاكم . فقد عمدت كل من مصر وبلجيكا مثلاً إلى إقامة مجلس دولة *Conseil d'Etat* (ويسمى في سورية : مجلس الشورى)

في عام ١٩٤٦

وقد تتساءل ، ولاخرو ، عما يحدو بالدول الكثيرة إلى الفصل بين المحاكم

القضائية العادية والمحاكم الادارية ، وعن المؤيدات التي تدعم هذه القاعدة الاساسية : قاعدة التفريق بين القضاء العادي والقضاء الاداري .

ذلك ما سنتولى الجواب عليه في محاضراتنا ، فنخصص الباب الاول منها للبحث في الفصل بين السلطين الادارية والقضائية والبت في تنازع الاختصاص ، ونعالج في الابواب الاخرى ، تنظيم المحاكم الادارية وكيفية تشكيلها ، وتوزيع الصلاحيات بينها ، وانواع الدعاوى التي يمكن رفعها اليها ، واصول سيرها . وقد يضطرنا ضيق الوقت الى الاقتصار على بحث دعوى الالغاء بسبب تجاوز السلطة فقط . ولعل من الفائدة أن ادون في ختام هذه التوطئة بعض المصادر التي يحسن بالطلبة الرجوع اليها .

موجز بسيط للمصادر (باللغة الفرنسية)

ان المؤلفات العامة التي تعالج الحقوق الادارية الفرنسية بصورة شاملة ، اكثر من ان تحصى ، ونكتفي ان نذكر منها المرجعين الهامين :

Rolland : Précis de droit administratif, 9^e éd, 1947, Dalloz. Paris

Waline : Traité élémentaire de droit administratif, 5^e éd. , 1950, Sirey, Paris.

أما القضاء الاداري المقارن فلعل من أفضل ما ألفت فيه باللغة الفرنسية المرجع التالي :

Bonnard : Le Contrôle juridictionnel de l'Administration, 1934, éd. Delgrave.

ومن يرغب في التوسع في القضاء الاداري السوري ، فليراجع :

Ajlani, Adnan : La compétence juridictionnelle du Conseil d'Etat syrien, Thèse, Beyrouth, 1947.

الكتاب الأول

فصل السلطات وتنازع الاختصاص

الفصل الأول

الفصل بين السلطتين: القضائية والادارية

إن المبدأ الاساسي القاضي بالتفريق بين السلطات الادارية والسلطات القضائية يوجب سلخ المنازعات الادارية عن المحاكم العادية أو القضائية، واناطتها بالمحاكم الادارية وحدها . ولا مندوحة للباحث الذي يود إدراك خطورة هذا المبدأ ومداه ، عن التعمق في معرفة اصله ومنشأه ، وتفهم اسباب بقائه واستمراره .

أصل المبدأ :

تعود هذه القاعدة في اصولها الى الحقوق العامة لثورة الفرنسية ، وترتكز في اساسها على نص القانون المشهور الصادر في ١٦ — ٢٤ آب ١٧٩٠، ومهما اعتور هذا القانون من نشوز في صيغته المتنافرة فقد نفيد من ذكر نصه بتمامه :
« إن الوظائف القضائية مستقلة ، وتبقى دوماً منفصلة عن الوظائف الادارية ، وليس للقضاة — تحت طائلة العقوبة الجنائية — ان يعرقلوا ، بأية صورة كانت ، أعمال الاجهزة او الهيئات الادارية ؛ ولان يستدعوا رجال الادارة لمقاضاتهم من اجل امور تدخل في نطاق وظائفهم »

والذي اوحى هذه القاعدة الى رجال الثورة هو الحذر الشديد من رجال الهيئات القضائية ، وقد أعقب هذا النص نصوص تشريعية أخرى تؤكده وتؤيده .
والحقيقة ان مبدأ فصل السلطات الذي نادى به مونتسكيو لم يكن السبب الوحيد ولا العامل الأهم الذي دعا الى تحجية السلطة القضائية عن النظر في الخلافات والمنازعات

المتعلقة بسير السلطة التنفيذية او الادارية . ولكنها الذكريات الاليمة المرة التي حفظها رجال الثورة الفرنسية في قرارة نفوسهم عن الهيئات القضائية في العهد الملكي القديم ، ولاسيما المجالس القضائية المسماة « بالبرلمانات » Parlements . فلطالما أقامت هذه « البرلمانات » العقبات في سبيل الادارة فعرقلت سيرها: كأن تدعو رجال الادارة للمشول أمامها بغية مناقشتهم الحساب عن اعمال اتوها في اثناء قيامهم بواجبات وظائفهم ؛ أو كأن تلجأ الى استعمال حقها في تسجيل المقررات ، وكثيراً ما كانت تسيء استعمال هذا الحق . فضلاً عن ذلك ، فقد انطوت نفوس رجال « البرلمانات » على الانانية والرجعي وانكسحت افهامهم في إطار ضيق محدود ، فزئ لهم ان يقفوا عثرة في سبيل تحقيق المشاريع الاصلاحية .

وقد خشي رجال الثورة الفرنسية أن يعيق القضاء الادارة او يقيدھا ، وإن أعيد تنظيمه ؛ كما خشوا ان يعارض رجاله الاصلاحات العتيقة ، فبادروا إلى اقامة أحد فاصل بين السلطة القضائية والسلطة الادارية .

وهم إماماً فعلوا ذلك ووضعوا قاعدة الفصل بين السلطين القضائية والادارية ، فبدافع شعور الرية والحذر من المحاكم العادية ، كما سلفنا . ولئن أحيى هذا الشعور تماماً في وقتنا الحاضر ، إلا ان بعض آثاره ما برحت تبدو في الاصول المتبعة في فرنسا للبت في تنازع الاختصاص ، كما سنرى ذلك في حينه .

والشارع الفرنسي ، وإن أقر مبدأ الفصل ، لم يبادر تواتاً الى خلق قضاء إداري حقيقي ، او محاكم ادارية فعلية ، وإنما ذهب في البدء إلى إناطة الحكم في الخلافات الادارية برجال الادارة العاملين . ولم يكن هذا الحل مرضياً لأن هؤلاء الموظفين الاداريين لا يتحلون دوماً بصفات الحياد والتجرد وأهلية الحكم ، وهي مزايا لا مندوحة عنها لاستكمال اسباب القضاء الصحيح . ولم يعمر هذا الحل طويلاً . وما عثم ان اقام القنصل الاول ، نابليون ، محاكم ادارية حقيقية ، فأمر في العام الثامن (١٧٩٩)

بتشكيل مجلس الدولة Conseil d'Etat ومجالس الادارة في الاقاليم Conseils de préfecture ، غير ان مجلس الدولة لم يخوّل ، باديء ذي بدء ، حق إصدار الاحكام

القضائية فكان قضاؤه قضاءً مقيداً ، او قضاءً مقيداً justice retenue لا قضاء تفويض justice déléguée ، ومعنى ذلك : ان عمله كان يقتصر على ابداء الرأي في المنازعات او الدعاوي الادارية وانهاء هذا الرأي الى رئيس الدولة الذي كان يملك وحده حق الحكم والتقرير النهائي . والواقع أن رئيس الدولة كان ، في الاعم الاغلب ، يتبنى الحل الذي أعده له مجلس الدولة واقترحه عليه .

وظلت اختصاصات مجلس الدولة منحصرة في هذا النطاق الضيق حتى عام ١٨٧٢ وفي هذا العام نال قضاء التفويض : أي ان مجلس الدولة اصبح يصدر هو نفسه ، باسم الشعب الفرنسي ، الاحكام المبرمة القابلة للتنفيذ .

• • •

لئن تعرضت الى هذا التطور التاريخي للقضاء الاداري في فرنسا بشيء من التفصيل فما ذلك إلا لأن مؤسسة القضاء الاداري قد عرفت في سائر البلدان التي أخذت بها نفس المراحل التي اجتازتها في البلاد الفرنسية ، ففي المانيا مثلاً ، انيطت صلاحية حسم المنازعات الادارية ، في بادىء الامر ، بموظفي الادارة العاملين ، ثم أوكلت من بعدها الى قضاة إداريين مستقلين .

ومهما يكن من شيء فانه لم يبق في فرنسا ولا في سائر البلدان الاخرى التي مارست القضاء الاداري اثر ما لروح الحشية او الحذر من قضاة المحاكم العادية ، بل ان من الانصاف ان نقول : ان رجال المحاكم الادارية كانوا ، في غالب الاحيان ، اشد على السلطة الادارية من رجال المحاكم العادية في القضايا التي كانت الادارة طرفاً فيها . ورغمما عن ذلك فإن المحاكم الادارية نأبرت على البقاء واستمرت في وجودها ، بل انها نمت وازدهرت . فما تفسير ذلك ؟

اسباب البقاء :

يعود الفضل في ذلك الى الكفاية المسلكية وإلى الاهلية في القضاء والجدادة في الحكم .

لقد ثبت ان قضاة المحاكم العادية لا يصلحون لفصل القضايا الادارية : فهم يجهلون

الفقه الاداري ، وهم بعداء عن فهم ضرورات الادارة ، غرباء عن ادراك مقتضاياتها .
وفضلاً عن هذا ، فإن علم الحقوق ، في عصرنا الحاضر ، ما برح يزداد تشابكاً وتعقيداً
حتى غدا من العسير النادر ان يحيط الشخص الواحد بكل فروعها على السواء . ولا مراء ،
فقد اضحى البنيان الاجتماعي في زمننا هذا قائماً على توزيع العمل وعلى الاختصاص
لا في ميدان الحقوق والقضاء فحسب ، بل في سائر الميادين .

أضف الى ما تقدم : ان الخطوة التي لقيها القضاء الاداري لدى الدول الحديثة
تعود الى ان هذه الدول ترى فيه ضماناً من ضمانات الحرية ، ولزماً لاغنى عنها
لكل نظام ديموقراطي صحيح ، فقد برهنت المحاكم الادارية عن انها أشد جرأة
واكثر اقداما من المحاكم العادية في وضع المؤيدات التي ترغم السلطة الادارية على
اتباع السبل القانونية ، وعدم الانحراف عن جادة المشروعية في مقرراتها . والقضاء
الاداري يقوى على ما لا تقوى عليه المحاكم العادية إذ يملك حق الغاء المقررات الادارية
غير المشروعة . وهذا الالغاء مؤيدٌ أبعد أثراً ، وأقوى مفعولاً ، وأوقع في النفس من
الحكم بالتعويض . ومن المعلوم ان هذا السلاح القوي : سلاح الالغاء : لا يدخل في
نطاق اختصاصات القضاء العادي .

وأية ما تقدم : ان الحلفاء الذين انتهجوا ، عقب الحرب ، سياسة إشاعة الروح
الديموقراطية في المانيا ، عمدوا ، انسياقاً مع هذه السياسة ، الى اعادة تنظيم المحاكم
الادارية التي انقطعت عن عملها اثر الهزيمة ، في جميع المقاطعات الواقعة في مناطق
الاحتلال الغربية .

• • •

لعلّ هذا الاستعراض العاجل لنشأة القضاء الاداري وتطوره قد أفصح لنا عن
أن الاسباب والضرورات التي تفسر بقاء مؤسسة ما ، واستمرارها ونموّها ، قد تختلف ،
في كثير من الحالات ، عن الاسباب والضرورات التي دعت الى خلقها ووضع
اسسها في الاصل .

الفصل الثاني

البت في تنازع الاختصاص

ان وجود قضاءين اثنين : عادي واداري : جنبا الى جنب ، يحتمل بطبيعته نشوب خلاف بينهما وتنازع على الاختصاصات التي يملكها كل منهما .
ولاذن ، فلا مناص من اقامة سلطة للفصل في تنازع الاختصاص ولحسم الخلاف الذي قد يقع بين المحاكم العادية والمحاكم الادارية في هذا الصدد ، فمن هي هذه السلطة؟
قد يقادير الى الذهن ان يمنح هذا الحق الى اعلى محكمة ادارية ، او الى اعلى محكمة عادية . فقد كان مجلس الدولة ، في فرنسا مثلاً ، صاحب الاختصاص في حسم مثل هذا التنازع ، وظل كذلك ردحاً من الزمن طويلاً . ولكنه في الواقع لم يكن يتمتع بحق اصدار الحكم النهائي عملاً بأسلوب « القضاء المقيد » الذي كان لما يزل متبعاً ، وانما كان يبدي رأيه ثم يرفعه الى رئيس الدولة ليصدر به قراراً مبرماً .
بيد أن لهذا الحل محاذير جمة : لان المحكمة الادارية العليا ، اذا منحت صلاحية حسم التنازع الواقع بين القضاء الاداري والقضاء العادي حول الاختصاص ، مالت حتماً الى توسيع اختصاصات المحاكم الادارية على حساب المحاكم العادية ، كما ان المحكمة العادية العليا تفعل الفعل ذاته معكوساً ، وتسعى الى زيادة اختصاصات القضاء العادي .
واذن فلا بد من التورع عن انتهاج هذه الحطة ، والعمل على إيجاد مرجع آخر أقرب الى العدالة والحياد .

وقد يخطر على البال تشكيل محكمة خاصة لاعمل لها سوى البت في التنازع على

الاختصاص بين القضاين العادي والاداري ، ولكن ندرة وقوع هذه القضايا تجعل عمل المحكمة المؤلفة خصيصاً لحسمها زوراً يسيراً . ولذا عمدت بعض الدول الى اناطة ذلك بالقضاء الدستوري . فجاء الدستور النمساوي الصادر في عام ١٩٢٠ ونص على تولية محكمة الدستور العليا المؤلفة لمراقبة دستورية القوانين (أي تأمين انطباق القوانين على احكام الدستور) حق النظر في تنازع الاختصاص .

وثمة اسلوب آخر مآله تشكيل محكمة من طراز تحكيمي يمثل فيها القضاء العادي والاداري بالتساوي ، فيتألف نصف أعضائها من بين أعضاء أعلى محكمة عادية ، ونصفهم الآخر من بين أعضاء أعلى محكمة ادارية ، واذا ما تعادلت الاصوات عقدت المحكمة جلستها برئاسة وزير العدل ، وكان له حق الترجيح . وهذا هو الاسلوب الذي مازح معمولاً به في فرنسا منذ عام ١٨٧٢ ، وقد نجح نجاحاً كبيراً . وقبلنا مست الحاجة الى استدعاء وزير العدل للترجيح .

ولكن ما هي الحالات التي تقتضي تدخل محكمة تنازع الاختصاص او بصورة أعم ، تدخل الجهاز الموكل اليه البت في التنازع ؟

إذا استوحينا الاسلوب القضائي الفرنسي تبين لنا ان ثمة حالات ثلاث :

أولاً : التنازع الایجابي

وذلك كأن يقيم احد الافراد الدعوى على الادارة امام محكمة عادية ، فتضع يدها عليها . فاذا اعتبرت السلطة الادارية (الوالي préfet في فرنسا) ان النظر في هذه الدعوى واشباهاها إنما هو من اختصاصات المحاكم الادارية طلبت الى المحكمة العادية ان تقرر رد الدعوى لعدم الاختصاص ، فاذا لم تفعل المحكمة وقررت اختصاصها والسير بالدعوى ، رفعت السلطة الادارية (الوالي) الخلاف الى محكمة تنازع الاختصاص tribunal des conflits (وتدعى في سورية : محكمة الخلافات) بقرار معلل يسمى : قرار التنازع arrêté de conflit ، فيقف بذلك سير الدعوى وتوقف المحكمة العادية حتماً عن الاستمرار في رؤيتها ريثما تصدر محكمة التنازع (محكمة الخلافات) قرارها .

وتقتصر محكمة التنازع على النظر في امر الاختصاص فقط ، وتقرير ما اذا كانت الدعوى المقامة هي من صلاحية القضاء الاداري او القضاء العادي . فان اقرت الاولى وجب على المحكمة العادية أن ترفع يدها عن الدعوى نهائياً ، وعلى المدعي ، اذا ما رغب في متابعة دعواه ، ان يقيمها لدى المحكمة الادارية المختصة . ولئن اقرت الثانية فان سير الدعوى الذي انقطع بمفعول قرار رفع التنازع الصادر عن الوالي يعدد فيستمر امام المحكمة العادية .

ان الغاية من التنازع الایجابي هي حماية السلطة الادارية ، لا القضاء الاداري ، من ان يمثل رجالها أو أن يحاكموا أمام المحاكم العادية . ونلح في الاصول المتبعة أثراً من آثار الحذر القديم والحشية من طغيان القضاء العادي ، فالسلطة الادارية (الوالي) وحدها تملك حق المبادأة ورفع الخلاف الایجابي وليس للقضاء العادي ذلك^(١) . وليس ثمّة في فرنسا وسيلة لاجبار القضاء الاداري على التخلي عن النظر في دعوى وضع يده عليها خلافاً للقانون .

ثانياً : التنازع السلبي

قد يقدم احد الافراد على اقامة دعواه ضد الادارة امام محكمة عادية فتقرر رد دعواه لعدم اختصاصها ولان الدعوى بنظرها من اختصاصات القضاء الاداري . فيبادر المدعي الى اقامة الدعوى ذاتها امام المحكمة الادارية فتري هي بدورها ان الدعوى من اختصاص القضاء العادي وتقرر ردها لعدم الاختصاص .

في مثل هذه الحال ، يجوز للفرد المدعي ان يرفع هو نفسه الخلاف الى محكمة تنازع الاختصاص (محكمة الخلافات) واضعاً امام عينها قراري عدم الوظيفة . وعلى هذه المحكمة ان تقرر الغاء احدها وان تعين أي القضاءين : العادي او الاداري

(١) ويختلف الامر في سورية اذ ان للسلطة القضائية والسلطة الادارية على السواء الحق في رفع التنازع الایجابي الى محكمة الخلافات .

هو المختص . وعندئذ يستطيع المدعي ان يعود فيقيم دعواه امام المحكمة المختصة وفقاً لقرار محكمة النزاع .

ثالثاً: النزاع في حال صدور قرارين متناقضين في اساس الدعوى

ويؤدي هذا التناقض في الاساس، بالمدعي، الى وضع شبيه بالاستنكاف عن احقاق الحق . وقد نص على هذه الحالة من حالات النزاع القانون الذي اصدره البرلمان الفرنسي في ٢٠ نيسان ١٩٣٢ اثر عريضة تقدم فيها افراد من الشعب . وقد جعل هذا القانون من محكمة الخلافات محكمة اساس ، أي انه منحها صلاحية البت في اساس القضية . ولكن كيف يمكن أن يقع هذا النزاع ؟

ذلك: ان يرفع احد الافراد دعواه امام محكمتين : عادية وادارية، على التوالي، فقرر كل من المحكمتين اختصاصها في رؤية الدعوى شكلاً ، ثم يردانها كلتاهما في الاساس، لاسباب متناقضة، وهاكم مثالا على ذلك :

اصطدمت سيارتان ، تملك الادارة احدهما ويملك احد الافراد الثانية ، وادى تصادمهما الى جرح احد الاشخاص فأقام الشخص الجريح الدعوى امام المحكمة العادية على صاحب السيارة الخاصة طالباً الحكم عليه بالتعويض . فقررت المحكمة العادية اختصاصها للنظر في دعوى المدعي ولكنها ماعمت ان ردتها في الاساس لان المسؤولية بنظرها لاتقع على عاتق سائق السيارة الخاصة بل على عاتق سائق السيارة الرسمية اي سيارة الادارة . فعاد المدعي واقام الدعوى امام المحكمة الادارية طالباً الحكم على الادارة بالتعويض ، فأقرت المحكمة الادارية ، بدورها ايضاً ، اختصاصها وردت الدعوى في الاساس معلنة ان المسؤولية انما تقع في رأيها على عاتق السيارة الخاصة .

وهكذا اصبح في يد المدعي قراران متناقضان في الاساس ، ولم يكن المضرور يملك ، قبل القانون الصادر في عام ١٩٣٢ السالف الذكر ، اية وسيلة قانونية للحصول على حقه في مثل هذه الحالة من حالات النزاع ، ولذلك عدّها بعضهم من قبيل الاستنكاف عن احقاق الحق . وجاء هذا القانون فاجاز للشخص المتضرر ان يتقدم

الى محكمة الخلافات طالباً اليها الحكم في اساس القضية . وعليها ان تعين المسؤول ، وتحدد المسؤولية، وتقضي بمبلغ التعويض . فهي ملزمة اذن بموجب احكام هذا القانون ان تلعب دوراً يختلف تماماً عن دورها الاساسي ، وان تتجاوز وظيفتها التقليدية التي تنحصر بالبت في امر الاختصاص فقط ، لتقضي في اساس القضية المرفوعة اليها من الافراد المتضررين .

