



BOBST LIBRARY



3 1142 02840 7644



**Elmer Holmes  
Bobst Library**

**New York  
University**

---

---



Provided by the Library of Congress  
Public Law 480 Program



71 - 961051



# القانون الإداري

دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة

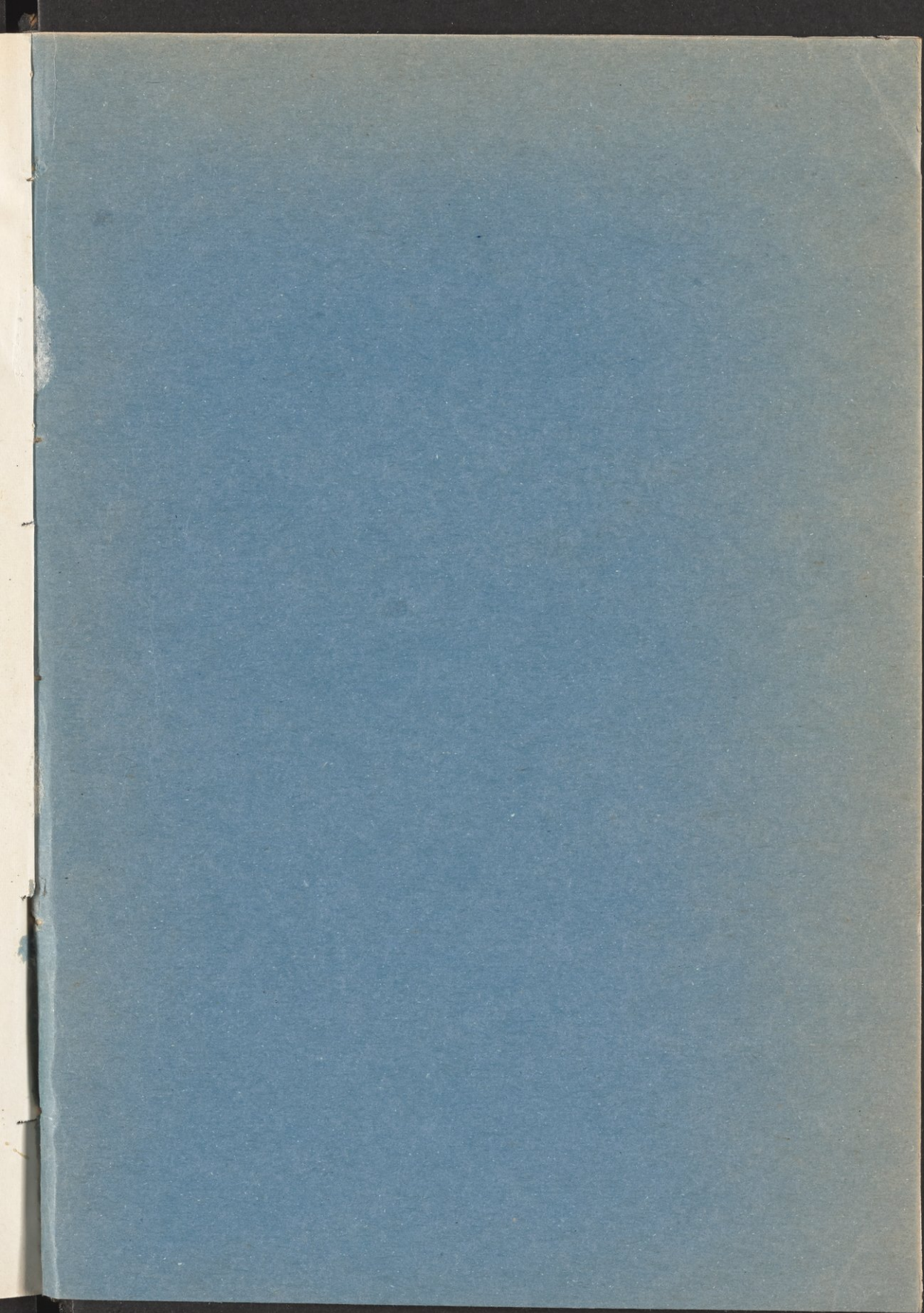
الدكتور

طعيمة الجحرف

أستاذ كرسي القانون العام  
كلية الحقوق — جامعة القاهرة

ملتزم الطبع والنشر  
مكتبة المتاحفة الحديثة







al-Jarf, Tu'aymah 'Abd al-Hamid

# القانون الإداري

دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة

al-Qānūn al-idārī

الدكتور

طعيمة الجبرف

أستاذ كرسى القانون العام  
كلية الحقوق — جامعة القاهرة

القاهرة — ١٩٧٠

ملتزم الطبع والنشر  
مكتبة القاهرة الحديثة



حقوق الطبع محفوظة للمؤلف

١٩٧٠

Near East

JF

1358

.A7

.J3

C-1

وَلَرَّحْمَانِي لِلطَّبَاغَةِ  
شَاعَ الْجَيْش - كَتَيْبَةُ الْأَرْضِ

## موضوعات الكتاب

- ١ - مقدمة في : التعريف بالقانون الإداري وتحديد خصائصه العامة  
ومكانه بين فروع القانون الوضعي .
- ٢ - الفصل الأول في : الأسس العامة للتنظيم الإداري .
  - ١ - دراسة مقارنة لأساليب التنظيم الإداري .
  - ٢ - مبادئ التنظيم الإداري في مصر والجمهورية العربية المتحدة .
- ٣ - الفصل الثاني في : النشاط الإداري - مظاهره ووسائله .
  - ١ - مظاهر النشاط الإداري : الضبط الإداري  
ونظرية المرافق العامة .
  - ٢ - وسائل ممارسة النشاط الإداري : الموظف العام  
والمال العام .
- ٤ - الفصل الثالث في : سلطات الإدارة وامتيازاتها .
  - ١ - العمل الإداري ونظرية القرارات والعقود  
الإدارية .
  - ٢ - امتيازات الإدارة في التنفيذ المباشر والاستيلاء  
ونزع الملكية وغيرها .



بالتحصينات المذكورة

1 - تملاء من بعض الميادين في كذا في كذا في كذا : في كذا في كذا -

2 - في كذا في كذا في كذا : في كذا في كذا -

3 - في كذا في كذا في كذا في كذا -

4 - في كذا في كذا في كذا في كذا -

تملاء في كذا

حقوق الطبع محفوظة للدار

5 - في كذا في كذا في كذا : في كذا في كذا -

6 - في كذا في كذا في كذا في كذا -

تملاء في كذا في كذا

JF

7 - في كذا في كذا في كذا في كذا -

1358

8 - في كذا في كذا في كذا في كذا -

J3

9 - في كذا في كذا في كذا في كذا -

تملاء في كذا

10 - في كذا في كذا في كذا في كذا -

تملاء في كذا في كذا

تملاء في كذا في كذا

## مقدمة

### في التعريف بالقانون الإداري

وتحديد خصائصه العامة ومكانه بين فروع القانون الوضعي

أولاً — التعريف بالقانون الإداري :

تقسيم القانون الى عام وخاص :

نعرف أن القانون علم اجتماعي ، لأنه يهتم بالعلاقات والروابط الاجتماعية التي تتولد في المجتمع الإنساني ، فيقوم على تنظيمها تحقيقاً للانسجام بين المصالح المتعارضة . ولكن العلاقات والروابط التي تنشأ في مجتمع معين ليست جميعها ، ولا يمكن أن تكون من نوع واحد أو من طبيعة واحدة . ولكنها تتعدد وتختلف بقدر تعدد العناصر المكونة للمجتمع الإنساني واختلافها .

وكذلك فإن القانون إذ يقف من وراء كل هذه العلاقات والروابط ، فإنه يتشكل بأشكالها ويأخذ صورتها وطبيعتها ويتطور معها . وذلك حيث تنشأ لكل مجموعة متناسقة منها مجموعة متناسقة كذلك من القواعد القانونية ذات الطبيعة الواحدة التي تميزها عن غيرها من القواعد القانونية التي تتكفل بطائفة أخرى من العلاقات والروابط .

وفي ضوء هذه الحقيقة كان من الطبيعي أن تتعدد فروع القانون الوضعي بحيث يكون لكل فرع منها روحه الخاصة وأحكامه المتميزة . وكذلك فإن الدراسات الأكاديمية ، قد ورثت هذه الحقيقة فحافظت عليها وأبقت على التقسيم بين فروع القانون ، وجعلت من كل فرع منها مادة مستقلة للدراسة والبحث .



وكانت أقدم التقسيمات التي جرت في الفقه منذ عهد الرومان حتى الآن هي تقسيم القانون إلى عام وخاص. وكان الفقيه الروماني أولبيان سنة ١٧٠ ، سنة ٢٢٠ م هو أول من صاغ هذا التقسيم الذي انتقل من بعده إلى مجموعة جوستينيان سنة ٥٢٧ ، ٥٦٥ م ، حيث استقر من بعد ذلك في الدراسات القانونية حتى الآن (١).

غير أن التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص لم تكن قد اتضح بعد حتى تصدى لها الفقيه الفرنسي « دومات J. Domat » فيما بين سنة ١٦٢٥ وسنة ١٦٩٨ حيث قرر أن علم القانون الذي ينظم الارتباطات بين مختلف الأمم والشعوب إنما يحكمهم كل جماعة بطائفتين من القواعد .

١ - - تخصص الأولى في النظام العام للحكومة ، فتتظم الوسائل التي يمارس بها الملوك السلطة السياسية . كقانون توارث العرش وقانون الانتخاب . كما تنظم السلطات والوظائف العامة ، وتحكم إدارة القضاء والمالية والدفاع .

٢ - أما الطائفة الثانية ، فإنها تختص بتنظيم العلاقات فيما بين الأفراد بعضهم وبعض كالعتود وسائر الاتفاقات الأخرى . والتتادم والرهن والوصايا والموارث ، وغيرها من المسائل المشابهة (٢) .

وأخذ الفقه المعاصر عن (دومات) هذا التقسيم وأبى عليه . ثم أكدته التقاليد الأكاديمية حين أنشئ كرسى خاص للقانون العام بكلية الحقوق بجامعة باريس سنة ١٨٩٧ .

---

(١) الأستاذ علي بدوي - أبحاث في أصول الشرائع ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الخامسة ، ص ٢٠٢ .

A. B. de la grassaye et M. Laborde-Lacoste : Introduction Générale à l'étude de droit, 1947, P. 105.

(٢)

R. Savatier ; Du droit civil au droit public, 1950. P. 3-4.

ورغم تعدد المحاولات<sup>(١)</sup>، فإنه لم يتفق بعد على معيار واضح يمكن أن يصلح أساساً نهائياً لتحديد الخط الفاصل بين القانون العام والقانون الخاص<sup>(٢)</sup>.

(١) وترتد هذه المحاولات إلى معايير ثلاثة :

أ — المعيار الأول معيار عضوي يجعل من صفة الأشخاص والهيئات الخاضعة للنظام القانوني أساساً لتحديد طبيعة هذا النظام . فيكون القانون العام هو قانون الحكم بينما يكون القانون الخاص هو قانون المحكومين .

ويرد على هذا المعيار بأنه ليس ما يمنع الحكم من أن ينزلوا إلى مستوى المحكومين فيارسون البيع والشراء والإيجار وغيرها طبقاً لقواعد القانون الخاص .

ب — والمعيار الثاني يجعل من موضوع المصالح التي ينظمها كل من فروع القانون ، الأساس في تحديد طبيعته فيكون القانون العام هو قانون المصالح العامة بينما يكون القانون الخاص هو قانون المصالح الخاصة .

وينسى هذا المعيار التداخل الواضح بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة . ويكفي أن نعلم أن كل ما يتعلق بتنظيم المصالح الخاصة للأفراد إنما هو من أهم مشاغل القانون العام .

ج — والمعيار الثالث يرجع في تحديد طبيعة النظام القانوني إلى نوع الأساليب وطبيعة الإجراءات التي يمكن أن تتخذ في ظله ، فهو معيار شكلي يقيم القانون العام على قاعدة السلطة الأمره من جانب واحد بينما يكون القانون الخاص هو قانون العلاقات المتكافئة بين الأفراد والتي تقوم أساساً على مبدأ سلطان الإرادة وتوافق الإرادات .

وينسى هذا المعيار ما قد تتمتع به بعض المؤسسات الخاصة ذات النفع العام من امتيازات السلطة ومن التعامل طبقاً لإجراءات وأساليب القانون العام .

راجع في هذه المعايير :

M. Duverger : Droit constitutionnel et institutions politiques, 1956, P. 49—50.

(٢) وفضلاً عن تعذر الاتفاق على معيار للتمييز بين القانون العام والقانون الخاص ، فإن فريقاً من الفقه قد انتهى إلى إنكار التفرقة من أساسها وإلى المناداة بفكرة موحدة للقانون — فالدرسة التساوية وزعيمها كلزين (Hans Kelsen) تتصور أن النظام القانوني في الدولة يقوم على أساس التدرج الهرمي بحيث تكون كل قاعدة قانونية تنفيذاً للقاعدة الأعلى وتشريعاً ملزماً للقاعدة الأدنى . وتأسيساً على ذلك ترى أن القواعد القانونية في الدولة من طبيعة واحدة لأنها تقوم جميعاً في نفس الوقت بدور تنفيذي وبدور تشريعي ، وأنه لا خلاف مطلقاً من حيث الطبيعة بين قاعدة قانونية تسرى على طائفة الحكم وقاعدة أخرى تسرى على طائفة المحكومين .

وكذلك فإن دوجي (L. Duguit) إذ يؤكد أن كل القواعد القانونية في المجتمع تنبع من التضامن الاجتماعي فإنها تكون كلها من طبيعة واحدة بحيث لا يكون ثمة محل لما يقول به =



ولكنه قد بات من المسلمات في الفقه أن مجموعة القواعد القانونية التي تتعلق بتنظيم البناء السياسي للدولة وغيرها من الهيئات العامة المتفرعة عنها والتي تحكم نشاط هذه الهيئات حين تمارس أعمال وظائفها بتصديق المصالح العامة وبموجب ما تتمتع به من ظاهرة السلطة ومن حق الأمر والنهي بالإرادة المنفردة ، إن هذه القواعد لا بد وأن تختلف ، حسبما يقرره الأستاذ (فيدل G. Vedel)<sup>(١)</sup> ، في أسلوبها وروحها عن غيرها من القواعد المتخصصة في حكم علاقات الأفراد العاديين في شأن تنظيم مصالحهم الخاصة .

وبالنظر إلى نشاط الدولة والهيئات المتفرعة عنها فإنه يمكن التمييز بين طائفتين من الروابط والعلاقات التي يمكن أن تكون هذه الهيئات طرفاً فيها ، فمن العلاقات ما يتبع خارج إقليم الدولة بينها وبين مجموعة الدول الأخرى على المسرح الدولي ،

---

== الفقه التقليدي من تقسيم القانون إلى عام وخاص . ولكنه وقد اتسع مجال القانون و الجماعات الحديثة على صورة يصعب معها دراسته كتلة واحدة ، فإنه من الممكن المحافظة على التقسيم كضرورة تعليمية لأنه يسهل مهمة الدراسة القانونية ويساعد عليها .

L. Duguit, Traité de droit constitutionnel, t. I, P. 525-536.

هذا بينما يذهب أغلب الشراح إلى أن ثمة خلاف جوهري في الطبيعة يفضل بين أحكام القانون العام وأحكام القانون الخاص . ويؤكدون في إيضاح هذا الخلاف أن القانون العام يشمل نوعين من القواعد :

- ١ - تنظيم الدولة وسلطاتها وهيئاتها العامة ، وهو مالا نظيره في القانون الخاص .
- ٢ - تنظيم علاقات الأفراد بالدولة ، وهي وإن كانت لا تختلف من حيث مظهرها عن قواعد القانون الخاص إلا أنه مادامت الدولة تتمتع بالسيادة فأنها لا يمكن أن تخضع لقواعد مقررة لأشخاص متكافئين في الصفة والسلطة والحقوق . وكذلك فإن أعمال الدولة تختلف بطبيعتها عن أعمال الأفراد بحكم ارتباطها بالمصالح العام ، وفي القول بخضوعها لقانون الأفراد فيه تعطيل لها عن أداء وظائفها .

ومن هؤلاء الشراح جيرير ولاباند وجيلنيك في ألمانيا ، ولارتود وميشو وهوريو وكاري دي ملبرج ، في فرنسا ( فؤاد مهنا - موجز القانون الإداري ١٩٦٠ - س ٣٠/٢٩ ) .

(١) G. Vedel ; Manuel élémentaire de droit constitutionnel, 1949, P. 3.



وهو ما استقلت به في الدراسات الأكاديمية مادة القانون الدولي العام . ومن العلاقات ما يقع داخل إقليم الدولة سواء فيما بينها وبين جمهور الأفراد والهيئات الخاضعة لسلطانها ، أو بينها وبين غيرها من الهيئات العامة المنفردة عنها . ويستقل بهذا النوع من العلاقات القانون العام الداخلي بكل فروعه .

ولما كان التنظيم السياسي للدولة المعاصرة يأخذ صورة التدرج الهرمي فيبدأ من أعلى السلطات العامة في قمة الهرم وينتهي في قاعدة هذا الهرم عند أبسط عمال الحكومة في الأقاليم ، فقد تعددت في الدولة الواحدة الهيئات العامة ، وتعددت بالنتيجة لذلك النظم القانونية التي تحكم تنظيم هذه الهيئات ونشاطها . وكان طبيعياً أن يتسع معنى القانون العام الداخلي ليشمل جميع أنواع هذه القواعد القانونية التي تحيط بكل هذا التنظيم وبكافة أنواع هذا النشاط .

ولكن التقاليد الأكاديمية لا تأخذ بهذا المفهوم المنطقي . فقد وقعت هذه التقاليد باصطلاح القانون العام الداخلي عند حد الدلالة فقط على مادتي « القانون الدستوري والقانون الإداري » . وساعد على ذلك أن بتمية فروع القانون العام الداخلي وهي ( القانون الجنائي وعلم المالية العامة وقانون النظام القضائي وقوانين الجنسية ) قد أخذت طريقها إلى الاستقلال لتكون مواداً قائمة بذاتها ومتميزة عن دراسات القانون العام .

### القانون الإداري وموضوعاته :

وتأسيساً على ما تقدم ثبت في تعريف القانون الإداري أنه ذلك الفرع من القانون العام الداخلي الذي يتناول تنظيم الإدارة العامة<sup>(١)</sup> ويهتم ببناء وتكوين

(١) والإدارة العامة التي هي موضوع القانون الإداري ، هي مجموعة الهيئات والسلطات والأعضاء والأجهزة والأشخاص الذين يتولون - تحت إشراف وتوجيه السلطات السياسية وظيفته في الدولة في التدخل في إدارة المشروعات العامة أو الإشراف عليها وفاء للحاجات العامة المشتركة بين مجموعة الأفراد أو بين جزء هام منهم والتي يخشى من عدم الوفاء بها على الوجه المرضي لو أنها تركت للنشاط الخاص ولحظ المبادرة الفردية العفوية .



الجهاز الإدارى فى الدولة بكل ما يدخل فى هذا الجهاز من هيئات وسلطات ، كما يتناول بالدراسة والتحديد ، اختصاصات هذا الجهاز فى درجات تكوينه المختلفة مع ما يتعلق بهذه الاختصاصات من سلطات وامتيازات وما ينشأ عن كل ذلك من روابط وعلاقات وما يتصل بها من نتائج وآثار قانونية مختلفة سواء فى مواجهة الإدارة العامة أو فى مواجهة الأفراد العاديين .

وفى ضوء هذا التعريف المجل ، أمكن تقسيم الموضوعات التى يتناولها القانون الإدارى بالدراسة إلى ثلاث فئات كبرى : -

(١) تتعلق الفئة الأولى منها بموضوع التنظيم الإدارى ، وهذا هو الجزء الوصفى فى القانون الإدارى بحكم أنه يتضمن مجموعة التواعد القانونية التى تتصل بتكوين الجهاز الإدارى وتحليل العناصر المختلفة التى يتكون منها .

وفى هذا المجال يبين القانون الإدارى ما إذا كانت السلطة فى الدولة سلطة مركزية واحدة تهيمن على كل إقليم الدولة وتباشر جميع الرئائف والاختصاصات الإدارية فيها بوساطة عمال تابعين لها ، يباشرون أعمال وظائفهم فى الأقاليم والمدن والقرى وفقاً لتوجيهات السلطة المركزية وأوامرها الملزمة ، أم أن سلطة الإدارة فى الدولة موزعة بين هذه السلطة المركزية وعمالها من ناحية ، وبين سلطات إدارية أخرى مستقلة على مستوى الأقاليم والمدن والقرى ، تباشر اختصاصاتها الإدارية المقررة لها فى القانون مستقلة عن السلطة المركزية ، ولكن تحت إشرافها ورقابتها .

= والإدارة العامة هنا تؤخذ بمعناها العضوى . ولكنها كذلك قد تؤخذ بمعنى مادى أو موضوعى أو وظيفى للدلالة على نشاط هذه الهيئات والسلطات والأجهزة . أى للدلالة على مهمة هذه الهيئات والسلطات والأجهزة فى إشباع الحاجات العامة والوسائل المعتمدة لذلك . على أنه إذا كان تعريف الإدارة العامة عضوياً يثير بعض المشكلات فيما يتعلق بالفصل بين هيئات الإدارة وهيئات الحكومة ، فإن تعريفها بالمعنى الوظيفى يتصل بتحديد معنى العمل الإدارى وتمييزه عن العمل التشريعى والعمل القضائى من ناحية ، وأعمال الإدارة الخاصة من ناحية أخرى وهو ما تعرض له بالتفصيل فيما بعد .

والتانون الإدارى ، وهو يتصدى لموضوع تنظيم الجهاز الإدارى على هذا النحو أو ذاك . فهو الذى يواجه مسألة توزيع العمل والاختصاصات بين هيئات هذا الجهاز المتعددة ، بكل ما يترتب على ذلك من علاقات متباينة لا بد وأن تنشأ بين كل هذه الهيئات . علاقات تأخذ صورة التبعية والسلطة الرئاسية فى ظل النظام المركزى ، بينما تأخذ صورة الرقابة ( الوصايا ) الإدارية فى ظل النظام اللامركزى ، على ما سنفصل فى حينه .

ويقوم هذا القسم التنظيمى فى التانون الإدارى على أسس الأهمية تنظيمية وهو - على غرار التانون الدستورى - يقوم على فن سياسى مما يجعل الصلة قوية بين القانونين فى هذا النطاق .

ويهم شرح التانون الإدارى بهذا القسم باعتباره هو الذى يحدد الأرض التى يعمل عليها التانون الإدارى الموضوعى المتصل بالنشاط الإدارى<sup>(1)</sup> .

(ب) وتتعلق الفئة الثانية بموضوع النشاط الإدارى ، وهذا هو الجزء الموضوعى فى التانون الإدارى ، بحكم أنه يتضمن مجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بسلطات الإدارة وامتيازاتها حين تقوم على الخدمات العامة فى الدولة ، بكل ما يدخل فى هذا المجال من مبادئ وأحكام تتصل بتنظيم صور نشاط الإدارة ووسائل هذا النشاط وأساليبه مع ما يحيط كل ذلك من قيود وضمانات تكفل حماية حقوق وواجبات الأفراد وحررياتهم العامة ، وكذلك حقوق وواجبات الهيئات الخاصة إزاء الهيئات العامة .

وباختصار فإن هذه الفئة الثانية تتضمن كل ما يدخل فيما نسميه « النظرية العامة للتانون الإدارى » بكل ما تشتمل عليه من مبادئ وأحكام كالنظرية

P. Duez-Guy Debeyere, Traité élémentaire de droit (1) administratif, 1952, p. 5.



العامه للقرارات والعقود الإداريه ، والقواعد التي تحكم مسئولية الإدارة العامة عما تسببه قراراتها وأفعالها المادية من أضرار للغير .

والتانون الإدارى فى هذا الصدد . قريب الشبه بالتانون المدنى من حيث فحوى الموضوعات التي يتناولها بالضبط والترتيب ، ولكنه بسبب اختلاف طبيعة العلاقات والروابط التي يتصدى لها ، عن العلاقات والروابط التي يتصدى لها التانون المدنى ، اكتسب التانون الإدارى طبيعته الخاصة والمميزة ، باعتباره فرعاً فى التانون العام يدور أساساً حول ظاهرة الساطة الإداريه وامتيازاتها وحدودها ، بخلاف التانون المدنى الذى هو فرع فى التانون الخاص ويدور حول إرادات ومصالح متكافئة ومتساوية .

ويحدر أن ننبه فى هذا الصدد إلى أن كل العلاقات والروابط التي تتولد فى العمل بين الإدارة والأفراد والهيئات الخاصة ، لآخضع جميعها حتماً وبقوة القانون ، لهذا التانون الإدارى ذى الطبيعة الخاصة والتميزه . بل إن بعض هذه الروابط والعلاقات يمكن أن يخضع لأحكام التانون الخاص ( المدنى والتجارى ) وذلك إما بإرادة الادارة واختيارها فى بعض الأحيان ، أو إعمالاً لبعض المبادئ العامة الملزمة التي يقرها القضاء فى أحيان أخرى .

( ح ) أما الفئه الثالثة من قواعد التانون الإدارى ، فإنها تتعلق بالجانب القضائى من نشاط الإدارة العامة ، وذلك بحكم اتصالها بتنظيم الرقابة القضائية على أعمال الإدارة فضاءً لما تثيره هذه الأعمال من منازعات حماية لمبدأ مشروعية أعمال الإدارة من ناحية ، وضماناً لحقوق الأفراد وحررياتهم العامة من ناحية أخرى . ويدخل فى مجال هذه الطائفة من القواعد التانونية ، كل ما يتصل بتنظيم جهة القضاء المختصة بممارسة هذه الرقابة ، وما يرتبط بذلك من إجراءات المرافعات .