ولا يخفى ان هذه الصلاحية انما هي استثنائية، واستعمالها نادر الوقوع . ولم يسبق أن طبقت محكمة الخلافات احكام هذا القانون الصادر في عام ١٩٣٢ سوى ثلاث مرات او أربع .

ويتضح مما تقدم ان محكمة الخلافات لا يجوز لها ان تتدخل ، فيها خلا الحالة الثالثة التي أُلْمِعا اليها ، الا لتقرر اي القضاءين هو المختص : العادي ام الاداري . وما الغاية من وجودها الا تأمين احترام المبدأ الاساسي القاضي بالتفريق بين السلطة الادارية والسلطة القضائية .

اما في سورية فقد نصّ المرسوم التشريعي ذو الرقم ٨٠ المؤرخ في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ والمتضمن ملاك وزارة العدل على تأليف محكمة الخلافات^(١) بشكليتين مختلفتين : شكل قضائي صرف : عند النظر في تنازع الاختصاص بين المحاكم النظامية او الشرعية والمذهبية والروحية ؛ وشكل ثانٍ : هو مزيج متعادل من رجال القضاء العادي ورجال القضاء الاداري (وفق النسق الفرنسي تقريباً) للفصل في الاختلاف السلبى او الايجابى على الاختصاص بين المحاكم القضائية وبين المحاكم أو السلطات^(٢) الادارية . وتؤلف محكمة الخلافات ، في هذا الشكل ، برئاسة الامين العام لوزارة

(١) لادراك الفروق العديدة بين محكمة الخلافات الفرنسية ومحكمة الخلافات السورية من حيث تشكيلها واختصاصاتها واصول رفع التنازع اليها ، يمكن للقارىء الرجوع الى كتاب « الحقوق الادارية السورية والمقارنة » لمؤلفه الدكتور فؤاد شباط ، ص ١٦ وما بعدها . (المعرب)

العدلية او المفتش العام عند تعذر وجوده ، وعضوية مستشارين من محكمة التمييز
ينتخبها الرئيس الاول ، وعضوين من مجلس الشورى ينتقيهما رئيسه ،

والطريف في اختصاصات محكمة الخلافات السورية أنها تملك — في شكلها
الاول — حق النظر في قابلية الاحكام الصادرة عن المحاكم المذهبية والروحية
للتنفيذ. ويجوز رفع الخلاف اليها ، بشأن عدم اختصاص محكمة مذهبية او
روحية لرؤية الدعوى او لاصدار الحكم ، أثناء الدعوى أو بعد صدور الحكم ولو
قطعياً (١).

تنظيم المحاكم الادارية وصلاحياتها

(١) راجع — اذا شئت — المادة ٤٨ من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٨٠

المعرب

الصادر في ٣٠ حزيران ١٩٤٧

الباب الثاني

تنظيم المحاكم الادارية وصلاحياتها

الفصل الأول

تنظيم المحاكم الادارية

لسنا نهدف الى التعمق في دراسة تنظيم القضاء الاداري وكيفية تشكيل محاكمه ، ولكننا سنقتصر على عرض بعض المبادئ الاساسية في ذلك ، مختارين أمثلتنا من التشريعين السوري والفرنسي .

ان اول مبداء من مبادئ تنظيم المحاكم الادارية هو التفريق بين القضاة الاداريين و القضاة العاديين ، ومن الجلي الواضح ان العمل بمبدأ فصل السلطات يحتم ان يكون جهاز المحاكم الادارية متميز ومستقل عن جهاز المحاكم العادية بحيث لا يجوز ان يجمع موظف ما في شخصه الاختصاصين او ان يقوم هو نفسه بأعباء الوظيفتين في آن واحد . وقد تحقق هذا التفريق بين رجال القضاة العادي والاداري تحقيقاً تاماً في فرنسا وفي سورية ، ولم يستكمل اسبابه في بعض البلدان الاخرى ، ونقدم على ذلك مثالين : الأول : مجالس القضاء الاداري للمستعمرات *conseils du contentieux des colonies* وهي محاكم ادارية للبلدان الداخلة في نطاق الاتحاد الفرنسي والواقعة عبر البحار ، ونجد في عداد اعضائها قضاة ينتمون الى ملاك القضاء العادي لان من العسير جداً وجود عدد كاف من رجال القانون الاكفاء الذين تؤهلهم جدارتهم العلمية لتكوين هذه المحاكم ، والمثال الثاني : محاكم الادارة التي اعيد تأليفها في المانيا الغربية : فان بين اعضائها في الغالب قاضياً من القضاة العاديين ، ويعود الامر في ذلك الى سببين : اولهما : الرغبة في توفير واختزال جهاز الموظفين ، وثانيهما : ان القضاة العاديين يفيدون

المحاكم الادارية بخبرتهم افادة قضائية جلي . واذن فينبغي ان تفسر قاعدة اقضاء القضاة العاديين عن المحاكم الادارية تفسيراً مرناً .

والمبدأ الثاني من مبادئ تنظيم المحاكم الادارية هو التفريق بين المحاكم الادارية والادارة العامة .

عندما نزع رجال الثورة الفرنسية القضاء الاداري من المحاكم العادية ، أوكلوه الى رجال الادارة العاملين . ثم تبين ان هؤلاء لا يتمتعون دوماً بالتجرد المرغوب والحياد الواجب ولا بالمؤهلات التي تجعل منهم قضاة اداريين صالحين . ولذلك انشئت المحاكم الادارية المستقلة ، وهذا الاستقلال يختلف مفهومه بين الشدة واللين باختلاف البلدان . وكيفما كانت الحال ، فان من الشرائط التي لاغنى للمحاكم الادارية عنها ، كميته تجيد القضاء وتحسن الحكم بين الناس بالحكمة والعدالة ، ان تتألف من اشخاص يمتازون بادراكهم العميق لضرورات الحياة الادارية ومقتضياتها في الدرجة الاولى ، ويتحلون ، الى جانب ذلك ، بفهم صحيح للقوانين الادارية وقواعد سير الخدمات العامة . ولا تغدو الضمانات التي تتولد من وجود المحاكم الادارية حقيقة وذات اثر قوي فعال الا اذا كان الفرد على يقين تام من احترام السلطة الادارية ولإذعانها لقرارات القضاء واحكامه . ويتوقف ذلك على قرب القاضي الاداري من الحياة الادارية ووعيه لواقعها (١) . ومبدأ التفريق مطبق تطبيقاً دقيقاً في تنظيمات اهم المحاكم الادارية في فرنسا كمجلس الدولة Conseil d'Etat ومجالس الاقاليم الادارية - Conseils de préfecture وتتميز في الاول التشكيلات القضائية عن التشكيلات الادارية ؛ فلا يساهم الوزراء والاعضاء الاستثنائيون في رؤية القضايا الادارية والحكم بها ، ولم يعد الولاة Préfets ، منذ عام ١٩٢٦ ، يرأسون مجالس الادارة في الاقاليم ، وإنما يرأسها دوماً أحد اعضائها ، وقد قلت الوظائف الادارية المنوطة بهذه المجالس وندرت وبذلك

(١) راجع - اذا شئت - في هذا الصدد : Rolland : précis de droit :

administratif, 9^e éd. 1947. Dalloz, Paris, No : 315

ازدادت بعداً عن الإدارة العاملة . ولا يخلو أن يكون في عداد أعضاء مجلس الدولة او مجالس الإدارة الإقليمية رجال شغلوا مناصب إدارية كبيرة فيها سبق من حياتهم ، وهذا ما يسر لهم فهم مقتضيات الحياة الإدارية دون أن يؤثر ذلك على استقلالهم .

أما المحاكم الإدارية الفرنسية الأخرى فقد يكون بين أعضائها أشخاص من رجال الإدارة العاملين ، كما هي الحال في مجالس القضاء الإداري للمستعمرات ، ويعود السبب في ذلك إلى الرغبة في الاقتصاد وتضييق جهاز الموظفين ، وإلى أن هؤلاء الرجال الإداريين يتحلون بكفايات خاصة تؤهلهم للحكم في قضايا معينة .

ويتبين مما سبق أن المبدأ القاضي بوجوب الفصل بين رجال الإدارة العاملين ورجال القضاء الإداري هو كالمبدأ القاضي بوجوب التفريق بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية — مختلف شدة وليناً باختلاف الأجهزة والمواطن .

ولامندوحة لنا — ونحن في بحث تنظيم القضاء الإداري — عن أن نتناول أمراً من الأهمية على جانب عظيم إلا وهو : استقلال القضاء ، فالقضاء لا يصلح ، والعدالة لا تتم ما لم يكن استقلال قضاء المحاكم الإدارية والمحاكم العادية ، على السواء ، مؤمناً ومضموناً . ولعل من أقوى هذه الضمانات ألا يكون القضاء الإداريون هم أنفسهم في ملاك الإدارة العاملة ؛ أي أن يفصل ، كما المعنا إلى ذلك ، بين سلطة الإدارة الفعلية وسلطة القضاء الإداري ، فلا يكون الشخص الواحد قاضياً إدارياً وموظفاً إدارياً (يمارس الإدارة الفعلية) في آن واحد .

ولكن ذلك لا يكفي ، بل ينبغي أن تنص القواعد المرعية على حماية القضاء الإداريين من الناحية التأديبية ، فتحيطهم بالضمانات التي تجعل من العسير على الحكومة أن تعتمد إلى التخلص من قاض إداري يمنعه اعتزازه باستقلاله وعدالة وجدانه من أن يصغي لهمساتها أو ينحني لرغباتها .

ففي فرنسا لا يجوز إقالة أعضاء مجلس الدولة (الأصليين) إلا بمرسوم يصدره مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير العدل ، أما سائر الأعضاء (les auditeurs et les maîtres des requêtes) فيعزلون بمرسوم بناء على اقتراح وزير العدل

بعد استطلاع رأي نائب رئيس مجلس الدولة ومذاكرته مع رؤساء الشعب
présidents de section والحقيقة ان الحكومة في فرنسا قد راعت دوما التقليد
القاضي باحترام اعضاء مجلس الدولة ، وإحاطتهم بالرعاية ، وعدم المساس بهم ، حتى
اصبحوا في الواقع يتمتعون بالحصانة التي يتمتع بها قضاة المحاكم العادية وإن كانت
النصوص القانونية لاتخولهم اياها .

اما في سورية فيعتبر وضع مجلس الشورى كوضع محكمة التمييز عينا ، ويتمتع
ئيس مجلس الشورى واعضاؤه بالحصانة التي يتمتع بها القضاة انفسهم (١) ؛ ويحاكمهم
من الناحية المسلكية ، مجلس القضاء الاعلى ، وفقا للاحكام المطبقة على القضاة ، على ان
يمارس رئيس مجلس الوزراء صلاحيات وزير العدل (٢) .

. . .

ولن نختم هذا البحث قبل ان نعالج مسألة اخرى يتم عنها السؤال التالي : هل
ينبغي ان يكون القضاء الاداري على درجتين او يجب الاكتفاء بالمحاكمة على
درجة واحدة ؟

لامشاحة ان القضاء على درجتين اضمن للعدل واقرب للصواب واجدى للمتقاضين ،
ولكن محكمة جلية ممتازة كمجلس الدولة او مجلس الشورى تقضي في الدرجة البدائية
والنهائية قد يجد فيها المتقاضون من الضمانات ما يغنيهم عن التطلع الى فوائد درجتي
المحاكمة . ومع ذلك فان اهل الخبرة العملية يوقنون بأن دراسة الدعوى والحكم بها
من قبل مجلس الشورى يصححان من السهولة واليسر بمكان كبير اذا سبق ان حصل

(١) انظر نص المادة ٢٠ من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٧١ الصادر في ٣٠
حزيران ١٩٤٧ والمتضمن الملاك الخاص بمجلس الشورى .

(٢) راجع احكام المادة الاولى من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٣٧ المؤرخ في
٥ شباط ١٩٥٠ والمتضمن احداث مجلس التأديب واصول محاكمة الموظفين ، وقد
عدلت حكما احكام المادة ٢٤ من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٧١ المذكور اعلاه .

فيها تحقيق ، وجرت حولها مرافعات ومحاكمات ، وصدر فيها قرار قضائي من محكمة أولية .

ومها يكن فان من العسير وضع قاعدة عامة في هذا الصدد . ويتوقف الامر على معرفة عدد القضايا او الدعاوي ونوعها ، ففي فرنسا تفصل مجالس الادارة في الاقاليم قسماً كبيراً من الدعاوي الادارية بالدرجة البدائية ، ويجوز استئناف قراراتها الى مجلس الدولة . ويرى بعض من يدهم الامر في فرنسا وبعض رجال القانون ان من الضروري توسيع اختصاصات مجالس الادارة الاقليمية كمحاكم بداية للقضاء الاداري ، حتى يخفف عن كاهل مجلس الدولة هذا السيل الكبير من الدعاوي التي تنهال عليه ، فيضيق بها وقته وذرعها .

اما في البلدان الاخرى التي تقل فيها المنازعات الادارية ويخف عددها فان قواعد المنطق السليم تقضي بأن تقتصر الحال في المحاكمة على درجة واحدة شريطة ان تتوفر في محكمة القضاء الاداري جميع الشرائط والضمانات المنشودة من مؤهلات علمية واستقلال وجداني وعفة ضمير .



الفصل الثاني

صلاحيات المحاكم الادارية

ان مبدأ التفريق بين السلطتين القضائية والادارية لا يكفي لتحديد توزيع الصلاحيات بين القضاء العادي والقضاء الاداري ، وتعين حدود كل منها تعييناً دقيقاً ؛ وحرى به ألا يكفي ايضاً لوضع القواعد الرامية لتوزيع القضايا بين مختلف المحاكم الادارية نفسها . وسنخصص هذا الفصل لبحث قواعد توزيع الصلاحيات بين المحاكم الادارية والمحاكم العادية كما نخصص الفصل التالي لبحث كيفية توزيع القضايا الادارية بين المحاكم الادارية المتعددة .

...

يمكن توزيع الصلاحيات بين القضاء العادي والقضاء الاداري وفق احد هذين الاسلوبين : وهما : اسلوب التعداد *principe d'énumération* واسلوب النص العام *clause générale de compétence* ، ويتغير آخر : اسلوب التخصيص واسلوب التعميم . ومعنى اسلوب التعميم ان تكون المحاكم الادارية هي صاحبة الاختصاص للنظر في جميع الخلافات التي تعتبر ادارية بطبيعتها سواء أورد بها نص قانوني صريح ام لم يرد . اما اسلوب التخصيص او التحديد فيقضي بأن يكون اختصاص المحاكم الادارية مقتصرًا على تلك الزمر من القضايا التي ينطها بها القانون بنص صريح ، ويعينها تعييناً لاليس فيه .

ومن الواضح ان اسلوب التعميم اكثر مراعاةً للقضاء الاداري من اسلوب

التخصيص او التحدد ، وقد شيدأسسه الاجتهاد الفرنسي في بادىء الامر، ثم ما لبث ان اقر التشريع الوضعي هذا الاجتهاد فنصت المادة ٣٢ من القانون الفرنسي الصادر في ٣١ تموز ١٩٤٥ على ان مجلس الدولة في قضائه الاداري هو المحكمة الادارية العامة والقاضي الاصلي juge de droit commun في الشؤون الادارية .

وسار التشريع السوري على هذا القرار فنصت المادة الخامسة من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٧١ الصادر في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ على مايلي :

« دائرة القضاء في مجلس الشورى هي المحكمة الاصلية التي تبت في جميع القضايا والاحكام والمقررات الادارية »

وتقضي المادة السادسة بأن دائرة القضاء، هذه، تنظر في جميع الدعاوي التي لم يعين لها محكمة ادارية خاصة .

واسلوب التعميم اكثر ملاءمة لمؤسسات الحكم الديموقراطي لانه يجعل المواطن على يقين تام من انه يملك حق الطعن في جميع اعمال الادارة ومقرراتها واحكامها، وان يمكنه استصدار الحكم بالغائها إما ا اجحفت به.

ويتحتم علينا ، إذا ما سلكنا طريقة التعميم ، ان نعين القضايا التي تعتبر ادارية بحكم ماهيتها . ولا سبيل الى معرفة ذلك الا عن طريق الاجتهاد ، ووسيلتنا التنقيب عن اجتهادات الحكم الادارية والمحاكم العادية عندما تقرر كل منها اختصاصها او عدمه في رؤية الدعاوي المرفوعة اليها . واهم من ذلك، ولاريب ، اجتهادات محكمة الخلافات في البلدان التي أنشئت فيها، لان مهمة محكمة الخلافات انما هي البت في التنازع على الاختصاص بين المحاكم العادية والمحاكم الادارية .

فلنحاول اذن ان نرسم تطور الاجتهاد الفرنسي في هذا الصدد : إذ ان أكثر دول العالم اقتبست عنه ثمرات خبرته وجهده الطويلين في هذا المضمار (١)

(١) حتى يتسنى للقارئ معرفة مراحل تطور الاجتهاد الفرنسي في هذا الموضوع يمكنه مراجعة الكتاب التالي ، وهو حجة في الحقوق الادارية الفرنسية الحديثة :
Waline, M. : Traité élémentaire de droit administratif, 5^e éd., 1950, Paris, p. 35 et s.

لقد ظل توزيع الاختصاصات بين المحاكم العادية والمحاكم الادارية حتى عام ١٨٧٣ مبنياً على أساس التمييز بين اعمال السلطة العامة *actes de puissance publique* وأعمال الادارة *actes de gestion* : فأعمال السلطة العامة هي الاعمال والمقررات التي تقوم بها او تصدرها السلطة الادارية مستعملة خصائصها وامتيازاتها كسلطة عامة أمرة ناهية ، كأن يمارس المحافظ أو رئيس البلدية مثلاً سلطة الضابطة التي خوله اياها القانون ، فيصدر امره بمنع عقد اجتماع يعتبره محلاً بالنظام العام .

اما اعمال الادارة *actes de gestion* فهي تلك التي اذا ما قامت بها السلطة الادارية انزلت نفسها فيها منزلة الافراد العاديين لاميّزة لها عليهم ، تفعل فعلهم وتتصرف كما يتصرفون . كما لو أجر رئيس البلدية الى احد الافراد عقاراً تملكه البلدية .

فجميع الدعاوى التي تقام ضد « اعمال الادارة » يعود امر النظر فيها الى المحاكم العادية لانه ليس ثمة اي سبب يدعو الى نزع يدها عنها ، واناظتها بمرجع آخر .

اما الدعاوى الناشئة عن اعمال السلطة العامة فاختصاص القضاء فيها منوط بالمحاكم الادارية لان السلطة الادارية ، عندما تلجأ الى استعمال امتيازاتها وممارسة خصائصها كسلطة عامة ، لا يمكن اى تخضع الى قواعد الحق العام العادي *droit commun* ولا يجوز ان توضع الاعمال التي تقوم بها بهذه الصفة موضع البحث والنقد والمراقبة الا امام محاكم اكثر ادراكاً من المحاكم العادية لمقتضيات الادارة والضرورات الخاصة بها .

وهكذا استطاع الاجتهاد الفرنسي ، بادىء ذي بدء ، ان يعين القضايا المنوطة بحكم طبيعتها بالقضاء الاداري حتى اسماء بعضهم احياناً « القضاء الاداري بحكم الطبيعة *par nature* » . ومما يجدر الاشارة اليه ، ان اختصاصات المحاكم الادارية لم تكن تقتصر ، في ذلك الزمن ، على القضاء الاداري طبيعةً ، بل تعدته الى بعض الدعاوى الناجمة عن « اعمال الادارة *actes de gestion* » والتي كانت تستثنى من اختصاصات القضاء العادي لتناط بالمحاكم الادارية بنص قانوني صريح . وكانت القاعدة العامة كما ألمعنا الى ذلك ، تقضي بتحويل المحاكم العادية وحدها امر النظر فيها . وقد دعا بعضهم هذا النوع من القضاء الاداري : « القضاء الاداري بحكم القانون *par détermination de la loi* »

ولكن سرعان ماتيين خطا هذا المقياس في التفريق بين اختصاصات القضاء الاداري واختصاصات القضاء العادي لأن تقسيم اعمال السلطة الادارية الى اعمال سلطة عامة واعمال ادارة ، وان كان عادلا من حيث مبدئه ، إلا أنه ، من حيث تطبيقه ، صعب عسير . وكثيراً ما كان يؤول تطبيق هذا المبدأ الى تولية المحاكم العادية حق القضاء في جميع « اعمال ادارة » الخدمات العامة على الرغم من ان هذه الاعمال كانت تنصف في اغلب الاحيان بخصائص السلطة العامة ، كالقعود الادارية مثلاً ، وقد كانت السلطة الادارية — في الغالب — تتمتع فيها بوضع افضل واكثر مراعاة لها من وضع المتعاقدين الافراد .

وفضلاً عما تقدم فان قضايا « اعمال الادارة » التي كانت تنزع من المحاكم العادية لتناط بالمحاكم الادارية بموجب نص قانوني خاص اصبحت من التعدد والاهمية بحيث فاقت القضايا الداخلة بحكم طبيعتها في اختصاص هذه المحاكم الادارية نفسها ، وقد كثرت النصوص القانونية القاضية بذلك ، وتبعثرت ، حتى غدت الاستثناءات اهم واكبر من القاعدة : مما دل على فسادها .

وقد اخذ الاجتهاد الفرنسي اعتباراً من عام ١٨٧٣ يعدل عن هذه النظرية؛ الى ان تخلى عنها تماماً . وتتجلى هذه المرحلة الحاسمة من تاريخ تطور الاجتهاد الفرنسي في ثلاثة قرارات اساسية كبرى تؤلف حجر الزاوية في تاريخ الحقوق الادارية الحديثة^(١)

(١) لايسعني الا ان الفت انتباه القارئ الى ما للاجتهاد من اهمية عظيمة في تكوين الحقوق الادارية ونموها . ولذلك فلا بد في دراسة الحقوق الادارية من الرجوع الى نصوص القرارات الهامة . ويجد الباحث قرارات مجلس الدولة الفرنسي وقرارات محكمة الخلافات منشورة في Recueil Lebon او Dalloz او Sirey وفي سائر مجموعات الاجتهاد الفرنسي .

ومن المفيد جداً ان يعود القارئ الى كتيب سهل المأخذ حسن التبويب يشتمل على خلاصات لاهم هذه الاجتهادات ، ويعين مراجعها ، ويذكر مقتطفات منها . وهو : Souty: Recueil de jurisprudence en matière administrative, 4^eéd. 1949, Paris. éd. Montchrestien.

اول هذه القرارات الهامة : قرار بلانكو L'arrêt Blanco أصدرته محكمة

الحلّافات الفرنسية في ٨ فبراير ١٨٧٣^(١)

وتتلخص الوقائع بأن عجلة يقودها عمال احد معامل التبغ في بوردو صدمت فتى صغيراً فأثخنه بالجراح ، وكان المعمل المذكور ملكاً للدولة ، فأقام والد الفتى الجريح الدعوى على الدولة امام المحكمة المدنية بوصفها مسؤولة مدنياً عن الجرائم التي يقرّفها عمالها في أثناء عملهم ، ورأى الوالي préfet ان القضاء الاداري هو وحده صاحب الاختصاص في هذه الدعوى ، فرفع النزاع الى محكمة الحلّافات وفق الاصول المتبعة في مثل هذه الحالة من حالات النزاع الايجابي ، فقضت محكمة الحلّافات باختصاص القضاء الاداري .

وقد تعمدت المحكمة في حيثيات الحكم اغفال تطبيق بعض النصوص القانونية الصادرة عن الثورة والتي يتورها الغموض والالتباس فلم تأخذ بها على الرغم من أنها تحصر بالمحاكم الادارية وحدها حق الحكم على الدولة بمبلغ مالي ، وتجاهلت ايضا قاعدة التمييز بين « اعمال السلطة العامة » و « اعمال الادارة » ولو عمدت الى تطبيقها عملاً بالاجتهادات السابقة لكان الحكم في هذا النزاع من اختصاص المحاكم العادية لان قيادة العجلة إنما هي « عمل ادارة » وليست من اعمال السلطة العامة .

ولكن محكمة الحلّافات تضع اسس اجتهاد مختلف ، فبني قرارها القاضي بالاختصاص الاداري على مفهوم جديد هو مفهوم الخدمة العامة service public دون سواه ، وهذا بعض ماورد في موجبات الحكم :

« لما كانت المسؤولية المترتبة على الدولة لإزاء الاضرار التي تصيب الأفراد من جراء افعال الاشخاص الذين تستخدمهم (الدولة) لتسيير الخدمات (او المصالح) العامة ،

(١) منشور في مجموعة دالوز عام ١٨٧٣ ، في الجزء الثالث ، في الصفحة ١٧ ، ويرمز الى ذلك بالفرنسية بما يلي : 17. 3. 43. D. ، وهو منشور ايضا في مجموعة سيري : عام ١٨٧٣ ، في الجزء الثاني ، في الصفحة ١٥٣ ويرمز اليها : S.43.2.153 .

لا يمكن ان تطبق بشأنها القواعد المنصوص عليها في القانون المدني والموضوعة في الاصل لتنظيم علاقات الفرد بالفرد .

« ولما كانت هذه المسؤولية غير عامة ولا مطلقة ؛ وكان لها قواعد خاصة بها تختلف باختلاف حاجات الخدمة ، وتتكيف وفق ضرورات التوفيق بين حقوق الدولة وحقوق الافراد » .

« ولما كانت السلطة الادارية ، والحالة هذه ، هي وحدها صاحبة الاختصاص في ذلك ... » الخ ..

في هذه الصيغ تضع محكمة الخلافات دعائم استقلال القانون الاداري ، وتثبت ان سير الخدمات العامة يجب ان يخضع لنظام حقوقي يختلف عن النظام الحقوقي السائد في الحقوق الخاصة ، كما تقرر ، لأول مرة ، اختصاص المحاكم الادارية في فصل دعاوي المسؤولية المقامة ضد الدولة .

ولمذن فمحكمة الخلافات تتخلى نهائياً عن اجهاد نفسها في التمييز بين « اعمال السلطة العامة » و « اعمال الادارة » وتتخذ مفهوم الخدمة العامة مقياساً جديداً لتوزيع الاختصاصات بين القضاء بين الاداري والعادي .

وجدير بالذكر ان محكمة الخلافات لم تعرض في قرار بلانكو الا الى دعاوي المسؤولية المقامة ضد الدولة ، اما المنازعات الناجمة عن العقود ، والدعاوي التي يمكن ان يقيمها الافراد على غير الدولة من الاشخاص الاداريين ، فقد بقيت حتى قضى بها الاجتهاد في قرارين شهيرين : قرار تييه وقرار فوتري .

أما قرار تييه L'arrêt Terrier فهو حكم اصدره مجلس الدولة الفرنسي في ٦ فبراير ١٩٠٣ . وقد اشتهر باسم : قرار صياد الافاعي (١) .

(١) منشور في الصفحة ٢٥ من الجزء الثالث من مجموعة سيري عام ١٩٠٣ [S. 1903. 3. 25] ومذيل بتعليق للعديد هوريو Hauriou ويجده القاري منشوراً ايضاً في مجموعة دالوز عام ١٩٠٤ ، الجزء الثالث ، الصفحة ٦٥ [D. 1904. 3. 65] .

ووقائع القضية : ان مجلس الادارة في احدى ولايات فرنسا أعلن بقرار منه رغبته في قطع دابر الافاعي ، ووعد ان يمنح مبلغاً معيناً من المال كجائزة عن كل أفعى يسلّم مصطادها رأسها الى السلطات الادارية ، وتأميناً لذلك قرر مجلس ادارة الولاية رصد اعتماد في الموازنة لهذه الغاية . ويبدو ان الحماسة بلغت اشدها بين الصيادين فلم يلبث ان نفذ الاعتماد المرصود ، ولم يعد يستطيع السيد تيريه : احد الصيادين : ان يظفر بنصيبه من المبالغ المخصصة جزاء ما اقتنته يده من الافاعي : فأقام الدعوى لدى مجلس الدولة طالباً الحكم على الولاية بمبلغ المكافأة التي يستحقها . وكان من الممكن - في مثل هذه الحال - ان ترد الدعوى لعدم الاختصاص لان الامر لا يعدو كونه «عمل ادارة» فهو عرض من مجلس الولاية أعقبه قبول من الصياد ، فجم عن ذلك عقد ، ولوطبقت القواعد المعروفة آنئذ لكنت القضية من اختصاص المحاكم العادية ، بل اريب. اصف الى ما تقدم : ان الدعوى لم ترفع على الدولة ، وانما اقيمت على الولاية ، وقد كان الاجتهاد السائد حينذاك ان جميع الدعاوي التي تقام على جميع الاشخاص الاداريين ، غير الدولة ، ينبغي ان تكون من اختصاص المحاكم العادية . ورغمما عن كل ذلك فان مجلس الدولة قرر اختصاصه في الموضوع وفصل في الدعوى .

والطريف ان مجلس الدولة في قراره ، ومفوض الحكومة^(١) في مطالعته يبينان كلاهما هذا الحل على فكرة الخدمة العامة : ان مجلس الولاية قد انشأ ، بتخصيصه المكافآت المالية ، ووعد به من يستحقها ، خدمة عامة او مصلحة رسمية هي : مصلحة تدمير الافاعي ، وكل الدعاوي الناشئة عن سير الخدمات والمصالح العامة ينبغي ان تكون من اختصاص القضاء الاداري سواء اكانت تديرها الدولة ام الولاية ام البلدية ، يستثنى من ذلك ولاشك حالات «الادارة الخاصة» . وستعرض اليها بعد قليل.

(١) ان مفوض الحكومة Commissaire de gouvernement لدى مجلس

الدولة الفرنسي انما هو ، في سورية ، بمثابة النائب العام لدى مجلس الشورى .

بقي علينا ان نعلم ما اذا كانت محكمة الخلافات ستبنى هذا القرار ، وتقر هذا الاجتهاد ام لا ؟

لقد اتيح لها ان تفصح عن رأيها في ذلك لاسباب مناسبة عقده ولكن بمناسبة دعوى مسؤولية هي دعوى فوترى .

قرار فوترى L'arrêt Feutry : صدر هذا القرار عن محكمة الخلافات الفرنسية في ٢٨ فبراير ١٩٠٨ (١) .

وتلخص الوقائع بأن احد المجانين فرّ من المأوى الاحترازي الذي أعدته الولاية لأمثاله ، وأشعل الحريق في مكان ما ، فأقام المالك المتضرر الدعوى لدى المحكمة المدنية على الولاية طالباً تقرير مسؤوليتها في هذا الصدد ، والحكم عليها بالتعويض عما اصابه من الاضرار الناجمة عن الاهمال الذي ارتكبه ادارة المأوى في مراقبة المجانين مراقبة تمنعهم من الهروب والحلق الاذى . ولكن الوالي رفع النزاع الى محكمة الخلافات طالباً اليها تقرير اختصاص القضاء الاداري لا القضاء العادي في حسم هذه الدعوى ، فأقرت محكمة الخلافات وجهة نظره ، وقضت بأن الدعوى التي أقامها المالك المتضرر على الولاية امام المحكمة العادية انما هي من اختصاص المحاكم الادارية لا العادية .

وهذه فقرات من حيثيات القرار الاساسية :

« لما كانت دعوى المدعي لاتستهدف خطأ شخصياً ارتكبه احد عمال السلطة الادارية بمعزل عن وظيفته .

« وكانت تهم سير خدمة عامة تقوم بأعبائها الولاية ، وتعي عليها سوء تنظيمها .

« وكان تقدير الاخطاء الناشئة عن تنفيذ هذه الخدمة العامة لا تملكه السلطة القضائية .

(٣) منشور في الصفحة ٩٧ من الجزء ٣ لعام ١٩٠٨ من مجموعة سيري [S. 1908. 3. 97] ومذيل بتعليق للعميد هوربو . وهو منشور ايضاً في مجموعة دالوز عام ١٩٠٨ ، الجزء ٣ ، الصفحة ٤٩ [D. 1908. 3. 49]

« وكان طلب الوالي ، والحالة هذه ، ان تكون الدعوى من اختصاص القضاء الاداري وحده ، وارداً وفي محله ... » الخ .

...

ويمكن تلخيص هذا التطور بأن توزيع الصلاحيات بين المحاكم العادية والمحاكم الادارية يرتكز على اساس فكرة « الخدمة العامة » . فكل الدعاوي التي يقيمها الافراد ضد الادارة ، والتي تتعلق بسير احدى الخدمات العامة او عدم سيرها ، إنما هي - مبدئياً - من اختصاص المحاكم الادارية ، واما المحاكم العادية فلا تنظر - مبدئياً - إلا في المنازعات المتعلقة بالأعمال الادارية التي ليس لها صفة الخدمة العامة : كالتخلفات المتولدة ، مثلاً ، عن ادارة املاك خاصة ، لان اقدام السلطة الادارية على ادارة شؤون املاكها الخاصة لا تشكل خدمة عامة ، فالدعوى التي يقيمها الفرد المستأجر على السلطة الادارية بصدد العقار المأجور العائد لاملاكها الخاصة او بصدد الإيجار إنما هي من صلاحية المحاكم العادية .

قد تبدو ، هذه القاعدة : قاعدة توزيع الصلاحيات : على شيء من السهولة والبساطة ، ولكن لها مستثنيات عديدة لاثبات ان تدخل عليها بعض التعقيد . والواقع ان ثمة احوالاً كثيرة تنجم الدعاوى فيها عن سير الخدمات العامة او عدم سيرها ، وتظل ، رغمًا عن ذلك ، من اختصاص المحاكم العادية ، ولا يتسع المجال لشرح جميع هذه المستثنيات . فلنقتصر على ذكر اهم حالاتها :

الحالة الاولى : عندما لا تكون الخدمة العامة : موضوع الدعوى : خدمة ادارية صرفة : وتجلى هذه الحالة الخاصة في ادارة القضاء service de la justice ؛ فكل الدعاوي التي تستهدف سير القضاء او الضابطة القضائية المرتبطة به ، أو عدم سيرها ، هي من صلاحية المحاكم العادية .

وتجلى أيضاً في الخدمات العامة الصناعية او التجارية . ويدخل الاجتهاد في هذه الزمرة كل الخدمات (او المصالح) التي لا تختلف ، في ماهية نشاطها وطبيعة عملها ، عن المشروعات الخاصة ، والتي يرغب الشارع في ان تظل خاضعة في اكثر اعمالها

لاحكام الحق العام العادي droit commun . ومثال ذلك : مصلحة توزيع المياه ، او الغاز ، او الكهرباء ، او مصلحة المواصلات العامة . فالخصومات المتولدة من جراء سير هذه الخدمات : بين الشخص الاداري الذي يشرف عليها ويديرها من جهة ، وبين المستفيدين منها او المستهلكين ، او المستخدمين فيها (ما عدا جهاز الادارة نفسها) ، او الاشخاص الاداريين الاخرين ، او الخزينة ، او الاشخاص الثالثين ، من جهة ثانية : انما هي جميعها من اختصاص المحاكم العادية .

وقد وضع هذا الاستثناء لصالح هذه الخدمات العامة نفسها كما استهدف فيه أيضاً صالح جميع الذين لهم علاقة بها . فمن الخير كل الخير ان يسير هذا النوع من الخدمات العامة وان يعمل — ما استطاع — في ظروف ماثلة للظروف التي تعمل ضمن إطارها المشروعات الخاصة ، وان تسودها معاً احكام حقوقية واحدة .

الحالة الثانية : عندما تقدم الخدمة العامة من نفسها . وان كانت خدمة ادارية صرفة — على ممارسة فعاليتها ، والقيام بأعمالها ، وفق احكام الحقوق الخاصة . فقد لا تستعمل بعض الخدمات العامة امتيازاتها كسلطة عامة ، وقد لا تلجأ الى اساليب الحقوق العامة بل « تلبس بالزي المدني » فبهم عقوداً — خطية او غير خطية — معروفة في الحقوق الخاصة ، لتحصل بموجبها على ما تحتاج اليه من اشياء عادية ، بدلا من ان تعتمد الى طريقة المناقصات التي هي من العقود الادارية . وذلك ما ندعوه : اعمال الادارة الخاصة : actes de gestion privée :

ان اكثر الدوائر والمصالح العامة تعتمد هي نفسها الى سد حاجاتها من الادوات القرطاسية كالورق والخبز الآلات الكاتبة وغيرها من الاشياء اللازمة لسير مكاتبها . وفي مثل هذه الحال ، فان الدعوى التي يقيمها البائع على الادارة ، مثلا ، من اجل دفع الثمن هي من اختصاص المحاكم العادية .

تلكم هي القواعد الاساسية التي شيدها الاجتهاد الفرنسي الحديث ، وليس ثمة غنى — لمن يرغب في البحث الدقيق عن الاحكام القانونية المرعية في هذا الصدد — عن تميم هذه القواعد الاساسية بقواعد خاصة اخرى وضعت مبادئها تشريعات

واجتهادات معينة : ولكنها وقتنا ضيق من ان يتسع للخوض في مثل هذه التفاصيل .

• • •

ولئن اسهبت بعض الاسباب في بحث تطور الاجتهاد الفرنسي في هذا الموضوع واتيت على ما استقر عليه ، فلأن هذا الاجتهاد هو الذي أملى ، في التشريع السوري ، المادة ٣٠ من القرار ذي الرقم ٧٢ ل.ر الصادر في ٢ نيسان ١٩٤١ بشأن مجلس شورى الدولة في سورية^(١) ونصها ما يلي : « مجلس الشوري هو المحكمة الاصلية في القضايا الادارية ، وهو يفصل نهائياً في جميع القضايا الادارية المتعلقة بكيان الخدمات العامة ، وتنظيمها ، وسيرها ، ماعدا القضايا التي لم يعين لها القانون محكمة ادارية خاصة »^(٢) . ويحسن ان يفسر هذا النص على ضوء الفقه الاداري في فرنسا واجتهادات محاكمها . وقبل ان نختم هذا البحث في تعيين صلاحيات القضاء الاداري ، لابد لنا من ان نأتي على موضوع هام ، هو مدى سلطة القضاء العادي في تفسير الاعمال والقرارات الادارية وتقدير مشروعيتها او انطباقها على القوانين المرعية ، فقد ترفع الدعوى امام المحكمة العادية المختصة ، وقد يطلب أحد الفريقين اليها ، في خلال سير الدعوى ، ان تفسر عملاً ادارياً ، او ان تقدر ما اذا كان مشروعاً ام غير مشروع . مثال ذلك : ان يقيم تاجر دعوى على شركة الخطوط الحديدية بصدد شحن بضاعة . فقد ترى المحكمة نفسها مضطرة الى تفسير نظام الادارة العام الذي يشتمل على شروط شحن

(١) لقد ألغى المرسوم التشريعي ذو الرقم ٤٦ المؤرخ في ٧ تشرين الاول ١٩٤٦ القرار ذا الرقم ٧٢ ل.ر المذكور ، ثم ألغى هذا المرسوم التشريعي ، بدوره ، أيضاً ، وحل محله المرسومان التشريعيان الصادران في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ برقم ٧١ و ٧٢ . وقد تضمن اولهما الملاك الخاص بمجلس الشوري السوري ، وتضمن الثاني قانون مجلس الشوري . (٢) قارن بين هذا النص واحكام المادتين ٥ و ٦ من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٧١ المؤرخ في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ والمتضمن الملاك الخاص بمجلس الشوري ، السالف ذكره .

البضائع ونقلها حتى يتسنى لها ادراك مدى الالتزامات المترتبة على تلك الشركة ، وقد لا يتعرض المدعي الى مناقشة تفسير ذلك النظام بل قد يدعي عدم مشروعيته او مخالفته لاحكام القوانين المرعية ، فيطلب الى المحكمة عدم تطبيقه ، فهل المحكمة العادية صالحة للنظر في مثل هذا الادعاء ؟

إن من القواعد المنطقية المقررة ان يكون قاضي الدعوى هو قاضي الدفع ، ولكن الاخذ بهذه القاعدة قد يؤول ، في بعض الاحيان ، الى خرق المبدأ القائل بالتفريق بين السلطتين الادارية والقضائية ، ففي مثل هذه الحالات ، لامناص للمحكمة العادية ، من تأجيل البت في الدعوى حتى تفصل المحكمة الادارية المختصة « بهذه النقطة » ، ولكن هل يمكن وضع قاعدة عامة في هذا الصدد ؟

ان محكمة الخلافات الفرنسية قد احدثت في هذا الموضوع اجتهاداً دقيقاً جداً ، فبرزت بين تفسير الاعمال والمقررات الادارية ، وبين تقدير مشروعيتها ، وأدلت بمايلي :
تستطيع المحاكم العادية ، دوماً ، أن تفسر الاعمال الادارية التنظيمية ، مادامت تفسر القوانين ، لأن اعمال الادارة التنظيمية تكاد تشبه القوانين . وليس للمحاكم العادية ان تفسر الاعمال الادارية غير التنظيمية سواء أكانت تلك الاعمال قاصرة على فرد بعينه ك تعيين موظف مثلاً ، ام كان موضوعها العقود الادارية . وعلى المحكمة العادية ، إذا مادعت الى تفسير مثل هذه الاعمال ، ان تؤجل اصدار قرارها في الدعوى ريثما تبت المحكمة الادارية المختصة في النقطة المثارة .