ويقرر الأستاذ « دويز » أن الجزء الموضوعى فى القانون الإدارى بكل ما يتضمنه من مسائل تتصل بنوع النشاط ثم بأساليب هذا النشاط ثم بالرقابة القضائية عليه ، هو الذى يضعنا أمام المادة القانونية فى القانون الإدارى ، بمعنى أن القانون الإدارى إنما يؤكد طبيعته القانونية فى مواجهة هذه المسائل فقط . على أنه إذا كانت المسائل المتصلة بتحديد نوع النشاط الإدارى تتبع من مقتضيات الفن القانونى ، فإن المسائل التى تحكم أساليب هذا النشاط والاختيار فيما بينها ليست إلا مسألة فن وذوق سياسى يختلف فى الدولة الفردية عنه فى الدول الاشتراكية ، وذلك تبعاً لاختلاف مدى ومضمون الصالح العام فى مجتمع عنها فى مجتمع آخر (١) وأياً كان الأمر فإن هذه الفئات الثلاثة للموضوعات التى يتضمنها القانون الإدارى ، تثير جملة ملاحظات هامة يتصل بعضها بتحديد علاقة القانون الإدارى بالقانون الدستورى ، ويتصل بعضها الآخر بتحديد علاقة القانون الإدارى بالقانون الخاص . وهو ما تعرض له فيما يلى باختصار .

### § - نسبية الفصل بين القانون الإدارى والقانون الدستورى

إن الجزء الوصفى من القانون الإدارى إذ يتصل بموضوع التنظيم الإدارى فإنه لاختلاف فى وجوده لدى كل الدول المعاصرة أياً كان النظام الدستورى والقانونى السائد فيها . ذلك لأن قوانين هذه الدول جميعاً قد جرت على أن تقيم بجانب الرئيس الإدارى الأعلى - سواء أكان وزيراً فى النظام البرلمانى أو رئيساً للجمهورية فى النظام الرئاسى - جهازاً إدارياً ضخماً يتكون من هيئات وسلطات مركبة بعضها فوق بعض فى شكل هرمى متدرج على جميع مستويات العمل الإدارى (٢) .

P. Duez-Guy Dedeyere : Droit administratif, op. cit., (١)  
p. 6.

(٢) مؤلفنا فى « مبادئ فى نظم الإدارة المحلية » ، القاهرة ١٩٦١ ، ص ١٤/١٤ ،  
والدكتور عثمان خليل ، الإدارة العامة وتنظيمها سنة ١٩٤٧ ص ٢٨٦ ، وهو يؤكد ذلك =



وترتيباً على ذلك فإن مجموعة القواعد القانونية واللائحية التي تتصل بإنشاء هذا الجهاز وتنظيمه وترتيب العلاقات بين وحداته المختلفة، إنما تمثل الحد الأدنى المتيقن منه في مجال القانون الإداري لدى جميع الدول المعاصرة .

غير أنه قد قامت في هذا الشأن ملاحظة أساسية . ذلك أنه طالما كان القانون الإداري هو قانون الإدارة العامة التي هي إحدى الهيئات العامة في الدولة، إن لم تكن هي الهيئة العامة التي تباشر تنفيذ سياسة الدولة في مجريات الحياة اليومية، فإنه لا بد من أن تستمر علاقات جوار وصلة مستمرة بينه وبين القانون الدستوري الذي هو بحسب الأصل فيه قانون الحكم والسلطات العامة في الدولة .

وقد اختلفت وجهات نظر الدول في خصوص هذه النقطة بالذات، كما اختلفت وجهات نظر الفقه، على التفصيل الآتي . -

ونقطة البدء في هذا الموضوع أن الفقه يكاد يجمع على أن القانون الدستوري يعتبر بمثابة الأساس الضروري للقانون الإداري . وحجة ذلك أن القانون الدستوري وهو في قمة النظام القانوني الداخلي في الدولة يعتبر دون شك المقدمة الضرورية لكل فروع هذا النظام<sup>(١)</sup> . غير أن الفقه يتشعب بعد ذلك في البحث عن المعيار المنضبط لتحديد الفواصل الحقيقية بين القانون الدستوري والقانون الإداري .

وينبه الأستاذ Prêlot إلى أن هذا التداخل بين النظامين القانونيين يرجع إلى

---

= بقوله « وإن الدكتاتوريات نفسها لا تستطيع قط نبذ هذه الطريقة في توزيع السلطة بين الوزارات وموظفيها الإقليميين .

M, Mestre : Cours de Droit Administratif, 2<sup>e</sup> année, (١)  
Licence, 1941-42, p. 314.

G. Vedel : Les bases constitutionnelles de droit administratif, Etudes et documents, C.E., 1954, p. 21.

أصول تاريخية وإلى عوامل تطور النظام الإداري ذاته . فالحكومة كانت أسبق من الإدارة ، لأن الجماعة السياسية المنظمة تطلب في بدء حياتها أن تحكم قبل أن تدار . ومع التطور التاريخي اتسع نطاق عمل الحكومة وزاد تدخل الدولة في مجالات النشاط الاجتماعي والثقافي والاقتصادي ، ولم يعد عمل الحكومة قاصراً على إصدار الأوامر والنواهي للأفراد ، بل اختلط ذلك بمهام جديدة تقتضيها ضرورات تقديم الخدمات العامة بما يتطلبه ذلك من تنظيم وإدارة المرافق العامة . ولذلك ظهرت الإدارة في مرحلة تاريخية لاحقة على الحكومة لتساعد على تحقيق وظائف الدولة الجديدة في الجماعة . ومهما قيل في شأن استقلال الإدارة وتميزها عن الحكومة في الوقت الحاضر فإنها لا تزال تختلط بها ، لأنها ليست في الواقع إلا أسلوباً للحكم يقصد إلى تنفيذ سياسة الدولة المعاصرة وإلى تطبيق مبادئها العامة<sup>(١)</sup> .

وقد حاول الفقه أن يأخذ من المقابلة بين الحكومة والإدارة أساساً للتمييز بين القانون الدستوري والقانون الإداري ، فما دام القانون الدستوري هو قانون نظام الحكم والسلطات العامة، فكأنه إذن قانون الحكومة الذي يحدد طريقة تكوينها وينظم اختصاصاتها . وذلك في الوقت الذي يتخصص فيه القانون الإداري بمسكلة الإدارة العامة تكويناً واختصاصاً<sup>(٢)</sup> .

غير أن هذا المعيار لا يزال يضطرب نظراً لعدم قيام التفرقة بين الحكومة والإدارة على أسس منظرية وقانونية سليمة . لأنه إذا كان التقليد قد استمر على أن الدولة المعاصرة تؤدي جملة وظائفها عن طريق سلطات ثلاثة هي السلطة التشريعية

M. Prétot : Cours de droit administratif, op. cit., p. 13 (١)

J. Laferrière : Droit constitutionnel, 1917, p. 1. (٢)

P. Duez : Traité de Droit Administratif, Paris 1952, p. 1 ;

G. Vedel : Droit Constitutionnel, op. cit., p. 4.

الدكتور توفيق شحاته - القانون الإداري ، ١٩٥٤ ، ص ٦٥ .



والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية ، فإنه لا يزال من غير المعلوم أى هذه السلطات الثلاثة تعتبر حكومة وأياً تعتبر إدارة . وقد يقال إن السلطة التشريعية بحكم تخصصها في وضع القوانين هي التي ترسم السياسة العامة للدولة بحيث ينطبق عليها اصطلاح الحكومة بينما تعتبر السلطة التنفيذية والسلطة القضائية مرادفتين لاصطلاح الادارة بحكم قيامهما بتنفيذ اقوانين في إطار السياسة العامة المرسومة .  
غير أن هذا القول لا يستقيم في اعتمادنا لسببين :

(١) إن القانون الوضعي لا يأخذ بالتصوير النظري المطلق للفصل بين السلطات . إذ لا تقوم كل هيئة من الهيئات العامة الثلاثة بوظيفة بذاتها من وظائف الدولة دون أن يكون لها حق المشاركة في أعمال الوظائف الأخرى . فإذا كان الأصل أن تخصص الهيئة التشريعية في وظيفة التشريع وأن تخصص الهيئة التنفيذية في وظيفة التنفيذ ، فإن ذلك الأصل ليس صحيحاً باستمرار إذ يعترف القانون الوضعي للهيئة التشريعية أن تآلى أعمالاً من طبيعة تنفيذية أو إدارية كتقوانين اعتماد الميزانية وعمد القروض وفتح الاعتمادات الإضافية ومنح التزام المرافق العامة ، كما يعترف للهيئة التنفيذية بحق مباشرة بعض مظاهر الوظيفة التشريعية فتصدر اللوائح العمومية (١) .

(ب) أن السلطة التنفيذية تعتبر في درجاتها العليا (رئيس الدولة والوزراء ومجلس الوزراء) من أعضاء الحكومة بمعناها الواسع لأن هؤلاء يشاركون في رسم السياسة العامة للدولة وفي تحديد اتجاهاتها العليا مع السلطات التشريعية (البرلمانات) ومعنى ذلك أن جزءاً من عمال السلطة التنفيذية يدخل في معنى الحكومة ويعتبر بالتالى من موضوعات القانون الدستورى (٢) .

(١) رسالتنا في « شروط قبول الدعوى — في منازعات القانون الإدارى ١٩٥٦ —

ص ٩٩ .

(٢) A. de Laubadère : Traité de Droit Administratif, 1953,



ولذلك كان لنا أن نتشكك في حقيقة التفرقة بين القانون الدستوري والقانون الإداري تأسيساً على الفصل بين الحكومة والإدارة فنحن نقابل فيهما نفس الوجوه والأشخاص . فرئيس الدولة والوزراء ورئيس مجلس الوزراء في الوقت الذي يرأسون فيه السلطة التنفيذية ويقومون ببعض مظاهر الوظيفة الإدارية عند إصدارهم اللوائح وتنفيذ القوانين وترتيب المصالح العامة وتعيين الموظفين ، فإنهم يعتبرون كذلك أعضاء في الحكومة ويشاركون في أعباء الحكم مع البرلمانات . فيقومون باقتراح القوانين وبدعوة المجالس للانعتاد وتبجيل الانعتاد وفض الدورة البرلمانية وحل المجالس . كما يقومون بمختلف الأعمال التي تتعلق بسياسة الدولة في الخارج وتمثيلها في علاقاتها مع السلطات الأجنبية<sup>(١)</sup> .

ويرى الأستاذ فالين أن هذه الملاحظة مع صدقها لا تمنع من تصور الحكومة والإدارة واقعياً . فالوزير يحكم لأنه يشارك في المناقشات السياسية العامة في مجلس الوزراء وهو يدير حين يشرف على سير أجهزة وزاراته . ومن ثم كان الوزير بلا وزارة حاكماً وليس مديراً ، أما نائب الوزير أو سكرتير الوزارة ، فهو إدارة وليس سلطة حكم ، وإن كان هذا لا يمنع مسئوليته البرلمانية عن إدارته . ولذلك كان التداخل حتمى بين القانون الدستوري والقانون الإداري<sup>(٢)</sup> .

ومن ثم فقد أصبح متعيناً حتى يستقيم المعيار المستمد من المقابلة بين الحكومة والإدارة أن تميز الأعمال التي تصدرها الهيئات التنفيذية بصفتها حكومة عن الأعمال التي تصدرها بصفتها إدارة تشرف على المرافق العامة في الدولة .

واندفع بعض الفقهاء وراء هذه المحاولة ، وجاهد أن يجعل من المقابلة بين الوظيفة

H. Berthelemy : *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 1902, p. 2.

G. Vedel : *Droit constitutionnel*, op. cit., p. 6.

M. Waline : *Traité élémentaire de Droit administratif*. (٢)  
6e édit., p. 6-7.

(٢ - القانون الإداري)



الحكومية والوظيفة الادارية معياراً للتمييز بين القانون الدستورى والقانون الادارى . فذهب فى تعريفه للقانون الدستورى بأنه الجزء الأعلى من القانون العام الداخلى الذى يتعلق بالوظيفة الحكومية فيما تقصده من تحديد الاتجاهات العامة لسياسة الدولة . على أن يأتى دور الوظيفة الإدارية - وهى موضوع القانون الإدارى - لتطبيق هذه الاتجاهات وتنفيذها فى الحياة اليومية عن طريق إدارتها للمرافق العامة جرياً وراء تحقيق المصالح الجماعية داخل هذا الإطار العام للسياسة العامة المرسومة<sup>(١)</sup> .

ونحن لانستطيع أن نتحقق مع أصحاب هذا الاتجاه<sup>(٢)</sup> من مقومات

(١) الدكتور توفيق شحاته ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ٦٥ .

P. Duez : Droit administratif, op. cit., p. I.

حتى لقد ذهب « دوينز » ( المرجع السابق ، ص ٢ ) إلى تعريف الوظيفة الإدارية بأنها إدارة المشاريع العامة لإشباع الحاجات العامة للجمهور فى إطار الاتجاهات المحددة بواسطة الحكام .

(٢) H. Fabre ; La fonction gouvernementale et l'ordonnance du 24 octobre 1945. R. D. P. 1946, P. 251 ; M. Hauriou Droit administratif, op. cit , p. 48 ; L. Duguit ; Droit constitutionnel, T. 2, op cit., p. 151 et set Leçons de droit public général, 1926, p. 104.

M. Prelot ; Droit administratif, op. cit , p. 23 et s.

والأستاذ دوجى يقيم التفرقة بين الحكومة والإدارة على أساس مادى يستمد من طبيعة العمل وفقاً لنظريته فى تقسيم الأعمال القانونية إلى أعمال مشرعة وفردية وشرطية ، بحيث تكون الوظيفة الحكومية قاصرة على الأعمال المشرعة وحدها ، أما الأعمال الفردية والشرطية ومعها الأعمال المادية فانها تكون جوهر الوظيفة الإدارية .

والأستاذ بريلو يقيم التفرقة بين الحكومة والإدارة على أسس اجتماعية ونفسية تدور حول اختلافهما فى عنصر الطبيعة والاستقرار وعلى أسس قانونية تدور حول المعيار الشكلى مكلاً بعنصر الرقابة القضائية .

ويرى دى لويادير - أنه إذا كان من الممكن أن تفصل بين المظاهر السياسية لنشاط الحكام وهو ما يتصل بالقانون الدستورى ، والمظاهر الإدارية لهذا النشاط وهو ما يتصل بالقانون الإدارى ، إلا أن هذا الفصل ليس سوى فصل تقريبي . ومظهر ذلك أن السلطة اللائحة للإدارة تمثل المظهرين معا ( ص ١٣ - المرجع السابق ) .

الوظيفة الحكومية والوظيفة الإدارية، ولا نستطيع أن نعلم متى تقوم الهيئة التنفيذية بأعباء الوظيفة الأولى فتكون حكومة وتدخل في دراسات القانون الدستوري ومتى تقوم بأعباء الوظيفة الثانية فتكون إدارة يحكمها القانون الإداري. ولا يكفي في سبيل ذلك أن نقول مع « لافيرير » أن وظيفة الحكم تقتضى السهر على تطبيق الدستور والإشراف على حسن سير السلطات العامة الكبرى وضمنان

وجدير بالذكر أن Ducrocq كان قد حاول التمييز بين القانون الدستوري والقانون الإداري، تأسيساً على أن القانون الدستوري يقرر المبادئ الأساسية للقانون العام في الدولة، أي المبادئ التي تضمن للأفراد حقوقهم السياسية والمالية والمدنية والدينية. أما القانون الإداري فهو يضع هذه المبادئ موضع التنفيذ، ويحدد شروط تطبيقها، أو بعبارة أخرى أن القانون الدستوري يحوى عنوين موضوعات القانون الإداري.

ويقرب بيرتلمى من هذا التعريف حين يقرر أن القانون الدستوري يبين لنا كيف شيدت الآلة الحكومية، أما القانون الإداري فيبين كيف تسير هذه الآلة وكيف تقوم كل قطعة منها بوظيفتها، ولذلك فإن القانون الدستوري يتضمن رؤوس الموضوعات في القانون الإداري، وهو ما يجعل نقط احتكاكهما كثيرة ومتعددة، والفصل بينهما شبه مستحيل. فإذا كان القانون الدستوري هو قانون التنظيم السياسي للدولة بما يقوم عليه من مبدأ الفصل بين السلطات وما يتصل به من القواعد المنظمة لاختصاصات هذه السلطات فيما يتعلق بمهمة عمل القوانين وتنفيذها، فإن القانون الإداري يقوم على تحليل سير العمل الحكومي وما يتصل به من بيان التنظيم الإداري.

H. Berthélemy, Traité élémentaire de droit administratif, 1930, p. 1—2.

وفي محاولة جديدة للتمييز بين القانونين، قرر الأستاذ الدكتور محمد فؤاد مهنا، بما لا يخرج كثيراً عن المحاولات التقليدية، أن القانون الدستوري يبين تكون السلطات العامة الأساسية وعلاقتها وحقوق الأفراد إزاء الدولة وسلطاتها. أما القانون الإداري فيتعرض للمرافق العامة من حيث تنظيمها وكيفية سيرها، أي لنشاط الدولة الإداري، فهو لا يتعرض لتنظيم السلطة التشريعية أو السلطة القضائية، وإنما يتعرض فقط للسلطة التنفيذية، بل وليس لسلك أعمال هذه السلطة بل لأعمالها الإدارية فقط، وهي الأعمال المتعلقة بتصريف الشؤون العامة اليومية والتنفيذ اليومي للقوانين، أما الأعمال الحكومية، أو كما تسمى غالباً، أعمال السيادة، فتدخل في نطاق القانون الدستوري. ولهذا يعتبر حق السلطة التنفيذية في دعوة البرلمان للانقضاء وحل مجلس النواب وإعلان الحرب وعقد الصلح، كلها حقوق دستورية، أما حقها في إصدار اللوائح وعزل الموظفين فهي حقوق إدارية تدخل في نطاق القانون الإداري ( فؤاد مهنا — دروس القانون الإداري، المرجع السابق، ص ٣١، ٣٢، ٣٣ ).



العلاقات بين الحكومة والمجلس أو بينها وبين السلطات الأجنبية ، بينما تتعلق الوظيفة الإدارية بالتطبيق اليومي للقوانين والسهر على العلاقات بين المواطنين والإدارة المركزية أو المحلية أو بين مختلف الإدارات بعضها ببعض<sup>(١)</sup> . لا يكفي ذلك لأن الأحكام كثيراً ما يتدخلون مباشرة في الوظيفة الإدارية فيمارسون أعمالها ولكنه يصعب في بعض الأحوال تكليف العمل المعين إن كان حكومياً أو إدارياً وهو ما يقطع بتداخل الوظائفين تداخلاً يحول دون الفصل بينهما ويمنع من تحديد متى تنتهي إحداها لتبدأ الأخرى<sup>(٢)</sup> . وذلك حيث يصعب - كما أكد دوز - فصل المناطق السفلى من القانون الدستوري عن المناطق العليا من القانون الإداري<sup>(٣)</sup> .

وسبب ذلك أن الدساتير وإن حرصت في الغالب على مقابلة الساطة التشريعية بالساطة التنفيذية فإنها لا تتعرض لمشكلة التمييز في نطاق اختصاص الساطة التنفيذية بين ما هو حكومي وما هو إداري .

وفضلاً عن ذلك ، فقد تأكد لدى الفقه المعاصر أن وسائل الإدارة في الدولة ونطاق النشاط الإداري مسألة تتحكم فيها المبادئ السياسية التي يقوم عليها نظام الحكم والتي يستهدف تحقيقها . حتى أصبحت اللامركزية - كما أكد الفقيه هوريو - ضرورة إدارية للنظام الديمقراطي ، بينما تتميز نظم الحكم الدكتاتورية بالإدارة المركزية بل وبالوزارية المحكمة . وكذلك يختلف نطاق القانون الإداري باختلاف المذاهب الاقتصادية والاجتماعية التي تسيطر على دستور الدولة وعلى نظامها

E. Laferrière : *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 2 Voi. 1896, P. 33.

(٢) رسالتنا في شروط قبول الدعوى ، المرجع السابق ص ١٦٦ . نظرية أعمال السيادة الدكتور عبد الفتاح شاير دابر ، القاهرة سنة ١٩٥٥ ، ص ٣٠١ وما بعدها .

A. de Laubadère : *Droit administratif*, op. cit., P. 11.

P. Duez ; *Droit administratif*, op. cit., P. 2 (٣)



السياسي . بحيث إذا كانت فلسفة المذهب الحر قد أوقفت الدولة عند حد الإشراف على الأمن وتحقيق العدالة وكفالة الدفاع عن الوطن، فإن انتشار المبادئ الاشتراكية قد فتح الباب للاقتصاد الموجه (أو المدار) وهو ما أدى إلى ازدياد تدخل الدولة في كثير من مجالات النشاط الاجتماعي والثقافي والاقتصادي التي كانت وفقاً على النشاط الحر مما كان من شأنه أن اتسع نطاق القانون الإداري وازدادت مادته .

(ح) وكان من شأن هذا التداخل بين القانون الدستوري والقانون الإداري أن اتجه بعض الفقه إلى معسكرين .

معسكر يتزعمه الأستاذ جورج فيدل وينتهي إلى أنه على الرغم من عدم وضوح التفرقة بين النظامين القانونيين ، فإنه لاشك في أن لكل منهما مادته الخاصة . ذلك لأن علم القانون ليس ثمرة مبادئ مجردة ولا محض فكرة منطقية تخضع لتعاريفها ، وإنما تلعب التقاليد والبرامج التعليمية دوراً هاماً في تحديد موضوعاتها . وإذا كان يبدو غريباً أن نربط بين موضوع العلم وبين هذه العوامل العارضة والمؤقتة فإن دراسة العلوم الاجتماعية - ومنها علم القانون عامة والقانون الدستوري خاصة - قد قامت على تقاليد راسخة لا مصلحة الآن في هدمها خصوصاً بعد أن تعذر تحديد الفواصل المنطقية بين هذه العلوم . ومن هذه المقدمات انتهى الأستاذ فيدل إلى تعريف كل من القانون الدستوري والقانون الإداري بالموضوعات التي تدرس في كل منهما دون غيرها<sup>(١)</sup> .

أما المعسكر الثاني فيتزعمه الأستاذ جيز Jéze وينتهي إلى انتقاد كل محاولة للتفرقة بين القانون الدستوري والقانون الإداري ، لأنها في رأيه تفرقة لا تقوم على أساس علمي مقبول ونيست ذات مدلول قانوني محدد<sup>(٢)</sup> ويبدو أن هذه الدعوة

G. Vedel, Droit constitutionnel, op. cit., P. 6-7. (١)

A. de Laubadère ; Droit administratif, op. cit., P. 13 (٢)



إلى ترك كل محاولة للفرقة بين النظامين القانونيين قد صادفت قبولا لدى بعض الفقه الفرنسي خصوصا عند اتباع مدرسة « بيردو » فانصرف أكثرهم إلى معالجة موضوعات القانون الدستوري والقانون الإداري تحت اسم مشترك هو ( القانون العام ) (١) .

وجدير بالذكر في النهاية أن التفرقة بين القانون الدستوري والقانون الإداري لاتزال مجهولة في الفقه الإنجليزي ، إذ يجري أغلب الشراح الإنجليز على دراسة كثير من موضوعات القانون الإداري ضمن مؤلفاتهم في القانون الدستوري .

ويعلل « هوريو » ذلك : فيقرر أن كل الدول المعاصرة تقوم على وظيفة إدارية غايتها إشباع الحاجات العامة وأداء الخدمات ذات النفع العام . ولكن هذه الوظيفة لاتخضع لأسلوب موحد من حيث تنظيمها . ففي بعض الدول تنظم هذه الوظيفة بما لا يضيف جديداً إلى نظام الحكم في الدولة ، بحيث لا يتكون منها نظام إداري موحد ومتكامل بعكس الدول الأخرى ، ويمكن أن تعرف الدول التي ليس بها مثل هذا النظام الإداري ، بأنها الدول التي لاتؤدي فيها الوظيفة الادارية عن طريق سلطة بوليس موحدة يمكن أن تكون فرعاً من السلطة التنفيذية ومنها إنجلترا ، حيث لاتزال رغم التطورات الحديثة ، تؤدي فيها المشاريع ذات النفع العام بمرافق غير موحدة وتحت رقابة السلطة القضائية . وهو ما جعلها دولة من دول الإدارة القضائية بعكس فرنسا باعتبارها على رأس دول الإدارة التنفيذية . وذلك حيث تؤدي الوظيفة الإدارية فيها بجهاز موحد هو فرع من

---

L. Duguit : Leçons de droit public, op. cit., F. 1 : (١)  
Nézaré : Elément de droit public, P. 11 ; R. Bonnard : Précis  
de Droit Public, 1941 p. 1.

الدكتور توفيق شعاعته ، القانون الإداري ، المرجع السابق ، ص ٢٣ وما بعدها .

R. Alibert ; Le Contrôle de l'administration au moyen de  
Recours pour excès de pouvoir, 1926, p. 13-14.

السلطة التنفيذية ، متميز عن السلطة القضائية<sup>(١)</sup> .

### (١) § - علاقة القانون الإداري بالقانون الخاص

#### مشكلة وحدة ازدواج القانون :

إن الجزء الموضوعي من القانون الإداري إذ يتعلق بالنشاط الإداري وبكل ما يتصل بهذا النشاط من سلطات وامتيازات وما ينشأ عن ذلك من علاقات وروابط وما يترتب عليه من تنظيم للرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة ، إن هذا الجزء قد ثار بشأنه خلاف بين الدول بسبب اختلاف هذه الدول فيما بينها في شأن النظم القانونية والقضائية التي تعيش في إطارها . وكان موضوع التساؤل الذي اختلفت الدول فيما بينها في الإجابة عليه ، يتصل بتحديد القواعد القانونية التي تحكم نشاط الإدارة العامة والتي يقوم على أساسها تنظيم جهة القضاء المختصة بالرقابة على هذا النشاط . ويبين من دراسة القانون المقارن كيف انقسمت الاتجاهات في هذا الشأن إلى نظريتين شهيرتين تعرف الأولى بنظرية ( وحدة القانون ووحدة القضاء ) بينما تعرف الثانية بنظرية ( ازدواج القانون وازدواج القضاء ) .

وخالصة ما تقتضيه النظرية الأولى أنه حيث تكون السيادة في الدولة للقانون بحيث يجب أن يسحب حكمه على جميع صور النشاط أيّاً كان مصدرها فإنه لا يكون ثمة مبرر من القانون لإخراج نشاط الإدارة من يد القاضى العادى باعتباره قاضى الشريعة العامة في كل ما يسببه تطبيق القانون من منازعات . ذلك أن قاعدة المساواة أمام القانون تتنافى مع كل محاولة لإخراج منازعات الدولة من سيطرة الشريعة العامة ومعاملتها طبيئاً لقواعد خاصة أمام قاض متخصص<sup>(٢)</sup> .