اما النظر في مشروعية العمل الاداري اي تقرير ما اذا كان العمل الاداري مطابقاً للقانون ام لا ، فليس للمحاكم العادية ان تعرض له ، مبدئياً ، لأننا اذا اجزنا لذلك ابجنا لها القدرة على اغفال تطبيق العمل الاداري ، وعدم الاخذ به ، وفي ذلك ما فيه من خرق لحرمة قاعدة التفريق بين السلطتين الادارية والقضائية (١) .

(١) لقد اقرت محكمة الخلافات الفرنسية هذه القواعد في قرارها الصادر في ١٦ حزيران ١٩٢٣ بشأن دعوى ستفون Septfonds . اقرأه اذا شئت في الصفحة ٤٩ من الجزء الثالث لعام ١٩٢٣ من مجموعة سيرى مشفوعاً بشرح العميد هوريو [S.1923. 3. 49]

على أن لهذه القاعدة استثناءات ثلاثة :

أولاً : أن لقاضي صلح الجزاء — عند النظر في مخالفة ما لانظمة الضابطة — ان يفصل في دفع المخالف الذي يدعي عدم قانونية النظام الذي خالفه ، وفي قانون الجزاء الفرنسي نص صريح يحول قاضي الصلح الجزائي هذه الصلاحية .

ثانياً — ان لمحكمة بداية الجزاء ايضاً : في مثل هذه الحال ، ان تلجأ الى الفصل في أمر مشروعية نظام الضابطة ، إذا ادعى الظنين المخالف ذلك ، وعلماء القانون غير مجمعين على هذا الاستثناء ، ويذهب من يتردد في لاطقة هذه الصلاحية بمحكمة بداية الجزاء قياساً على قاضي الصلح ، مادام لم يرد نص قانوني يقضي بذلك .

ثالثاً : واهم مما سبق ، فقد اصدرت محكمة الخلافات الفرنسية قراراً جريئاً مؤخراً في ٣٠ اكتوبر ١٩٤٧ في دعوى برنشتاين Barinstein^(١) اقرت فيه للمحاكم العدلية سلطات واسعة النطاق في بعض الحالات ، اذا اقتضت الضرورة ذلك . فلمحاكم العدلية ان تبحث مشروعية الاعمال والمقررات الادارية سواء اكانت تنظيمية ام غير تنظيمية عندما تم عن اعتداء جسيم على الحرية الفردية او على حق الملكية ، وجاء هذا القرار بمناسبة مصادرة المساكن من مالكيها ، عندما اعتبرت محكمة الخلافات ان بعض الانظمة قد منحت الادارة سلطات شديدة مخالفة للقوانين المرعية فأرادت أن تبيح للمحاكم العدلية اغفال تطبيق هذه الانظمة وامثالها لعدم مشروعيتها ، وان تجيز لها النظر في الدعاوي التي يرفعها ، على السلطة الادارية ، الافراد المتضررون من جرائها ، وذلك بمقتضى نظرية « وسائل العنف » Théorie de la voie de fait .

وقد أملى على محكمة الخلافات موقفها هذا ، فكرة تقليدية قديمة ، مآلها : ان المحاكم العدلية قوامه على صيانة الحريات وحماية حق الملكية . وقد يعتبر هذا القرار رد فعل ضد تجاوز الادارة ومساوىء تطرفها .

(١) يجده القارىء في مجموعة دالوز في الصفحة ٤٧٦ عام ١٩٤٧ .

ان دراسة الاجتهاد الفرنسي في هذا الصدد لا تخلو من فائدة في اعطاء التفسير الصحيح للمادة الحادية عشرة من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٧١ المؤرخ في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ والمتضمن الملاك الخاص بمجلس الشورى السوري ، ونصها :

« عندما ترى المحاكم العدلية ان في الدعاوي التي لديها قرارا او عملا يحتاج الى تفسير اداري فعليها ان ترجيء البت فيها ، وتمهل الفريق المستعجل لمراجعة دائرة القضاء في مجلس الشورى للبت في القضية ، وقرار دائرة القضاء له القوة الملزمة للحكم في الناحية الادارية التي طلب الرأي فيها . »

الفصل الثالث

توزيع الصلاحيات بين المحاكم الادارية

عاجلنا في الفصل السابق توزيع الصلاحيات بين القضاء الاداري ، والقضاء العدلي . وينبغي علينا ، في هذا الفصل ، ان نبحث توزيع الصلاحيات بين المحاكم الادارية المختلفة نفسها ، وهذا الأمر أهون من أن يتعلق بالمبادئ الاساسية العامة وانما هو تقديري الى حد كبير فانشاء محاكم ادارية الى جانب مجلس الشوري يتوقف ، قبل كل شيء ، على عدد القضايا الادارية وطبيعتها .

وإذا كان مجلس الشوري هو المحكمة الاصلية في القضايا الادارية ، فإن المحاكم الادارية الاخرى لا يمكن ان تكون الا محاكم بالتخصيص ، ومعنى ذلك : ان القانون يجب ان يعين بنصوص صريحة ، القضايا التي تناط بهذه المحاكم . وقد وزعت الصلاحيات بين مجالس الادارة في الاقاليم ومجلس الدولة الفرنسي ، على هذا المنوال ، عندما احدثت جميعها في آن واحد في العام الثامن للثورة الفرنسية . ولئن اقتصرت كل ولاية بمجلس اداري ، في بادئ الامر ، فانه لم يبق في فرنسا ، منذ عام ١٩٢٦ سوى خمسة وعشرين مجلساً اقليمياً ادارياً ، وقد تعينت القضايا التي يعود امر البت فيها الى هذه المجالس ، بمقتضى نصوص قانونية مبثورة ، كالدعاوي المتعلقة بالضرائب والاشغال العامة ، وما الى ذلك ، وكاكثر الدعاوي المقامة على الولايات والنواحي . ويتجه الرأي العام الفرنسي اليوم الى توسيع صلاحيات هذه المجالس بغية تخفيف الأعمال المتراكمة في مجلس الدولة ، كأن تغدو المحكمة البدائية الاصلية لجميع الدعاوي التي تقام على الولايات وبعض الدعاوي المرفوعة ضد الدولة .

ولا يقتصر الامر في فرنسا على مجلس الدولة ومجالس الاقاليم ، بل ان ثمة محاكم ادارية اخرى يمنحها القانون صلاحية النظر في قضايا يحتاج حلها الى كفايات فنية معينة واختصاص ، كديوان المحاسبات مثلاً ، ويفصل في امور المحاسبات العامة ، ومجلس المحصن للنظر في قضايا التجنيد ، ومجلس المعارف الاعلى ، وبعض مجالس الاسعاف العام .

ولا يغربن عن البال ، ان جميع القرارات التي تصدرها هذه المحاكم العديدة . على كثرتها واختلافها في التنظيم والاختصاص ، تخضع لمجلس الدولة استثنافاً أو تمييزاً . وبماثل التشريع السوري التشريع الفرنسي ، في هذا الصدد ، إذ ان المادة الخامسة من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٧١ السالف ذكره ، بعد أن قضت بأن مجلس الشورى هو « المحكمة الاصلية التي تبت في جميع القضايا والاحكام والمقررات الادارية » ، ما لبثت ان أوردت ذلك بقولها : وهو « ... المرجع الاستثنائي للمقررات الادارية الصادرة بالدرجة الاولى » و « ... المرجع التمييزي للقرارات الادارية الصادرة بالدرجة الاخيرة » .

ولكن ما هو الفرق بين أن يكون مجلس الشورى مرجعاً استثنافياً أو مرجعاً تمييزياً ؟

الفرق أن القاضي الاستثنائي يحق له ان يبحث الدعوى بمجموعها ، وأن يخلص الوقائع ، والنقاط القانونية معاً ، وان يفصل في أساس القضية . بينما قاضي التمييز لا يملك حق تمحيص الوقائع الا بمقدار ما يكون لذلك من أثر في تطبيق القانون ، وحسباً دونها . وقاضي التمييز لا يفصل في أساس الدعوى ، وإنما يحيلها ، اذا نقض القرار الصادر بشأنها ، الى محكمة اخرى تفصل هي نفسها في أساسها .

ومجلس الدولة في فرنسا هو المرجع الاستثنائي للقرارات التي تصدرها مجالس الادارة في الاقاليم ومجالس القضايا في المستعمرات . وهو المرجع التمييزي للقرارات الصادرة بالدرجة الاخيرة من شتى المحاكم الادارية ، وخص بالذكر منها : ديوان المحاسبات .

اما في سورية فان مجلس الشورى ، هو المرجع الاستثنائي لجميع المقررات الادارية الصادرة بالدرجة الاولى ، كما نصت على ذلك المادة الخامسة من ملاك مجلس الشورى الآنف الذكر . وهو ايضا المرجع التمييزي للاحكام الصادرة بالدرجة النهائية كقرارات لجان تأديب الموظفين ، وقرارات ديوان المحاسبات . وهو اذ ينظر في تمييز قرارات ديوان المحاسبات فانما يستعمل الاختصاصات التي كانت مخولة لمحكمة التمييز بمقتضى المادة ٤٦ من القانون ذي الرقم ٣٨ المؤرخ في ٢٨ - ٥ - ١٩٣٨ . ويضاف الى مجلس الشورى عضوان من ديوان المحاسبات عند النظر في أمر تمييز قراراته .

ان هذه القاعدة الهامة التي تقضي باخضاع جميع المحاكم الادارية لسلطان مجلس الشورى سواء أكان ذلك عن طريق الاستئناف او عن طريق التمييز ، تجعل من هذا المجلس محكمة ادارية عليا تقوم على تأمين وحدة الاجتهاد في ميدان الحقوق الادارية .



الفصل الرابع

سلطة القاضي الإداري

أما وقد أبنا أنواع الدعاوي التي يجوز للقاضي الإداري النظر فيها ، فإن من الضروري أن ندرك الأحكام التي يمكنه إصدارها ، ومدى سلطته في ذلك .

في قضاء الإبطال ، أي في دعوى تجاوز السلطة ، يحكم القاضي الإداري بإلغاء العمل الإداري ، إذا أقر المدعي على دعواه ، كأن يقرر مثلاً : « يلغى المرسوم .. أو القرار .. ذو الرقم .. الصادر عن ... في ... »

أما في القضاء الكامل ، كدعوى التعويض المرفوعة على الإدارة ، أو كدعاوي الأفراد المتعلقة بالعقود الإدارية : فإذا قبل القاضي الإداري أساس الدعوى ، فإنه يحكم على الإدارة أن تدفع إلى المدعي مبلغاً من المال .

وليس للقاضي الإداري في كلتا الحالتين أن يقوم مقام السلطة الإدارية في إصدار القرار الإداري الواجب إصداره . فإذا ألغى مثلاً قرار الإدارة القاضي برفض الترخيص لأحد الأفراد ، فإنه لا يستطيع أن يعيد هو بنفسه إلى إصدار الرخصة المطلوبة . ولا يملك القاضي الإداري أيضاً ، حق توجيه الأوامر إلى الإدارة : فهو لا يأمر السلطة الإدارية بإعادة الموظف إلى وظيفته ، وإنما يقتصر على إلغاء المرسوم الصادر بتسريحه ، ويترك للإدارة العمل بما يترتب على ذلك . وليس له أيضاً أن يأمر السلطة الإدارية بإصلاح بناء عام متهدم يعود سوء وضعه على أحد الأفراد بالضرر .

والمواقع أن القاعدة التي تمنع القاضي الإداري من أن يحل نفسه محل السلطة ، إنها هي نتيجة من نتائج الفصل بين القضاء الإداري والسلطة العامة . وتعتبر هذه القاعدة

من القواعد الحقوقية التقليدية في فرنسا . وقد أقرها التشريع السوري فنصت المادة ٦٤ من القرار ذي الرقم ٧٢.ل.د. المؤرخ في ٢ نيسان ١٩٤١ على انه « ... لا يحق لمجلس الشورى ان يقوم مقام السلطة الادارية ذات الصلاحية ليستخلص من هذه الحالات النتائج القانونية التي تولد عنها ، ولا أن يتخذ عند الاقتضاء القرارات اللازمة » . وقد ألغي هذا القرار . ويخلو ، من نص كهذا ، المرسومان التشريعيان المعمول بهما حالياً ، الصادران في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ برقم ٧١ ورقم ٧٢ .

ولكن هل يستفاد من هذه القاعدة ان تنفيذ قرارات مجلس الشورى ، والمحاكم الادارية الاخرى موقوف على رغبة الادارة ومشيئها ؟ كلا . لأن السلطة الادارية ، وان كانت تملك قدراً معيناً معقولاً من الحرية في اختيار الوقت المناسب لاعادة الحق الى نصابه ، فانها ملزمة قانوناً بتنفيذ قرارات المحاكم الادارية واستخلاص النتائج القانونية التي تولد عنها . فاذا ما أقدم مجلس الشورى فعلاً على الغاء القرار الصادر بتسريح موظف ما ، فان السلطة الادارية المختصة ملزمة حقوقياً باعادة هذا الموظف ، وتعيينه ضمن مهلة معقولة .

ولكن ما العمل اذا ركبت الادارة رأسها ، ولم تدعن لحكم مجلس الشورى ، ورفضت تنفيذه ؟

في هذه الحال ، يرفع المتضرر الدعوى لدى مجلس الشورى : وهذا ، وإن لم يكن يملك اصدار القرار باعادة الموظف ، فانه يستطيع - اذا طلب اليه ذلك - ان يلغي رفض الادارة التنفيذ ، وان يحكم عليها بمقدار من المال تعويضاً عن الاضرار التي لحقت بالمدعي من جراء نكولها عن تنفيذ الحكم .

وقد يذهب القاضي الاداري في بعض الحالات الاستثنائية ، الى ابعاد من ذلك ، فيحاول ، بوسائل غير مباشرة ان يفهم الادارة اتخاذ هذا التدبير او ذاك ، كأن ينص في قراره ، مثلاً ، على الزام الادارة بدفع مبلغ من المال الى المدعي ، اذا لم تشأ القيام بعمل معين .

مقياساً له

الفصل الأول

الباب الثالث

أصول المحاكمات الادارية

مبادئ أولية

ان قواعد سير الدعاوي أمام المحاكم الادارية لم تسكون إلا رويداً رويداً ، ولم تدون الا في العصر الحديث . وقد جاء القرار الفرنسي الصادر في ٣١ تموز ١٩٤٥ فدون ، في مادته الاربعين وما يليها ، جميع قواعد اصول المحاكمات امام مجلس الدولة الفرنسي ، والغى كل الاحكام السابقة .

ومن البديهي ان يختلف سير الدعاوي الادارية عن سير الدعاوي الاخرى امام المحاكم العدلية . ولذلك فلا تطبق اصول المحاكمات الحقوقية في القضاء الاداري ، وإن كان الاجتهاد الفرنسي يميز للقضاء الاداري ان يقتبس المبادئ الحقوقية العامة المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات الحقوقية دون ان يتقيد بحرفيتها .

وقد أخذ التشريع السوري بهذا المبدأ ، فنصت المادة ١٩ من قانون مجلس الشورى ذي الرقم ٧١ الصادر في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ ، على مايلي :

« يقوم المقرر بالتحقيق مستأنساً بمبادئ اصول المحاكمات الحقوقية ، دون أن يكون مجبراً على التقيد بها ؛ ويحرص على أن تكون التحقيقات صحيحة كاملة ، وعلى ان تكون حقوق الدفاع مضمونة »

وإذن ، فلنبحث الخصائص العامة لاصول المحاكمات لدى المحاكم الادارية ، ولنيين ، من بعدها ، القواعد المتبعة لدى مجلس الدولة الفرنسي ، ولدى مجلس الشورى السوري .

الفصل الأول

الخصائص العامة لاصول المحاكمات الادارية

يُتبع الاسلوب « التحقيقى » inquisitoire في اصول المحاكمات الادارية ، أما في اصول المحاكمات الحقوقية : فيتبع الاسلوب الاشتكائي accusatoire . وبينما يقوم المتداعون انفسهم لدى المحاكم العدلية بتسيير دعاواهم ، فان القاضي الاداري هو الذي يهيمن على سير الدعوى الاداري ، ويعين الاشكال التي يجري فيها التحقيق ، ويقوم به ، ويبلغ المتداعين الوثائق ، ويعين لهم المدد ، ويأمر باتخاذ جميع التدابير التي تميظ لثام الحقيقة كتعيين خبراء ، واجراء كشف ، وسماع شهود وغير ذلك (انظر المادة ١٨ من قانون مجلس الشورى السوري ذي الرقم ٧٢)

ولاصول المحاكمات الادارية صفة هامة تطبع سير الدعاوي الارادية بطابع جلي ، هي انها كتابية . فالتحقيق من أوله الى اخره يستند الى اللوائح التي يتقدم بها المتداعون ، والتي يجب ان تتضمن جميع المطالب ووسائل الاثبات ، وتقتصر المرافعة الشفهية التي يقوم بها المحامي على شرح ماورد في لوائح الدعوى الخطية ، ولا يجوز ان يضيف عليها شيئاً . والواقع ان المحامين لا يرافعون الا في الامور التي تكون على جانب عظيم من الامة .

ويبنى قرار الحكم على تقرير خطي ينظمه احد اعضاء المحكمة — ويدعى «المقرر» — ويبدى فيه النائب العام رأيه كتابياً . وقبلما يشترط في المحاكم العدلية وجود تقرير إلزامي : ولما وجد ، فان تأثيره على الدعوى ضئيل ، اما المرافعات امام

المحاكم العدلية ، فلها شأنها العظيم . ومما لا ريب فيه ان اصول المحاكمات الادارية تفوق اصول المحاكمات الحقوقية ، لان صفتها الكتابية تكفل ادراك القضايا ودراستها دراسة جدية دقيقة .

وقد اقترح بعضهم في فرنسا ، تعديل اصول المحاكمات الحقوقية على ضوء القواعد المتبعة امام المحاكم الادارية .

واصول المحاكمات الادارية بسيطة يسيرة ، خالية من التعقيد ، لأن قيام القاضي الاداري بتسيير التحقيق وتوجيه الدعوى يخفف من تراكم الاوراق ، وتعدد الوثائق ، كما يخفف أيضاً من الصيغ الشكلية والقيود التي تكثر في المحاكم العدلية فيقف المواطن العادي امامها وكأئما هي طلاس والغار لا يقوى على حل رموزها .

والدعاوي الادارية ، فضلاً عن بساطتها وخلوها من كل تعقيد ، قليلة التكاليف يسيرة النفقات . فلا يجبر المدعي في فرنسا على توكيل محام في الدعاوي التي تقام امام مجالس الاقاليم الادارية : ولا في دعاوي « تجاوز السلطة » التي ترفع لدى مجالس الدولة الفرنسي .



الفصل الثاني

قواعد سير الدعاوى

لدى مجلس الشورى السوري ومجلس الدولة الفرنسي

لقد جمعنا بين قواعد اصول المحاكمات المتبعة لدى مجلس الشورى السوري ، والقواعد النافذة لدى مجلس الدولة الفرنسي ، لانها ترتكز جميعها على مبادئ عامة واحدة. ولذلك فاننا سنقتفي في هذا الفصل ، الترتيب الذي اقره قانون مجلس الشورى ذو الرقم ٧٢ الصادر في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ .

أولاً - في اقامة الدعوى

تقدم الدعوى بعريضة ، يرفعها المدعي الى رئاسة مجلس الشورى ، ويودعها ديوان المجلس . وينبغي أن تتضمن العريضة موضوع الدعوى بصورة دقيقة ، وان تشرح الوقائع ، وتأتي على ذكر النقاط الحقوقية التي تستند اليها . ويرفق المدعي دعواه بنسخ عنها عددها عدداً لحضوم ، وبنسخة مصدقة عن القرار المطعون فيه ، وبوكالة المحامي ، الخ . مالنا ولهذه التفصيلات . لنضع نصب أعيننا ان الشرط الاساسي الهام في هذا الصدد : هو ان الدعوى لا تقام امام مجلس الشورى او المحاكم الادارية الاخرى الا بناء على قرار صادر عن السلطة الادارية . فاذا لم يكن ثمة قرار اداري مسبق فلا يجوز سماع الدعوى الادارية . وبذلك تختلف دعوى الحق الخاص عن دعوى الحق الاداري ، لأن المدعي في الحق الخاص يملك حق استدعاء المدعى عليه

المعقول امام المحاكم العدلية مباشرة ، بينما هو لا يستهدف ، عند اقامة الدعوى الادارية ، السلطة الادارية نفسها ، وانما يوجه طعنه الى القرار الذي اصدرته .

والقرار الاداري المسبق ، هدف الدعوى الادارية ، موجود في أغلب الاحيان ، لانه اساس النزاع بين الفرد والادارة ، فاذا اصدر الوزير ، مثلاً ، قراراً يقضي بتسريح أحد الموظفين ، واعتبر هذا الموظف القرار مجحفاً او غير قانوني ، فانه يقيم الدعوى امام مجلس الشورى طاعناً بقرار التسريح ، والسبيل الى ذلك سهل واضح .

ولكن ما العمل اذا اقدمت السلطة الادارية على عمل مجحف دون ان تصدر بذلك قراراً ادارياً فعلياً؟

إن على من يدعي الضرر ، في مثل هذه الحال ، ان يستصدر قراراً من السلطة الادارية المختصة بأن يتقدم اليها بعريضة في هذا الصدد . فاذا ألحقت سيارة رسمية ، مثلاً ، أذى بأحد المارة ، فليس المتضرر ان يقدم الدعوى رأساً لدى مجلس الشورى طالباً الحكم على السلطة الادارية ، مالكة السيارة ، بالتعويض عما اصابه من اضرار ؛ وانما عليه ان يعرض الامر بادىء ذي بدء ، على الادارة المختصة وان ينتظر جوابها ؛ فاذا ابت الادارة ان تمنحه التعويض المطلوب ، او منحتة تعويضاً لا يتناسب والاضرار التي لحقت به ، فان المتضرر يستطيع وقتئذ ان يقيم الدعوى امام مجلس الشورى مستنداً الى قرار الادارة القاضي برفض اداء التعويض او بأداء تعويض غير كاف .

ولنا ان نساءل عن الحكمة من وجود قاعدة كهذه القاعدة . لقد كانت في البدء بمثابة امتياز للسلطة ، اذ لم يكن للفرد ان يقاضي السلطة دون مراجعتها ، ولم يكن له ان يدعوا المعقول امام القضاء رغماً عنها ، او على غير علم منها ، على الاقل . بيد ان هذا التفسير لم يعد يرضينا اليوم لان الفرد ، في ايامنا ، اصبح يملك حق اقامة الدعوى على الادارة اذا ما التزمت الصمت ، وتمادت فيه ، فالحكمة من اشتراط القرار الاداري المسبق لسماح الدعوى الادارية هي ان يتاح للسلطة الادارية ان تقف امام محكمة ضميرها فتبلي المطالب الحق التي يتقدم بها الافراد من غير ان تضطرهم الى اقامة الدعاوي التي هي اولى الناس بتقدير صحتها ومشروعيتها .

وما العمل ، ايضاً ، اذا بقيت السلطة الادارية معصمة بالصمت ، فلم تجب على استدعاء المتضرر لا بالانجاب ولا بالسلب ؟

لقد بقي الفرد حقة طويلة في فرنسا لا يملك حيلة في ذلك ، ولم يكن له ان يقيم الدعوى ، ولكن الشارع لم يعدم مخرجاً ، فحدد للسلطة الادارية مدة معينة اوجب عليها الجواب في خلالها ، فاذا انقضت المدة المعينة ، ولم تجب الادارة ، اعتبر سكوتها قراراً ضمنياً بالرفض ، وحق للفرد المتضرر ، وقتئذ ان يقيم الدعوى بناءً على هذا القرار الضمني ، وقد جاء التشريع السوري موافقاً لهذا الحل فنصت المادة الثانية من قانون مجلس الشورى على ان سكوت السلطة الادارية شهرين من تاريخ تسلم عريضة المدعي يعد قراراً ضمنياً بالرفض ، وفي فرنسا يعتبر سكوت الادارة اربعة اشهر رفضاً .

ولكن ماهي المهلة التي ينبغي ان يتقدم المتضرر بدعواه في خلالها ؟

ان المادة الثالثة من قانون مجلس الشورى ذي الرقم ٧٢ تنص على وجوب تقديم الدعوى خلال شهرين من اليوم الذي يفترض فيه ان المستدعي قد عرف قانونياً بالقرار المطعون فيه إما بطريقة النشر وإما بطريقة التبليغ او بأية طريقة اخرى ، فاذا لم تقدم الدعوى في خلال هذه المدة المعينة فانها ترد .

اما اذا كان القرار الاداري المسبق هو قرار ضمني بالرفض فان مهلة هذين الشهرين تبدى منذ انتهاء الشهرين اللذين تسكت الادارة في خلالها عن الاجابة على طلب مدعي الضرر ، وهذا الحل هو ما اقره ايضاً التشريع الفرنسي .

وقد يعد المتضرر ، بعد حصوله على قرار ضمني او صريح من الادارة المختصة الدنيا ، الى مراجعة سلطة ادارية عليا بغية تعديل القرار او ابطاله ، كأن يرفض المحافظ مثلاً منح رخصة طلبها احد الافراد ، فيتقدم طالب الرخصة باستدعاء الى الوزير المختص معترضاً على قرار المحافظ بالرفض ، وفي مثل هذه الحال تنقطع مهلة الشهرين اي ان تقديم الاعتراض الى سلطة ادارية عليا يمتحو مرور المدة السابقة ، وتبدى مهلة شهرين جديدة اعتباراً من تاريخ القرار الصادر بنتيجة هذه المراجعة الادارية ، وتوقف

مهلة الشهرين اذا تقدم المتضرر بطلب المعونة القضائية، وتستأنف المهلة مرورها اعتباراً من تاريخ تبليغ القرار الصادر من لجنة المعونة القضائية الى طالبها .

ثانياً — في التحقيق

التحقيق في القضاء الاداري كتابي : يسيره القاضي ويهيمن عليه ، كما سبق ان ذكرنا ، ويقضي التشريع السوري على رئيس مجلس الشورى ان يعمد ، بعد تقديم الدعوى ، الى تعيين مقرر من بين اعضاء المجلس ، وللمقرر في التشريع الاداري السوري صلاحيات اوسع نطاقاً من الصلاحيات المخولة له في التشريع الفرنسي ، فهو الذي يحقق في الدعوى ، كما معنا الى ذلك ، ويبلغ المتداعين جميع الاوراق اللازمة ، ويعين لهم المهل لتقديم دفعاتهم او ردودهم ويأمر بكل تحقيق يراه لازماً ، ويلجأ ، في ذلك ، الى الوسائل التي يراها صالحة ، دون ان يجبر على التقيد بمبادئ اصول المحاكمات الحقوقية . ويتقدم اليه الخصوم في الدعوى بمذكراتهم وردودهم ، وهو يؤمن تبادل تبليغها بينهم ، وتجدر الاشارة الى انه لا يجوز للفريق الواحد ان يقدم اكثر من رد واحد . وعندما ينتجز المقرر جميع تحقیقاته ، ينظم تقريراً يتضمن خلاصة الدعوى ، ويسرد الوقائع ، ويعدد النقاط القانونية التي يجب حلها ، ويرفق تقريره هذا بمشروع قرار بقبول الدعوى ، او عدم قبولها ، من حيث الشكل والموضوع ، وتحال اصابة الدعوى وتقرير المقرر ومشروع قرار الحكم الى النائب العام لدى مجلس الشورى ، ويدعى في التشريع الفرنسي « مفوض الحكومة » ويؤثر الفرنسيون هذه التسمية ليدلوا بذلك على ان « مفوض الحكومة » - خلافاً للنائب العام لدى المحاكم الجزائية - لا يمثل السلطة التنفيذية ولا يعرب عن رأي الحكومة ، وانما تناط به دراسة القضية ، قبل اصدار الحكم بها ، وبيان رأيه القانوني في حلها بكل تجرد وحياد ، ومعظم القرارات التي يصدرها مجلس الدولة الفرنسي تأتي موافقة لمطالبة مفوض الحكومة ، وتنتشر القرارات والمطالعات معاً في مجموعات قيمة ثمينة لاغنى عنها لادراك تطور الحقوق الادارية واجتهادات محاكمها .

ويحيل النائب العام ، في سورية ، الى رئاسة مجلس الشورى ملف الدعوى ،
وتقرير المقرر ، ومشروع قرار الحكم ، ويشفعها بمطالعة الخطية .

ثالثاً - في الحكم

عندما تبلغ الدعوى الادارية هذه المرحلة ، يعين رئيس مجلس الشورى موعد
الجلسة وتكون الجلسة علنية . (ويستثنى في فرنسا ، من مبدأ العلنية ، الجلسات التي
تعقد لبحث العرائض المتعلقة بالضرائب العامة على الدخل ، وما الى ذلك) ويشترك
العضو المقرر في المحاكمة .

ولا يختلف سير المحاكمات امام مجلس الشورى السوري عما هو عليه في مجلس الدولة
الفرنسي : يتلو كاتب الضبط التقرير الذي نظمه المقرر ، ثم يبدى المتداعون او محاموهم
او السلطة الادارية ذات العلاقة او ممثلها الرسمي ، ملاحظاتهم الشفهية ، عند
الاقضاء : ثم تتلو النيابة العامة مطالعتها الخطية ، او يقرؤها كاتب الضبط اذا لم تمثل
النيابة في الجلسة ، ويتذاكر اعضاء المجلس سرّاً ، اما القرار فيتلى علناً .

وينبغي ان ينظم القرار وفقاً لاحكام المادة ٢٦ من قانون مجلس الشورى ، وهو
يحتوي على ثلاثة اجزاء رئيسية : ينطوي الاول منها على « ماجريات » الدعوى
والاشارة الى اوراقها الاساسية والى النصوص التشريعية او النظامية او العقدية التي بني
عليها القرار ، وينطوي الجزء الثاني على موجبات القرار القانونية والواقعية ، ويسمى :
« الحيثيات » لأن كل فقرة منه تبتدىء بكلمة : « وحيث ان ... » او « ومن حيث ... »
وحيثيات قرارات مجلس الشورى اقصر ، واكثر اختزالاً ، من حيثيات قرارات محكمة
التمييز ، ويتجه مجلس الشورى الى توسيع مدى « حيثياته » والافاضة فيها اكثر من ذي قبل .
وينطوي الجزء الثالث على الحكم ، او الفقرة الحكمية ، وهذا هو قرار المجلس بمعناه
الدقيق ، والقول الفصل في الدعوى . ويصاغ في فرنسا في قالب مواد ، كقوله مثلاً :
المادة ١ : يلغى قرار وزير الداخلية الصادر في ...

المادة ٢ : يحال المدعى السيد ... الى وزير الداخلية لمنحه التعويض الذي يستحقه
او ... لتحديد التعويض الذي يستحقه .

الفصل الأول

الباب السابع

دعوى تجاوز السلطة

سندرس في ، هذا الباب ، دعوى هي من اهم الدعاوي الادارية التي تقام امام مجلس الشورى ؛ ولعلها اطرفها واحدها : تلکم هي دعوى الالغاء بسبب تجاوز السلطة حدودها Le recours pour excès de pouvoir . وطرائق هذه الدعوى واحدة ، في التشريعين السوري والفرنسي ، على السواء . وسنستعرض ، في الفصل الاول من هذا الباب ، ميلاد دعوى التجاوز ، وتطورها ، وخصائصها العامة ، ثم نعالج ، في الفصول الباقية ، شرائط سماعها شكلا ، وحالات قبولها في الاساس ، والنتائج التي يمكن ان تتولد عنها .

الفصل الأول

تاريخ دعوى التجاوز وخصائصها العامة

يمكن تعريف دعوى « تجاوز السلطة » بأنها الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد المتضررين على السلطة الادارية العامة امام القاضي الاداري بغية الغاء قرار اداري قابل للتنفيذ، بداعي انه غير قانوني .

وإذا تعمنا النظر في هذا التعريف تجلت لنا المميزات التالية :

أ — ان دعوى تجاوز السلطة تستهدف العمل الاداري لا السلطة الادارية نفسها والمدعي انما يطعن فيها بالقرار او العمل الاداري ، اذا رآى له انه غير قانوني .

ب — وهي دعوى موضوعية *objectif* ، مبنية على « المشروعية » وحدها ومعنى ذلك : ان المدعي يشكر فيها على العمل الاداري المطعون فيه قانونيته فقط ، ويعني عليه عدم انطباقه على قواعد الحق الوضعي ، ولا يتوجب على المدعي ان يزعم ان ذلك العمل الاداري ينتهك حقاً من حقوقه الذاتية بل حسبته انه يؤدي مصلحته .

ج — وهي دعوى تستهدف الالغاء : الغاء القرار او العمل الاداري وإبطاله ، وليس للمدعي ان يطلب فيها تعويضاً مالياً ، وليس للقاضي الاداري ، ايضاً ، ان يحكم فيها بتعويض ما .

والحقيقة ، ان دعوى تجاوز السلطة هي دعوى نموذجية للالغاء والابطال ، وهذا ما يميزها من دعوى « القضاء الكامل » *pleine juridiction* التي هي دعوى تعويض . والمدعي في دعوى القضاء الكامل لا يزعم ان في القرار الاداري المشكو منه خرقاً

لقاعدة من قواعد التشريع الوضعي فحسب وإنما يزعم أن فيه خرقاً لحق من حقوقه الذاتية، كأن يقيم أحد المتعهدين دعوى « القضاء الكامل » على إدارة الأشغال العامة مدعياً أن المبالغ التي ادته أياها هي أقل من المبالغ المستحقة له بموجب نصوص العقد القائم بينهما ، ولذلك فهو يطلب الحكم على الإدارة بالمبلغ المتوجب له في ذمتها ، أو بتعويض مالي كعطل وضرر .

ولم تبرز خصائص دعوى التجاوز الملغ اليها دفعة واحدة ، بل تبنت دعائها بعد تطور تدريجي مديد . وقد جاء التشريع السوري ، فاقبس زبدة الحلول التي اقرتها الاجتهادات الفرنسية في هذا الصدد ، ولسنا نذيع سرا إذا قلنا أن دعوى تجاوز السلطة إنما هي صنعة اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي ، خلقها خلقاً ، وابتدعها من العدم ؛ ولقد استجاب ، منذ فجر عهده ، للدعوى الرامية الى ابطال الاعمال الادارية غير القانونية ، دون أن يستند ، في ذلك ، الى نص قانوني ؛ وكانما كان يندفع الى ذلك بغريزته ، لانه اعتبر نفسه وريث المجلس الملكي القديم *Conseil du roi* الذي كان يناط به قمع تجاوزات اولياء السلطة العامة ، وقد عمد مجلس الدولة الفرنسي ، منذ عام ١٨٣٢ ، الى دعم صلاحيته في ابطال الاعمال الادارية بنص قانوني قديم ؛ فنبش القانون الصادر في ابان الثورة في ٧ — ١٤ اكتوبر ١٧٩٠ ، والذي لم يهدف ، في الحقيقة الى تنظيم دعوى الالغاء ، وإنما كان تشريعاً استلزمته احوال طارئة ، وظروف خاصة عابرة . ثم ما لبث أن اخذ عدد دعاوي الالغاء بسبب تجاوز السلطة بالازدياد ؛ وخصوصاً بعد صدور المرسوم المؤرخ في ٢ نوفمبر ١٨٦٤ الذي اعفى المتداعين من وجوب توكيل المحامين وجعله اختياريّاً . وسار مجلس الدولة الفرنسي ، منذ ذلك الحين على سنة الاعضاء عن كثير من النقائص في الشرائط الشكلية لقبول دعوى التجاوز ، كما أكثر من عدد الحالات القانونية التي توجب الالغاء بسبب التجاوز .

وظل الامر كذلك ، اجتهاداً باجتهاد ، الى أن صدر القانون المؤرخ في ٢٤ مايس ١٨٧٢ فنص صراحة على اناطة دعوى تجاوز السلطة بمجلس الدولة . وطفق الاجتهاد الاداري يقلل من عدد الاعمال والقرارات الادارية التي لا يجوز فيها

سماع دعوى التجاوز ، كما شرع بكثير من عدد الاشخاص الذين يجوز لهم إقامة هذه الدعوى ؛ ثم صدرت بضعة قوانين جديدة تشتمل على كثير من التسهيلات ، فأجازت ، مثلاً ، تقديم دعوى التجاوز دون أن يدفع المدعي الرسوم سلفاً ، فلا تطلب منه إلا إذا ردت دعواه .

ولقد كانت دعوى التجاوز ، في بداية امرها ، « تكميلية » subsidiaire ، وما برحت تقوى حتى غدت ، أو كادت أن تغدو ، الدعوى الاصلية في القضايا الادارية ؛ فهي ، في وضعها الراهن ، سلاح نفاذ في يد الافراد لصيانة الحريات . وجاء القانون الاساسي لمجلس الدولة الفرنسي في ٣١ تموز ١٩٤٥ ، فأقر هذه الدعوى ونصت المادة ٣٢ منه على مايلي :

« . . . ويبت (مجلس الدولة) نهائياً في الدعاوي التي يقيمها الافراد لالغاء الأعمال الصادرة عن السلطات الادارية بسبب تجاوزها حدود السلطة »
وجاءت المادة السابعة من المرسوم التشريعي ذي الرقم ٧١ المؤرخ في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ المتضمن الملاك الخاص بمجلس الشورى السوري ، فنصت على مايشبه النص الوارد في القانون الفرنسي المار ذكره ، وقالت :

« تبت دائرة القضاء (في مجلس الشورى) في دعاوي الغاء المراسيم والقرارات الادارية التي تصدرها السلطات الادارية سواء أعلقت بالافراد او بالانظمة وذلك بسبب تجاوزها السلطة »

ونرى لازماً علينا ، قبل الخوض في دراسة هذه الدعوى في الحقوق الادارية السورية والفرنسية معاً ، أن نشير الى ان مجلس الدولة الفرنسي ظل حتى عام ١٩٣٤ المرجع القضائي الوحيد للنظر في دعاوى تجاوز السلطة . ثم صدر القانون الفرنسي المؤرخ في ٥ ايس ١٩٣٤ ، فأجاز اقامة دعوى التجاوز ، في بعض الحالات ، امام مجلس القضايا في المستعمرات ، ومحاكم الادارة في الاقاليم ، شريطة أن تخضع القرارات الصادرة بشأنها للاستئناف لدى مجلس الدولة .

الفصل الثاني

شروط سماع دعوى التجاوز

ان شروط سماع دعوى التجاوز ارحب ، واقل تعقيداً من الشروط المطلوبة لقبول الدعاوى ، امام المحاكم الادارية نفسها . ويمكن ان تحصر هذه الشروط المعينة في التشريعين السوري والفرنسي في زمر أربع :

الزمرة الاولى : الشروط التي تعود الى طبيعة العمل الاداري .

الزمرة الثانية : الشروط التي تعود الى صفة المدعي .

الزمرة الثالثة : الشروط التي تعود الى المهلة التي يجب ان تقام دعوى التجاوز في خلالها ، والى الشكل الذي ينبغي ان تصاغ فيه .

الزمرة الرابعة : الشروط العائدة لعدم وجود دعوى أخرى تسد مسدداً لها .

أولاً : طبيعة العمل الاداري

لا تجوز اقامة دعوى التجاوز ما لم يكن العمل أو القرار المطعون فيه إدارياً صادراً عن سلطة ادارية . وهذا الشرط ولید اجتهادات مدبدة في فرنسا ، وقد نصت عليه المادة ٣٢ من القانون الفرنسي الصادر في ٣١ تموز ١٩٤٥ . أما في سورية فقد أتت المادة ٤٢ من قانون مجلس الشورى ذي الرقم ٧٢ المؤرخ في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ صريحة جداً في هذا المضمار إذ تقول :

« دعاوي الالغاء لتجاوز السلطة لا تقام إلا على المراسيم والقرارات والمقررات الادارية التي لها قوة التنفيذ ، ومن شأنها الاضرار . ولا تقبل هذه الدعاوى على الاعمال ذات الصفة التشريعية أو القضائية »

ويتضح من هذا النص الصريح ان العمل الاداري موضوع دعوى التجاوز ، ينبغي ان يكون صادراً عن سلطة ادارية حصراً : وهذا ينفي ، طبعاً ، امكان اقامة دعوى التجاوز على الاعمال والمقررات الصادرة عن السلطين التشريعية والقضائية . ولكن ، كيف يكون العمل اذا قامت احدى هاتين السلطين بأعمال ذات صفة ادارية بحتة ؟ أفيجوز ان تكون هذه الاعمال موضوعاً لدعوى تجاوز السلطة ؟ مثال ذلك : ان يقوم الوالي في فرنسا باجراءات تدخل في نطاق صلاحياته بوصفه من الضابطة العدلية عملاً باحكام المادة العاشرة من اصول المحاكمات الجزائية الفرنسية ، أو ان يعمد المحافظ ، في سورية ، الى استعمال الصلاحيات الممنوحة له بموجب احكام المادة ٢٥ من قانون المحافظات ذي الرقم ٥ . ل . ر المؤرخ في ١٠ يناير ١٩٣٦ . والجواب على ذلك :

ان دعوى تجاوز السلطة لا يجوز سماعها اذا كانت تهدف الى الغاء امثال هذه الاعمال والمقررات .