M. Hauriou, Précis élémentaire de droit administratif (١)  
5 ème édit., 1943, P. 1.

A. V. Dicey: Introduction to the study of the law (٢)  
of the constitution, 1950, p. 329.



ويعتبر الأستاذ (دوجي Duguit) عمدة هذا الاتجاه في الفقه الفرنسي لأنه من خلال نظريته العامة في انكار تصور الدولة شخصاً معنوياً يملك حق السيادة ، فهو ينتهي إلى انكار تصور ازدواج القانون ، بحيث تكون القواعد القانونية التي تسرى على الحاكمين هي بعينها القواعد القانونية التي تحكم نشاط المحكومين .

وفي هذا الصدد أيضاً استقرت الأوضاع في إنجلترا - باعتبارها المثل البارز لهذا الاتجاه - كما استقرت الأوضاع في غيرها من الدول الأنجلوسكسونية ومن سار على نهجها من الدول الأخرى<sup>(١)</sup> ، على أنه لا يوجد غير قاعدة قانونية واحدة تحكم نشاط الأفراد ونشاط الهيئات العامة والخاصة على السواء . وأنه ليس للهيئات العامة أدنى امتياز في مواجهة هذه القاعدة القانونية . ومن ثم فلامكان لغير القاضى العادى باعتباره القاضى الوحيد المختص بنظر جميع المنازعات أياً كانت طبيعتها وأياً كانت صفة الخصوم فيها<sup>(٢)</sup> .

وجدير بالذكر أن النظام الأنجلوسكسونى لا يترك في تطوره الأخير ، إمكان تطبيق بعض الأحكام الخاصة والاستثنائية على بعض أوجه النشاط الإدارى كأحكام نزع الملكية والاستيلاء وأمثالها . على أن الخلاف بين النظام الأنجلوسكسونى والنظام الفرنسى ، ليس خلافاً في الدرجة والمدى ، بقدر ما هو خلاف في الفكرة وفي المبدأ . ومقتضى هذا الخلاف أنه بينما تنطبق الأحكام الاستثنائية في القانون الإدارى الفرنسى باعتبارها أصلاً ، فإنها لا تنطبق في القانون الأنجلوسكسونى إلا باعتبارها استثناءً من الأصل الذى هو القانون المدنى .

---

(١) وتأخذ الولايات المتحدة الأمريكية بهذا النظام كما تطبقه بعض الدول العربية كالعراق والأردن والمملكة السعودية واليمن والسودان وليبيا ومصر حتى لإنشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ .

(٢) مؤلفنا في « رقابة القضاء لأعمال الإدارة » سنة ١٩٦٠ ، ص ١٥٣ ، ١٥٤ .

غير أن الاتجاه الغالب في الدول المعاصرة - وهو ما سبقت إليه فرنسا منذ ثورة سنة ١٧٨٩ - قد انتهى إلى اعتبار أن إنشاء وتنظيم قضاء إدارى مستقل ومتخصص فى أفضية الإدارة أمر تقتضيه ضرورات تمتع الإدارة العامة بنصيب من السلطة التى هى ظل لسيادة الدولة ، هذا فضلاً عما توجبه وظيفتها الأساسية فى ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد من ضرورة إخضاع نشاطها لنظام قانونى استثنائى يميز فى أحكامه ومبادئه ونظرياته عن القانون الخاص (المدنى والتجارى) الذى يحكم نشاط الأفراد العاديين وعلاقتهم فيما بينهم<sup>(١)</sup> .

وهذا هو نظام ازدواج القانون وازدواج القضاء .

غير أنه فى الدول التى تأخذ بنظام ازدواج القانون وازدواج القضاء ، فإنه لا يزال يلزم التنبية إلى أمر هام . ذلك أن نشاط الإدارة العامة المتعدد المظاهر لا يخضع لنظام قانونى واحد ولا تحكمه قواعد قانونية من طبيعة واحدة . فالأصل أنها تخضع لقواعد خاصة واستثنائية تشذ عن قواعد القانون الخاص التى تحكم الأفراد العاديين .

غير أن الإدارة قد تلجأ مختارة إلى وسائل القانون الخاص ، كما رأت أن تلك الوسائل أولى بالاتباع لتحقيق النفع العام على خير وجه. فقد تستطيع وزارة الصحة مثلاً أن تشتري أو أن تستأجر قطعة أرض لتقيم عليها مستشفى بمقتضى عقد إيجار أو عقد بيع عادى طبقاً لأحكام القانون المدنى بدلاً من أن تلجأ إلى وسيلة نزع ملكية هذه الأرض لأغراض النفع العام .

ومن ناحية أخرى اتسع مجال العمل بقواعد القانون الخاص فى نطاق نشاط الإدارة العامة بسبب سياسة التدخل التى اندفعت فيها أغلب الدول المعاصرة والتى

---

(١) A. de Laubadère ; Traité élémentaire du droit administratif, 1953, 241, No. 426.



أدت إلى ظهور كثير من المرافق العامة ذات الطبيعة التجارية والصناعية التي تحكمها قواعد القانون الخاص بصفة أصلية .

وقد أدى ذلك إلى نتيجة جوهرية . فقد أصبح اصطلاح القانون الإداري يؤخذ في بلاد ازدواج القانون للدلالة على معنيين مختلفين أحدهما واسع والثاني ضيق .

ويقصد بالقانون الإداري في معناه الواسع مجموعة القواعد القانونية التي تتعلق بتنظيم وبنشاط هيئات الإدارة العامة أياً كانت طبيعة هذه القواعد أى سواء أكانت قواعد استثنائية تتميز بطابعها الخاص وبأحكامها المستقلة أو كانت قواعد مستمدة مباشرة من القانون الخاص وتطابق جملة الأحكام التي تنظم علاقات الأفراد العاديين . وبعبارة أخرى يؤخذ القانون الإداري في معناه الواسع على مفهوم عضوي يتحدد في ضوء صفة الهيئات والأشخاص الذين يخضعون لحكمه مما يمكن بسببه أن نسميه « قانون الإدارة العامة » .

وعلى خلاف ذلك فإن المعنى الضيق للقانون الإداري ينصرف فقط للدلالة على مجموعة القواعد القانونية الاستثنائية والمتميزة عن قواعد القانون الخاص ، والتي تتعلق بجانب من تنظيم ونشاط الإدارة العامة وذلك سواء تفررت هذه القواعد القانونية الخاصة ، بالنص أو جرى عليها القضاء المستمر حتى ولو كان القضاء قد استرشد في شأنها بالمبادئ العامة المتررة في القانون الخاص . ذلك لأن استثناس القضاء الإداري واسترشاده بالمبادئ المدنية لا يغير من طبيعة القواعد القانونية التي يقررها في أحكامه طالما كانت هذه القواعد القانونية لا تستمد مصدرها في إلزام الإدارة من النصوص المدنية ، ولكن من الأحكام القضائية . وبإتصار فإن القانون الإداري في معناه الخاص والضيق لا ينصرف إلى كل قاعدة قانونية تحكم

تكوين ونشاط الإدارة العامة ، ولكنه ينصرف فقط إلى بعض هذه القواعد ذات الطبيعة الاستثنائية والمغايرة لما يجرى عليه العمل بين الأفراد العاديين .  
وجدير بالذكر أننا حين نطلق اصطلاح القانون الإدارى فى التمايل القانونية المعاصرة ، فإننا لا نقصد به غير الدلالة على هذا المعنى الضيق وحده دون سواه .

### (ب) حدود العلاقة بين القانون الإدارى والقانون الخاص :

تتركز هذه العلاقة بين القانون الإدارى من جهة والقانون المدنى من جهة أخرى ، وذلك لسببين رئيسيين (١) :

الأول — أن القانون المدنى لا يمثل أهم فروع القانون الخاص فحسب ، ولكنه يعتبر كذلك المرجع الأساسى الذى تعتمد عليه بقية فروع القانون الوضعى فى معظم نظرياتها وأحكامها ومبادئها ، بما فى ذلك القانون الإدارى .

والثانى — أنه إذا كان القانون الإدارى قد بدأ منذ منتصف القرن التاسع عشر ، يستقل بنظرياته ، ومبادئه ، فإنه ليس مما ينكر كذلك أن القانون المدنى كان منذ البداية المرجع الأصلى فى تنظيم الروابط القانونية بين الإدارة والأفراد باعتباره الشريعة العامة . بحيث لم يكن القضاء يملك أن يبعد تطبيقه إلا حيث تكون نصوصه قد تعطلت بنصوص خاصة . وكذلك إذا كانت طبيعة الروابط بين الإدارة والأفراد باعتبارها لا تقوم بين طرفين متكافئين فى الصفة أو فى المصلحة ، قد استوجبت — صيانة لظاهرة السلطة العامة التى تتمتع بها الإدارة ،

(١) الدكتور توفيق شحاته ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٦٠ .  
الدكتور محمد فؤاد مهنا ، الوجيز فى القانون الإدارى ، السلطة الإدارية ، سنة ١٩٦٠  
ص ١٨/١٩ .

الدكتور سليمان الطماوى ، القانون الإدارى المصرى والعربى ، سنة ١٩٦١ ، ص ٢٩  
وما بعدها .



و ضمناً لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد ، وإيثاراً للمصالح العامة ، والحاجات الجماعية المشتركة المرتبطة بنشاط هذه المرافق (١) إذا كان كل ذلك قد استوجب تخصيص منازعات الإدارة بنظام قانوني مستقل ، فإنه لا يزال ثابتاً كذلك أن الفقه والقضاء الإداريين . قد استعانا كثيراً بالأصول المقررة في القانون المدني ، بل وقد استعارا كثيراً من هذه الأصول بعد أن طورها وعدلوا فيها بما يلائم البيئة الجديدة التي انتقلت إليها .

ومن ثم فقد استقر في تحديد خصائص القانون الإداري ، أنه قانون مستقل عن القانون المدني . وترتيباً على ذلك فإذا وجد غموض في نصوص القانون الإداري أو لم يوجد نص يحكم النزاع المعروض فلا يجوز الرجوع في تفسير هذا الغموض أو لاستنباط الأحكام الجديدة واجبة التطبيق على النزاع ، إلى القانون المدني . وإنما

---

(١) راجع في اختلاف علاقات القانون العام في طبيعتها عن علاقات القانون الخاص .

مؤلفنا في « شروط قبول الدعوى في منازعات القانون الإداري » القاهرة ١٩٥٦ ص ٧٣٢ بند ١٣٨ ، وبحسبنا في مدى التعارض بين طبيعة المنازعات الإدارية وقواعد المرافعات المدنية » مجلة مجلس الدولة ، السنة السابعة ، ٢٨٨ ، بند ١٦ .

ولذلك فقد قرر الفقه في مجال تحديده طبيعة القانون الإداري أن قواعده تقوم على أساس تفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ، وعلى مراعاة مراكز الدولة الممتازة لجزاء الأفراد ، بحكم تمتعها بالسيادة وقيامها بالوظائف الأساسية لصالح المجموع ( فؤاد مهنا ، المرجع السابق ، ص ٢٣ ) و R. Bonnard, Précis de droit administratif, 4 ème édit. 1947, P. 43.

وفيه قررت المحكمة الإدارية العليا في حكمها بتاريخ ١٨/١/١٩٥٨ في الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٢ بمجموعة الأحكام السنة الثالثة ص ٥٤٦ ، أن قواعد القانون الخاص تهدف أساساً إلى معالجة مصالح فردية خاصة على أساس التعادل بين أطرافها ، ولذلك كان لمشيئتهم وانفاقهم أثرها الحاسم في ترتيب المراكز القانونية وتعديلها ، . . . . . على حين أن قواعد القانون الإداري تهدف أساساً إلى معالجة مراكز تنظيمية عامة لا تعادل في المصلحة بين أطرافها ، إذ المصلحة العامه فيها لا تتوازى مع المصلحة الفردية الخاصة ، بل يجب أن تغلو عليها . ومن ثم تميز القانون الإداري بأن قواعده أساساً قواعد آصرة ، وأن للإدارة في سبيل تنفيذها سلطات استثنائية . . . . . وأنه لا يجوز الاتفاق على ما يتعارض مع تلك المصلحة ( المصلحة العامة ) .



يجب الرجوع في ذلك كله إلى المبادئ والأحكام العامة للقانون الإداري ذاته ، وهو ما يجعل للقاضي الإداري دوراً هاماً في إنشاء القانون الإداري بحكم ما يملك من حرية في التفسير واستنباط الأحكام الجديدة. ورغم ذلك فإن استقلال القانون الإداري عن القانون المدني هذا ليس مطلقاً إذ لا تزال تقوم بينهما علاقات تدخل مستمرة جعلت القانون الإداري بحق همزة الوصل بين القانون العام والقانون الخاص .

وتأسيساً على هذه الملاحظة ، ثبت في الفقه وفي القضاء أن استقلال القانون الإداري وتمييزه عن القانون الخاص عموماً والقانون المدني بصفة خاصة ، ليس ، ولا يمكن أن يكون على درجة واحدة . ويمكن أن نميز في هذا الشأن بين الأمور الآتية :

§ فقد اقتضت ظاهرة السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة الاعتراف لها بكثير من الامتيازات التي لا يمكن أن يكون لها مثيل في علاقات الأفراد العاديين. ومن ثم فقد استقل القانون الإداري - تأسيساً على ذلك - بجملة نظريات ومبادئ تنبع من طبيعة القانون العام وليس لها مقابل في القانون الخاص . ومن قبيل ذلك ما تقرره الدساتير والقوانين والهيئات الإدارية من سلطة إصدار الأوامر والنواهي الملزمة للأفراد بإداراتها المنفردة إعمالاً لسلطتها اللائحية وسلطتها في إصدار القرارات الإدارية الملزمة . وكذلك ما تقرره القوانين واللوائح لجهات الإدارة من حق نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة ، وحق الاستيلاء ، وفرض الرسوم ، وممارسة التنفيذ المباشر لقراراتها ، وعدم إمكان اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري في مواجهتها .

§ غير أن نشاط جهات الإدارة في شأن تنظيم وتسيير المرافق العامة وما يرتبط بها من إدارة مالية للمشروعات وما ينتج عن ذلك من روابط قانونية تتشكل في صورة حق تملك الأموال ، أو في صورة علاقات عمل وعلاقات تعاقدية ، وما يدور



مع كل ذلك من احتمالات المسؤولية ، كل ذلك قد فتح أمام الفقه والقضاء الإداريين فرصة الاستعانة بالمبادئ والنظريات المقررة في القانون الخاص ، إلا أن هذه المبادئ والنظريات وقد انتقلت من مجال علاقات الأفراد العاديين القائمة على المساواة في الصفة والتكافؤ في المصلحة ، لتعمل في مجالات روابط الإدارة العامة القائمة على إيثار المصالح العامة ، كان محتماً عليها أن يدخلها التعديل والتحويل بما يجعلها تتلاءم وطبيعة العلاقات الجديدة وتستجيب لمتطلباتها<sup>(١)</sup>.

ومن ثم قد وجدت في القانون الإداري نظريات لها شبيهة في القانون المدني ، ولكنها أخذت في مجال روابط الإدارة طابعاً جديداً ومتميزاً . فأحكام العقود الإدارية وما تملكه الإدارة في شأن إبرامها وتنفيذها وإبائها من سلطات ، ونظرية مسؤولية الإدارة العامة عن قراراتها وأعمالها التي تسبب ضرراً للغير وما يتصل بها من فكرة الخطأ المصلحي والخطأ الشخصي والتمييز بينهما ، وكذلك نظرية الموظفين العموميين وما يدخلها من مبادئ وأحكام تخالف علاقات العمل في القانون الخاص وما يرتبط بها من علاقات التابع والمتبوع ، كل أولئك وغيره من

---

(١) وتطبيقاً لذلك أكدت محكمة النزاع الفرنسية في حكمها الشهير (Blanco) الصادر في أول فبراير سنة ١٨٧٣ ما كان مجلس الدولة قد سبق إليه مؤكداً أن مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرافق العامة ، لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقرها القانون المدني للعلاقات فيما بين الأفراد ، وهذه المسؤولية ليست عامة ولا مطلقة ، بل لها قواعدها الخاصة التي تتنوع وفقاً لحاجات المرافق العام . وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة .

راجع . P. Duez ; La Responsabilité de la puissance publique en dehors du contrat, Paris 1938, p. 15 et 20.

كذلك قد أكد المنفوض Rivet (R.D.P. 1922, p. 107) أنه إذا كان على القاضي الإداري أن يستأنس بموقف المحاكم المدنية في القضايا المشابهة ، فإن عليه أولاً أن يتأكد من أن النزاع المعروض عليه هو نزاع بين الدولة والأفراد ، وأنه يستجيب لهذا السبب لمبادئ مغايرة فهو سيد قضائه ، وهو الذي يخلقه من غير أن يلتزم النصوص المدنية ، إلا حيث تكون مطابقة لمتضى ضرورات الحياة الجماعية .

النظريات يجد أصله في القانون المدني ولكنه يأخذ في القانون الإداري صفات متميزة وطابع خاص مستقل .

وتسجيلاً لذلك ، قررت المحكمة الإدارية العليا<sup>(١)</sup> أن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام ، وأن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص ، ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص يقضى بذلك ، فإذا لم يوجد فلا يلزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية كما هي ، وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداء الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام . . . . . فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها ، وله أن يطرحها إن كانت غير ملائمة معها ، وله أنطورها بما يحقق هذا التلازم . . . . . وهذا أرسى ( القضاء الإداري ) القواعد لنظام قانوني قائم بذاته . . . فابتدع نظرياته التي استعمل بها في هذا الشأن أو سبق بها القانون الخاص سواء في علاقة الحكومة بالموظف أو في المرافق العامة وضرورة استدامتها وحسن سيرها ، أو في العقود الإدارية أو في المسؤولية أو في غير ذلك من مجالات القانون العام .

وجدير بالذكر أن ننبه إلى أن الاستعانة في هذا الصدد بقواعد القانون الخاص بعد تطويرها ، قد أخذ في التطبيق التفضائي صورتين مختلفتين . فقد حدث في بعض الأحوال أن تطورت القواعد المدنية بقصد حماية مصالح الإدارة في مواجهة الأفراد ، وهو ما حدث بالفعل في نظرية العقود الإدارية حيث تراجعت قاعدة العقد شريعة العاقدين ، ليفسح القضاء المجال أمام الإدارة لتملك تعديل شروط العقد بإرادتها المنفردة . غير أنه قد حدث في بعض الأحوال الأخرى أن تطورت

(١) المحكمة الإدارية العليا — حكم بتاريخ ١٩٥٦/٦/٢ — في الطعن رقم ١٥٧

سنة ٢ في مجموعة الأحكام ، السنة الأولى ، ص ٨٠٧ .



القواعد المدنية بقصد كفالة حماية أكثر لمصالح الأفراد في مواجهة الإدارة . وهو ما حدث بالفعل في مجال نظرية الظروف الطارئة ونظرية المسؤولية الإدارية على أساس فكرة الخطر وتحمل التبعة .

§ وكذلك فقد يحدث في مجال نشاط الإدارة أن يجد القاضي الإداري نفسه مضطراً ، بسبب قلة النصوص الواردة في القانون الإداري ، ونزولاً على ضرورات التزامه بالبحث عن قاعدة القانون واجبة الاتباع ، قد يجد القاضي نفسه مضطراً وهو في مجال اجتهاده هذا إلى أن يستعين بنصوص القانون المدني ، فيطبقها بحالتها دون تعديل أو تغيير وحسب ما يجري عليه العمل بها في مجال روابط الأفراد العاديين .

غير أنه يجب أن ننبه في هذا الشأن إلى صورتين مختلفتين : —  
أولهما — أن القاضي الإداري — وهو في مجال اجتهاده لاستنباط الحكم واجب الاتباع — قد يهديه اجتهاده إلى أن بعض الأحكام الواردة في نصوص القانون المدني وإن كانت تلزم القاضي العادي بسبب ورودها في النصوص ، فإنها تلزمه هو كذلك لا من خلال النصوص ولكن لأنها ليست في واقع الأمر إلا صياغة تشريعية لمبادئ قانونية عامة التطبيق في جميع الشرائع وعلى جميع المنازعات . ومن ثم تنطبق على المنازعة الإدارية القاعدة ذاتها التي تنطبق على الأفراد ، بحكم كونها قاعدة عامة تجد مكانها في القانون الإداري من خلال سلطة القاضي في استنباط القواعد القانونية ولأنها لا تعارض روح القانون الإداري ومبادئه المقررة<sup>(١)</sup> .

وتأسيساً على ذلك لا يكون للقاضي الإداري في حاجة إلى أن يشير إلى نص مادة القانون المدني ، حين ينزل حكمها على المنازعة الإدارية ، مادامت تمثل مبدأ قانونياً عاماً واجب التطبيق . وكذلك فإن تطبيق هذه المبادئ في مجالات القانون

(١) الدكتور محمد فؤاد مهنا ، السلطة الإدارية ، المرجع السابق ، ص ٢٢ .



المدنى ومجالات القانون الإدارى معاً لا يكون له تأثير على استتلال القانون الإدارى وتميزه عن القانون المدنى .

وفي القضاء تطبيقات كثيرة لمثل هذه القاعدة منها ما جرى عليه العمل فى القضاء الإدارى الفرنسى فى شأن تطبيق مبدأ وجوب تنفيذ العقود بحسب نية وتطبيق مبدأ عدم رجعية القوانين وتطبيق قاعدة بطلان العمود الخالية من السبب . ومنها كذلك ما قضت به محكمة القضاء الإدارى فى مصر فى شأن تطبيق مبدأ عدم رجعية القوانين بنفس الشروط والأوضاع المقررة فى القانون المدنى ومنها أيضاً ما قررتة المحكمة الإدارية العليا فى خصوصاً مبدأ عدم جواز الإثراء على حساب الغير بلا سبب . وما قررتة<sup>(١)</sup> فى شأن أحكام التوبة القاهرة والحادث الفجائى وأثرها فى شأن المسؤولية العقدية . وفى هذا المجال قررت المحكمة الإدارية العليا أن بعض التواعد قد قننها المشرع المصرى فى القانون المدنى ، ولئن كان مجال تطبيق هذه التواعد فى مجال روابط القانون الخاص ، إلا أن القضاء الإدارى قد اطرده على الأخذ بها باعتبارها من الأصول العامة التى يجب النزول عليها فى تحديد الروابط الإدارية فى مجال القانون العام ما دامت تتسق مع تسيير المرافق العامة وتكفل التوفيق بين ذلك وبين المصالح الخاصة<sup>(٢)</sup> .

وثانيهما - أن القاضى الإدارى قد يجد نفسه فى بعض الأحيان ملزماً بالنص على أن ينزل حكم القانون الخاص بحالته على روابط القانون العام وعندئذ يجد

(١) المحكمة الإدارية العليا ، حكم بتاريخ ١٢/١٢/١٩٥٩ ، فى الطعن رقم ٦٨٩ لسنة ٤ ق ، بمجموعة الأحكام ، السنة الخامسة ، ص ١٠٦ .  
(٢) راجع أمثلة أخرى .

محكمة القضاء الإدارى - حكم بتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٥٩ - فى القضية رقم ٣٣٦ لسنة ١٠ ق بمجموعة الأحكام ، السنتان ١٢ ، ١٣ ، ص ١٧٩ .  
والمحكمة الإدارية العليا - حكم بتاريخ ١/٦/١٩٥٦ - فى الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٢ ق سبقت الإشارة إليه .

( م ٣ - القانون الإدارى )



القاضي نفسه مضطراً إلى أن يشير صراحة إلى نص المادة واجبة التطبيق ، وكذلك فهو يطبق هذه المادة باعتبارها نصاً في القانون الخاص قدر المشرع ضرورة العمل بها . ويبين كيف يفقد القانون الإداري في مثل هذه الصورة ، استقلاله وتميزه عن القانون الخاص .

ونسوق مثلاً على ذلك من قانوننا الوضعي . فقد جرت نصوص القوانين المتعاقبة في شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه يتعين مراعاة قواعد المرافعات المدنية والتجارية في خصوص الدعاوى التي ترفع أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري فيما عدا التواعد التي يمنع تطبيقها النص الخاص<sup>(١)</sup> . ونزولاً على مقتضى هذه النصوص اطردت أحكام المحكمة الإدارية العليا تأييداً لما سبقتها إليه محكمة القضاء الإداري ، على تطبيق قواعد المرافعات المدنية والتجارية بمجتمها التي جرت بها النصوص في القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩<sup>(٢)</sup> .

ويتعين في صدد الحديث عن استقلال القانون الإداري وتميزه أن نشير إلى

#### جملة الملاحظات الآتية :

(١) المادة ١١ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ، وقد تردد حكمها في المادة ٧٤ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، ثم في المادة ٣ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .  
(٢) محكمة القضاء الإداري - حكم بتاريخ ١٢/٢١/١٩٤٩ - في القضية رقم ٥٩٢ لسنة ٢ - ق وفي القضية رقم ٥٥٥ لسنة ٢ ق - مجموعة الأحكام - السنة الرابعة ص ٩٢ ، حيث قررت أنه لايجرى ما يستحدث من قواعد السقوط إلا من تاريخ العمل بالقانون الذي استحدثها وذلك طبقاً لنص المادة الأولى من قانون المرافعات المدنية التجارية الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ .

وكذلك قررت المحكمة الإدارية العليا ( بتاريخ ١١/٥/١٩٥٥ - في الطعن رقم ١٥٩ لسنة ١ ق - مجموعة الأحكام ، السنة الأولى ، ص ٤١ ) لما كان مفاد الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات المدنية والتجارة أن القوانين الملغية أو المنشئة لطريق من طرق الطعن في الأحكام لايسرى بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها ويسرى بالنسبة لما صدر بعد هذا التاريخ ، فإن حكم المادة ٧٤ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن مجلس الدولة فيما استحدثه من طريق الطعن في الأحكام النهائية لدى المحكمة الإدارية العليا يخضع لحكم هذه الفقرة الثالثة المشار إليها .

١ - أن القانون الإداري إذ يستقل بمبادئه وبنظرياته عن القانون الخاص  
فذلك باعتباره نظاماً قانونياً متميزاً وقائماً بذاته وليس باعتباره استثناءً من الأصل  
العام الذي هو القانون الخاص . وتأسيساً على ذلك يملك القاضي الإداري - ما لم  
يكن ملزماً بالنص - سلطته الكاملة في استنباط الحلول واجبة التطبيق على  
روابط القانون العام ، من مظانها المختلفة دون أن يكون ملزماً في هذا الشأن  
بالنزول على أحكام القانون الخاص .