وينبغي أن يكون القرار او العمل الاداري المشكوك منه وحيد الطرف . ومعنى ذلك أن العقود الادارية لا تخضع لدعوى التجاوز : على أن مجلس الدولة الفرنسي يميز العقد الفعلي ، من القرار الذي تصدره السلطة الادارية العليا بالتصديق على هذا العقد او بأفاده . ويقضي الاجتهاد بمنح التعاقد أو الشخص الثالث حق اقامة دعوى التجاوز ضد هذا القرار وأمثاله من الاعمال الادارية الوحيدة الطرف المتعلقة بتنفيذ العقد او التصديق عليه^(١) .

(١) انظر في ذلك قراري مجلس الدولة الفرنسي الصادرين في ٩ نوفمبر ١٩٣٤ وفي ٨ فبراير ١٩٣٦ والمنشورين في مجموعة دالوز ، في الصفحة ٢٥ من الجزء الثالث في عام ١٩٣٧ ، [D.1937.3.25] .

ولا يكفي ذلك، بل ينبغي أن يكون العمل الإداري الوحيد الطرف قابل التنفيذ أي أن يكون ذا مفعول حقوقي، وأن يولد أثراً قانونياً يفرض احترامه على أصحاب الشأن. وتبعاً لذلك لا تجوز إقامة دعوى التجاوز ضد التعليمات أو البلاغات الإدارية التي لا تمتع بقوة التنفيذ، ولا ضد أعمال التحقيق وتدابير التهيئة والتحضير التي تتخذها السلطة الإدارية لإعداداً لما يمكن أن تصدره من قرارات.

وفضلاً عن كل ما تقدم فإن العمل الإداري الوحيد الطرف القابل للتنفيذ يجب أن يكون من شأنه الاضرار بالمدعي. وقد نص التشريع السوري على ذلك نصاً صريحاً ومعنى هذا أن العمل الإداري المشكو منه ينبغي أن يولد مفعولاً حقوqياً من طبيعته الاضرار بمصالح المدعي. ولهذا فإن القرارات الإدارية التوكيدية التي تثبت ما سبق اتخاذه من قرارات إدارية فلا تزيد عليها شيئاً ولا تأتي بآثار أو نتائج قانونية جديدة لا يجوز أن تكون موضوعاً لدعوى تجاوز السلطة.

هذا لإيضاح لما نعي بالعمل الإداري الذي يجوز فيه وحده سماع دعوى التجاوز ولكن هذا الإيضاح لا يحلوا القضية جلاء تاماً، ولذا فلا بد لنا من إكمال ما المعاليه بإيراد ملاحظتين اثنتين:

الاولى: ينبغي أن يكون العمل الإداري المطعون فيه صادراً عن سلطة وطنية أي سلطة سورية. ومن الصعب أحياناً معرفة ما إذا كانت السلطة التي أصدرت القرار المشكو منه هي سلطة إدارية وطنية أم اجنبية. ونورد مثلاً على ذلك القرارات التي تصدرها منظمات أو هيئات دولية يشترك فيها موظفون سوريون. وللمجلس الشوري السوري قرار بهذا الصدد أصدره في عام ١٩٤٧ رقم ٨٩ يقضي برد الدعوى التي أقامها السيد وديع الحجاز على المجلس الأعلى للمصالح المشتركة.

الثانية: لقد أجمع الفقه الإداري واجتهادات المحاكم الإدارية في فرنسا على أن ثمة أعمالاً ومقررات صادرة عن سلطات إدارية لا تخضع لأية دعوى، ولا يملك الفرد أية وسيلة لدفعها: تلك هي «الأعمال الحكومية» actes de gouvernement.

ويحشر الاجتهاد ، في هذه الزمرة ، القرارات والاعمال التي تصدرها الحكومة في علاقاتها مع سائر الدول الأخرى كتصديق المعاهدات والأعمال الناجمة عن تنفيذها في الميدان الدولي . والغاية من ذلك الاستثناء هي منع القاضي الإداري من التدخل في بعض القضايا الدقيقة التي ترغب الحكومة لمصلحة سياسية عليا ، في ان تحتفظ بأكبر قدر ممكن من الحرية في معالجتها . وتميل الاتجاهات الحديثة في القضاء الإداري الى التقليل من عدد هذه « الأعمال الحكومية » .

ويستند الاجتهاد الفرنسي في نظرية « الأعمال الحكومية » الى نص المادة ٢٦ من قانون محكمة الخلافات الصادر في ٢٤ مآيس ١٨٧٢ ، وتقضي بما يلي : « للوزراء ان يرفعوا الى محكمة الخلافات القضايا التي تنظر فيها دائرة القضاء في مجلس الدولة والتي لا تدخل في حيز اختصاصات القضاء الإداري » .

اما مجلس الشورى السورى ، فيبدو لي انه لما يتح له ، حتى الآن ، تحديد موقفه من الأعمال الحكومية . ويرى بعض رجال القانون ان ليس ثمة في التشريع السورى نص مماثل لما ورد في قانون محكمة الخلافات الفرنسي السالف ذكره . ولذلك فلا يمكن ان تستند نظرية « الأعمال الحكومية » ، في سورية ، — في عرفهم — الى أي أساس قانوني . ويخالف بعضهم هذا الرأي اعتماداً على نص المادة السادسة من قرار المفوض السامي ذي الرقم ٢٩٧٨ الصادر في ٥ ديسمبر ١٩٢٤ ، وتقضي بأن لمدير العدلية إذا رأى ان الدعوى المرفوعة امام محكمة ادارية ليست من اختصاص القضاء الإداري ان يرسل مذكرة الى رئيس تلك المحكمة يطلب اليه رفع يده عن القضية » .

اما مجلس الشورى في لبنان فقد اخذ بنظرية « الأعمال الحكومية » في قراره الصادر في ٢٨ ديسمبر ١٩٤٥ ، والمنشور في الصفحة ١٤٥ من المجلة القضائية اللبنانية .

ثانياً : صفة المدعي

لا يجوز سماع دعوى تجاوز السلطة ما لم يتوفر في المدعي صفتان : الأهلية والمصاحبة . ومعنى ذلك : ان المدعي ينبغي ان يكون ذا اهلية تامة للمقاضاة أو المشول امام المحاكم .

وتتقدير الإهلية وفق قواعد الحق العادي. وفضلاً عن ذلك، يجب أن يكون المدعي مصلحة ما في إلغاء العمل أو القرار الإداري : موضوع الطعن : لأن دعوى التجاوز ليست دعوى « شعبية » أو « عامة » ؛ ولذا ، فلا يجوز لأي كان أن يدعي إبطال العمل الإداري ما لم يكن قد نجم عنه ضرر خاص به ، وما لم يكن له مصلحة وفائدة من الإلغاء أو الإبطال . ولولا اشتراط « المصلحة » لانهالت دعاوي إلغاء الأعمال الإدارية بسبب تجاوز السلطة ، انهياراً كبيراً .

أما هذه « المصلحة » ، فيجب أن تؤخذ بمفهومها الواسع . وقد نصت المادة ٤٣ من قانون مجلس الشورى السوري ذي الرقم ٧٢ المؤرخ في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ على ما يلي :

« يجوز أن يقيم دعوى تجاوز السلطة كل من أثبت أن له مصلحة مباشرة شخصية مشروعة في إلغاء العمل المطعون فيه . »

أما اشتراط صفة « المشروعة » في المصلحة المزعومة ، فمن البدهة بمكان كبير ، ومآل ذلك أن لا تتعارض المصلحة التي يدعيها المدعي مع القوانين أو الأنظمة أو مع قواعد الانضاف أو مبادئ الاخلاق العليا . فإذا صدرت السلطة قراراً يقضي بمنع زراعة الخدبرات والاتجار بها فليس لأحد المتسجين أو الزراع أو التجار أن يطعن في هذا القرار طالباً إلغاءه بداعي أنه يؤذي مصالحه .

أما تحديد معنى قولنا : أن « المصلحة » ينبغي أن تكون مباشرة وشخصية ، فمن الصعوبة بمكان كبير . وجدير بنا ، في بادئ الأمر أن نشير الى أن الاجتهاد الإداري يكتفي بوجود مصلحة بسيطة بينما لا تكفي المحاكم العدلية في الدعاوي العادية بوجود مصلحة المدعي ، فحسب ، ولكنها تحتم لسماع الدعوى أن يكون المدعي ذاً حق ايضاً .

ومهما يكن من شيء ، فمن المتعذر ، أن لم تقل من المستحيل ، أن نحدد معنى « المصلحة » تحديداً شاملاً ، دقيقاً ، صحيحاً في جميع الاحوال : لأن تقدير المصلحة المباشرة الشخصية يختلف باختلاف القضايا والمواضيع . وحسبنا أن نقول :

ان الفرد لا يكفي ان يكون من الرعية حتى يملك بهذه الصفة المصلحة التي تبرر سماع دعواه بالغاء القرار الاداري : ولما يجب ان ينتهي به وضعه من التعميم الى التخصيص ، ومن التجريد الى التفريد . وعلى كل حال : عندما يتمكن المدعي من الادلاء بحق ثابت له كأساس لدعوى التجاوز ، فان وجود هذا الحق يكفي لتفريد مصالحته ، وبالتالي ، لجعل دعواه مسموعة . فالمالك ، مثلاً ، يستطيع إقامة دعوى التجاوز لالغاء قرار اداري ينظم الترخيص بالبناء بتنظيماً مخالفاً للتشريع العقاري المعمول به .

ولكن عندما لا يملك الفرد المدعي حقاً ما ، فلا جهاد وحده هو الذي يعين ما اذا كانت المصلحة التي يزعمها ذلك المدعي تجيز إقامة دعوى التجاوز ، وتبرز سماعها أم لا . وتبعاً لهذا فقد قبل مجلس الدولة الفرنسي دعوى المكلف لالغاء القرارات الادارية التي تثقل كاهل الموازنة المحلية . كما أجاز سماع دعوى الناخب ضد قرار اداري يقضي بتجزئة منطقته الانتخابية ، واجاز قبول دعوى التجاوز يقيمها احد سكان حي من احياء المدينة او بلدية من البلديات ضد قرار اداري ينظم سير حافلات « الترام » في تلك المدينة أو البلدية ، تنظيمياً يعتبره غير ملائم مصلحة الاهلين^(١) . وكذلك تسمع الدعاوي التي ترفعها الهيئات المحلية ، كالتحلية مثلاً ، أو البلدية ضد القرارات التي تصدرها السلطات الادارية العليا في شؤون محلية ، متخطة في ذلك صلاحياتها . وكذلك ايضاً شأن بعض عمال الدولة الذين يتمتعون ببعض الاستقلالات المحلية .

ولقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي الى ابعاد من ذلك فأباح لكل عضو من اعضاء المجالس الادارية المحلية ، كالمجلس البلدي مثلاً ، أن يطلع في مذكرات المجلس

(١) انظر في ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٤ ديسمبر ١٣٥٠ المنشور في الصفحة ٣٤ من الجزء ٣ من مجموعة دالوز ١٩٣٧ مشفوعاً بمحاشية هابرونر [D.1937..3.34]

الاداري المحلي الذي هو احد اعضائه ، كما قبل سماع دعاوى التجاوز التي هي من هذا القبيل .

وتحديد « المصلحة » يصبح قضية شائكة حينما نصل الى الجمعيات والنقابات ، فهي اي المصلحة . اما ان تكون مادية مالية تدور حول الاموال المنقولة او غير المنقولة كأن تصدر السلطة الادارية قرارا تحظر فيه على الجمعية او النقابة امتلاك هذا النوع من الاموال او ذلك ؛ واما ان تكون ، كما هي الحال في اغلب الاحيان ، مصاحبة لالية او جماعية تتعلق بالغاية التي انشئت النقابة او الجمعية من اجلها ، او تدور حول الهدف الذي ترمي الى تحقيقه . فقد اجاز الاجتهاد الفرنسي لنقابة الموظفين اقامة دعوى التجاوز ضد قرار او مرسوم يقضي بتعيين احد الاشخاص ، في وظيفة ما ، تعيناً غير قانوني .

ومن البديهي ان للنقابة او الجمعية اقامة دعوى التجاوز ضد القرارات التي تمس مصالحها الجماعية العامة ، ولكن ليس لها ان ترفعها ضد قرار اداري فردي يعود بالضرر على المصلحة الخاصة بعضو واحد او اكثر من اعضائها ، دون ان يتعدى ذلك الى المصلحة العامة . اما اذا كان القرار يؤدي المصالح العامة والخاصة معاً فانه من الطبيعي ان تسمع الدعوى بالغائه .

ثالثاً — الوسطاء والمدراء القانونيين

ان التشريع الاداري الفرنسي ما برح منذ بداية سيره ، يهدف الى جعل دعوى تجاوز السلطة ، بسيطة ، سهلة ، خالية من كل تعقيد او تشديد ، فلا يجبر من يرفع هذه الدعوى امام مجلس الدولة الفرنسي او المحاكم الادارية الاخرى على توكيل محام وفي ذلك ما فيه من تخفيف للنفقات . كما ان رسوم الدعوى لا تستوفى عند تسجيلها ، وانما تؤجل الى ما بعد انتهاء تلك الدعوى ، فتستوفى من الفريق الخاسر ، ولا تقع على عاتق المدعي الا اذا ردت دعواه . ولهذا ، فان تقديم دعوى التجاوز في فرنسا لا يكلف المدعي سوى استدعاء الدعوى وثمن طابعه .

أما في سورية ، فإن الامر يختلف عما سبق ، إذ ان دعوى تجاوز السلطة تخضع من حيث الشكل ، للشروط العامة المنصوص عليها في المادة الرابعة من قانون مجلس الشوري ذي الرقم ٧٢ المؤرخ في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ ، والتي تخضع لها سائر الدعاوى الاخرى التي تقام امام هذا المجلس .

أما المهلة المحددة التي ينبغي ان تقام دعوى التجاوز في خلالها ، فإن التشريعين الفرنسي والسوري ، في صدها ، يتقاربان حتى ليكادان يتشابهان تماماً^(١) والتشريع الفرنسي ، وإن كان قد تعهد دعوى التجاوز بالرعاية والعطف والتشجيع ، فهو لم يشأن تكون المهلة المضروبة لاقامتها طويلة المدى لثلا تبقى القرارات والأعمال الادارية تحت طائلة الشك والرجرة زمناً طويلاً . ولذلك حددها بشهرين فقط الا إذا ورد نص خاص يخالف ذلك . وتبدأ المهلة من تاريخ نشر القرار المطعون فيه أو تاريخ تبليغه المدعي . وأقر التشريع السوري ما يماثل هذه الاحكام ، فنصت المادة ٤٤ من قانون مجلس الشوري ذي الرقم ٧٢ على ما يلي :

« رد دعوى تجاوز السلطة إذا اقيمت بعد مهلة الشهرين التي تلي تبليغ القرار المطعون فيه ، واذا لم يكن من تبليغ ففي مهلة شهرين من النشر الرسمي للقرار المذكور ، ولا عبرة للنشر اذا كان التبليغ الشخصي توجه القوانين والانظمة » .

والتشريعان الفرنسي والسوري متفقان على ان الاعمال الادارية التنظيمية ينبغي أن تنشر واما الاعمال الادارية الفردية فيجب ان تبلغ للأفراد الذين تنعهم : هذا اذا لم يرد نص خاص يخالف هذه القاعدة . ومثال ذلك ان النظام العام الذي تصدره الادارة تطبيقاً لأحكام القانون يجب ان ينشر ، وان اقتصر تطبيقه على عدد صغير من الافراد ؛ بينما ينبغي تبليغ الموظف ، مثلاً ، القرار القاضي باقالته ، وإن كان ثمة قرارات كثيرة تقضي باقالة عدد كبير جداً من الأفراد الموظفين .

وقد تنقطع مهلة الشهرين هذه ، قبل ان يحين أجلها ، إذا تقدم صاحب الشأن بعريضة ، الى المرجع الاداري الاعلى . وفي هذه الحال ، تبدأ مهلة شهرين جديدة

(١) انظر الصفحة ٤٩ فيها مرّ من هذه المحاضرات .

اعتباراً من تاريخ تبليغ صاحب الشأن القرار الصادر بنتيجة هذه المراجعة الادارية . وكذلك الحال ، اذا تقدم صاحب العلاقة بطلب المعونة القضائية في خلال مهلة الشهرين . اما في سورية ، فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة ٣ من قانون مجلس الشورى على ما يلي :

« مهلة الشهرين تتقطع بمراجعة ادارية يقوم بها صاحب العلاقة أمام سلطة ادارية عليا بشأن قرار صادر عن سلطة ادارية دنيا ، وعندئذٍ تبدى مهلة شهرين جديدة من تاريخ القرار الصادر بنتيجة هذه المراجعة الادارية . مدة الشهرين المذكورة تتوقف بطلب المعونة القضائية ، وتستأنف هذه المهلة مرورها من تاريخ تبليغ القرار الصادر من لجنة المعونة القضائية » .

اما إذا قام صاحب العلاقة بمراجعة السلطة الادارية نفسها التي اصدرت القرار المشكوك منه فليس ثمة نص على ذلك ، ولكن يبدو ان الاجتهاد الاداري السوري قد سار على غرار الاجتهاد الفرنسي في هذا الصدد ، فطبق ، قياساً ، نفس الحل المنصوص عليه في الفقرة الثالثة ذاتها من المادة الثالثة من قانون مجلس الشورى الآنف الذكر .

رابعاً : فقدان مرجع قضائي آخر

هذا هو الشرط الرابع من شروط دعوى تجاوز السلطة . ومعناه ان دعوى التجاوز لا تسمع اذا كان القانون يعين للمدعي سبيلاً آخرى تنهي به — اذا ما سلكها — الى نفس النتيجة التي يتوخاها من اقامة دعوى التجاوز . وهي قاعدة قديمة جداً في الفقه الاداري الفرنسي ، وتبنى على فكرة بدائية لم يعد لها وزن ، مآلها : ان دعوى تجاوز السلطة انما هي دعوى « احتياطية » subsidiaire الغرض منها رضاء الفرد الذي لا يملك وسيلة قانونية اخرى لنيل حقه . ولقد اخذ مجلس الدولة الفرنسي بهذه الفكرة اخذاً شديداً صارماً حتى لا يسيء الافراد سلوك دعوى التجاوز لاسيما بعد ان غدت سهلة هينة خالية من عراقيل الشكل والتكاليف .

وجاءت المادة ٤٥ من قانون مجلس الشورى السوري فاقبست هذه القاعدة من قواعد الاجتهاد الفرنسي ونصت على ما يلي :

« لا تقبل دعاوى تجاوز السلطة من متداعين يمكنهم اللجوء الى مراجعة قضائية اخرى للحصول على حقوقهم » .

يبد أن الاجتهاديين السوري والفرنسي اصبحا يميلان الى التوسع في تفسير هذا النص اكثر من ذي قبل . والواقع : ان احداً لم يعد يقبل تلك الفكرة القديمة التي تزعم ان دعوى تجاوز السلطة « احتياطية » لا يمكن اللجوء اليها الا عندما تسد في وجه المدعي سائر الطرق القانونية ، بل ان القاضي الاداري أصبح ينظر بعين العطف الى الافراد الذين يلجأون الى ممارسة دعوى التجاوز مستفيدين من التسهيلات التي اقرها الاجتهاد ووضعا القانون لتيسير سبلها . وغدت الحكمة من بقاء هذا الشرط القاضي بعدم وجود دعوى اخرى تؤمن للمدعي حقه منع اختلاط الصلاحيات بين المحاكم الادارية والمحاكم العدلية ، او بين شتى المحاكم الادارية نفسها . ولا يغربن عن البال انه لا يمكن القول بوجود دعوى اخرى الا إذا كانت هذه الدعوى تؤدي بالمدعي الى نفس النتيجة التي تؤدي به اليها دعوى التجاوز . وجدير بالذكر انه اذا كانت هذه الدعوى الاخرى من صلاحية مجلس الشورى فقد جرت العادة على عدم رد دعوى التجاوز لعل وجود دعوى اخرى غيرها ، مادام مجلس الشورى يملك حق النظر في الدعويين (١) .

اما اذا كانت الدعوى الاخرى التي يمكن لصاحب العلاقة اقامتها تدخل في عداد صلاحيات المحاكم العدلية أو المحاكم الادارية غير مجلس الشورى فان دعوى التجاوز ترد حتماً لان الأمر يتعلق في الواقع بوجوب عدم خرق القواعد القضائية بتوزيع الصلاحيات ، والا اختلطت اختصاصات الاجهزة القضائية بعضها ببعض .

(١) انظر، في ذلك، القرار الصادر عن مجلس الشورى السوري في ١٠ تموز ١٩٤٦ برقم ١٨٩ بصدد دعوى الجنائي . وانظر ايضاً قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في ٨ مارس ١٩١٢ المنشور في الصفحة ١ من الجزء الثالث من مجموعة سيري ١٩١٣ . (S . 1913 . 3 . 1)

ولضرب على ذلك الامثلة التالية : اذا صدر قرار اداري ينقص من راتب احد الموظفين او تعويضه وكان مخالفاً للقوانين المرعية، فان لذلك الموظف ان يقيم دعوى التجاوز امام مجلس الشورى لالغاء القرار ولا ترد دعواه بحجة انه يستطيع أيضاً اقامة دعوى «القضاء الكامل» للحكم على الادارة بمبلغ مالي ، مادامت دعوى القضاء الكامل من صلاحيات مجلس الشورى وتقام حتماً امامه. ولذلك فليس ثمة اية فائدة ترجى من رد دعوى التجاوز . اما اذا اقيمت دعوى التجاوز ضد قرار ادارى فردي يقضي بتحديد مقدار الضريبة المباشرة أو ضد عمل اداري فردي يتعلق بحماية الضريبة غير المباشرة أو بتحديد تعرفتها . فان على مجلس الشورى ان يرد دعوى التجاوز هذه لان حق النظر في القرارات الادارية التي هي من النوع الاول منوط بمحكمة ادارية خاصة (مجلس الادارة) ، بينما يعود امر النظر في القرارات الادارية التي هي من النوع الثاني الى المحاكم العدلية (١) .



(١) انظر، في ذلك ، قرار مجلس الشورى السوري ذا الرقم ٩٠ الصادر في ٢٠ مايس ١٩٤٢ بصدد دعوى عبد الله اسود .

الفصل الثالث

حالات التجاوز على السلطة

قد تتوفر في دعوى تجاوز السلطة جميع الشرائط الملع اليها في الفصل السابق ، وقد يقبلها مجلس الشورى شكلاً ، ولكن هذا كله لا يكفي للحكم بالغاء القرار الاداري المطعون فيه ما لم يستند المدعي في دعواه الى احدى حالات التجاوز الاربع التي سنأتي على ذكرها بعد قليل . ونعني بحالات التجاوز الاسباب القانونية المعينة التي تبرر فسخ الاعمال والقرارات الادارية وابطالها ، وقد ظل الاجتهاد الاداري الفرنسي ردحاً طويلاً من الزمن يجاهد ويناضل حتى استطاع استخلاص الاسباب الاربعة الموجبة للالغاء . وجاء التشريع السوري فتنهاها ، وأتت على ذكرها المادة ٤٦ من قانون مجلس الشورى ، ونصها كما يلي :

« تعد الاعمال الادارية تجاوزاً على السلطة اذا كانت مشوبة بأحد النواقص :

١ = اذا صدرت عن سلطة غير مختصة .

٢ = اذا اتخذت خلافا للمعاملات الاساسية التي نصت عليها القوانين والانظمة .

٣ = اذا كان فيها خرق للقوانين او الانظمة او للقضية المقضية .

٤ = اذا اتخذت لغير الغاية التي أرادها القانون » .

ولمذن ، لا يجوز الحكم بالغاء قرار اداري الا اذا شابه عيب من العيوب الاربعة المذكورة ، وسنأتي عليها بشيء من التفصيل .

الحالة الاولى : عدم الاختصاص L' incompétence

عدم الاختصاص ، او تجاوز الصلاحية ، اقدم الاسباب القانونية الموجبة لالغاء الاعمال والقرارات الادارية وفسخها وابطالها ، وهو اوضح هذه الاسباب جميعها واطهرها للعين . وعدم الاختصاص هو فقدان الاهلية اي ان الموظف الاداري لا يملك الاهلية القانونية لاتخاذ قرارا لما لأن القرار يتعرض لشؤون ليست من اختصاصات ذلك الموظف أصلا (الاختصاص العيني او المادي *ratione materiae*) ولما لأن تطبيقه يتناول بقعة من الارض (الاختصاص المكاني *ratione loci*) او مدة من الزمن (الاختصاص الزماني *ratione temporis*) لا تمتد اليها سلطة ذلك الموظف . وفي الاجتهاد الاداري امثلة كثيرة على عدم الاختصاص ولا سيما المادي منه ، كافتئات سلطة ادارية دنيا على الصلاحيات المنوطة بسلطة ادارية عليا^(١) ، ويجوز ان يقع العكس تماما ، فتفتئت السلطة الادارية العليا على صلاحيات السلطة الدنيا ، وقد يحصل الافتئات ايضا ، في الهيئات الادارية ذات الاختصاصات الموسعة ، من الجهاز الاداري الذي يملك سلطة المناقشة والمذاكرة على الجهاز الاداري الذي يملك قوة التنفيذ كأن يعمد المجلس البلدي مثلاً الى سن نظام للضابطة (البوليس) بينما تكون سلطة الضابطة منوطة بالمحافظ . او بالعكس ، كأن يعمد رئيس البلدية من نفسه ، مثلاً ، الى فرض رسم بلدي ، بينما لا يجوز ذلك الا بقرار من المجلس البلدي ، وبعد مذاكرة الاعضاء ، وضمن الحدود المعينة في القوانين المرعية . واذا ثبت عدم الاختصاص ، او بكلمة اوضح ، اذا ثبت ان العمل او القرار الاداري صادر من سلطة غير مختصة باصداره قانوناً ، فيتوجب الغاؤه في جميع الحالات ، ولا فرق بين ان يكون خرق الاختصاص جسيماً او غير جسيم .

(١) راجع - اذا شئت - قرار مجلس الشورى السوري ذا الرقم ١٠٧ الصادر في ٢٤ نيسان ١٩٤٦ بصدد دعوى عبدالرزاق قولي .

وجدير بالذكر ان عدم الاختصاص من المسائل التي تهتم النظام العام ، ومعنى ذلك ان للقاضي الاداري ان يبحث من تلقاء نفسه ، وبحكم وظيفته d'office هذا السبب من أسباب الالغاء ، وإن لم يرد له ذكر في عريضة الدعوى ، أو لم يتعرض له المدعي . ومن البديهي ان يكون الأمر كذلك ما دام توزيع الصلاحيات على شتى السلطات الادارية من الامور التي تتعلق بالمصلحة العامة .

وقد يكون خرق الاختصاص على غاية كبيرة من الخطورة ، فينقلب وقتئذ الى « غصب السلطة » وذلك حينما يقوم احد الافراد العاديين بعمل ما دون اية سلطة مشروعة ، او عندما تقوم السلطة الادارية بعمل هو من اختصاص السلطة التشريعية او القضائية ، كما لو اتخذ المحافظ ، مثلاً ، قراراً قضائياً يفصل فيه نزاعاً ناشئاً حول الملكية العقارية بين الافراد (١) . ولا يعتبر القرار الصادر ، في مثل هذه الحال ، لاغياً فحسب ، وانما هو غير موجود اصلاً .

الحالة الثانية -- مخالفه قواعد الشكل Le vice de forme

عيب الشكل ، او النقص في الشكل ، هو اهمال مراعاة الصيغ او المعاملات والاجراءات الشكلية الأساسية — بعضها او كلها — رغمًا عن ان القوانين والانظمة تأمر بوجوب مراعاتها .

وجدير بالذكر انه ليس من الضروري ان يقضي بها نص قانوني صريح تحت طائلة البطلان ، اذ لا تطبق في الحقوق الادارية القاعدة القائلة : « لا بطلان بلا نص » وقد ذهب الاجتهاد الاداري الفرنسي ، في بعض الحالات ، الى أبعد من ذلك ، فقضى بأن اهمال بعض قواعد الشكل قد يؤول الى ابطال العمل الاداري والغائه وان لم يرد بها نص قانوني على الاطلاق ؛ وهذا ما يبيح لمجلس الدولة الفرنسي ان يفرض على السلطات الادارية

(١) اقرأ ، في هذا الصدد ، قرار مجلس الشورى السوري الصادر في ٢٣ كانون

التقيد ببعض القواعد الحقوقية العامة التي يمكن استخلاصها من مجموعة النظام الحقوقي القائم . ومن هذه القواعد ، مثلاً ، المبدأ القاضي بعدم جواز فرض اية عقوبة ادارية او تأديبية من اجل تهمة لم يستجوب صاحب العلاقة بشأنها ، ولم يستمع اليه . ويجوز ان نتساءل : ما اذا كان مجلس الشورى السوري ، يجرؤ على العمل بموجب الاجتهاد الاداري الفرنسي والسير على غراره ، مادامت المادة ٤٦ من قانون مجلس الشورى الملع اليها آنفاً تقتصر على ذكر «المعاملات الاساسية التي نصت عليها القوانين والانظمة» ويجب الانتباه الى ان الاجتهاد الاداري الفرنسي ، وان كان يحجز ابطال الاعمال الادارية لمخالفتها بعض قواعد الشكل التي لم ينص عليها القانون ، فهو ، من جهة ثانية ، لا يحجز الالغاء من اجل اهمال كل قاعدة من قواعد الشكل المنصوص عليها في القوانين والانظمة ، وذلك كقواعد الشكل الموضوعية لمصلحة السلطة الادارية نفسها وفائدتها . فاهمال هذه الزمرة من قواعد الشكل لا يمس غير السلطة الادارة ، وعليها وحدها تقع تبعته ، ولها وحدها ان تتعرض الى بحثه ، اما قواعد الشكل الموضوعية لحفظ مصالح الادارة ومصالح الافراد في آن واحد فيمكن ان تقسم الى اجراءات او معاملات شكلية اساسية ، وغير اساسية ، واهمال الزمرة الاولى عيب كبير ، اذا شاب العمل الاداري ، وجب الغاؤه . والاجتهاد الفرنسي هو الذي احدث هذا التفريق ، وقد اخذ به التشريع السوري فنصت المادة ٤٦ من قانون مجلس الشورى الانفة الذكر على « المعاملات الاساسية التي نصت عليها القوانين والانظمة » . ويبدوننا ان التشريع السوري يشترط لالغاء الاعمال الادارية بسبب اهمال القواعد الشكلية شرطين اثنين : اولهما : ان تكون المعاملة الشكلية المهمة مما نصت عليه القوانين والانظمة . وثانيهما : ان تكون من المعاملات الاساسية ، وهذا التفريق معقول ومقبول ، لان من الخطر ان نعرض الاعمال الادارية لابطال ان مخالفات شكلية تافهة ، فقد يحول ذلك دون قيام السلطة الادارية بأعمالها على الوجه الاكمل والأعجل ، ويجعلها اكثر تباطؤاً وتنطعاً مما هي عليه الآن .

ولكن كيف يمكن تمييز قواعد الشكل الاساسية من غير الاساسية ؟

إذا كان إهمال القاعدة الشكلية يؤدي إلى التأثير في أساس القضية، ويمس مقومات العمل الإداري، فالقاعدة أساسية. وإذا كان العمل الإداري المبني على إهمال القاعدة الشكلية يظل على حاله، فلا يطرأ عليه تغيير ولا تبديل وإن روعيت فيه القاعدة المهمة فهي غير أساسية. واليكُم مثالا يوضح القاعدة، اتقينا من وقائع الاجتهاد الإداري السوري :

أصدر وزير الداخلية قراراً يقضي بتسريح أحد أفراد الشرطة دون أن يستطلع الوزير رأي مدير الشرطة العام كما يقضي بذلك القانون. وقد قرر مجلس الشورى السوري إلغاء قرار الوزير لمخالفته قواعد الشكل (١).

والحقيقة أن استطلاع رأي مدير الشرطة العام، وهي المعاملة الشكلية التي أغفلها قرار التسريح، ينبغي أن يعتبر من المعاملات الأساسية لأن من شأن رأي مدير الشرطة العام أن يؤثر على قرار وزير الداخلية، وقد يبدله، أو يعدل فيه.

الحالة الثالثة : خرق القانون La violation de la loi

ينبغي علينا أن نبادر، بادئ ذي بدء، إلى إزالة ما يمكن أن يعلق في الأذهان من التباس حول مفهوم هذا التعبير : خرق القانون.

والحق إن الحالات الثلاث الأخرى من حالات تجاوز السلطة التي تدعو إلى إلغاء القرار أو العمل الإداري إنما هي جميعاً خرق للقوانين المرعية، بمعناها الواسع، كقوانين الشكل أو قوانين الاختصاص. أما في هذه الحالة الثالثة التي نحن بصددتها فالمقصود من « القانون » هو قانون الأساس أي القانون الذي يسن الشروط الأساسية للعمل الإداري المبجوث عنه. وتحتوي هذه الشروط على موضوع ذلك العمل الإداري وعلى أسبابه، وعوامله ودواعيه.

(١) انظر، في هذا الصدد، قرار مجلس الشورى السوري ذا الرقم ٩٠ الصادر

في ٣ نيسان ١٩٤٦.

فالسطة الادارية ، مهما راعت الشكل لا تستطيع ان تفعل كل ما تريد ، في كل وقت تريد ؛ ولا يجوز لها ان تقوم بعمل ما إلا ابتغاء الحصول على نتيجة معينة او تحقيقاً لهدف معين (وهذا ما نعني عندما نقول : موضوع العمل الاداري) وحينما تتوفر لها جميع الظروف والعناصر ، في القانون وفي الواقع (وهذا ما نعني عندما نقول : اسباب العمل الاداري او عوامله) .

ولايكم بعض الامثلة ننتقيها من الشؤون التي تعود الى الوظيفة العامة والضابطة الادارية لنفهم بها معنى « خرق القانون » : إذا لفظت السلطة التأديبية عقوبة غير منصوص عليها في جدول العقوبات المحددة في نظام الموظفين الاساسي ، ففي ذلك خرق للقانون من جهة موضوع العمل الاداري او غايته . وكذلك الحال إذا أقدم من بيده سلطة التعيين على تسمية موظف لوظيفة لا وجود لها في الملاك .

ولا يقتصر الاجتهاد على الاخذ بمثل هذه الحالات التي يقع فيها خرق القانون على موضوع العمل الاداري ، ولكنه يتناول ايضاً الحالات التي يخرق فيها القانون من جهة العوامل الدافعة لاتخاذ العمل الاداري المشكو منه . ونعود الى استقاء امثلتنا على ذلك من نظام الموظفين التأديبي ، فنقول : إن على القاضي الاداري ، إذا مارفت اليه دعوى تجاوز السلطة بسبب خرق القانون في معاقبة الموظفين ، ان يبحث عما إذا كانت الافعال المعزوة الى المدعي موجودة ، وواقعة فعلاً ، أم لا . فان ثبت له وقوعها تحول الى تقدير ما إذا كان من شأن تلك الافعال أن تبرر لإيقاع عقوبة مسلكية ما . وإذا اثبت التحقيق ان الوقائع المعزوة لا وجود لها ، فالقرار الاداري موصوم بالغلط المادي erreur de fait . اما إذا تبين للقاضي الاداري ان الوقائع ثابتة ولكنها لا تستلزم فرضاية عقوبة تأديبية فالقرار المشكو منه ينطوي على غلط قانوني erreur de droit . والعمل الاداري ، في كلتا الحالتين ، يجب فيه الالغاء (١) .

(١) : لقد شيد مجلس الدولة الفرنسي اسس هذه الرقابة المزدوجة التي يمارسها ، في قرار اصدره في ١٤ يناير ١٩١٦ ، ونشر في الصفحة ٣٢ من الجزء ٣ من مجموعة =

ورى ان نختار ، ايضاً ، من الاجتهاد السوري بعض الامثلة لتوضيح الغلط المادي والغلط القانوني :

رفضت السلطة الادارية المختصة في سورية ان تدفع ما بقي من تعويض لأحد الموظفين مدعية ان هذه البقعة الباقية سلمت الى أهل بيته . وقد اسفر التحقيق عن ان أهل بيته لم يقبضوا من تعويضه شيئاً ، وإنما قبضوا ما قبضوا بصفة إعانة لابصفة تعويض . ولذلك قضى مجلس الشورى السوري بالغاء العمل الاداري الصادر برفض الاداء ، لانه مبني على خطأ في الوقائع ، او غلط مادي (١) .

ومثال آخر : سرح أحد الموظفين بسبب إلغاء الوظيفة . ثم تبين من التحقيق ، ان قرار التسريح صدر قبل اكتساب العمل الاداري القاضي بالغاء الوظيفة قوة التنفيذ . ولذلك قضى مجلس الشورى السوري بالغاء قرار التسريح لانه مرتكز على غلط قانوني (٢) .

ويتضح من هذه الامثلة أن في مكنة القاضي الاداري ، أمام دعوى التجاوز ، ان يذهب الى ابعاد حد في مراقبة الدواعي والأسباب التي استند اليها القرار الاداري المشكو منه ، ليعلم اذا كان يعتورها غلط مادي او قانوني ام لا .

= دالوز ١٩١٩ ، ونذكر من حيثياته الفقرة الثالثة : « . . . ومجلس الدولة ، وإن لم يكن له حق تقدير التدابير والاجراءات المتخذة ، والمرفوعة اليه في دعوى التجاوز ، فان له ان يتحقق من مادية الوقائع والافعال التي اعتبرتها الادارة سبباً موجباً لاتخاذ تلك التدابير المشكو منها ، فاذا ثبت له وقوعها ، كان له ان يبحث عما اذا كان من الجائز قانونياً ان يترتب على هذه الافعال الثابتة عقوبة ما » .

(١) انظر قرار مجلس الشورى السوري المؤرخ في ١ مايس ١٩٤٦ برقم ١١٨ في دعوى سعيد بصمجي .

(٢) راجع — إذا شئت — قرار مجلس الشورى السوري الصادر في ١٢ مايس ١٩٤٣ برقم ١١٧ في دعوى الياس صقر .

ومهمة القاضي الاداري في هذا الصدد دقيقة جداً ، فقد يُخشى ان يتخطى حدود مراقبة قانونية العمل او القرار الاداري *contrôle de légalité* ليزدلف الى مراقبة ما اذا كان العمل الاداري مؤاتياً لما احاق به من ظروف وملائماً لها *contrôle d'opportunité* . وقد يخطر على البال هذا السؤال : أمن الفائدة في شيء ، أن نبيح للقاضي الاداري تقدير ذلك كله لنمنع كل اساءة استعمال يمكن ان تبدر عن السلطة الادارية ؟

إن ذلك غير مفيد ولا جائز ، لأن القاضي الاداري في دعوى التجاوز ليست مهمته في تقدير « مؤاتاة » القرار الاداري لظروفه . ولا يجوز ان يكون القاضي الاداري قاضي مؤاتاة . ولعمري إذا ابحنا لذلك فماذا يبقى للسلطة الادارية العاملة ؟ إن ذا ، ولا ريب ، افشأت على الادارة الفعلية وخرق لقاعدة الفصل بين المحاكم الادارية ورجال الادارة الفعلية .

ليس للقاضي الاداري ، إذن ، ان يلجأ الى مراقبة الوقائع المادية إلا إذا كان القانون رهين هذه الوقائع ، او كان لا غنى لمعرفة قانونية العمل الاداري من التعرض لوقائعه . فاذا ما عدنا ، مثلاً ، إلى قضية العقوبات المسلكية التي كنا ألعنا اليها ، تبين لنا ان القاضي الاداري يتعرض فيها لبحث الوقائع المادية ليعلم إذا كان لها وجود أم لا ، لأنه تتوقف على وجود الوقائع وعدم وجودها مشروعية القرار القاضي بالعقوبة المسلكية او عدم مشروعيته . فالقانون هنا رهن الواقع . وللقاضي ، فوق ذلك ، ان يبحث ما إذا كانت هذه الوقائع الثابتة تشكل خطأ مسلكياً من شأنه ان يستلزم عقوبة تأديبية . ومعنى ذلك ان على القاضي الاداري ان يمنح هذه الوقائع المادية او هذه الافعال الثابتة وصفها القانوني .