ويدلل فالين على ذلك فيقرر<sup>(١)</sup> أنه ليس في القانون الإداري مجال لعلاقات  
الأسرة حيث أن الطابع الغالب فيه هو الأشخاص المعنوية ، كما لا مكان فيه لفكرة  
الأهلية ، وإنما توجد فيه فكرة الوصاية والولاية . وكذلك فقد صادفت فكرة  
الملكية فيه تعبيراً جوهرياً انتهت به إلى نظرية الدومين العام .

وكذلك تعدلت نظرية الالتزامات ، حيث تحكم علاقات الإدارة بالأفراد  
قاعدة عدم المساواة بين المتعاقدين . وكذلك تعدلت نظرية المسؤولية التمهيرية .

وفضلاً عن هذا التغيير الذي صادف نظريات القانون الخاص ، فإن في  
القانون الإداري جملة نظريات خاصة به لا مكان لها في غيره ، بحكم قيامها على  
فكرة السلطة العامة . كالتنفيذ المباشر والسلطة اللائحية وسلطة اتخاذ القرارات  
التنفيذية وغيرها بحكم قيام القانون الإداري على فكرة الصالح العام أو المنفعة  
العامة .

وإذا كان الفقيه « هوريو » يصر على تسمية القانون الإداري بأنه قانون  
استثنائي بالمقابلة للقانون المدني الذي يعتبره الشريعة العامة ، فليس معنى ذلك أنه  
يريد أن يهدم استقلال القانون الإداري . ولكنه يقصد من وراء ذلك أن يؤكد

M. Waline — Traité de droit administratif. op. cit., P. (١)



أن امتيازات السلطة العامة التي هي موضوع القانون الإداري يجب أن تُحدد في أضيق نطاق ممكن ، حماية للحريات الفردية . على أن يبقى القانون الإداري بعد ذلك قانوناً مستقلاً كل الاستقلال .

٢ - أن استقلال القانون الإداري بمبادئه ونظرياته عن القانون الخاص لا يفيد في الدلالة على أنه من نوع الامتياز للادارة العامة يجعلها في مركز أعلى دائماً من مركز الأفراد المتعاملين معها . ذلك لأن القانون الإداري مهما رخص الادارة في السلطات والامتيازات ، فإنه ليس مع ذلك قانوناً استبدادياً - كما يحاول بعض الفقه الانجليزي أن يصوره<sup>(١)</sup> - وذلك لسببين :

أولهما : أن سلطات الإدارة وامتيازاتها لا تزال تخضع لكثير من القيود التي تقررها القوانين واللوائح ضمناً لحقوق الأفراد وحررياتهم العامة . وتقبلور هذه القيود جميعاً فيما يعرف بمبدأ سيادة القانون وما يفرضه من شروط تكفل شرعية تصرفات الهيئات العامة .

وثانيهما : أن القانون الإداري كثيراً ما يتضمن من المبادئ والنظريات ما يكفل حماية حقوق الأفراد تجاه الإدارة العامة بأكثر مما تتضمنه قواعد القانون المدني . مثل ذلك نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود الإدارية ، وقيام مسؤولية الإدارة العامة على أساس المخاطر ( تحمل التبعة ) فضلاً عن قيامها على أساس الخطأ<sup>(٢)</sup> .

٣ - أن استقلال القانون الإداري بمبادئه ونظرياته عن القانون الخاص لا يعني إبعاد القانون الخاص عن مجال روابط القانون العام ، كما لا يعني إبعاد القانون العام عن مجال روابط القانون الخاص . ذلك أن الإدارة تستطيع مختارة أن

(١) Dicey ; Introduction to the study of the law of the Constitution, op. cit., p. 472.

(٢) الدكتور محمد فؤاد مهنا - السلطة الإدارية - المرجع السابق - ص ١٩ ، ٢٠ .



تخضع نشاطها في تسيير المرافق العامة لقواعد القانون الخاص ، فضلاً عما تقتضيه به طبيعة المرافق الاقتصادية ( التجارية والصناعية ) من ضرورة خضوعها بصفة أساسية لقواعد القانون الخاص .

وقد أثارت هذه الظاهرة التساؤل حول حقيقة استقلال القانون الإداري . ويقرر دي لوبادير<sup>(١)</sup> أن الإجابة على هذا التساؤل تتموقف على المعنى الحقيقي لتداخل القانون الخاص في مجال روابط القانون العام . ويرد الأستاذ « دي لوبادير » هذا التداخل إلى معنيين :

الأول - أن تداخل القانون الخاص في مجال روابط القانون العام ، ليس إلا ظاهرة تتسع يوماً في نطاق المعنى الواسع للقانون الإداري ، باعتباره قانون الهيئات الإدارية . وواضح أن التداخل بهذا المعنى لا يمكن أن يؤثر على استقلال القانون الإداري في معناه الضيق ، وإن كان يتميد تدريجياً من انطباق هذا المعنى الضيق على نطاق نشاط الإدارة العامة .

الثاني - أن يكون من شأن تداخل القانون الخاص في مجال روابط القانون العام أن يؤدي إلى إضعاف أصالة قواعد القانون الإداري بالمعنى الضيق . والأمر ليس كذلك لأنه على الرغم من ازدياد فرص التسرب من القانون المدني إلى القانون الإداري ، فإن ذلك لم يؤدي إلى اقتحام المبادئ المدنية النطاق المحجوز للقانون الإداري بمعناه الخاص .

ويستطرد الأستاذ « دي لوبادير » فيقرر أن أسوأ ما يؤدي إليه هذا التداخل المتزايد ، هو أنه بالنسبة لنشاط الهيئة الواحدة ، أصبح الأمر موزعاً بين القانونين ، بحيث أصبحت الهيئة الواحدة تخضع لنظام قانوني ليس مدينياً صرفاً ولا إدارياً صرفاً . وهو ما أدى إلى وجود نظام قانوني جديد مختلط يقف على حافتي

A. De Laubadère, Droit administratif, op. cit., p. 34-35. (١)



القانونين التقليديين المدني والإداري . وهو ما قد يشكك في حقيقة استقلال القانون الإداري . ولكن هذا الشك ليس له ما يبرره في رأي « دي لوبادير » تأسيساً على أن خضوع الهيئة الواحدة للقانونين معاً ، لا يعني أكثر من أن هذه الهيئة قد أصبحت تخضع في جزء من نشاطها للقانون العام والتضاء الإداري ، وفي جزء آخر ، للقانون الخاص والمحاكم العادية وهو ما دافع عنه « دوفر جييه »<sup>(١)</sup> .

ومن ناحية أخرى فإن القانون الإداري يمتد إلى مجالات وروابط القانون الخاص وذلك في شأن ما يعرف بالمؤسسات الخاصة ذات النفع العام حسبما سنفصله في حينه . وكذلك فإن من المشاهد الآن أن قواعد القانون الخاص قد بدأت تفقد كثيراً من طابعها التقليدي الذي كان يقوم على مبدأ الحرية الفردية وسلطان الإرادة . فقد ترتب على ازدياد النزعة الاشتراكية في الدول المعاصرة ، أن اتسعت مجالات تدخل الدولة ، كما اتسعت بالنتيجة لذلك مجالات تنظيمها قانونياً لعلاقات الأفراد في مجال روابط القانون الخاص . وهو ما دفع الكثيرين إلى القول بأن القانون الخاص أصبح الآن يتسم كثيراً بطابع القانون العام . أو أنه يتجه تدريجياً لكي يصبح قانوناً عاماً<sup>(٢)</sup> .

### نشأة القانون الإداري وتطوره :

(١) والقانون الإداري بملولاته السابقة ، لا يزال مع ذلك حديث النشأة

(١) M. Duverger, Essai sur l'autonomie du droit professionnel, et du droit social, 1944, p. 276.

(٢) الدكتور محمد فؤاد مهنا - السلطة الإدارية - المرجع السابق - ص ١٥١ (هامش رقم ١) ؛ الدكتور سليمان الطماوي - القانون الإداري - المرجع السابق ص ٣٣ .

Savatier ; Du droit civil au droit public, op. cit, p. 6.

غير أن بعض فقهاء القانون المدني (مازو - في مقاله دفاعاً عن القانون المدني - دالوز سنة ١٩٤٦) يعارضون هذا الاتجاه في التفكير ويرون أن كثرة النصوص الآمرة في مجال القانون المدني لا يمكن أن تؤدي إلى هذا الوصف ، وأن كل ما يمكن أن تؤدي إليه هو أن القانون المدني قد أصبح قانوناً اجتماعياً أكثر منه فردياً ، أو أنه أصبح تنظيمياً أكثر من عفويّاً .

جداً ، إذ لا يرجع تاريخه لأكثر من القرن الماضي . وهو وإن كان قد اقترب من حد اكتمال النمو في بعض الدول - كفرنسا - فلا يزال في كثير من الدول الأخرى ، بعيداً عن هذا الحد بشكل واضح .

وفي الحق ، فإن فرنسا تعتبر الموطن الأم للنظام الإداري وللقانون الإداري ، كما تعتبر إنجلترا مثلاً الموطن الأم للنظام النيابي والنظام البرلماني . فلقد نشأ القانون الإداري وتطور في فرنسا في أعقاب ثورة سنة ١٧٨٩ وفي غضون القرن التاسع عشر ، تحت تأثير مجموعة من الظروف الخاصة ، كان في مقدمتها الأوضاع التي حددت موقف رجال الثورة منذ البداية من السلطة القضائية .

فلقد كان النظام الملكي في فرنسا قبل الثورة ، مطلقاً لا يوف مبدأ سيادة القانون ، ولا يخضع لمبدأ الفصل بين السلطات ، ومن ثم فلم تكن الظروف قد تهيأت لإمكان وجود قانون إداري يلزم الإدارة ويضبط نشاطها . وكذلك فلقد كانت المحاكم في النظام الملكي ( وهي تسمى البرلمانات القضائية ) تعمل باستمرار على المحافظة على امتيازاتها في مواجهة التاج وعماله ، وكانت في سبيل ذلك كثيراً ما تتدخل في أعمال الإدارة الملكية وتعتدي على حقوقها وتقف دائماً حائلاً دون تنفيذ مشروعاتها بحكم ما كانت تملكه من حق تسجيل الأوامر الملكية قبل نفاذها . فقد كانت كثيراً ما تمتنع عن إجراء هذا التسجيل ، مما كان يسبب شللاً في أعمال الإدارة .

ولذلك كانت أولى قرارات الجمعية الوطنية التأسيسية بعد الثورة ، هي إلغاء هذه البرلمانات القديمة . وبسبب سوء الظن الموروث في المحاكم ، قررت تشريعات ٢٦ - ٢٤ أغسطس سنة ١٧٩٠ فصل الإدارة عن القضاء . وبمقتضى هذا الفصل حرم على القضاء ممارسة أعمال الإدارة ، ومناقشة رجال الإدارة فيما يتعلق بأعمال وظائفهم أو التعرض لهذه الأعمال بالتأويل أو الإلغاء أو وقف النفاذ ، وترتيباً على



هذا التعرّيم استقلت الإدارة بعد الثورة بأعمالها بعيداً عن رقابة القضاء ، بل وأصبحت هي صاحبة الولاية في نظر كافة القضايا والمنازعات التي يمكن أن يولدها نشاطها .

ثم أدخلت تعديلات حاسمة على نظام الإدارة القاضية في السنة الثامنة للثورة ، أي في عهد إمبراطورية نابليون بونابرت ، فلقد أنشئت بجانب الإدارة العاملة بعض هيئات إدارية مهمتها تقديم المشورة للقنصل والحكام الأقاليم في شأن ما يعرض عليهم من منازعات ، وكان مجلس الدولة ومجالس الأقاليم ، من أهم هذه الهيئات الإدارية الاستشارية .

وفي مرحلة تالية من التطور ، وبالذات في ٢٤ مايو سنة ١٨٧٢ صدر القانون الأساسي لنظام مجلس الدولة الفرنسي ، الذي تقرر فيه منح المجلس ولاية القضاء التام في المنازعات الإدارية ، أي ولاية الفصل - نهائياً وبغير حاجة إلى التصديق على أحكامه من رئيس الدولة - فيما يعرض عليه من أفضية إدارية .

ومع وجود قضاء إداري متخصص في المنازعات الإدارية ، بدأ القانون الإداري وبحظي واسعة ، مسيرته إلى أن يكون فرعاً في القانون العام ، له ذاتيته وخاصيته واستقلاله ، وذلك بفضل مجهودات مجلس الدولة ، وفقهاء القانون العام على حد سواء .

(ب) وكان للظروف التاريخية التي نشأ فيها نظام مجلس الدولة في فرنسا ، أثرها في إلقاء بعض الظل على مهمة هذا المجلس ، باعتباره لم ينشأ إلا في إطار نظام الإدارة القاضية ، وبهدف رعاية مصالح الإدارة وتحليلها من محاولات افتيات القضاء العادي الذي هو في الأساس قضاء أفراد متساويين في القوة وفي المركز . ولذلك وقفت كثير من الدول الحريضة على الحرية الفردية متشككة في سلامة



النظام الفرنسي ، وبقى النظام الفرنسي طوال القرن التاسع عشر ، استثنائياً في النظام الأوربي كله .

ودار نقاش طويل في إنجلترا وفي الدول التي حاكمتها في مناهج الحكم والإدارة ، حول إمكانية التسليم بالنظام الفرنسي . ومن الإيمان المطلق بالحرية الفردية وبالمساواة الكاملة بين الحاكمين والمحكومين أمام القانون والقضاء ، استقر الفقه في إنجلترا على أنه لا مكان في النظام الانجليزي - ومثله النظام الأمريكي - لنظام القانون الإداري وللمبادئ التي يقوم عليها هذا النظام في فرنسا<sup>(١)</sup> .

وعلى هذا الأساس جرى تقسيم الدول إلى فئتين : -

- دول ذات نظام إداري ، تأخذ بازدواج القانون وازدواج القضاء .
  - ودول ليس لها نظام إداري ، تأخذ بوحدة القانون ووحدة القضاء .
- وجدير بالذكر ، أنه في مراحل التطور الأخيرة للنظام الانجليزي ، ومنذ نهاية الحرب العالمية الأولى وحتى الآن ، كان اتجاهها واضحاً جديداً يبرز ويميل بالنظام الانجليزي في اتجاه نظام ازدواج القانون وازدواج القضاء<sup>(٢)</sup> . فقد أُلجأت ظروف الحرب ومشكلات ما بعد الحرب ، البرلمان الانجليزي إلى أن يفوض الحكومة في أن تنظم بالمراسيم موضوعات كثيرة كانت تدخل أصلاً في اختصاص السلطة التشريعية وهو ما أفقد قضية الحرية الفردية ومبدأ المساواة الكاملة ، بريقه التقليدي .
- ومن ناحية أخرى ، فإن عدداً من التشريعات قد صدر مقررراً إعفاء الإدارة من رقابة المحاكم ، كما أن عدداً آخر من التشريعات قد صدر مقررراً ولاية الفصل في بعض المنازعات الإدارية لهيئات إدارية متخصصة ، تطبيقاً لنظام الإدارة القاضية التي سبقت إليه فرنسا قبل إنشاء مجلس الدولة ودعم استقلاله القضائي .

(١) Diley - Introduction to the study of the constitution. (١) 1938. P. 326.

(٢) مؤلفنا « رقابة القضاء لأعمال الإدارة » القاهرة سنة ١٩٦٢ - ص ١١٠/١١١ .



وإذا كان هذا التطور لم يصل بعد إلى نهايته في إنجلترا ، فلقد كان للتجربة المستنيرة التي أرساها مجلس الدولة الفرنسي ، صداها البعيد وأثرها البالغ لدى كثير من الدول الأخرى. فلقد تمكن مجلس الدولة الفرنسي - بموقفه المستنير دائماً - أن يبعد عن نفسه شبهة أنه حامى حى الإدارة ، على حساب الأفراد ، ولكنه كان حريصاً دائماً ، على أن يحقق في المنازعات المطروحة نقطة التعادل التي تحمى حقوق الأفراد وحرمانهم المشروعة ، وتمكن في نفس الوقت من كفاءة كل ما يوجبه حسن الإدارة ، وضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد . وأثبتت التجربة مدى النجاح الذي حققته . لدرجة جعلته في كثير من الحالات أكثر حرصاً على حريات الأفراد من القضاء العادى الذى غالباً ما وقع في خطأ التسامح مع الإدارة . ومن هنا فقد اندفعت دول كثيرة إلى محاكاة النظام الفرنسى ، كان في مقدمتها ( بلجيكا ) التي تبنت نظام ازدواج القانون وازدواج القضاء بالقانون الصادر في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦ بتأسيس مجلس الدولة ، وكذلك أخذت مصر بالنظام الإدارى بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والقوانين المعدلة له . كما أخذت بهذا النظام عدة دول أخرى في تواريخ متفرقة كإيطاليا وتركيا واليونان .

( ح ) وتجدر الإشارة إلى أن القانون الإدارى يكتسب مع الأيام أرضاً جديدة وأهميات جديدة ، كذلك فهو وإن كان قد نشأ في ظل مبدأ الحرية الفردية ضيق النطاق ، محدود المجال ، فلمتد كان ذلك في الأساس محكوماً بالحدود الضيقة التي كان نوظيفة الدولة الإدارية حق التدخل فيها . وكانت هذه الحدود طوال القرن التاسع عشر لاتتجاوز ما نسميه بالمرافق الإدارية البحتة ، وتقتصر على المشروعات التي يعجز الأفراد عن القيام بها أو التي لا يرغبون القيام بها لعدم فائدتها لهم ، والتي كانت تتصل بمهام الدولة الأساسية في حماية الأمن بمرفق الشرطة ، وحماية الحدود بمرفق الدفاع ، وأداء العدالة بمرفق القضاء ، فضلاً عن ممارسة مهمة التعليم والتربية

بمرفق التعليم . وفي هذا النطاق المحدد كانت الوسائل التي تتبعها السلطة الإدارية في إدارة هذه المرافق ، وسائل إدارية بجمته مؤسسة على ما تتمتع به الإدارة من سلطة ، ولا تكاد تتعدى طريقة الإدارة المباشرة ، أو عقود الامتياز .

ولكن التغيرات العنيفة التي أصابت المجتمع الدولي المعاصر ، ودفعته لأسباب كثيرة إلى تبني سياسة التدخل ، على خلاف في حجم هذا التدخل هنا وهناك ، قد غيرت أولاً من مفهوم الحرية الفردية ومن نطاقه . كما غيرت من موقف الدول تجاه النشاط الاقتصادي والصناعي والمالي .

وترتبت على ذلك نتائج بالغة الأهمية في مجال القانون الإداري . فمن ناحية ، زاد حجم المشروعات أو للمرافق العامة التي امتدت إليها يد سلطة الدولة الإدارية ، وظهرت بجانب المرافق الإدارية البحتة التقليدية ، مرافق من نوع جديد تعرف بالمرافق العامة الاقتصادية .

ومن ناحية أخرى ، وبالنتيجة لما تقدم ، انفتح المجال واسعاً للعديد من مبادئ وأحكام القانون الخاص لكي تتسرب إلى المرافق العامة لحكمها وترتيبها كما تغيرت أساليب الدولة في إدارة هذه المرافق ، بحيث لم تعد قاصرة على أساليب السلطة العامة بل تعدتها إلى محاولات كثيرة لإشراك الأفراد والمشروعات الخاصة بطريقة أو أخرى في إدارة هذه المرافق .

ومن ناحية ثالثة ، بدأت تظهر مشروعات خاصة تجارية وصناعية ، اعترف لها بصفة النفع العام وخضعت بسبب ذلك لبعض أحكام القانون الإداري دون أن تفقد طبيعتها الأصلية كمشروعات خاصة تخضع أساساً للقانون الخاص .

(د) وأياً كان التطور الذي لحق بالقانون الإداري منذ بداية القرن العشرين وجعل له هذه الأهمية البالغة التي دفعت إلى عهد العديد من المؤتمرات الدولية لدراسة



مشاكله ، ثم إلى تأسيس معهد دولي للعلوم الادارية مركزه بروكسل سنة ١٩٣٠ ،  
أي كان هذا التطور فإن القانون الادارى لا يزال حتى وقتنا هذا يقوم على خاصيتين  
أساسيتين : —

أولهما — أنه قانون غير مقنن .

وثانيهما — أنه في الأساس قانون قضائى .

\* أما أن القانون الادارى ، قانون غير مقنن ، فمعناه أن النظريات العامة  
الأساسية فيه كالأعمال الادارية والتزامات الادارة ، وعقودها ، ومسئوليتها ،  
لم تقنن بعد أى لم يصدر فى شأنها تشريع موحد يتضمن مجموعة المبادئ العامة  
المتخذة أساساً لتنظيم ما تثيره هذه الموضوعات من روابط وعلاقات قانونية ، كما هو  
الشأن فى فروع القانون الأخرى ، كالقانون المدنى والقانون التجارى وقانون  
المرافعات وقانون العقوبات وهكذا .

ولا يعنى عدم تقنين القانون الادارى انعدام التتمين الجزئى لبعض موضوعاته  
فهناك موضوعات هامة كالادارة المحلية ، والموظفين العموميين ، وامتياز المرفق  
العام ، والأميرال العامة والمؤسسات العامة ، ومجلس الدولة ، تنظمها قوانين خاصة  
مما يمكن اعتباره تقنيناً جزئياً لهذه الموضوعات .

وإذا كانت حداثة القانون الادارى تشكل سبباً فى عدم تقنينه فإن طبيعة  
التشريعات الادارية ذاتها تعتبر السبب الحاسم<sup>(١)</sup> . فالتقنين من طبيعته أن يضاف  
على التشريع المقنن ثباتاً نسبياً ، ويجعل التعديل فيه أصعب بكثير من التعديل  
فى تشريع منفرد ، وهذا الثبات يتنافى مع الكثير من قواعد القانون الادارى  
خصوصاً ما كان منها مثبتاً فى لوائح إدارية ، تواجه حالات متقلبة ومتغيرة .

(١) دكتور سليمان الطاوى مبادئ القانون الإدارى - سنة ١٩٦٣ - ص ٢٣ .



وبالفعل فقد أفاد القانون الإدارى كثيراً من عدم تقنينه ، إذ بقي باب التطور مفتوحاً أمامه على مصراعيه .

• وأما أن القانون الإدارى قانون قضائى ، فمعناه أنه رغم ما للتشريع فى مجاله من أهمية بالغة ، فإنه لا يزال - حتى الآن - يرجع فى معظم نظرياته الأساسية ومبادئه العامة الرئيسية ، إلى اجتهاد القضاة ومحاولاتهم الدائبة فى استنباط الأحكام واجبة التطبيق على المنازعات المعروضة . وللقضاء فى مجال القانون الإدارى أهمية خاصة . فهو لا يقتصر كمشبهه فى القضاء العادى على مجرد تطبيق القانون ، ولكنه يمارس دوراً إنشائياً واضحاً ، إذ كثيراً ما يجد نفسه ولقطة النصوص ، مضطراً إلى صياغة مبادئ تشريعية جديدة لا تستند من هنا ولا من هناك إلى نص تشريعى .

### ثانياً : أساس القانون الإدارى ونطاقه :

تهديد :

قلنا إن الإدارة العامة لا تخضع فى جميع مظاهر نشاطها للقانون الإدارى بمعناه الضيق باعتبارها قانوناً استثنائياً ومتميزاً عن القانون الخاص ولكنها تخضع فى بعض أوجه نشاطها للقانون الخاص الذى يحكم علاقات الأفراد العاديين .

وهذا يستلزم التمييز بين مختلف مظاهر النشاط الإدارى التى تخضع لكل من النظامين القانونيين . وهو ما يؤدى إلى وجوب البحث عن المعيار الذى يتحدد به نطاق القانون الإدارى ونطاق القانون الخاص بالنسبة لنشاط الإدارة العامة .

ولقد تطور الفقه والقضاء الفرنسيين فى شأن هذا المعيار وذلك بسبب تطور الحياة الإدارية ذاتها . فقد استقر القول حتى منتصف القرن الماضى بتأسيس القانون الإدارى وربطه بفكرة السلطة العامة . ثم هجر هذا المعيار منذ نهاية القرن ١٩ واتجه الرأى بعد ذلك إلى تأسيس القانون الإدارى وربطه بالغرض الذى تسعى هذه السلطة العامة إلى تحقيقه فظهرت فكرة المرفق العام وما يرتبط به من مصلحة عامة . إلا أنه



حدثت منذ بداية القرن العشرين تطورات جذرية ، حيث بدأ القانون العام يتدخل في كثير مما كان وفقاً على القانون الخاص ، كما تدخل القانون الخاص في كثير من المرافق العامة . وكان من شأن ذلك أن حدث اضطراب كبير في فكرة المرفق العام كأساس للقانون الادارى والقضاء الادارى . فقد أصبحت غير كافية وحدها لتحديد نطاق القانون الادارى بل أصبح لازماً لذلك من أن يرتبط بفكرة المرفق العام أسلوب العمل الذى تتخذه الادارة فى سبيل إدارة وتسيير المرفق العام .

وتتبع هذه المعايير باختصار فيما يلى :-

#### التمييز بين اعمال السلطة واعمال الادارة المالية :

كانت أول فكرة اعتمدها الفقه (ديكر ك وبيرتلى) وجمله فقهاء القرن ١٩<sup>(١)</sup> وطبقها القضاء كأساس لتحديد مجالات القانون الادارى ، ولرسم حدود اختصاص مجلس الدولة فى فرنسا ، تعتمد على التمييز بالنسبة إلى أعمال الادارة العامة بين طائفتين ، هما (٢) :

١ - طائفة أعمال السلطة ، وتمثل فيما تصدره الهيئات الادارية من تصرفات بحكم وضعها فى القانون كواحدة من السلطات العامة فى الدولة تمارس جزءاً من مظاهر سيادتها ومن سلطتها فى إصدار الأوامر والنواهي الملزمة للأفراد بارادتها المنفردة .

٢ - وطائفة أعمال الادارة المالية ، وتمثل فيما تمارسه الهيئات الادارية من تصرفات بمناسبة إدارتها لأملأ كها ومرافقها المختلفة ولكافة شئونها المالية الأخرى والتي تجرى فيها طبقاً للتواعد المعمول بها بالنسبة إلى عموم الأفراد العاديين وعلى

Bathé, Aucoc, Ducrocq. Laferrrière

(١) أمثال :

M. Walline ; Droit administratif , op. cit., p. 58.

(٢)

ومؤلفنا فى رقابة القضاء لأعمال الإدارة - سنة ١٩٦٠ - ص ١٤٨ وما بعدها .