بيد انه ليس للقاضي الاداري ، في دعوى التجاوز ، ان يتعدى ذلك ، الى التدقيق فيما اذا كانت العقوبة التأديبية تتناسب شدةً وليناً مع عظم الذنب المرتكب وصغره لأن هذا أمر يتعلق « بمصاقبة » القرار لظروفه لا بقانونيته ، ولا صلاحية للقاضي الاداري للنظر في ذلك . ويرى بعض رجال القانون الاداري غير هذا الرأي فيزعمون ان على

القاضي الاداري ألا يكتفي بمراقبة قانونية الاعمال الادارية بل عليه ايضاً ان يراقب ما اذا كان العمل الاداري مؤاتياً *opportun* ام غير مؤاتٍ ؛ وان يبحث « أنسيته » ؛ وهم ، في زعمهم هذا ، يستندون الى اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي في أمور الضابطة الادارية . فقد حدث أن قررت السلطة الادارية في إحدى المدن الفرنسية منع عقد اجتماع عام ، فرفع القائمون عليه دعوى التجاوز أمام مجلس الدولة فعمد هذا الى التحقيق عما اذا كانت الظروف المحلية ، في ذلك الحين ، تدعو الى الاعتقاد بأن عقد الاجتماع ، حينذاك ، قد ينجم عنه إخلال في النظام والامن العام .

ولا نكران ان في هذا تعرضاً صريحاً للوقائع ، ولكن مجلس الدولة انما يبحثها لأن مشروعية التدبير الاداري او عدمها ، تتوقف على وجود تلك الوقائع او عدم وجودها ؛ كما يتوقف على ذلك ، رد دعوى التجاوز او قبولها في الاساس والغاء العمل الاداري المطعون فيه . ولما كان القانون لا يحيز للسلطة الادارية ان تحول دون عقد اجتماع عام إلا إذا خشيت ان ينجم عنه اخلال بالنظام او الأمن العام ، فان مجلس الدولة يجد نفسه مضطراً الى الخوض في الوقائع لمعرفة ما اذا كان النظام العام مهدداً فعلاً بالاخلال لمّا عقد الاجتماع المنشود ام لا ، ومجلس الدولة في ذلك انما يراقب قانونية قرار المنع ولا يراقب ، في الحقيقة ، « المؤاتاة » .

وخير ما قيل في هذا الصدد كلمة العالم الكبير فالين^(١) : « عندما يمنح القانون بعض الوقائع أوصافاً مختلفة يترتب عليها نتائج حقوقية مختلفة ، فانما يجعل من هذه الوقائع نفسها زمرة حقوقية خاصة » .

وثمة مسألة هامة أخرى وأخيرة تعرض سبيلنا في صدد فهم المقصود من لفظ « القانون »

لن نعمد الى سرد التفاصيل واختلافات رجال القانون ، وحسبنا أن نجيب على

(١) Waline : *Traité élémentaire de droit administratif* ,

هذا السؤال الخطير بأن « القانون » لا يقتصر على ما يصدر عن السلطة التشريعية من قوانين ، بالمعنى الضيق . وإنما يتناول أيضاً جميع المراسيم والمقررات الحقوقية التي تسن قواعد الزامية ، عامة ، مجردة ، كالمقررات التنظيمية ، مثلاً . وقد أقر التشريع السوري هذه المبادئ التي شيدها الاجتهاد الاداري الفرنسي ، فنصت المادة ٤٦ من قانون مجلس الشورى السوري — وقد مر ذكرها — على ما يلي :

«تعد الاعمال الادارية تجاوزاً على السلطة اذا كانت مشوبة بأحد النواقص :

١ =

٢ =

٣ = إذا كان فيها خرق للقوانين او الانظمة او للقضية المقضية .

٤ =

وقد أحسن التشريع السوري صنعاً بالحاق القضية المقضية بالقوانين والانظمة لأن خروج السلطة الادارية على قوة القضية المقضية لا يختلف في شيء ألبتة عن خرقها القانون أو النظام . واليك على ذلك مثلاً تقطعه من الاجتهاد الاداري السوري :

أقيل احد الموظفين اقالة غير قانونية ، فأقام دعوى تجاوز السلطة ، ورجحها ، وحصل على قرار من مجلس الشورى يقضي بإلغاء قرار الاقالة . وبذا ، أصبحت السلطة الادارية ملزمة قانونياً بتعيين هذا الموظف ، وإعادته الى نفس الوضع الذي يستحقه كما لو لم يمكن قد صدر بشأنه قرار إقالة ، ولكن السلطة الادارية لم تقم بهذا الواجب القانوني ، ورفضت تنفيذ قرار مجلس الشورى . فليجأ الموظف من جديد الى هذا المجلس نفسه ، ورفع الدعوى على الادارة المتمردة ، فقبل مجلس الشورى دعواه ، وقضى بإلغاء قرار الادارة القاضي بالرفض ، لمخالفته قوة القضية المقضية (١) .

(١) راجع — اذا شئت — قرار مجلس الشورى السوري المؤرخ في ١ مايس

١٩٤٦ برقم ١٢٠ في دعوى جورج الياس خبازه .

الحالة الرابعة: إساءة استعمال السلطة: Le détournement de pouvoir

في هذه الحالة الرابعة من حالات الغاء العمل الإداري يمارس رجال الدولة الإدارة لغير وجه الله والحق والمشروعية . ويمكن تحديد «إساءة استعمال السلطة» بأنها إقدام أحد عمال الإدارة على استخدام السلطات التي خوله إياها القانون لغير الغاية المعينة التي أرادها القانون، ولغير الهدف الذي أنما يمنح الموظف هذه الصلاحيات من أجل تحقيقه . وهذا التعريف مستقى من الاجتهاد الفرنسي ، وقريب من الصيغة التي أوردتها التشريع السوري إذ أتت الفقرة الرابعة من المادة ٤٦ من قانون مجلس الشورى السوري فضت ، في صدد تعدادها الحالات الأربع التي تدعو الى الالغاء بسبب تجاوز السلطة حدودها ، على ما يلي : « تعد الاعمال الادارية تجاوزاً على السلطة :

٤٠٠ = اذا اتخذت لغير الغاية التي أرادها القانون »

والواقع ان التثبت من إساءة استعمال السلطة عمل عسير ودقيق ؛ فقد يكون القرار الإداري خالياً من كل عيب في الشكل ، صادراً عن مرجعه المختص ، سليماً من كل خطأ في تطبيق القانون ، لم يُنَ على غلط قانوني او غلط مادي في الوقائع ؛ ولكن قد تبقى الغاية المرجوة من اتخاذ القرار او القيام بالعمل الإداري — رغمًا عن ذلك كله — غير صافية ولا سليمة ولا يقرها شرع او قانون ؛ فقد يقوم محافظ المدينة ، مثلاً ، بمنع وقوف السيارات في شارع معين بحجة حسن تنظيم السير ومنع ما يهدد النظام العام . وقد يكون الهدف الحقيقي الذي حدا بمحافظ المدينة الى منع الوقوف في ذلك الشارع هو وجود متجر فيه ينافس متجر شريكه او أخيه او نسيبه . فالسلطة التي وضعها القانون في يد المحافظ لتأمين حسن نظام السير استخدمها لتأمين مصالحة من مصالحه الخاصة او مصالح ذويه .

واذن فإساءة استعمال السلطة معنية بالهدف الذي يرمي الى تحقيقه العمل الإداري المشكوك منه . ورقابة استعمال السلطة على الوجه الذي اراده الشارع تضطر القاضي

الاداري الى سبرغورنية الادارة ومعرفة قصدها الحقيقي وهذا ما حدا بالقانوني الكبير هوريو ، ان يقول :

« ان مجلس الدولة في ذلك انما يقوم بدور القاضي الذي يصدر احكام قيم على سلوك الادارة الاخلاقي » ،

وقد يسيء رجال الادارة استعمال السلطة لأسباب تتعلق بالمصلحة الخاصة ، كما قد يسيئون لها لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة . ونورد على ذلك المثال التالي : كلنا نعلم ان سلطات الضابطة انما تمنح لاوليائها حتى يتاح لهم تأمين النظام العام ، فليس لهم استعمال هذه الصلاحيات لغير ما وضعت له : كأن يستخدمونها ، مثلاً ، لزيادة منافع الادارة المادية . وهكذا ، فقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي : القرار الاداري القاضي بسحب الرخصة الممنوحة لمشروع خاص ابتغاء تشجيع مشروع عام آخر من النوع ذاته . وسواء أُلغى استعمال السلطة لمنفعة خاصة ام لمصلحة عامة ، فان مجلس الدولة الفرنسي لا يقضي بذلك ما لم يتبينه تماماً في ملف الدعوى . . . وما لم تشمل الوثائق والمستندات المبرزة ولوائح الخصوم في اوراق الدعوى على بيّنة او بداية بيّنة ، فان مجلس الدولة يمتنع تماماً عن تحري حقيقة الهدف الذي ترمي اليه السلطة الادارية التي قامت بالعمل الاداري المشكوك منه .

وكل ما اعلمه ان مجلس الشورى السوري لما يتسنّ له ان يحكم في دعوى تجاوز السلطة بسبب اساءة استعمالها . اما مجلس الشورى اللبناني فله في هذا الصدد قرارات عديدة .



الفصل الرابع

بروي

نتائج دعوى تجاوز السلطة

ان إقامة دعوى تجاوز السلطة لا توجب ، مبدئياً ، وقف تنفيذ القرار الاداري المطعون فيه ، بل يستمر في تحقيق جميع نتائجها لأن من الخطر الشديد أن يتاح للأفراد تعطيل القرارات والاعمال الادارية، أو تأخير تطبيقها ، لمجرد ابداعهم عريضة دعوى التجاوز . هذه قاعدة عامة يعمل بها ما لم يرد نص قانوني يناقضها ، أو يصدر مجلس الشورى نفسه قراراً خاصاً يخالفها .

وقد نص القانون الفرنسي الصادر في عام ١٩٤٥ على هذه الأحكام ، واوردتها أيضاً المادة التاسعة من قانون مجلس الشورى السوري ذي الرقم ٧٢ المؤرخ في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ وهذا نصها :

« لا تؤخر العرائض والمذكرات تنفيذ القرارات المطعون فيها على ان لدائرة القضاء أن تقرر تأجيل التنفيذ بناء على طلب ذي العلاقة إذا كانت المراجعة تستند الى اسباب جدية ، وكان التنفيذ ينتج عنه ضرر فادح »

ولكن ما هي القرارات التي يحق لمجلس الشورى اصدارها بعد ختام التحقيق في دعوى التجاوز ؟

اولا : لمجلس الشورى أن يقرر رد الدعوى شكلاً عندما لا تتوفر فيها جميع

شروط السماع الملمع اليها سابقاً^(١) ، وفي مثل هذه الحال ، يستمر القرار المطعون فيه ، ويبقى نافذ المفعول . وليس ثمة ما يمنع من أن يعتمد المدعي نفسه أو شخص آخر غيره الى رفع دعوى جديدة مستكملة شرائط القبول شكلاً ، ولكن تجديد الدعوى يغدو ، في أغلب الاحيان ، غير ممكن . لأن المهلة المحددة لإقامة دعوى التجاوز تكون قد انقضت .

ثانياً : مجلس الشورى ان يرد دعوى التجاوز في الأساس . وذلك يعني أن الدعوى مقبولة شكلاً ولكن الأسباب التي تستند اليها لالغاء القرار أو العمل الإداري لا تدخل في عداد الحالات الأربع الواردة ذكرها في الفصل السابق ، أو أنها لا تبرر الالغاء .

وفي هذه الحال أيضاً ، يجوز للمدعي ان يحدد دعواه مستنداً ، في طلب الالغاء ، الى اسباب جديدة أخرى . كما يجوز ان يقيم الدعوى نفسها شخص آخر غيره ، ولكن النجاح هنا ، أيضاً ، صعب بل مستحيل ؛ لأن المهلة المعنية لإقامة الدعوى تكون قد انقضت .

ثالثاً : قد يقرر مجلس الشورى قبول الدعوى في الأساس . ولا يعني هذا أن دعوى التجاوز مقبولة شكلاً فحسب ، وإنما يعني أيضاً ان الأسباب الواردة في عريضة دعوى المدعي ولوائحه ، وما اسفر عنه تحقيق المقرر ، كل ذلك يثبت تجاوز السلطة الادارية حدودها ، ويوجب ، بالتالي ، الغاء القرار أو العمل الإداري المطعون فيه . وإذا اصدر مجلس الشورى ، في هذه الحال ، قراره بالغاء القرار او العمل المشكو منه ، فلا يقتصر مفعول الالغاء على صاحب الدعوى فحسب ، وإنما يغدو العمل أو القرار الإداري باطلاً وملغى تجاه الجميع *erga omnes* . وهذا ما يحملنا على القول بأن الحكم الصادر نتيجة لدعوى التجاوز يتمتع بقوة القضية المقضية المطلقة لا

النسبية . فإذا ما قرر مجلس الشورى إلغاء نظام الضابطة بمناسبة دعوى تجاوز أقامها أحد الأفراد ، فلا يعود للسلطة الإدارية حق تطبيق النظام المحكوم بإلغائه ، لا على المدعي ولا على سواه .

وليس للقاضي الإداري ، وإن حكم بإلغاء القرار الإداري وإبطال مفعوله إبطالاً تاماً ، أن يقوم ، من عنده ، بإصدار قرار جديد يحل محل القرار الملغى ، وليس له أيضاً أن يأمر الإدارة ، في صلب قرار الإلغاء ، باتخاذ تدابير معينة ، تبعاً لهذا القرار لأن في ذلك خرقاً لقاعدة التفريق بين القضاء الإداري والإدارة العاملة أو الإدارة الفعلية .

ولا يجوز لمجلس الشورى ، أيضاً ، أن يحكم ، في دعوى التجاوز ، على الإدارة بمبلغ من المال كتعويض ، أو كعطل وضرر ، وإنما ذلك جائز في دعوى القضاء الكامل وإذا أبحنا هذا في دعوى التجاوز ، خلطنا بين الدعويين .

ويبدل مجلس الدولة الفرنسي ومجلس الشورى السوري جهوداً مشكورة في قراراتهما لحمل السلطة الإدارية على العمل بموجب الحكم الصادر تارة بتعيين ذلك في الفقرة الحكيمة (١) ، وطوراً بالوسيلة التي سبق أن معناها ، وماآلها :

عندما ترفض السلطة الإدارية تنفيذ قرار مجلس الشورى فيعتبر هذا الرفض تجاوزاً للسلطة لأنه خرق للقضية المقضية وللمجلس الشورى أن يصدر قراراً بإلغاء هذا الرفض ، إذا عاد المدعي وأقام الدعوى أمامه من جديد طاعناً بقرار الرفض .

وحري بنا ، ونحن في صدد هذا البحث ، أن نختم الفصل بإيراد المادتين ٤٧ و ٢٨ من قانون مجلس الشورى السوري الصادر في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ ؛ ونص المادة ٤٧ :

(١) اقرأ إذا شئت ، في هذا الصدد ، قرار مجلس الشورى السوري الصادر في ١٠ تموز ١٩٤٦ في دعوى ميشيل جناوي .

« اذا ظهر لدائرة القضاء (١) ان القرار المطعون فيه مشوب بأحد النواقص المذكورة (٢) ألغته بلا قيد ولا شرط . وقرار الالغاء لا يقبل الاعتراض » .

اما المادة ٢٨ فنصها :

« قرارات دائرة القضاء ملزمة للسلطات الادارية وعليها أن تتقيد بها في قراراتها . وعلى رئيس مجلس الشورى ان يعمل من نفسه ، أو بطلب المتداعين ، على تنفيذها تنفيذاً صحيحاً .



(١) دائرة القضاء في مجلس الشورى .

(٢) أي حالات تجاوز السلطة الاربع التي شرحناها ، والوارد ذكرها في المادة

٤٦ من قانون مجلس الشورى السوري .

الفهرست

الصفحة

٣

تمهيد

٤

المصادر

الباب الاول

٥

فصل السلطات وتنازع الاختصاص

٦

الفصل الاول : الفصل بين السلطين : القضائية والادارية

٦

اصل المبدأ

٨

سرى بقاءه

١٠

الفصل الثاني : البت في تنازع الاختصاص

١١

أولاً : التنازع الايجابي

١٢

ثانياً : التنازع السلبي

١٣

ثالثاً : التنازع في حال صدور قرارات متناقضين في اساس الدعوى

١٤

محكمة الخلافات

الباب الثاني

- ١٧ تنظيم المحاكم الادارية وصلاحياتها
- ١٨ الفصل الاول : تنظيم المحاكم الادارية
- ١٨ التفريق بين القضاء الاداريين والقضاة العاديين
- ١٩ التفريق بين القضاء الاداري والادارة الفعلية
- ٢٠ استقلال القضاء الاداريين
- ٢١ القضاء الاداري : درجتان أم درجة واحدة ؟
- ٢٣ الفصل الثاني : صلاحيات المحاكم الادارية
- ٢٣ اسلوب التخصيص واسلوب التعميم
- ٢٥ اعمال السلطة العامة واعمال الادارة
- ٢٧ قرار بلانكو ومفهوم الخدمة العامة
- ٢٨ قرار تيريه : صياد الافاعي
- ٣٠ قرار فوترى
- ٣١ مستثنيات قاعدة « الخدمة العامة »
- مدى سلطة القضاء العادي في تفسير الاعمال الادارية ،
- ٣٣ وتقدير مشروعيتها
- ٣٧ الفصل الثالث : توزيع الصلاحيات بين المحاكم الادارية
- ٤٠ الفصل الرابع : سلطة القاضي الاداري

الباب الثالث

- ٤٣ اصول المحاكمات الادارية
- ٤٤ مبادئ اولية
- ٤٥ الفصل الاول : الخصائص العامة لاصول المحاكمات الادارية
- الفصل الثاني : قواعد سير الدعاوي لدى مجلس الشورى
- ٤٧ السوري ومجلس الدولة الفرنسي
- ٤٧ اولاً : في اقامة الدعوى
- ٥٠ ثانياً : في التحقيق
- ٥١ ثالثاً : في الحكم

الباب الرابع

- ٥٣ دعوى تجاوز السلطة
- ٥٥ الفصل الاول : تاريخ دعوى التجاوز وخصائصها العامة
- ٥٥ تعريف دعوى التجاوز
- ٥٥ صفاتها المميزة
- ٥٨ الفصل الثاني : شرائط سماع دعوى التجاوز
- ٥٨ اولاً : الشروط التي تعود الى طبيعة العمل الاداري
- ٦١ ثانياً : الشروط التي تعود الى صفة المدعي
- ٦٤ ثالثاً : الشروط التي تعود الى الاشكال والمدد القانونية
- ٦٦ رابعاً : عدم وجود مرجع قضائي آخر

٦٩	الفصل الثالث : حالات التجاوز على السلطة
٧٠	الحالة الاولى : عدم الاختصاص
٧١	الحالة الثانية : مخالفة قواعد الشكل
٧٣	الحالة الثالثة : خرق القانون
٧٤	الغلط المادي والغلط القانوني
٧٧	المقصود من كلمة « القانون »
٧٩	الحالة الرابعة : اساءة استعمال السلطة
٨١	الفصل الرابع : نتائج دعوى تجاوز السلطة
٨١	١ — رد دعوى التجاوز شكلاً
٨٢	٢ — رد دعوى التجاوز في الاساس
٨٢	٣ — قبول دعوى التجاوز في الاساس
٨٣	ما العمل اذا رفضت السلطة الادارية تنفيذ قرار مجلس الشورى ؟
٨٥	الفهرس

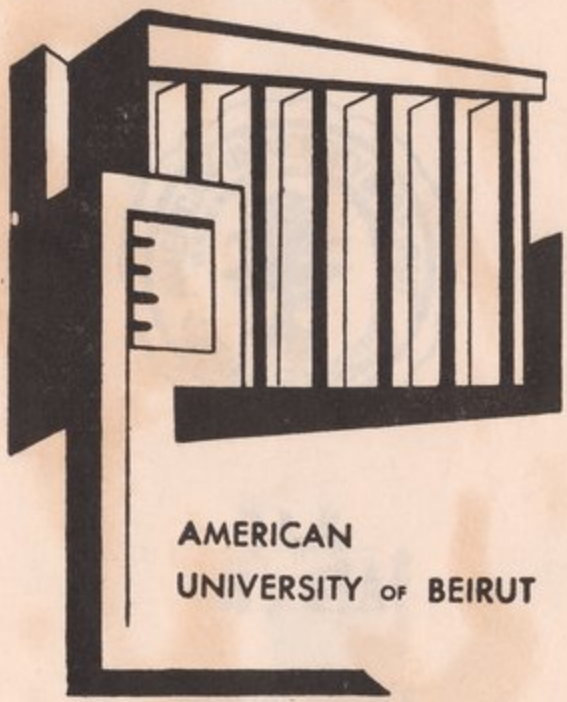


بيروت، زو بدير
في القضاء الاداري
AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES



01020554

American University of Beirut



AMERICAN
UNIVERSITY of BEIRUT