طريقتهم في إطار القانون الخاص<sup>(١)</sup> .  
وخلص الفقه والقضاء من ذلك إلى أنه مما يتفق مع طبيعة الأمور أن تنفرد  
أعمال السلطة وحدها بامتيازات القانون العام ثم بولاية القضاء الإداري  
باعتباره إحدى النتائج التاريخية لسياسة تخصيص الإدارة العامة ضد تدخل  
المحاكم العادية .

وليس من شك في صحة هذا المعيار من حيث الأساس الذي يقوم عليه . ذلك  
لأن الإدارة لا تكون من أشخاص القانون العام تتمتع بحمايته وبولاية قضائه  
إلا حين تظهر في تصرفاتها بمظهر السلطة العامة . أما حين تتجرد من ظاهرة السلطة  
وتمارس أعمالها لإدارة ذمتها المالية على مستوى الأفراد العاديين فتبيع وتشتري  
وتؤجر وتستأجر ، فإنها تبقى من أشخاص القانون الخاص ومن عملاء  
المحاكم العادية .

وبالرغم من ذلك ، وجهت جملة انتقادات لهذا المعيار ، مما انتهى بالقضاء إلى  
التخلي عنه ، والبحث عن معيار آخر يكون أكثر انفتاحاً مع طبيعة الأمور . وكان  
من أهم الانتقادات أن أعمال السلطة العامة قد أخذت على مفهوم ضيق جداً  
يتحدد في مجموعة الأوامر والنواهي التي تصدرها الهيئات المختصة بممارسة الضبط  
الإداري لا أكثر ولا أقل . وهو ماضيق كثيراً من مجالات القانون الإداري ثم  
من نطاق ولاية القضاء الإداري .

ومما يؤكد فساد هذا المعيار أن الإدارة العامة كثيراً ما تظهر بمظهر السلطة  
العامة دون أن تكون وسيلتها في ذلك هي إصدار الأوامر والنواهي ، فالعقود الإدارية

---

(١) كانت هذه التفرقة أساساً لنظرية الوظيفة العامة ، حيث ميز الفقه بين موظفي السلطة  
وعمال الإدارة العادية . بل لقد كان بيرتلمي يتخذ هذه التفرقة أساساً لنظريته في شخصية  
الدولة القانونية . فالدولة في رأيه ليست شخصاً قانونياً إلا حيث تمارس أعمال الإدارة العادية .  
ولسكنها حين تمارس أعمال السلطة ، فهي سلطة حكم أمرة .



مثلاً كثيراً ما تتضمن طائفة من الشروط الاستثنائية التي لا توجد في عقود القانون الخاص ، والتي لا تستقيم إلا باعتبارها من مظاهر السلطة العامة . كذلك ثبت أنه في غير نطاق أوامر السلطة ، كثيراً ما يكون النشاط الإداري متطلباً قواعد قانونية من نوع خاص وقضاء من نوع خاص كذلك .

وأمام هذا التصور الذي تكشف في معيار أعمال السلطة أوجه الفقه والقضاء في النصف الثاني من القرن ١٩ وبسبب ما حدث من تغييرات عميقة في الحياة الإدارية إلى معيار جديد ، اعتمد فيه أساساً على فكرة المرفق العام .

#### المرفق العام كأساس للقانون الإداري واختصاص القضاء الإداري :

كانت فكرة المرفق العام هي حجر الزاوية في القانون الإداري الفرنسي منذ منتصف القرن التاسع عشر وكان الفضل في اكتشاف هذا المعيار الجديد إلى دوجي وإلى مفوض الدولة Tissier ، حيث قرر أن التفرقة بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة العادية ليست ذات أساس قانوني . كما أنها لا تستند إلى حتمية ولا تطابق واقع الأمور ، حيث تتداخل الطائفتان كثيراً ولا يمكن الفصل بينهما في أغلب الأحيان (١) .

وقد حدث هذا التطور بسبب التطورات التي حدثت في الحياة الإدارية تحت تأثير سياسة التدخل وامتداد نشاط الدولة المعاصرة . لأنه حيث كانت وظائف الدولة سياسة بحتة تستهدف مجرد تنظيم مرافق الدفاع والبوليس والعدالة ، والإشراف على حسن سيرها كان طبيعياً الأخذ بفكرة القانون القائم على السيادة والسلطة ، وكان القانون

(١) A. De Laubadère ; Droit administratif, op. cit., p. 41

وجدير بالذكر أن نبيه إلى أن مفوضي الدولة كانوا بحق أول الشراح النظريين لهذا الاتجاه الجديد . راجع تقرير Romieu في حكم Terrier بتاريخ ١٩٠٣/٢/٦ منشور في S. 1903-3-25 . ومجموعة تعليقات « هوريو » ، أحكام مجلس الدولة — الجزء الثاني —

الادارى لذلك ، هو قانون السلطة . ولكنه حين بدأ تدخل الدولة لإنشاء وإدارة المرافق العامة ذات الطبيعة الفنية والموجهة لتقديم الخدمات العامة للجمهور ، كالتعليم والمعونة والسكك الحديدية وتوزيع المياه والغاز والكهرباء ، أصبح واضحاً أن العنصر الرئيسى فى أعمال هذه الموضوعات ليس هو عنصر السلطة ، ولكنه عنصر النشاط بسبب الصالح العام الذى يستهدفه والحاجات المرتبطة به . ومن ثم فإن القواعد الخاصة للقانون الادارى لم تعد لازمة للأوامر والنواهي بقدر لزومها للخدمات وأوجه النشاط العام . وهو ما فتح الطريق أمام ضرورة التمييز بين نشاط المرافق والنشاط الادارى خارج هذه المرافق .

وأياً كان خلاف الفقه حول تعريف المرفق العام ، فإن القدر المتيقن منه فى هذا التعريف — حسبما سنفصله فى حينه — أن المرفق العام هو كل مشروع تتولاه الادارة العامة بنفسها أو تحت إشرافها ورقابتها للوفاء بالحاجات ذات المنفع العام ، كمرفق التعليم والمواصلات والدفاع والقضاء وغيرها<sup>(١)</sup> .

وتأسيساً على ذلك ، وحيث أن المرفق العام قد ارتبطت به المصلحة الجماعية ، فإنه لا يمكن أن يتفق بطبيعته سواء من حيث تنظيمه أو من حيث القواعد التى تحكم نشاطه وسلوكه مع قواعد القانون الخاص الذى وضع بحسب الأصل لتنظيم الروابط بين الأفراد العاديين فيما يتصل بمصالحهم المتكافئة . ولنفس هذا السبب كان من الطبيعى أن يكون المرفق العام هو الموضوع الأساسى الذى تنطبق بمناسبته جملة القواعد القانونية المستمدة من القانون العام ، لما توفره هذه القواعد من ضمانات أكيدة للمصالح الجماعية حين تنازعها المصالح الفردية الخاصة . لأنه تبعاً للمصالح العامة التى تستهدفها تستقر المرافق العامة على مجموعة من المبادئ يعمل القانون الادارى لخدمتها ولتحقيقها ، كمبدأ استمرار المرافق العامة ومطابقتها

(١) A De Laubadère ; Droit administratif, op. cit., p. 552.  
( م ٤ - القانون الإدارى )



للحاجات المتغيره وغيرها من المبادئ الجوهرية التي تحكم سير المرافق العامة .  
حتى لقد أكد Jeze أن كل التطورات القانونية ذات الطابع المتميز والخاص  
المعروفة في القانون الادارى ليس لها من موضوع ، سوى تسهيل العمل المشروع  
والمستمر للمرافق العامة وسوى تمكينها من الوفاء بسرعة وبسهولة وبصفة كاملة  
للحاجات العامة المرتبطة بها .

وتطبيقاً لذلك استقر مجلس الدولة الفرنسى منذ حكمه فى قضية « روتشلا  
سنة ١٨٥٥ » كما استقرت محكمة تنازع الاختصاص منذ حكمها الشهير فى قضية  
« بلانكو » سنة ١٨٧٣ على اعتبار المرفق العام بمثابة الأساس الذى تقوم عليه  
كل نظريات القانون الادارى<sup>(١)</sup> ، مما يجعله لنفس هذا السبب المادة الأولى فى بناء  
الاختصاص القضائى لمجلس الدولة .

غير أن فكرة المرفق العام كأساس للقانون الادارى والقضاء الادارى لم  
يؤخذ بها أول الأمر كقاعدة عامة يجرى حكمها باستمرار وفى جميع المناسبات .  
بل لقد كانت الأحكام الأولى ، تجرى بها على أنها استثناء من الأصل العام الذى  
يقضى بالتمييز بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة المالية . وذلك فقط بالنسبة إلى  
المنازعات التى تكون الدولة وحدها طرفاً فيها دون بقية الأشخاص المعنوية الأخرى  
المعترف بها فى القانون الادارى . إلا أنها أخذت تتأكد تدريجياً بعد ذلك حتى  
شملت فى النهاية منازعات جميع الأشخاص المعنوية العامة . ولقد بدأ هذا التطور منذ  
حكم مجلس الدولة Terrier الصادر بتاريخ ٦ من فبراير سنة ١٩٠٣ : والذى تقرر  
به الاختصاص للقضاء الادارى بنظر ماثيره عمود الوحدات الادارية المحلية (مجالس  
المديريات) من منازعات .



ثم اضطردت الأحكام بعد ذلك على انطباق القانون الإداري وتقرير اختصاص المحاكم الإدارية في كل ما يتصل بتنظيم المرافق العامة أو بما يثيره سير العمل فيها من منازعات بين الإدارة والغير<sup>(١)</sup>.

وتأسيساً على ذلك انتهى فريق من الفقه الفرنسي، إلى اعتبار المرفق العام الأساس الوحيد للقانون الإداري، وهؤلاء هم مدرسة المرفق العام، وعلى رأسهم دوجي وجيز وبونارد. وطبقاً لهؤلاء فإن القانون الإداري لا يفهم إلا باعتبارها قانون المرافق العامة وأن الدولة ليست في النهاية سوى مجموعة من المرافق العامة. بل لقد ذهب جيز إلى حد أنه أكد أن المرفق العام ليس في واقع الأمر سوى وسيلة فنية مرادفة للنظام الإداري، كما أكد دوجي أن المرفق العام يخدم دائماً وبغير استثناء، غيره من الأفكار، كأساس لتحديد نطاق انطباق قواعد النظام الإداري، فالمال العام هو مال المرافق العامة والأشغال العامة إن هي إلا أشغال مخصصة لمرافق عامة.

وبحكم إسرافهم في تقدير فكرة المرفق العام، انتقد هؤلاء الفقهاء مسلك القضاء حين أجاز مكنة الإدارة في اختيار وسائل القانون المدني لإدارة المرافق العامة بحجة أن مثل هذا التضاء، قضاء رجعي وليست له فائدة<sup>(٢)</sup>.

غير أن فريقاً آخر من الفقه، انتمد بشدة مدرسة دوجي، حتى لقد كان ييرتلمى يأسف دائماً لهجر النظرية القديمة ويصور النظرية الجديدة بأنها نظرية خطيرة. وكذلك « لافيرير » فقد كان يؤكد أن أسوأ ما في مدرسة دوجي أنها تريد أن

(١) ومن الأمثلة على ذلك :

T. C. — Labry, 24—3—1923, R.P. 312.

T. C. — Epoux Verbanch 27—11—1933, R. P. 1248.

T. C. — Weissner, 2—9—194, p. 138.

Jèze ; R.D.P. 1914, p. 145 ; L. Rolland ; Précis de (٢) droit administratif, 1947, p. 1, No. 1.



تجرد القانون العام من فكرة السلطة العامة وكان يرى أنه لا يجب فقط المحافظة على فكرة السلطة العامة ، بل لعلها حين تقارنهما بفكرة المرفق العام ، فإنها هي التي تحتل بل ويجب أن تحتل المكان الأول . بحيث لاتأتى فكرة المرافق العامة إلا في أعقابها (١) .

وكذلك « هوريو » فقد كان يؤكد باستمرار أن الذي يمنح القانون الإدارى خاصيته الأساسية كفرع فى القانون العام ، ليس لأنه ينظر إلى الوظيفة الإدارية ، بل لأنه يتصل بالسلطة الإدارية . لأنه إذا كنا لانظر إلا إلى جانب الوظيفة الإدارية ، فقد كان ممكناً أن يكون القانون الإدارى فرعاً فى القانون الخاص ، وهو كذلك فى دول الإدارة القضائية ، كإنجلترا . ولكن الأمر على غير ذلك فى دول الإدارة التنفيذية كفرنسا حيث يتعين النظر باستمرار إلى السلطة القائمة بالوظيفة الادارية مع ما تتمتع به هذه السلطة من امتيازات ، لا تجد مبررها إلا فى السمو السياسى وفى اختصاصات القانون العام . وهو ما يؤدى إلى ضرورة التحفظ ضد الرأى الذى لا يرى فى القانون الإدارى غير جملة مرافق عامة . ذلك لأن هذا الاتجاه يحاول أن ينكر جانب السلطة بحيث لا يبقى بديلاً له إلا فكرة النشاط الوظيفى أو المهنى الذى يتخصص فيه كل مرفق ، وهو أمر يعارض الواقع الملموس ، وهو أن الإدارة تتجمع فى تنظيمها حول سلطة الدولة من ناحية والسلطات المحلية من ناحية أخرى . ثم كذلك فإنه لا يمكن النظر إلى المرافق العامة من غير فكرة السلطة . وإلا فإنها سرعان ما تفقد صفتها كإدارة عامة لتتحول إلى مجرد مشاريع خاصة (١) .

A. De Laubadère : Droit administratif, op. cit., p. 44 (١)

M. Hauriou ; Droit administratif, op. cit., p. 6—7 et C (٢)

16—17.

ويقرب من هذا النظر ما أكده الأستاذ الدكتور محمد فؤاد مهنا ( دروس القانون =

وأياً كان الأمر فقد تبين أن الوقوف عند حد المرفق العام ، وإن كان لازماً لتحديد القانون الإداري ولرسم حدود اختصاصات مجلس الدولة فهو غير كاف وحده لتحقيق هذه الغاية . ذلك ، أن المرفق العام وإن قام قرينة على انطباق أحكام القانون العام ، فهو مع ذلك ليس قرينة قاطعة لا يرد عليها الاستثناء . ذلك لأن الإدارة ، وإن كانت تلجأ بحسب الأصل إلى استعمال الرخص الاستثنائية التي يوفرها لها القانون العام في إدارة المشروعات العامة فهي ليست مع ذلك ملزمة باستعمال هذه الرخص في كل تصرف تجريه . فقد ترى من الأوفق - ولها في ذلك مطلق التقدير - أن تدير مرافقها العامة أو أن تأتي بعض التصرفات الخاصة بهذه المرافق وفقاً لأحكام القانون الخاص ، كأن تبيع وتشتري وتؤجر وتستأجر طبقاً لما هو معمول به في علاقات الأفراد العاديين من غير أن تستشعر الحاجة إلى اتخاذ وسائل القانون العام كالحجز الإداري والاستيلاء ونزع الملكية المنفعة العامة . والإدارة حين تفعل ذلك - فإنها تتجرد عن صفتها كسلطة عامة لتسعى مع الأفراد في فلك القانون الخاص كشخص من أشخاصه تحكمها قواعده مما تكون بسببه خاضعة لرقابة المحاكم العادية رغم اتصال نشاطها بالمرفق العام . حتى لقد قرر Jeze أن وجود المرفق العام معناه فتح مجال الاختيار أمام الإدارة بين القانون العام والقانون الخاص .

وكان الأستاذ روميو « المفوض » قد سبق إلى التنبية إلى هذه الحقيقة في

---

= الإداري السلطة الإدارية - سنة ١٩٥٦ - ص ٢٦ ) من أن القانون الإداري إذ يشمل القواعد التي تتعلق بتكوين السلطات الإدارية وتنظيمها واختصاصاتها ، يختلف في طبيعته عن القانون المدني ، ذلك أنه يمنح الإدارة امتيازات السلطة العامة . بمعنى أنه لا ينظر إلى الخاضعين لأحكامه نظرة المساواة . ومن ذلك لا تخضع للقانون الإداري إلا أعمال الإدارة العامة التي تقوم بها بوصفها سلطة عامة تستعمل في نشاطها القانون العام .

أما أعمالها كشخص من أشخاص القانون الخاص فتخضع بمناسبةها للقانون المدني .



تقريره الذى تقدم به فى قضية « Terrier » سألقة الذكر . وهو ما قضت به محكمة تنازع الاختصاص حين قررت أنه « متى كان مبنى الطعن هو طلب المحكم على الدولة بتعويض الأضرار المترتبة على وضع العقار تحت تصرف السلطات الحربية لا عن طريق الاستيلاء ، وإنما بموجب اتفاق يدخل بحسب طبيعته وآثاره ضمن عقود القانون المدنى فإن ولاية النظر فى الدعوى تكون للمحاكم العادية »<sup>(١)</sup> .

ويتول الأستاذ « دى لوبادير » بهذا رأى فيؤكد أن « وجود المرفق العام وإن كان شرطاً ضرورياً لتطبيق أحكام النظام الإدارى ، إلا أنه لم يعد فى جميع الأحوال الشرط الكافى لاختصاص المحاكم الإدارية ولتطبيق قواعد القانون الإدارى . وقد أصبح من اللازم أن يضاف إلى شرط المرفق العام عنصر آخر يعتمد على الأسلوب الذى تستعمله السلطات الإدارية فى إدارة هذا المرفق العام وهل هو أسلوب القانون العام أم أسلوب القانون الخاص . وبعبارة أخرى هل أرادت الإدارة أن تتصرف بوصفها سلطة عامة تخضع للقانون العام ولرقابة القضاء الإدارى ، أم على غرار الأفراد العاديين فتخضع بالمساواة معهم للقانون ولرقابة المحاكم العادية »<sup>(١)</sup> .

وساعد على اشتداد أزمة المرفق العام كأساس للقانون ولاختصاص القضاء الإدارى ، اتساع نطاق سياسة التدخل المستمر للإدارة المعاصرة فى الميدان الاقتصادى مما وسع من اختصاصاتها وحملها على أن تقوم بجملة مشاريع عامة ذات طبيعة اقتصادية لا تتفق بذاتها مع أحكام القانون العام ، بل تنضى المصلحة أن تبقى خاضعة - بحسب الأصل فيها - للقانون الخاص ولرقابة المحاكم العادية رغم أنها

T. C. — Le soleil, 4-6-1912, p. 89. (١)

C. E.-Sté. de Granit des Vosges, 31-7, D. 1912, D. 1916-3, p. 35.

A. De Laubadère ; Droit administratif, op. cit., p.299 (٢)



أصبحت في حكم المرافق العامة التي تتولاها السلطة الإدارية أو تشرف عليها بمقصد تحقيق الوفاء بمحاجات ذات نفع عام عن طريقها .

إن بقاء نظرية المرافق العامة في وضعها التقليدي ، يفترض وجود فصل واضح وسهل بين المرافق العامة والنشاط الذي ليس كذلك سواء بالنسبة لنشاط الإدارة أو نشاط الأفراد . إلا أن التطور المعاصر في الحياة الادارية قد قضى على ذلك . فقد كانت الحياة الادارية حتى حرب ١٩١٤ بسيطة يمكن معها الفصل بين المرفق وما عداه وذلك بسبب سيادة المدرسة الفردية في الاقتصاد وقلة المرافق العامة التي كانت في المحل الأول مرافق ذات طابع سياسى أو إدارى واضح . صحيح أنه مع نهاية القرن ١٩ اتسعت المرافق الفنية والاقتصادية كالتلغرافات والمياه والسكة الحديد ، غير أن هذه المرافق ، وقد لازمت في نشأتها ، ظهور نظرية المرافق ، فقد بقيت متميزة كلية عن المشاريع الاقتصادية التي يتولاها الأفراد ليس فيما يتصل بمظاهر إدارتها كالاحتكار أو احتلال الدومين العام فقط ، ولكن كذلك فيما يتصل بالتواعد الخاصة بالتنظيم الذي تكفله لها السلطات العامة والتي توضح الاتجاه في شأنها إلى جعلها منظمات في القانون العام .

ثم تغير كل ذلك فيما بعد . وقد حدث التغيير في ناحيتين : -

١ - نشأت المرافق الاقتصادية . ٢ - وكذلك ازدادت مساهمة الأفراد في أعمال ذات نفع عام وذلك سواء في صورة مرافق عامة حقيقية تترك في إدارتها للأفراد والشركات تحت رقابة الادارة وإشرافها كالتزام المرافق العامة وشركات الاقتصاد المختلط . أو في صورة ازدياد المرافق المهنية وكثرة النقابات في هذا الميدان .

وكذلك امتدت وسائل القانون العام خارج نطاق المرافق العامة ، لتنسحب على المشاريع الخاصة ذات النفع العام . ثم أخذ التغيير صورة أخرى .



فقد كانت النظرية القديمة تبيح للإدارة باختيارها أن تلجأ إلى وسائل القانون الخاص في إدارة المرافق العامة . ولكن التطورات الحديثة قد وضعت هذا المبدأ محل شك ، على الأقل بصدد المرافق ذات الخاصية التجارية أو الصناعية أو المالية ، وغيرها من مرافق الاقتصاد المراد أو المنظمات النقابية والمهنية المختلفة . حيث يوجد في أمثال هذه المرافق تلازم بين النظامين القانونيين .

وليس معنى ذلك أن نظرية المرفق قد فقدت كل قيمتها . فالقضاء الإداري لا يزال يبرر اختصاصه وتطبيق القانون الإداري على حسب ما يتضح له من وجود أو عدم وجود مرفق عام . أى لاتزال نظرية المرفق أساساً للنظام الإداري .

**فكرة النفع العام هي أساس القانون الإداري :**

ويضيف الأستاذ « فالين » حجة جديدة يدل بها على فساد معيار « المرفق العام »<sup>(١)</sup> ذلك أن الدولة وغيرها من الأشخاص الإدارية لا تتولى تصريف الشؤون العامة لحسابها الخاص ، كما أنها لاتباشر وظائفها المقررة لها في القانون كما لاتباشر الأساليب الفنية التي تتمتعها هذه الوظائف لتحقيق لنفسها أغراضاً ذاتية . ولكنها على العكس تباشر هذه الوظائف وهذه الأساليب لتحقيق بالنيابة عن الجماعة وباسم جمهور أفراد الشعب أعمالاً ذات نفع عام يستفيد منها كل المواطنين في الدولة بل وكل الأجانب المقيمين على أرضها .

فإذا ثبت ذلك ، وكان الأصل في القاعدة القانونية أنها تدور مع غاياتها أيًا كانت الوسائل المتبعة لتحقيق هذه الغايات ، فإنه يكون من المتعين أن تؤخذ فكرة النفع العام بعين الاعتبار ، إذا ما أريد التعريف بالقانون الإداري ، باعتبار أن فكرة النفع العام تمثل الهدف النهائي الذي تسعى جملة قواعد هذا القانون إلى تحثيمه . ومن ثم فلا يكون صحيحاً ما يقال بأن المرفق العام يمثل أساس القانون

(١) M. Waline ; Droit administratif, op. cit., p. 4—271,

A. De Leubadere ; Droit administratif, op. cit., p. 292 (١)

الإدارى . ذلك لأن المرفق العام ليس إلا واحدة من جملة الوسائل الفنية التي تلجأ إليها السلطات الإدارية لتحقيق النفع العام ، كما أنه ليس الوسيلة المعتمدة لذلك في القانون الإدارى .

ومهما يكن في مذهب الأستاذ « فالين » من صواب حين يربط بين المنفعة العامة والقانون الإدارى ، فهى غايته وأساسه ، إلا أنه لا يزال قاصراً عن أن يقدم معياراً سليماً يحكم توزيع المواد الإدارية بين جهات القضاء المختلفة . إذ لا يزال من الثابت أن الهيئات الإدارية ليست ملزمة دائماً أن تتخذ في سبيل ما تستهدفه من المصالح العامة الوسائل الفنية التي يخصص لها بها القانون العام . فقد ترى أنه من الأوفق لها أن تسلك سبيل الأفراد العاديين ، فتلجأ إلى وسائل القانون الخاص لتحقيق غايتها ، مما يخرجها عن مجالات القانون الإدارى وولاية مجلس الدولة رغم ما يتصل بأعمالها من نفع عام .

#### محاولة جديدة في تحديد أساس ونطاق القانون الإدارى :

وأمام هذا التصور الذى أصيبت به فكرة المرفق العام والذى عجزت فكرة المنفعة العامة التي قال بها « فالين » عن معالجته ، أتجه الفقه المعاصر إلى أنه ليس من اليسير تعريف المنازعات الإدارية في مجالات القانون العام والقضاء الإدارى من غير الاستعانة بفكرة السلطة العامة<sup>(١)</sup>.

غير أن ذلك لا يعنى في ذهن القائلين به الرجوع من جديد إلى المعيار القديم القائم على التمييز بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة المالية . ذلك لأن الإدارة العامة كثيراً ما تفصح عن سلطاتها العامة بوسائل أخرى غير طريقة الأوامر والنواهي . وإنما المقصود بهذا الاتجاه الجديد ، هو تأكيد القول بأن الهيئات الإدارية حين

---

G. Vedel : Cours de droit administratif, 3ème année (١)  
de Licence, Faculté de droit de Paris, 1951-25, p. 25.



تباشر نشاطها كواحدة من السلطات العامة فتتخذ لذلك الوسائل الفنية الاستثنائية التي يقدمها لها القانون العام ، فإنها تصبح لذلك شخصاً من أشخاص القانون الإداري وتصبح لنفس هذا السبب خاضعة لولاية القضاء الإداري . ذلك أن الهدف الأساسي لنشاط الإدارة وهو يتمثل في إدارة المرافق العامة بقصد تحقيق النفع العام ، قد أصبح لا يكفي وحده لتقديم معيار صحيح للقانون الإداري . فالإدارة تستطيع دائماً تحقيق هذا الهدف عن طريق وسائل مختلفة يتصل بعضها بالقانون العام بينما يتصل بعضها الآخر بالقانون الخاص . ولذلك كان من المتعين أن ننظر إلى الأسلوب الذي تتخذه الإدارة في تصريف شئونها حتى يمكن أن نقطع في كل حالة بانعقاد الولاية للقانون الإداري وللقضاء الإداري أو للقانون الخاص وللقضاء العادي على حسب الأحوال .

وهو ما يقرره بعض الفقه المصري تأسيساً على أنه لا يخضع للقانون الإداري إلا أعمال الإدارة التي تقوم بها بوصفها سلطة عامة تستعمل في نشاطها وسائل القانون العام ، أما أعمالها كشخص من أشخاص القانون الخاص فتخضع بمناسبةها للقانون المدني (١) .

### ثالثاً - مصادر القانون الإداري :

#### عموميات :

تدور مصادر القانون الإداري ، مع مصادر القانون عمومًا ، ولقد جرت دراسات المدخل لعلم القانون على أن المصادر الوضعية للقواعد القانونية ، وإن كانت تختلف باختلاف الشرائع ، بل وباختلاف أدوار التطور في الشريعة الواحدة ، إلا أنه يمكن أن نميز في شأنها بين المصادر الرسمية وتمثل في التشريع والعرف ،

(١) الأستاذ الدكتور محمد فؤاد مهنا - دروس القانون الإداري - المرجع السابق -



والمصادر المفسرة وتمثل في الفقه والقضاء . ومحور الخلاف بين هذين النوعين من المصادر الوضعية، أنه بينما يعمل التشريع على إعلان القواعد القانونية بواسطة السلطة العامة المختصة في الدولة ، وبينما يعمل العرف على إعلان القواعد القانونية التي اطرد عليها سلوك الناس في الجماعة واستقرت في ضميرهم على أنها جزء من القانون الملزم فإن الفقه والقضاء لا يدخل في اختصاصهما هذا النوع من العمل القانوني . ولكنهما - كل في مجاله الخاص - يقتصر على مهمة تفسير القانون - التشريعي أو العرفي - فيتولى القضاء هذه المهمة حين يقوم بتطبيق القانون على ما يعرض عليه من أفضية، فهو لا يشرع ولا يخلق القانون . ويتولى الفقه هذه المهمة ، حين يقوم بشرح القوانين والتعليق عليها دون أن تكون له في ذلك صفة رسمية تحول له سلطة إنشاء قواعد قانونية ملزمة .

ولذلك كان طبيعياً أن تقف الدراسة في شأن مصادر القانون الإداري عند حد المصادر الرسمية وحدها دون المصادر المفسرة . وتطرد هذه القاعدة باستمرار بالنسبة للفقه . أما بالنسبة للقضاء فالأمر يختلف كثيراً في نطاق القانون العام عنه في نطاق القانون الخاص . لأنه إذا كان الأصل أن الحكم القضائي غير ملزم كقاعدة قانونية إلا بالتدريج الذي تدور فيه حجة الشيء المتضد به ، فإن هذه القاعدة لا بد وأن تعدل ، وقد تعدلت بالفعل في نطاق القانون الإداري . إذ الأصل في هذا القانون أنه غير مقنن ، وأنه لا يزال كذلك في دور التكوين ، فضلاً عن أن النصوص الكثيرة التي توجد في شأن بعض أحكامه لا تتصل في الغالب إلا بأمور تفصيلية وتنظيمية دون أن تتعرض لنظرياته ومبادئه العامة . لذلك كان القضاء الإداري هو المصدر الأساسي للقانون الإداري ، بل إن النظرية العامة لهذا الفرع من القانون كانت ولا تزال من خلق القضاء .

ويمكن في ضوء هذه الملاحظات أن نعالج مصادر القانون الإداري على النحو الآتي:



١ - المصادر الرسمية .

٢ - المصادر المفسرة ( القضاء أساساً ) .

### المصادر الرسمية :

تتجمع هذه المصادر الرسمية ، حسبما سبق بيانه حول مصدرين أساسيين هما التشريع والعرف .

### § - التشريع :

يدخل في معنى التشريع كصدر للقانون الإداري الدستور ثم القانون ثم قرارات الهيئة التنفيذية بما في ذلك اللوائح والقرارات الإدارية الفردية . غير أنه من الملاحظ حسبما ذكرنا أن القانون الإداري قانون غير مقنن وإن كانت توجد الآن في الجمهورية العربية المتحدة محاولة جديدة ومشكورة للتقنين في مجالات القانون الإداري المختلفة<sup>(١)</sup> . وكذلك فإنه توجد في كثير من الدول بعض مجموعات للقوانين واللوائح الإدارية . ولكن ذلك لا يعتبر تقنياً ، وإنما هي عملية تجميع وتنسيق للقوانين واللوائح المعمول بها في ناحية معينة من نواحي نشاط الإدارة . وعلى ذلك فإن النصوص الموجودة الآن في القانون الإداري ، لا يجمعها وحدة المصدر . فبعضها يوجد في الدستور وبعضها تتضمنه القوانين العادية ، كما يوجد البعض الآخر في اللوائح بل وفي القرارات الإدارية المختلفة .

(١) ويختلف الفقه بين فريق يرى صعوبة التقنين لعدم استقرار أحكام القانون الإداري ومرونتها وتشعب موضوعاتها واختلاف أنواعها وتأثرها بالعوامل السياسية المختلفة ، وفريق يرى العكس وينادي بوجود التقنين . وكانت **Дигрос** على رأس هذا الفريق من شراح القانون الفرنسي .

وفي مصر يرى الدكتور فؤاد مهنا ( دروس القانون الإداري - المرجع السابق ، ص ٤٢ ) أنه يتعذر اليوم - بعد أن اتسع ميدان النشاط الإداري للحكومات حتى شمل الميدان الاقتصادي والاجتماعي - وضع تقنين موحد وشامل لكل أجزاء القانون الإداري .  
وتميل من جانبنا إلى تأييد هذا الرأي ، خصوصاً في هذه المرحلة الحالية من مراحل التحول الاشتراكي ومايقضيه من ضرورة التحفظ ضد كل ماقد يحكم على التطور بالجمود وعدم المرونة .

وجدير بالملاحظة أن هذه النصوص المبعثرة لا تتعلق في الغالب إلا بالجانب التنظيمي للقانون الإداري دون الجانب الموضوعي المتصل بالنشاط الإداري . وحتى في الحالات القليلة التي توجد فيها نصوص تتصل بهذا الجانب الموضوعي ، فإنها لا تتعلق في الغالب إلا بأمور جزئية وتفصيلية . أما المبادئ الأساسية أي « النظرية العامة للقانون الإداري » فهي لا توجد في نصوص مكتوبة بخلاف القانون المدني ، وهو ما جعل لأحكام القضاء أهميتها الكبرى كمصدر رئيسي للقانون الإداري .

ومع ذلك فلا يصح أن ننسى أنه توجد ثمة نصوص مكتوبة في شأن بعض أوجه النشاط الإداري ، وفي شأن بعض المرافق العامة بالذات . فالأحكام العامة لنظام موظفي الدولة ، والمؤسسات العامة ونزع الملكية للمنفعة العامة ونظم الحكم المحلي وغيرها تجد مصدرها الآن سواء في فرنسا وفي مصر ، في التشريعات بأكثر مما تجدها في العرف وفي القضاء .

### § - العرف :

ومهما يكن من أمر غلبة القانون المكتوب كمصدر رسمي للقواعد القانونية في نظام الدولة الحديثة ، فإنه لا يزال للعرف - بجانب القانون المكتوب - دور هام في هذا الشأن . فهو مصدر تكميلي ثانوي ، لا بد للقاضي من أن يلجأ إليه لايجاد الحلول المناسبة لما يعرض عليه من أقضية كلما استشعر النقص في النصوص القائمة .

والكاتبون في أصول القانون ، يقيمون العرف على العادة بما تحويه من عنصر مادي يتمثل في تكرار التصرف على منہاج واحد ، نزولاً على غريزة الانسان للميل إلى المألوف وحجاً للتقليد . ثم يضيفون إلى هذا العنصر المادي عنصراً آخر نفسياً لا بد منه لتحويل العادة إلى عرف ، أي إلى قاعدة قانونية ملزمة . ويتمثل هذا العنصر النفسي في اعتقاد الناس - بحكم تكرار العادة وإطرادها - في إلزام



العادة ونزولها في ضميرهم القانوني ، منزلة التواعد الملزمة التي يكون الخروج عليها شذوذاً لا يستفز الأنكار فحسب ، بل ويستوجب الجزاء<sup>(١)</sup> .

والتضاء الإداري مطرد على هذه التواعد العامة . فهو يقيم من العرف المطرد مصدراً قانونياً ملزماً للهيئات العامة فيما ثبت بشأنه من الروابط . بهذا قضت محكمة القضاء الإداري ( في مصر ) فقررت أن النظام الذي تقرره جهة الإدارة في صدد أمر معين وتسير على سنته ، هو بمثابة القانون أو اللائحة من حيث وجوب احترامه والعمل به ، إلى أن يحصل تغييره بإجراء عام ، بحيث تكون مخالفته في الوقت الذي يكون سارياً فيه ، مخالفة للقانون<sup>(٢)</sup> . ذلك أن المخالفة القانونية ليست قاصرة على مخالفة نص في القانون أو اللائحة ، بل هي تشمل مخالفة كل قاعدة جرت عليها والتزامها واتخذتها منها جأها<sup>(٣)</sup> .

غير أنه تجب ملاحظة أمرين جوهريين في هذا الخصوص :

الأول : أنه وإن كان العرف بمنزلة القاعدة القانونية ، إلا أنه يجب أن يكون ثابتاً مستقراً ، كأن تكون الإدارة قد سارت على سنن معين وباطراد المدة الكافية ، والتزمت به دائماً وطبقته في جميع الحالات الفردية ، أما إذا كانت الإدارة قد أخذت نفسها ببعض الحلول في تطبيقات فردية متباعدة ، دون استقرار واطراد ، فإن ذلك لا ينهض دليلاً على قيام عرف إداري ملزم<sup>(٤)</sup> .

(١) الدكتور عبد الرازق السنهوري ، والدكتور حشمت أبو ستيت — أصول القانون سنة ١٩٤١ ، ٧٨ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٤٨/١/٢٨ في الدعوى رقم ١٩٦ لسنة ١ ق بمجموعة أحكام المجلس — السنة الثانية ص ٣٥٦ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٥٠/٥/٤ في الدعوى رقم ٤٥١ لسنة ٣ ق بمجموعة أحكام المجلس — السنة الرابعة ص ٦٩٧ .

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٥٣/٦/٢٤ — في الدعوى رقم ١٥٤٠ لسنة ٦ ق — السنة السابعة من مجموعة أحكام المجلس ص ١٨٧١ .



الثاني : أنه لا يمكن أن ينشأ عرف على خلاف القانون المكتوب . ذلك أن الاطراد على منهاج معين على خلاف القانون ، مهما استمر أو استقر ، لا يمكن أن يرفع عن التصرف . صفة العمل غير المشروع ، إذ لا يستساغ أن يتولد عن مخالفة القانون قواعد ملزمة . ومعنى ذلك أن العرف مهما تكرر فإنه لا يمكن أن يكون مصدراً لتعديل القانون أو لإلغائه أو لتعطيل نفاذه . إنه لا يمكن إلا أن يكون - حيث يوجد النص - مصدراً لتفسير هذا النص أو لتكملة ما يكون فيه من نقص . وعلى هذا الأساس فإن اطراد تسامح الإدارة مع الأفراد على نحو معين مخالف للقانون ، لا يمكن أن يولد لهؤلاء الأفراد حتماً مكتسباً سنده هو هذه القاعدة التنظيمية العرفية ، حيث لا ينشأ عرف ملزم على خلاف القانون مهما تكررت الحوادث المتماثلة أو تكررت الحلول المتماثلة لهذه الحوادث (١) .

#### المصادر المفسرة ( القضاء ) (٢)

الأصل في أحكام القضاء أنها تؤدي فقط ، إلى فض ما يثار أمام المحاكم من منازعات . إذ تتدخل المحكمة ، بموجب الدعوى ، لتقول في الخصومة كلمة القانون . والقاضي حين يصدر حكمه ، لا يصدر لأمرة عامة ولا يخلق قاعدة قانونية جديدة يضيفها إلى جملة القواعد المكونة للنظام القانوني في الدولة . إنه يؤدي فقط وظيفته في حدود القانون القائم بتطبيق هذا القانون وبالنطق به في شأن الأفضية المعروضة عليه .

وما من شك في أن المحكمة - وهي تطبق القانون لا بد وأن تسعى جهدها في البحث عن حكمه بالإلزام للنزاع المعروض ، فتفسر القانون القائم حين يداخلها شك في معناه مستعينة على ذلك بكافة وسائل التفسير المقررة .

(١) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٤٧/١١/٤ - في الدعوى رقم ٢٦٨ لسنة

١ - السنة الثانية من مجموعة أحكام المجلس ص ٢٩ .

(٢) مؤلفنا في رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة - المرجع السابق ص ٣١ وما بعدها .



وعلى هذا الأساس قيل ، بأن أحكام المحاكم لا تنشئ حقوقاً لذوى الشأن ولا تخلق التزامات في مواجبتهم . ولكنها تقف - في الحقيقة - عند حد الكشف عن هذه الحقوق وعند مجرد إقرار الالتزامات التي تسبق في وجودها تدخل المحكمة والنطق بالحكم .

وينتج عن ذلك أن الحكم القضائي ، وهو لا يتمتع بالحجة الشرعية التي هي من خصائص القاعدة القانونية العامة ، ليس في مدلوله التفسيري وبمناسبة النزاع المعروض وبين نفس الخصوم في الدعوى ، غير عنوان الحقيقة القانونية الملزمة بصورة نهائية . ومعنى ذلك أنه متى أصبح الحكم القضائي نهائياً لاستنفاد جميع طرق الطعن الجائزة فيه قانوناً ، أو لقوات مواعيد هذه الطعون ، فإنه يعتبر في خصوصية النزاع الذي صدر فيه وبين نفس الخصوم ، قاعده القانون واجبة الاتباع .

ويترب على ذلك أن تصبح الهيئات العامة المنوط بها قانوناً تنفيذ أحكام القضاء ، ملزمة بهذا التنفيذ ، لأنه إذا كان نظام الدولة الحديثة ينكر على الأفراد إقتضاء حقوقهم بأنفسهم ، إذ تتولى عنهم الدولة أمر أداء العدالة ، فإنه ينكر عليهم كذلك استخدام القوة للمادية بقصد تنفيذ الأحكام النهائية الصادرة لمصلحتهم فتد جعل القانون أمر التنفيذ الجبري للأحكام من حق الدولة وحدها : فهي التي تملك استخدام القوة لتنفيذ أحكام المحاكم حين ينعدم التنفيذ الاختياري .

وجدير بالذكر أن التنفيذ الجبري الذي تملكه السلطة العامة في الوقت الحاضر يمثل التزاماً قانونياً مفروضاً على هذه السلطة العامة . ومفاد ذلك أن لمن صدر لمصلحته حكم نهائى واجب النفاذ ، أن يطأب من الدولة أن تتدخل بالقوة الجبرية لتكفل له نفاذ الحكم وائتصاء حقه الثابت فيه . بحيث إذا امتنعت الهيئات العامة المنوط بها هذا الالتزام ، عن التنفيذ ، فإنها ترتكب مخالفة قانونية تعرض

أعمالها لعدم المشروعية وتسبب مساءلتها بالتعويض<sup>(١)</sup> .  
ولكن المشكلة تصل إلى أبعد من ذلك ، حين يتعلق الأمر بمدى التزام  
الهيئات العامة بأحكام القضاء ( القضاء الإدارى على وجه الخصوص ) خارج دائرة  
التزامها بالتنفيذ أى بعيداً عن فكرة حجية الأحكام . وحصيلة المشكلة ، هل  
تكون الإرادة ملزمة - حتى تضمن شرعية تصرفاتها - أن تراعى استقرار الأحكام  
في موضوع معين ، فتصدر في تصرفاتها المستقبلية وفي الحالات المماثلة طبقاً لما اطرده  
عليه القضاء ؟

ولا شك من وجهة النظر القانونية البحتة ، في الإجابة بالنفي . فالقاضي لا يشرع  
حين يفصل في الخصومات . ولا يصدر قواعد قانونية ملزمة بتعيين احترامها خارج  
موضوع النزاع المعروض أمامه . فحجية الأحكام نسبية ، ولا تلزم إلا في خصوص  
ما صدرت فيه من أقضيه وفي مواجهة ذات الخصوم .

ورغم سلامة هذا النظر التانوى ، فإن الوضع الفعلى للأمر قد يسير على

---

(١) لقد أكد مجلس الدولة الفرنسى هذه الحقيقة منذ أوائل القرن العشرين . فقرر في حكمه  
الصادر في دعوى بتاريخ ١٩٠٥/٧/٨ أت رفض الادارة تنفيذ الحكم النهائى هو نوع من  
المخالفة لهذا الحكم ، ترتكب به الادارة مخالفه قانونية وتجعل رفضها غير مشروع حقيقياً  
بالإلغاء ، فضلاً عما قد يترتب عليه من مساءلتها بالتعويض بل ومساءلة الموظف المسئول عن عدم  
التنفيذ شخصياً .

راجع في هذا . P. Montane de la Roche ; L'inertie des pouvoirs Publics, Thèse, Paris 1950, p. 408. Etudes et Documents de  
C. E. Français, Fasc. No. 4, p. 40 et Fasc. No. 7, p. 50.  
وأقرت محكمة القضاء الإدارى ( في مصر ) هذا المسلك فقررت أن امتناع الإدارة عن  
تنفيذ حكم قضائى حائز لقوة الشئ المقضى به وواجب النفاذ طبقاً للقانون الحاس بمجلس الدولة ،  
هو مخالفة قانونية صارخه تستوجب مساءلة الحكومة عن التعويضات . وذلك لأنه لا يلبق  
بالحكومة في بلد متحضر أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام النهائية بغير وجه حق قانونى ، لما يترتب على  
هذه المخالفة الخطيرة من إشاعة الفوضى و فقدان الثقة في سيادة القانون .  
راجع حكم المحكمة بتاريخ ٢٩ يونيو سنة ١٩٥٢ في الدعوى رقم ١١٨١ لسنة ٥ في .  
مجموعة الأحكام السنة السادسة ص ١٢٣٨ .  
( م ٥ - القانون الإدارى )



خلافه . فلا شك أن للسوابق القضائية في موضوع معين قيمة أدبية ملزمة للأفراد وللهيئات العامة على السواء ، خصوصاً متى كانت هذه السوابق صادرة من الهيئات القضائية العليا في الدولة . لأنه إذا كان لا بد من سيادة القانون في جميع العلاقات والروابط ، فإنه لا بد كذلك من وجوب مراعاة هذا القانون مفسراً ومكملاً في القضاء المستقر . ومن ثم ، فكثيراً ما يقدر الأفراد والهيئات العامة قيمة هذا القضاء المستقر ، وكيف أنه سيقوم في الغالب مقام المبدأ الراجح في تفسير القانون (١) .

ويؤكد هذا النظر ، أن مهمة القضاء — كما لاحظ المرحوم الأستاذ الدكتور توفيق شحاته (٢) — لا تقتصر على تطبيق القانون أو على تفسيره ، بل تتجاوزه إلى وضع القواعد القانونية في بعض الأحوال ، إذ أن التجربة قد دلت على أن التشريع مهما يكن دقيقاً في نصوصه ، شامل النظرة في تصوره للمسائل التي ينظمها ، فلا يمكن مع ذلك أن يتنبأ بجميع الحالات الخاصة والمرآة الجديدة التي توجدها الحياة العملية ، ومن ثم كانت لأحكام القضاء وظيفة هامة بصدد إنشاء القواعد القانونية ، من مصادرها المختلفة بالشكل الذي يتلاءم مع الحلول الضرورية للأقضية المعروضة . وإذا صح هذا النظر في القانون الخاص ، فإن مجال العمل به لا بد أن يتسع إلى أبعد حدوده في نطاق القانون الإداري . حتى لقد استقر فقه القانون العام على أن القضاء يعتبر دون شك مصدراً رسمياً لأغلب القواعد القانونية الملزمة للهيئات العامة . بل إن النظرية العامة للقانون الإداري وما يدخل فيها من حلول وأحكام

---

(١) ويترد هذا النظر في شأن المحاكم ذاتها . فالقاضي خصوصاً في الدرجات الدنيا من التنظيم القضائي غالباً ما يجد نفسه ملزماً بالسوابق المستقرة . مدفوعاً إلى ذلك بحج التقليد من ناحية وبالرغبة في تأييد رأيه بأقوال الآخرين من ناحية فنية ، فضلاً عن حرصه على عدم التعرض لنقض أحكامه أمام الجهات القضائية العليا من ناحية أخيرة .

(٢) الدكتور توفيق شحاته — القانون الإداري — الجزء الأول سنة ١٩٥٤ — ٥٥

إنما تتألف في واقع الأمر من جملة القواعد والمبادئ التي قررها قضاؤه في أحكامه<sup>(١)</sup>.

ومرجع ذلك في الحقيقة أن النصوص في القانون الإداري ، رغم كثرتها ، تقف في الغالب عند الجانب الوصفي لهذا الفرع من القانون ، بمعنى أنها في معظمها نصوص تتعلق بتنظيم الجهاز الإداري من حيث تكوينه واختصاصاته وإجراءات العمل في داخله ، وهي حين تتعرض للأحكام الموضوعية تقف عند حدود الحلول الجزئية لبعض المسائل التفصيلية ، ولما تقرر مبدأ من المبادئ العامة التي تعتبر جوهر النظام القانوني ، ولكنه القضاء الإداري هو الذي يستخلص هذه المبادئ متحرراً الأصول العامة التي تستهدف هذه النصوص تحقيقها وحمايتها .

ولقد أخذ المشرع المصري في القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بإعادة تنظيم مجلس الدولة بهذا المنطق . فقد جاء بالذكرة الإيضاحية لهذا القانون أنه « لذلك يتميز القضاء الإداري إنه ليس مجرد قضاء تطبق كالقضاء المدني ، بل هو في الغالب قضاء إنشائي يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة في تسييرها المرافق العامة ، وبين الأفراد وهي روابط تختلف بطبيعتها عن روابط القانون الخاص . ومن ثم ابتدع القضاء الإداري نظرياته التي استقل بها في هذا الشأن ... »

واتفاقاً مع هذا النهج في فهم الأمور ، انتهى القانون سالف الذكر ثم القانون

(١) ونحن نخالف ما ينتهي إليه هذا الرأي من محاولة تصوير دور القاضي على أنه لإنشاء جديد لقواعد قانونية لم تكن موجودة قبل تدخله . ونحن مع التسليم بصحة المقدمة التي مهد بها هذا الرأي نعتقد أن القاضي لا يفعل في مثل هذه الأحوال أكثر من مجرد استنباط القواعد الموجودة فعلاً قبل تدخله ، بحيث يقتصر دوره على مجرد الاستناد إليها ومنحها قوة الإلزام من خلال ما يحكم به . واعتقادنا أن الدكتور توفيق شجانه قد أحس بما في رأيه من جرأة ، فحده حين قرر أن القاضي يتولى إنشاء القواعد القانونية من مصادرها المختلفة . أي أن القضاء في رأيه لا يعتبر مصدرأ منشئاً للقانون وهو ما تميل إلى ترجيحه .



رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بأن جعل للمحكمة الادارية العليا الكلمة النهائية في فهم القانون الادارى وفي تأصيل أحكامه وتنسيق مبادئه واستقرارها ومنع التعارض بين الأحكام ، مما يفهم منه أنه قد جعل من قضاء هذه المحكمة العليا المصدر الرسمى النهائى لأحكام القانون ونظرياته في الجمهورية العربية المتحدة .

وتأكد هذا المسلك من مشرعنا فيما قرره في شأن تحديد ولاية المحكمة الادارية العليا في التعقيب على الأحكام النهائية الصادرة من دوائر محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم الادارية. فجعل من أسباب الطعن في هذه الأحكام مخالفة أحدها لحكم سابق حائز لقوة الشيء المقضى به. ومعنى ذلك أنه يتعين على القاضى الادارى في الجمهورية العربية المتحدة أن ينزل على مقتضى المبادئ التى تقررها المحكمة العليا إذا أراد أن يتفادى الطعن فى حكمه بالنقض .

وطبىعى أن ينتهى ذلك كله إلى نتيجته الحتمية وهى ضرورة التزام الادارة أحكام القضاء الادارى المستقر حسبما قررته باستمرار مبادئ المحكمة الادارية العليا ، وإلا فإنها لن تجد قاضياً يقرر شرعية ما تجر به من تصرفات بالمخالفة لهذه الأحكام<sup>(١)</sup>.

---

(١) وعلى الرغم من صدق هذه الملاحظات ، فلازلنا نعتقد أن استقرار قضاء المحكمة الإدارية العليا لا يلزم جهات القضاء الإدارى وهيئة المفوضين والسلطات العليا بأكثر من هذا الالتزام الأدبى الذى يتعين على كل هذه الجهات أخذه بعين الاعتبار حتى لا تكون تصرفاتها محلاً للنقض من جانب المحكمة العليا . أما من وجهة النظر القانونية البحتة ، فلسنا نرى فى هذا القضاء المستقر أية صفة ملازمة كقواعد قانونية .

وهو ما أكده الأستاذ الدكتور محمد فؤاد مهنا (المرجع السابق - ص ٨١) حين قرر أنه إذا كان القضاء لا يقوم من الناحية القانونية مصدرأ للقانون ، إلا أنه فى العمل يتمتع بقوة تشبه قوة الإلزام المقررة للتشريع ، وإن كانت هذه القوة تستمد بالنسبة للأحكام من قيمتها الذاتية بينما تستمد بالنسبة للتشريع من أمر المشرع .

# الفصل الأول

## الأسس العامة للتنظيم الإداري

مؤيد:

### الإدارة العامة والسلطة الادارية :

سبق أن بينا في مجال التعريف بالقانون الإداري أنه قانون الإدارة العامة ، وأن الإدارة العامة يمكن أن تؤخذ على معنيين :

أولها عضوى ، ويقصد به مجموعة المنظمات والهيئات والأجهزة التي تقوم بأداء وظيفة الدولة وتحت إشراف سلطاتها السياسية ، فيما يتصل بتحقيق المصالح العامة وأداء الخدمات العامة للجمهور ، ويحتوى هذا التعريف على السلطات المركزية ممثلة في رئيس الدولة ونوابه والوزراء والمحافظين ، وعلى السلطات اللامركزية الإقليمية كمجالس المحافظات ومجالس المدن والمجالس القروية فضلا عن المؤسسات العامة .

وثانيها وظيفي ، ويقصد به النشاط الذى تحققه هذه المنظمات والهيئات والأجهزة ، والذى تدخل بسببه فى علاقات مع الأفراد فيجعلهم مستفيدين من الخدمات التي تؤديها المرافق العامة أو مستحقين لتعويض ناتج عن تصرف خاطئ لإحدى الهيئات الادارية<sup>(١)</sup>.

والإدارة العامة بهذين المفهومين ، أى باعتبارها تنظيمياً ونشاطاً ، تقوم أساساً على فكرة السلطة الادارية التي هي فى المحل الأول من حقوق السلطة العامة ، ذلك لأن الإدارة العامة إنما تتجمع فى تنظيمها حول سلطة الدولة المركزية واللامركزية.

(١) الدكتور سليمان الطماوى — مبادئ القانون الإداري المصرى والعربى — سنة



وتتميز السلطة الإدارية التي تتمتع بها الإدارة العامة بخاصية أساسية ، فهي سلطة بوليس مدنية موحدة . نابعة عن السلطة التنفيذية . فقد أقام مبدأ الفصل بين السلطات في الدولة المعاصرة تمييزاً واضحاً بين السلطة التشريعية والسلطة القضائية والسلطة التنفيذية . وإذا كانت الدساتير لا تنص عادة على السلطة الإدارية ، فالأجاء الغالب في الفقه إلى أن الهيئات التي تصدها الدساتير في إشارتها إلى السلطة التنفيذية تشمل رئيس الدولة والوزراء والمصالح والادارات المختلفة ، وأن هذه النصوص إذ تحدد اختصاصات هذه الهيئات إنما تعني اختصاصات الحكومة والادارة على السواء<sup>(١)</sup> .

ولذلك تعتبر الادارة العامة بما تتمتع به من سلطة إدارية فرعاً من السلطة التنفيذية ، تتولى مهماتها في أداء وظيفة الدولة اليومية بقصد تنفيذ القوانين والإشراف على سير المرافق وأداء الخدمات العامة للجمهور .

غير أن الأمر ليس كذلك دائماً . وفي هذا الصدد يفرق العميد « هوريو » بين دول النظام الادارى والدول التي ليست كذلك<sup>(٢)</sup> . ففي بعض الدول يتم تنظيم الادارة العامة بما لا يضيف جديداً إلى نظام الحكم . ثم لا تؤدي الوظيفة الادارية عن طريق سلطة بوليس موحدة يمكن أن تكون فرعاً من السلطة التنفيذية . ومثل ذلك إنجلترا وأمريكا ، حيث لا تزال تؤدي فيهما المشاريع ذات النفع العام بمرافق غير موحدة وتحت رقابة السلطة القضائية العادية . أما دول النظام الادارى ومثلها فرنسا ، فهي الدول التي تؤدي فيها الوظيفة الادارية عن طريق جهاز موحد هو فرع من السلطة التنفيذية ، ومتميز كذلك عن السلطة القضائية .

ولكن الوضع لم يكن كذلك دائماً في فرنسا . فقد كانت الادارة قضائية

(١) الدكتور محمد فؤاد مهنا - الوجيز في القانون الإدارى السلطة الإدارية - سنة

١٩٦٠ ص ٦٨ .

(٢) M. Hauriou ; Droit administratif, op. cit., p. 1-2-3. (٢)

حتى أوائل القرن الثامن عشر ، ثم بدأ الوضع يتغير بعد ذلك ، فقد أخذت الملكية الفرنسية تتطور تدريجياً من حكومة إلى إدارة ، كما أخذت الإدارة تتطور تدريجياً كذلك من قضائية إلى تنفيذية . وكانت نقطة البدء في هذا التطور هي محاولة توحيد الإدارة الملكية عن طريق إنشاء نظام مندوبي للملك في الأقاليم الذين يعملون تحت رقابة وتوجيه مجلس الملك . ثم أكدت ثورة ١٧٨٩ هذا التطور حين قررت مبدأ الفصل بين السلطات ، وقضت بإلغاء البرلمانات القضائية وحررت الإدارة من سيطرة المحاكم الجديدة التي حلت مكانها . وهو ما أكدته دستور ٢٢ فريموز لسنة الثامنة للثورة ، وقانون التنظيم الإداري الصادر في ٢٨ بلوفيز من نفس السنة .

فقد تعدل بموجب هذه التشريعات نظام مجلس الدولة ، كما أنشئت إدارة مركزة ذات سلطات بوليس قوية تتمتع بكل امتيازات القانون العام ، بعيداً عن اعتداءات المحاكم عليها .

واعتبار الإدارة العامة فرعاً من السلطة التنفيذية ، لا يزال يوجب التنبه إلى أمرين هامين :

الأول : أن ارتباط السلطة الإدارية بالسلطة التنفيذية ، لا يعنى لدى الفقه الغالب أن الإدارة هي مجرد أداء تنفيذية للحكومة محرومة من حرية التفكير والتدبير والابتكار والإنشاء . إنها على العكس سلطة ذات كيان مستقل ووظيفة مستقلة . حتى لقد أكد « هوريو » أن اتصال الإدارة بالحكومة لا يمنع من ضرورة التمييز بينهما . وهما إن كانتا تتفقان في طريقة العمل ، حيث تعمل كلاهما بمقتضى حقوق السلطة العامة ، فإنهما يتميزان في الوظيفة . فالحكومة تعمل على

---

(١) راجع في ذلك وفي الخلاف الفقهي حول استقلال السلطة الإدارية - الدكتور محمد فؤاد مهنا - الوجيز في القانون الإداري - المرجع السابق - ص ٨٤ وما بعدها .



حماية الوحدة السياسية وعلى تطبيق القوانين . والسلطة الإدارية تعمل على صيانة النظام العام وإدارة المرافق العامة<sup>(١)</sup> .

والثاني : أن ارتباط الإدارة العامة بالسلطة التنفيذية يحفظ لها مكنتات التمتع بامتيازات السلطة العامة . ولذلك فهي ليست مجرد أداء لوظيفة ، ولكنها ممارسة لسلطة . وهي وإن كانت تصون النظام العام وتدير المرافق العامة ، فهي تفرض الخدمات التي تؤديها فرضاً على الجمهور . ومن ثم كانت إجراءاتها متميزة بفكرة الأوامر ، وكانت أوامرها قابلة للتنفيذ المباشر تلقائياً ، بغير حاجة إلى الانتظار لحين تدخل القاضي<sup>(٢)</sup> .

وجدير بالذكر أن السلطة الإدارية إذ تتلخص وظيفتها في إشباع الحاجات العامة ، فإنها تقف كوسيط بين الحكومة والجمهور . وبذلك فهي تخضع لنوعين من القيود ، فهي من ناحية تخضع لتوجيهات الوظيفة الحكومية . ثم هي من ناحية أخرى تتقيد بالمجالات المقررة في الدولة للنشاط الفردي . وهو ما يسمح بوجود حدود بين نطاق المشاريع العامة والمشاريع الخاصة .

ويجب أن يكون معلوماً أن امتداد نطاق المشاريع العامة يخضع لظروف الدولة السياسية ، والفكرة الأم الموجهة لنشاطها . ولذلك قام الخلاف التقليدي بين اتجاهات الدولة الفردية (الحارسنة) حيث تقف المشاريع العامة عند أضيق نطاق ممكن ، ثم تنكمش وظيفة السلطة الإدارية عند حد أداء مهمات البوليس الإداري ، وبين اتجاهات الدولة الاشتراكية (الدولة التدخلية) حيث يمتد نطاق المشاريع العامة إلى حدود تتسع أو تضيق في ضوء الفكرة الاشتراكية السائدة في الدولة .

وكان ذلك هو السر في اتساع نطاق المشاريع العامة في الجمهورية العربية

M. Hauriou : Droit administratif, op. cit., p. 9 (١)

M. Hauriou ; Droit administratif, op. cit., p. 10. (٢)

المتحدة في الآونة الأخيرة ، بعد أن تعددت ظاهرة التأميم تحت إلماح المفاهيم الاشتراكية السائدة .

بل إن الأمر في الدولة الاشتراكية لا يقف في الغالب عند حد تحول المشاريع الخاصة إلى عامة ، بل كثيراً ما تخضع المشاريع الخاصة نفسها - في النطاق المحجوز لها - لرقابة الإدارة العامة وتنسيقها ، وذلك طالما كان القطاع الخاص مسئولاً مع القطاع العام عن خطة التنمية ، على الوضع الذي قرره ميثاق العمل الوطني في الجمهورية العربية المتحدة .

وواضح كيف تسهم هذه الاتجاهات في امتداد نطاق نشاط الإدارة العامة بكل ما تتمتع به من امتيازات القانون العام ومن حقوق السلطة العامة ، ليس فقط لصيانة النظام العام ، بل ولتحقيق احتياجات النزعة الاشتراكية من حيث كفاية الإنتاج وعدالة التوزيع .

والإدارة العامة ، بكل ما تمارسه من مظاهر السلطة الإدارية ، وما تديره من مرافق ومشاريع عامة ، تتجمع دائماً حول طريقة أو أخرى من طرق التنظيم ترتبط في كل دولة بالأوضاع السياسية والاجتماعية السائدة فيها . وقاعدة الأساس في هذا التنظيم أن المرافق العامة التي تشرف السلطة الإدارية على إدارتها ، تتصل كأساس بأشخاص معنوية مختلفة ، لسكل منها أحكامه وقواعده وحياته الخاصة .

ومن ثم فإن نظرية الشخصية المعنوية تمثل موضوعاً رئيسياً من موضوعات التنظيم الإداري .

### (١) نظرية الشخصية المعنوية في القانون العام

يتولى أعمال الإدارة العامة موظفون وعمال ، وهؤلاء أشخاص آدميون

(١) اعتمدنا في هذا الموجز عن الشخصية المعنوية على مؤلف الأستاذ



ولكنهم حين يباشرون هذه الأعمال المختلفة فإنهم لا يباشرونها باسمهم ولا لحسابهم الخاص ، بل باسم الهيئة الإدارية ( أو الشخص الإداري ) الذي يتبعونه ولحسابه . ومعنى ذلك أنهم لا يكتسبون حقوقاً ولا يتحملون بالتزامات يكون مصدرها هذه الأعمال . فالذي يكتسب هذه الحقوق ويلتزم بهذه الواجبات هو الشخص الإداري .

وتعتبر الدولة أهم الأشخاص الإدارية . غير أنه توجد جملة أشخاص إدارية أخرى ليست خارجة عن الدولة بل تتألف منها الدولة . وهي المحافظات والمدن والقرى والمنشآت العامة .

وجدير بالذكر أن الدولة وغيرها من الأشخاص الإدارية ليست أشخاصاً طبيعية ، ولكنها من نوع الأشخاص المعنوية (١) .

وعلينا أن نلاحظ مبدئياً أن نظرية الأشخاص المعنوية ليست مقصورة على القانون العام . ولكنها نظرية عامة تتحقق في القانون العام وفي القانون الخاص ، بل لقد نشأت مبدئياً في القانون الخاص غير أن أهميتها زادت في ميدان القانون العام بسبب أنه لا يعرف الأشخاص الطبيعيين ، إلا بصفة تمثيل للأشخاص المعنوية .

غير أن نظرية الشخصية المعنوية عاشت بين الإنكار والتأييد وتعددت المدارس في هذا الخصوص بحيث يكون من اللازم أن نبدأ باستعراض الفكرة في ذاتها مع تتبع المذاهب المختلفة في شأن تأييدها أو إنكارها . وبعد الفراغ من

---

(١) تجرى نصوص القانون المدني في مصر الصادر في أكتوبر سنة ١٩٤٩ على تسميتها الشخصية الاعتبارية مما يفيد في الدلالة على أن المشرع المصري يرجع مذهب الجواز والافتراض القانوني . كذلك جاء دستور سنة ١٩٥٦ بتعبير الشخصية الاعتبارية غير أن قانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ استعمل لأول مرة اصطلاح الشخصية المعنوية في معرض حديثه عن المحافظات والمدن والقرى كوحدات إدارية مستقلة .

ذلك نحاول استعراض أهم التسميات للأشخاص المعنوية سواء أكان ذلك في ميدان القانون الخاص أو في ميدان القانون العام .  
وبعد هذه المراحل التمهيدية للنظرية العامة للشخصية المعنوية يلزم بيان النظام القانوني الذي يتمتع به الشخص المعنوي من حيث سلطة المشرع في خلقه وسلطته في إنهاء حياته ، ثم من حيث النتائج القانونية التي يولدها الاعتراف بالشخصية المعنوية .

### ( ١ ) التعريف بالشخصية المعنوية :

تطلق تسمية الشخصية المعنوية في القانون على كل مجموعة عن الأشخاص تستهدف غرضاً مشتركاً ، كما تطلق على كل مجموعة من الأموال رصدت لتحقيق غرض معين ، وعندئذ تصبح هذه المجموعة من الأفراد أو الأموال من الأشخاص القانونية ، بمعنى أن تكون ذات أهلية قانونية لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات أي أن يكون لها كيان قانوني متجرد ومستقل عن الأفراد والعناصر المالية المكونة لها<sup>(١)</sup>.

وانقسم الفقه والقضاء في شأن الشخصية المعنوية مذاهب مختلفة . فهي عند البعض خلق مجازي يقوم على الافتراض القانوني الذي تبرره مقتضياته الخاصة . ولكنها عند البعض الآخر حقيقة قانونية لا مجاز فيها ولا افتراض . ثم هي عند فريق ثالث لا قيمة لها سواء كانت من قبيل المجاز أو الحقيقة . ونوجز فيما يلي رأى كل مذهب وحجته الأساسية فيما ذهب إليه ،

### § - نظرية المجاز أو الافتراض القانوني<sup>(٢)</sup> :

يبدأ أنصار هذه النظرية بتحديد معنى الشخص القانوني ويرونه مرادفاً للكلمة

(١) الدكتور عثمان خليل - القانون الإداري سنة ١٩٦٠ - ص ٦٨ وما بعدها .  
(٢) يعتبر « سافيني » على رأس القائمة من أنصار هذا المذهب ، وتضم قائمة أنصار هذا المذهب مجموعة كبيرة من الفقهاء منهم : « دوجي » و « جيز » و « بونارد » و « بيرتلي » و « كابتان » وغيرهم .



الشخص في اللغة ، فهو دائماً الإنسان الآدمي . فالشخصية لا تكون إلا للإنسان الذي يتمتع بالملكات الذهنية وبالأهلية التي تجعله مناط الحقوق والالتزامات . ذلك أن الحق في منطبق هذه النظرية هو قدرة إرادية يقرها القانون . ومن ثم فلا حق من غير إرادة . ولما كانت الإرادة رهنا بالملكة الذهنية والعقلية فإنها لا تتوفر إلا في الإنسان الآدمي . أما الشخص المعنوي وهو معدوم الإرادة الذاتية بحكم انعدام الملكة الذهنية عنده فهو لا يكون إلا محاولة مجازية من خلق المشرع لتكئين بعض التجمعات - أشخاصاً كانت أم أموالاً - من تحقيق غرض معين ، فهو مجرد هذا التجمع عن العناصر الفردية أو المالية التي تشارك في إيجادها ، ثم يخلع عليه - مجازاً - صفة الشخص القانوني ليحمله قادراً على اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات . فيمنحه الإرادة والأهلية ويعامله معاملة الأشخاص الطبيعية . على أن ينوب عنه في تصرفاته ممثلون يعملون باسمه وحسابه .

فالشخصية المعنوية منحة من المشرع . وبذلك لا يكون لها وجود قانوني إلا إذا اعترفت بها الدولة ومن وقت هذا الاعتراف فتمتط بالشخص المعنوي لا ينشأ تلقائياً . ويترتب على ذلك أن يملك المشرع إخضاع منحه هذه الشخصية المعنوية لجملة من الشروط يقدرها ضرورية . كما يملك أن يقيده أهلية الشخص المعنوي وأن يسحب منه حين يشاء هذه المنحة فيقضى عليه .

فالدولة هي التي توجد الشخص المعنوي وهي التي تقضى عليه ،

ويرى « سافيني » وغيره من أنصار هذا الاتجاه ضرورة الإبقاء على نظرية الشخصية المعنوية ، رغم كل ما فيها من افتراض ومجاز ، ذلك أنها ليست المجاز الوحيد في القانون . فقد عرف القانون ولا يزال يعرف حتى الآن صوراً عديدة من الافتراضات يقدرها المشرع في ضوء ضرورات الصالح العام .

وكذلك كان لنظرية الشخصية المعنوية ، رغم ما فيها من افتراض ومجاز فوائده عملية كبيرة لا يصبح إنكارها . فهي التي تسمح بتوحيد جهود متفرقة للعمل في خدمة فكرة مشتركة ، لزمن يتجاوز عمر الإنسان . ويكفي أن نقرر أنه لولا فكرة الشخصية المعنوية لما أمكن القول بدائمة الدولة ، على تغير نظمها السياسية وتداول الحكام فيها . بل لقد أدت فكرة الشخصية المعنوية دوراً خطيراً في مجال النظم السياسية المعاصرة ، حيث أمكن بواسطتها إلحاق حقوق السلطة العامة بالدولة ، بعد أن كانت في الماضي حقوقاً شخصية للملك يستمدّها بالتفويض الإلهي أو بقوة السيف .

ومن غير أن ننكر هذه الفوائد التي ترتبط بنظرية الشخصية المعنوية يكفي أن نقرر أن الأخذ في هذا المجال بنظرية المجاز قد أثار جملة اعتراضات هامة (١) :

١ - أنه لا يفسر ملكية الأشخاص المعنوية لأموالها ذلك أن هذه الأموال لم تعد ملكاً للأفراد المكونين للشخص المعنوي ، كما لا يمكن القول بملكية الشخص المعنوي لها ، فهو مجرد مجاز . وبذلك تصبح هذه الأموال ولا مالك لها .

٢ - أنه تأسيساً على انعدام الإرادة الذاتية للشخص المعنوي ، لا يمكن من الناحية المنطقية تصور أن يكون هذا الشخص المعنوي مسؤولاً مدنياً أو جنائياً .

٣ - أن المغالاة في تصوير دور الدولة في خلق الأشخاص المعنوية ، لم تعد تتفق مع التطور الحديث الذي يعترف في الوقت الحاضر بمكان كبير للجماعات كوسيط بين الفرد والدولة .

٤ - أنه إذا كانت الدولة هي التي تتحكم بهذه الصورة في وجود الشخص المعنوي وفي أهليته وفي فنائه فكيف نفسر إطلاق صفة الشخص المعنوي

(١) الدكتور عثمان خليل عثمان - القانون الإداري - المرجع السابق ص ٧٩-٨٠ .



على الدولة ذاتها ، مادام لا وجود لهذا الشخص المعنوي دون ترخيص الدولة وإذنها .

وهو ما حمل بعض أنصار مذهب المجاز ، إحساساً منهم بضعف وجهة نظرهم ، إلى استثناء الدولة والتسليم بأنها الشخص المعنوي الوحيد الذى له وجود حقيقى ، وأن هذه الشخصية توجد بمجرد تكون الدولة (١) .

### § - نظرية الشخصية الحقيقية (٢)

أساس هذه المدرسة أن الشخص المعنوي ليس شخصاً مجازياً من صنع الدولة والقانون . إنه حقيقة قانونية واقعة تفرض نفسها على المشرع الذى لا يملك إلا أن يعترف بها . فحين يجتمع عدد من الأفراد مستهدفين غرضاً مشتركاً فإنه لا بد وأن يتكون إن لم يكن فى الحال فعلى مر الزمن شعور جماعى مستقل عن شعور كل فرد فى المجموعة . ويكون من الطبيعى أن يعبر عن هذا الشعور الجماعى عن نفسه متخذاً بعض أفرادها ممثلين له . وبذلك ينشأ دون تدخل المشرع شخص قانونى جماعى له شعوره الذاتى ومصالحه الذاتية وإدارته المستقلة التى تعمل عن طريق ممثليها .

ويقضى منطق هذه المدرسة أن الشخص المعنوي ينشأ عند توافر العناصر المكونة له دون أن يتوقف فى وجوده على اعتراف المشرع به أو منحه شهادة الميلاد غير أن ذلك لا يحرم المشرع من حقه الطبيعى فى مراقبة نشاط هذا الشخص بنفس الصورة التى يراقب بها نشاط الأفراد . ولكنه لا يملك أن يقيد أهليته أو يقضى عليه لمجرد سحبه الترخيص بوجوده .

وانقسم أنصار هذه النظرية فريقين ، لكل منهما حجته فيما ذهب إليه من تأييد الشخصية الحقيقية :

(١) الدكتور سليمان مرقس - المدخل للعلوم القانونية - سنة ١٩٤٧ ص ٣٨ .

(٢) ويعتبر « جيريك ، وميشو ، وسالى ، وهوريو وكثيرون غيرهم من رجال الفقه الألمانى والفرنسى » من أنصار هذا الاتجاه .

١ - فقد ذهب البعض إلى أن الشخص المعنوي يملك كالإنسان الأدمى إرادة ذاتية ، تتمثل في إرادة أغلبية الأعضاء المكونين له . ذلك أن إرادة هؤلاء الأعضاء متى تجمعت وارتبطت معاً برابطة المصلحة المشتركة والغاية المشتركة ، فإنها تتفاعل ليخرج منها إرادة جديدة هي إرادة المجموع .

٢ - وذهب البعض الآخر إلى محاولة أخرى يستند فيها إلى محاولة جديدة في تحديد معنى الشخص القانوني أى الشخص في القانون<sup>(١)</sup> . باعتباره كل من جاز أن يكون صاحب حق أو مكلفاً بالتزام . والشخص بهذا المعنى لا يلزم أن يكون مرادفاً للشخص الطبيعي أى الإنسان الفرد .

فقد عرفت العصور القديمة طائفة العبيد وكانت تعتبرهم القوانين - رغم آدميتهم - من قبيل المتاع أو الأشياء فهم ليسوا أشخاصاً قانونية يحق لهم اكتساب الحقوق أو التحمل بالالتزامات .

وعرفت فرنسا حتى منتصف القرن الماضي ( ١٨٥٤ ) نظام الموت المدني وهو يقضى على من حكم عليه به بالحرمان من الشخصية القانونية وبالتالي من أهلية اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات رغم صفته الأدمية وشخصيته الطبيعية .

ومن ناحية أخرى تعترف التشريعات الحديثة بنوع من الشخصية القانونية المحدودة للجنين والصبى عديم التمييز والمجنون ، كما تبقى على الشخصية القانونية للإنسان بعد موته حتى تصفى تركته وتسدد ديونه . ومثل ذلك في الشريعة الإسلامية التي تقضى بأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون .

(١) الدكتور توفيق شحاته - القانون الإداري - المرجع السابق ص ١٤٠ . وما بعدها .

الدكتور عثمان خليل عثمان - القانون الإداري - المرجع السابق ص ٨٥ - ٨٦ .

M. Waline : "Traité de droit administratif, 6e édit., p° 169 et s.



وخلاصة ذلك أن فكرة الإرادة الإنسانية والشخصية الطبيعية لا ترادف الشخص في القانون . فالشخص القانوني هو كل من كان طبقاً للقانون أهلاً لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات .

ويقتضى ذلك توافر شروط ثلاثة :

(١) قيام مصلحة مشروعة جديرة بحماية القانون، وبديهي أن المصالح المشروعة لا تنفق عند مصالح الإنسان الفرد بل قد تكون الحماية القانونية أولى بالنسبة للمصالح الجماعية المشتركة .

(ب) وجود نوع من الارتباط بين المصالح المشروعة يسمح بتركيزها لاستفيد واحد ، وبديهي أن هذا الارتباط يتوافر أول ما يتوافر لدى الفرد الواحد . ولكنه قد يوجد بالنسبة إلى المصالح الجماعية المشتركة بين مجموعة من الأفراد بسبب وحدة الغرض الذي يستهدفه هؤلاء الأفراد .

(ج) نظام لصاحب هذه المصالح المشروعة والمركزة يسمح بتحديد القدرة الإرادية التي تملك الإفصاح عما تقتضيه هذه المصالح كما تملك مباشرة التصرفات القانونية التي تستوجبها . وبديهي أن الإنسان المميز يكون له من رجحان عقله ما يكفل له الإرادة القادرة . غير أن انعدام التمييز لا يحول دون إيجاد نظام يسمح بتحديد إرادة قادرة تملك الإفصاح عما تقتضيه مصالح الجنين أو الصبي أو المجنون . فهناك نظام الولاية والقوامة والوصاية . وكذلك الشأن بالنسبة إلى الشخص المعنوي فإنه وإن لم تكن له إرادته التي تفصح عن مصالحه فإن له من نظامه الأساسي ما يكفل تحديد المديرين والممثلين الذين تكون لهم سلطات التعبير عما تقتضيه مصالحه من تصرفات .

ومعنى ذلك أن الشخص المعنوي هو شخصية قانونية حقيقية . غاية الأمر أنه كالشخص الطبيعي ناقص الأهلية لا يملك أن يعبر بنفسه عن مصالحه بل

يجب أن يكون له من نظامه الأساسي ما يسمح بإنجاح إرادة قادرة تملك عنه سلطة هذا التعبير .

### § - المذاهب المنكرة لفكرة الشخصية المعنوية (١) :

تجمع هذه المذاهب على أنه لا أهمية لفكرة الشخصية (المعنوية) ولا ضرورة لها ، بل ينبغي الاستغناء عنها .  
وذهبوا في تبرير رأيهم مذهبين :

١ - يرى « اهرنج » ومن تبعه من الفقهاء الفرنسيين أمثال بلانيول . ويرتلى وغيرها ، أنه لا ضرورة لفكرة الشخصية المعنوية إذ يكفي أن تفسر النتائج التي تترتب على الأخذ بها ، فكرة أخرى أكثر بساطة وأكثر استمرارية في علم القانون ، وهي فكرة « الملكية المشتركة » بمعنى أن مجموعة الأموال التي رصدت لغاية معينة ، يملكها الأشخاص الذين خصصت هذه الأموال لمنفعتهم ، ملكية مشتركة .

ويؤخذ على هذا الرأي أنه قاصر على تفسير بعض النتائج المترتبة على نظرية الشخصية المعنوية ، ولكنه لا يكفي لتفسير كل هذه النتائج فهو يتف عند النتائج المالية وحدها ، مع أن المال في الواقع ليس إلا وسيلة لتحقيق أغراض أخرى . فالدولة مثلا ، وما على شاكلتها من المؤسسات العامة والخاصة ، لا تقتصر أغراضها على مجرد تحقيق المال ، ولكنها تستهدف في الحقيقة أغراضاً أخرى كثيرة تسمو في الغالب على هذا الغرض المالى .

وكذلك فإن القول بفكرة الملكية المشتركة ، إن جاز الأخذ به لتفسير الأشخاص المعنوية في شكل شركات ، فإنه من المتعذر الأخذ به لتفسير ملكية

---

(١) ويعتبر « اهرنج » ، ودوجي ، وبلانيول ، وبيرتلمى ، وبوكارد ، وجيز » من أشد خصوم نظرية الشخصية المعنوية .



أموال الأشخاص المعنوية الأخرى كالجمعيات والمؤسسات العامة والخاصة ، وكل أشخاص القانون العام .

٢ - ويرى « دوجي » أنه لا ضرورة لفكرية الشخصية المعنوية كحالة لإيجاد أساس للحماية التي يكفلها القانون للمراكز الجماعية . ويبدأ « دوجي » محاولته بإنكار فكرة الحق أساساً ، ذلك أن الحقوق في رأيه لا يمكن أن تكون قدرات إرادية ، وإرادات البشر متساوية ، ولكنها مجرد مراكز قانونية ، يخلقها القانون ويحميها لأصحابها . وينشأ القانون في مذهب « دوجي » تحت إلحاح الإحساس « بالتضامن الاجتماعي » وتفريراً على التضامن الاجتماعي ، وطبقاً لمتطلباته ، ينشأ القانون ، وتنشأ بالقانون للمراكز القانونية سواء أكانت فردية أو جماعية ، وتجب حمايتها .

لأنه متى وجد مركز قانوني - أي كان - ومتى كان موضوع هذا المركز وهدفه مشروعين ، بحكم ارتباطها بالتضامن الاجتماعي ، وجب على كل مجتمع متحضر أن يحمي هذا المركز وأن يدافع عنه .

### (ب) أنواع الأشخاص المعنوية :

تنص المادة ٥٢ من القانون المدني المصري على أن الأشخاص الاعتبارية

هي :

١ - الدولة وكذلك المديريات والمدن والقرى بالشروط التي يحددها القانون والإدارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التي يمنحها القانون شخصية اعتبارية .

٢ - الهيئات والطوائف الدينية التي تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية .

٣ - الأوقاف . ٤ - الشركات التجارية والمدنية . ٥ - الجمعيات

والمؤسسات المنشأة وفقاً لأحكام القانون . ٦ - كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال التي لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص في القانون .  
وقد ذهب الفقه منذ زمن طويل إلى التمييز داخل مجموعة هذه الفئات المتعددة بين نوعين رئيسيين للأشخاص المعنوية : هي الأشخاص المعنوية الخاصة أى التابعة للتانون الخاص والأشخاص المعنوية العامة أى التابعة للتانون العام .  
وإذا لم يكن ثمة خلاف حول طبيعة بعض الأشخاص المعنوية كالدولة والمحافظات والمدينة والقرية والمؤسسات العامة حيث تعتبر لا شك من أشخاص التانون العام بينما تعتبر الشركات التجارية دون شك من أشخاص التانون الخاص ، فقد يصعب الحكم على طبيعة بعض الأشخاص المعنوية الأخرى كعض الهيئات والطوائف الدينية وبعض النقابات ( كنقابة المحامين مثلاً ) وغيرها مما جرى الفقه على تسميته بالمؤسسات الخاصة ذات النفع العام .

ويبدو أن المعيار الوحيد الذى يلعب دوراً كبيراً الآن فى الفقه والقضاء هو الذى يقيم التفرقة بين الأشخاص المعنوية على أساس مساهمتها أو عدم مساهمتها فى مباشرة وظائف الإدارة العامة ، وبالتالي فى تمتعها أو عدم تمتعها بحقوق السلطة العامة وبامتيازات مستمدة من التانون العام كالحق فى فرض الضرائب أو الرسوم وفى تحصيلها وحق التنفيذ المباشر وحق نزع الملكية للمنفعة العامة والحق فى الاستيلاء وغيرها .

### § - الأشخاص المعنوية الخاصة :

وهى تتبع التانون الخاص وتخضع لأحكامه كما تخضع للقضاء العادى . وهى على جملة أنواع أهمها الشركات والجمعيات والمؤسسات والهيئات ذات النفع العام . أما الشركات فتتقسم تبعاً لطبيعة الأعمال التى تحتص بها إلى شركات تجارية



وشركات مدنية . الأولى فهى كالتجار تقوم بالأعمال التجارية بعكس الثانية ،  
ولذلك تخضع الأولى لأحكام القانون التجارى والقضاء التجارى بينما تخضع الثانية  
لأحكام القانون المدنى .

وتعرف الشركة بأنها عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل  
منهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا  
المشروع من ربح أو خسارة . فالمعيار المميز للشركة إذن هو الغرض المالى الذى  
تهدف إلى تحقيقه .

أما الجمعيات فهى على خلاف الشركات لا تستهدف الربح المالى فهى  
تكون من عدة أشخاص طبيعية أو معنوية لغرض غير الحصول على ربح مادى ،  
كأن تستهدف تحقيق أغراض اجتماعية أو أخلاقية أو علمية ، ومنها ما يهدف إلى  
مصالح خاصة كمنقابات العمال ومنها ما يهدف إلى مصالح عامة كالجمعيات الخيرية  
وجمعيات الإسعاف<sup>(١)</sup> .

أما المؤسسات وهى أشخاص معنوية تنشأ بتخصيص مال لمدة غير معينة  
لعمل ذى صفة إنسانية أو دينية أو علمية أو فنية أو رياضية أو لأى عمل آخر من  
أعمال البر أو النفع العام دون قصد الربح المادى . فهى تشبه الجمعيات فى كونها  
لا تستهدف الربح المادى ولكنها تختلف عنها فى كونها ليست عقداً بين مجموعة  
من الأشخاص ولكنها محض مجموعة من الأموال رصدت لتحقيق عرض معين .  
وكان نظام الوقف فى مصر يعنى قبل إلغائه عن نظام المؤسسات ، ولكنه  
كان قاصراً على العقارات وبعض المنقولات من نوع معين ( الملحقة بالعقار أو التى

(١) كان القانون المدنى المصرى قد نظم الأحكام العامة المتعلقة بالجمعيات فى المواد من ٥٤  
إلى ٦٥ ، والأحكام العامة المتعلقة بالمؤسسات فى المواد من ٦٩ إلى ٧٨ ، كما كان قد أورد  
بعض الأحكام المشتركة بين الجمعيات والمؤسسات فى المادتين ٧٩ ، ٨٩ . ثم ألغيت هذه المواد  
ونظمت أحكام الجمعيات والمؤسسات من جديد بالقانون رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٥٦ .



ورد نص أو جرى عرف بوقفها) كما أنه كان لابد للوقف من شروط معينة .  
لذلك اقتضى الأمر استحداث نظام أكثر مرونة وأعم نفعاً . فالغنى نظام الوقف  
ونظمت المؤسسات .

أما الهيئات ذات النفع العام، فهي منشآت خاصة يعتبرها القانون قامة بمصلحة  
عامة لأنها تشارك الإدارة في العمل على تحقيق حاجات عامة للجمهور ولكنها مع  
ذلك تخضع لأحكام القانون الخاص ومن أمثلتها صناديق الادخار الخاصة ومعاهد  
التعليم الحر . ويترتب على الاعتراف لهذه المنشآت بأنها ذات نفع عام أن تصبح  
أهليتها القانونية أوسع من أهلية الأشخاص الخاصة فيكون لها بترخيص من  
الإدارة أن تمارس بعض امتيازات السلطة العامة على أن تكون في مقابل ذلك  
خاضعة للمراقبة الإدارية بصورة أوثق من خضوع غيرها من أشخاص القانون الخاص .

### § - الأشخاص المعنوية العامة :

تتبع القانون العام وتخضع لأحكامه كما تخضع للقضاء الإداري وهي على نوعين  
رئيسيين : الأشخاص الإقليمية والمنشآت العامة أو الأشخاص المصلحية . أما  
الأشخاص الإقليمية ويتناول اختصاصها تنظيم وإدارة جميع المرافق العامة أو  
أغلبها بالنسبة لسكان إقليم معين من أقاليم الدولة دون أن يتجاوزه : وهي لذلك  
تقوم على عنصرين عنصر شخصي وهو السكان وعنصر عيني أو إقليمي وهو مساحة  
الإقليم الذي يشمل اختصاصها .

وأهم الأشخاص الإقليمية هي الدولة والمحافظات والمدينة والقرية<sup>(١)</sup> .

(١) نصت المادة ١٣٢ من دستور سنة ١٩٢٣ على أن « تعتبر المديريات والمدن  
والقرى فيما يختص بمباشرة حقوقها أشخاصاً معنوية وفقاً للقانون العام ... » وإذا كانت المادة  
١٥٧ من دستور سنة ١٩٥٦ قد قررت أن تقسم الجمهورية إلى وحدات إدارية ، إلا أنها  
قد نصت على أنه يجوز أن يكون لكل منها أو لبعضها الشخصية الاعتبارية وفقاً للقانون .  
وكذلك فإن المادة من قانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ قد قررت أن تقسم  
الجمهورية بقرار من رئيس الجمهورية إلى وحدات إدارية هي المحافظات والمدن والقرى ،  
ويكون لكل منها الشخصية المعنوية .



وجدير بالذكر أن الدولة هي أهم هذه الأشخاص جميعاً فهي التي تمنح الشخصية المعنوية لجميع الوحدات الإدارية الأخرى . ومن ثم كانت المحافظة والمدينة والقرية من أصل واحد مشترك هو الدولة .

أما المنشآت العامة ، وهي ما يسميه الفقه بأشخاص القانون العام المصلحية فيقصد بها المصالح العمومية التي يمنحها المشرع الشخصية المعنوية ، والذي يحمل المشرع على أن يمنح بعض المصالح العمومية الشخصية المعنوية هو تقديره بأن المرفق الذي تقوم هذه المصالح على إدارته يحتاج بحكم طبيعته إلى أساليب إدارية تختلف عن الأساليب الإدارية العادية أو أن الخدمات التي تؤديها تختلف عن الوظائف الإدارية الجارية فيفضل لها الاستقلال في الذمة المالية والنحلل من بعض قيود الروتين الإداري .

ويشترط في المنشأة العامة أن تنصرف نشاطها على خدمة المرفق العام الذي تقوم عليه وهو ما يعرف بمبدأ تخصص المنشأة العامة . ولا يقصد بهذا المبدأ أن تكون أهلية المنشأة العامة قاصرة على طائفة بذاتها من الأعمال وإنما يقصد به التعبير عن أن مبرر وجود المنشأة هو العمل على تحقيق هدف معين وأن استغلالها لغيره من الأغراض هو عمل غير مشروع . ومن شأن هذا المبدأ أنه يحظر على المنشأة أن تقبل هبات أو تبرعات تتضمن تحميلها بالتزامات تخرجها عن الغرض الأصلي الذي أنشئت له .

وجدير بالذكر أنه يوجد اتجاه في القضاء الإداري - سبق إليه مجلس الدولة الفرنسي وسابره فيه مجلس الدولة المصري - إلى اعتبار بعض اللجان أو الهيئات أو المكاتب المهنية المنشأة بقصد تنظيم الإشراف على المهنة - من أشخاص القانون العام وإن لم تكن قد تكاملت لها عناصر أو خصائص المؤسسة العامة .

وجدير بالذكر أنه في مجال مناقشة شخصية الدولة وغيرها من الأشخاص العامة المتفرعة عنها ، فقد انقسم الفقه إلى عدة اتجاهات :

١ - فقد ذهب « دوجي » إلى إنكار شخصية الدولة ، تأسيساً على نظرتة في إنكار فكرة الشخصية المعنوية عموماً ، وكذلك انتهى من إنكار فكرة الحق كظهر لإرادة صاحب الحق ، إلى إنكار فكرة السيادة أو حقوق السلطة العامة ، ونتطة البدء في مذهبه أن يرى الدولة ظاهرة اجتماعية تنشأ تلقائياً من واقع اجتماع الناس وبما يتولد فيهم من إحساسات بالتضامن الاجتماعي ، ثم مما يقوم بينهم من اختلاف سياسي ينقسمون بسببه إلى فئتين ، فئة حاكمة وأخرى محكومة . ومادامت إرادات البشر متساوية ، فإنه لا يصح تصوير الحكم على أنهم أصحاب سيادة ، أو أنهم يملكون في الحكم امتيازاً شخصياً ، ولكنهم يستمدون شرعيتهم في الحكم من واقع قيامهم بمعونة القوة المادية التي في أيديهم . على تحقيق القانون المتولد عن إحساسات التضامن الاجتماعي .

ومن ثم فإنه مما يخالف الواقع القول بأن للدولة شخصية معنوية ، وأن لها بحكم ذلك إرادة عامة ، وأن أساس القانون هو سيادة هذه الإرادة العامة .

٢ - وذهب فريق آخر من الشراح ، كان « بيرتلني » من أبرزهم ، إلى الاعتراف بشخصية الدولة المعنوية في مجال القانون الخاص والحقوق المالية فحسب ، أما في مجال القانون العام وما يتصل به من الاعتراف للدولة بامتيازات السلطة العامة ، فلا محل لفكرة الشخصية المعنوية ، ولا لفكرة الحقوق . ذلك أن كل ما تتمتع به الدولة في هذا المجال ، ليس سوى اختصاصات أو وظائف يمارسها أعمال الدولة وموظفوها لتحقيق الصالح العام على مقتضى القانون .

٣ - وذهب فريق ثالث إلى أن للدولة شخصيتين متميزتين . فهي في مجال القانون الخاص والحقوق المالية من أشخاص القانون الخاص ، وهي في مجال حقوق السلطة العامة ، من أشخاص القانون العام . على أنه إذا كانت نظرية ازدواج شخصية الدولة قد استقرت في الفقه والقضاء الحديثين فإنها مع ذلك لا تزال بعيدة



عن الوضوح خصوصاً في الدول التي لا تعرف النظام الإداري كإنجلترا وأمريكا .  
ذلك أنه لا تزال الدولة وغيرها من الأشخاص العامة المتفرعة عنها ، خاضعة في كل  
ما تعمل للقانون والتضاء العادي .

٤ - أما الرأي الغالب ، فيرى أن الدولة ليست إلا شخصياً معنوياً واحداً  
ولكنه يتمتع في نفس الوقت بنوعين من الحقوق ، حقوق مالية ، وحقوق سلطة  
عامة ، تخضع بالنسبة للأولى للقانون الخاص . بينما تخضع بالنسبة للثانية للقانون العام .  
**سلطة المشرع على الأشخاص المعنوية :**

(١) لا شك أن الدولة تحتفظ لنفسها دائماً بسلطة تضيق وتتسع على الأشخاص  
المعنوية المختلفة في مجال القانون الخاص . وتدور هذه السلطة حول أمور ثلاثة  
تتصل بنشأة الشخص المعنوي والرقابة عليه وانقضائه . ذلك إذ تنضي القاعدة بأن  
الشخصية القانونية تثبت للأشخاص المعنوية الخاصة بمجرد توافر جميع العناصر  
المكونة لها ما لم يقيّد القانون ثبوت هذه الشخصية بشروط خاصة أو بإجراءات  
معينة . كأن يشترط في إنشاء الجمعية مثلاً أن يوضع لها نظام مكتوب موقع عليه  
من الأعضاء المؤسسين ويشتمل على بيانات معينة . كما يشترط في المؤسسة أن يكون  
إنشائها بسند رسمي أو بوصية . وطبيعي أن يكون للدولة سلطة الرقابة على أعمال  
الأشخاص المعنوية الخاصة ، بنفس الصورة التي تراقب بها نشاط الأفراد العاديين  
أنفسهم . وتصل الرقابة إلى حدها الأقصى حين تقرر الدولة حل الشخص المعنوي  
إدارياً أو قضائياً .

أما بالنسبة لأشخاص القانون العام ، فإن الدولة تستمد شخصيتها المعنوية من  
طبيعة وجودها وتحتفظ بها ما بقيت تحتفظ بعناصرها . فهي ليست منحة من أحد  
ولا سلطان عليها لأحد . أما المحافظات والمدن والقرى والمشآت العامة فإنها تستمد  
شخصيتها المعنوية من القانون الذي ينشئها ويعترف لها بهذه الصفة . وكذلك فإن



هذه الأشخاص إذ تقاسم الدولة سلطتها العامة . فإنها لا بد وأن تخضع لرقابة أدق مما تخضع له أشخاص القانون الخاص حتى لا يكون من ورأها تهديد للسلطة المركزية<sup>(١)</sup>.

وتتضمن هذه الأشخاص بنفس الأسلوب الذي نشأت به .

(ب) تتضمن نشأة الشخص المعنوي وجود شخص قانوني جديد يكون مركزاً لمصالح مشروعة يحميها القانون ، وننبه إلى أن بعض النتائج المترتبة على ثبوت الشخصية المعنوية ما يكون شركة بين أشخاص القانون العام وأشخاص القانون الخاص . ومنها ما تنفرد به الأشخاص الإدارية وحدها ولا تماثلها فيه الأشخاص الخاصة .

١ - أما عن النتائج المشتركة بين الأشخاص الخاصة والأشخاص العامة فأهمها حسبما قرره المادة ٥٣ من القانون المدني المصري<sup>(٢)</sup> ، أن يكون للشخص المعنوي حياة قانونية خاصة به بحيث يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية ، وذلك في الحدود المقررة في القانون .

(١) سبق أن بينا أن قانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ قد نص على أن تقسم الجمهورية بقرار من رئيس الجمهورية إلى وحدات إدارية هي المحافظات والمدن والقرى وأن يكون لكل منها الشخصية المعنوية . وكذلك فقد نص القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ في شأن المؤسسات العامة ، على أن المؤسسات العامة يكون لها الشخصية الاعتبارية ، ويكون لإنشاؤها بقرار من رئيس الجمهورية ، ثم صدر القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٤ في شأن المؤسسات العامة ليلغى ماعدها من نصوص وليقرر أنه يجوز بقرار من رئيس الجمهورية إنشاء مؤسسات عامة تكون لها الشخصية الاعتبارية . وكذلك فقد صدر القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ في شأن الهيئات العامة ليلغى ماعدها من نصوص وليقرر أنه يجوز بقرار من رئيس الجمهورية إنشاء هيئة عامة . . . . . تكون لها الشخصية الاعتبارية .

(٢) فقد نصت المادة ٥٣ من القانون المدني على أن « ١ - الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان ملازماً لصفة الانسان الطبيعية وذلك في الحدود التي قررها القانون . ٢ - فيكون له : ( أ ) ذمة مالية مستقلة ( ب ) أهليته في الحدود التي يعينها سند إنشائه أو التي يقرها القانون ( ج ) حق التقاضي ( د ) موطن مستقل ويعتبر موطنه المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته . ٣ - ويكون له نائب يعبر عن إرادته .



وتأسيساً على ذلك يكون الشخص المعنوي صاحب ذمة مالية خاصة ومستقلة عن الذمة المالية لأعضائه ، بحيث لا يكون دائنوا الأعضاء دائنين للشخص المعنوي أو العكس . ويرتبط بذلك أن يكون للشخص المعنوي أهلية قانونية تمكنه من ممارسة التصرفات في نطاق ذمته المالية ، وتسمح له بأن يتمتع بما هو مكفول له من حقوق والتزامات . ويعتبر مكهلاً للأهلية أن يكون للشخص المعنوي أهلية للتقاضى تخوله حق رفع الدعاوى ضد ( الغير ) كما تخول الغير حق رفع الدعاوى ضده . ومن ثم فلا تكون الدعاوى التي ترفع منه أو عليه موجبة من الأفراد المكونين له أو ضدهم بل يمارسها ممثلو الشخص المعنوي ومديروه طبقاً لقانونه الأساسي .

وطبعي بالنتيجة لذلك ، أن يكون للشخص المعنوي موطن مستقل ، لا يختلط بالموطن الخاص بكل عضو من أعضائه . وقد حدد التانون المدني هذا الموطن المستقل بأنه المكان الذي يوجد فيه مركز إدارة الشخص المعنوي . وكذلك فإن الشخص المعنوي يستقل بمسئوليته عن أعماله بحيث لا تتحمل بها إلا ذمته المالية الخاصة دون الذمة المالية للأعضاء المكونين له .

## ٢ - أما عن المتأخر التي تنفرد بها الأشخاص الإدارية فأهمها ثلاثة :

فمن ناحية تعتبر الأشخاص الإدارية سلطات إدارية تتمتع بجميع امتيازات السلطة العامة بحيث تكون قراراتها وأوامرها من طبيعة أعمال السلطة العامة . وهي وإن كانت مستقلة عن الدولة إلا أن هذا الاستقلال ليس كاملاً بل تبسط الدولة عليها رقابة فعالة تسمى « الرقابة الإدارية » .

ومن ناحية ثانية فإن الوحدات الإدارية باعتبارها أشخاصاً قانونية متميزة عن الدولة فإن موظفيها وعاملها يتميزون في نظامهم وشؤونهم المختلفة عن موظفي وعامل

الدولة ويتقاضون مرتباتهم من ميزانيات الهيئات التابعة لها وتسرى عليهم قوانين المعاشات المدنية والعسكرية الخاصة بموظفي الدولة غير أنه ليس ما يمنع أن ينص في بعض شئونهم على اتباع النظام الخاص بموظفي الدولة .

ومن ناحية ثالثة فإن الأشخاص الإدارية المستقلة عن الدولة تتحمل مسؤولية الأفعال الضارة التي تقع منها أو من موظفيها . وبهذا قضى مجلس الدولة المصري فقرر أن الاعتراف للمديريات والمدن والقرى بالشخصية المعنوية يترتب عليه استقلال كل مديرية أو مدينة أو قرية بمسئولياتها دون الحكومة المركزية عن تصرفاتها مع موظفيها أو مع الغير .

\* \* \*

### تقسيم :

وللتقيام بالوظيفة الإدارية استقر أن الدولة المعاصرة يمكن أن تأخذ من حيث التنظيم الإداري بأحد أسلوبين متميزين أو بكليهما معاً على قدر من الامتزاج بينهما تختلف فيه دولة عن دولة وتشريع عن تشريع ، هما الأسلوب المركزي والأسلوب اللامركزي . ويتوقف الأخذ بالأسلوبين معاً أو بأحدهما على مدى ما يكون قد بلغه الأفراد من وعي ومن اهتمام بالشئون العامة .

كما يتوقف على كثير من العوامل السياسية والاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية . لذلك كان أمراً يتغير بتغير الظروف وبما تصل إليه الدول المختلفة من درجة في التقدم وفي الديمقراطية .

غير أن البحث في التنظيم الإداري في كليات الحقوق بجامعة الجمهورية العربية المتحدة لا يكون كاملاً ولا محققاً للغرض منه إلا إذا أضيفت إلى هذه الدراسة النظرية دراسة أخرى تطبيقية للحلول الوضعية التي تقررها التشريعات المعمول بها في هذا الشأن في الجمهورية العربية المتحدة .



وتأسيساً على ذلك توزع دراستنا في هذا الفصل الأول على مبحثين يكون موضوعهما كالآتي :

١ - دراسة مقارنة لأساليب التنظيم الإداري .

٢ -- مبادئ التنظيم الإداري في مصر .

## المبحث الأول

دراسة مقارنة لأساليب التنظيم الإداري

أولاً - تمهيد

الدولة المعاصرة لاتأخذ بأسلوب التركيز الإداري :

حين قامت الدولة الحديثة في أوائل القرن السادس عشر على أساس نظرية الحق الإلهي المقدس للملوك ، كان لنظرية السيادة الجديدة صداها في النطاق الدستوري والنطاق الإداري على حد سواء . فمن حيث النطاق الدستوري كان لابد من أن يتولد فكر سياسي يمهّد لتدعيم الدولة الجديدة الموحدة ، ويدعو إلى تمكين السلطة للملوك في مواجهة أشرف الإقطاع وبابوات الكنيسة ، وهو ما انتهى بالدعوة إلى تأكيد السلطان الكلي المطلق لهؤلاء الملوك ، بما يعنيه ذلك من تركيز جميع السلطات في يد الملك .

وامتدت آثار هذا الفكر إلى القطاع الإداري . فحيث قد انتهى قيام الدولة الموحدة إلى القضاء على سلطان الأشرف الإقطاعيين وإلى وضع حد للسلطات المحلية المستقلة في المدن وفي الأقاليم ، فقد أدى ذلك بالتالي إلى تأكيد فكرة الإدارة المركزية الموحدة . وأصبحت وظيفة التنفيذ في كلياتها وجزئياتها رهن إرادة الملك بحيث لم يكن لعماله المنتخبين في الأقاليم سلطة البت منفردين في الأمور المحلية التي تتصل بهذه الأقاليم ، بل كان عليهم في كل ما يعرض من الأمر الرجوع إلى السلطة

## المركزية في العاصمة (١)

وعلى هذا الأساس انتهى نظام تركيز السلطات العامة على المستوى الدستوري، إلى نظام تركيز مماثل على المستوى الإداري .  
صحيح أنه قد يخول القانون لبعض عمال الجهاز الإداري أولئك هؤلاء العمال، سلطات البحث الفنى وما يقتضيه ذلك من إمكان القيام بتحصير مشروعات القرارات التي تنفرد السلطات المركزية بإصدارها . كما قد يخولهم القانون سلطات تطبيقية بحدثة تنحصر في تنفيذ ما أصدرته السلطات المركزية من قرارات ، غير أن هذه الاختصاصات ، إذ لا يدخل فيها حق إبرام أمر أو إجراء تصرف نهائى ، بعيداً عن السلطات المركزية فإنها لا تغير الصورة ولا تهدم ظاهرة التركيز (٢) .

غير أنه مع تعدد الحياة الإدارية للدولة الحديثة بسبب بدء انساع مجالات نشاطها في إنشاء وإدارة المرافق الفنية والموجهة لأداء الخدمات العامة للأفراد ، كالتعليم والسكة الحديد والصحة وما إليها ، لم يعد نظام التركيز الإدارى أمراً ممكن التحقيق . فقد أصبح في حكم المستحيل أن تمتد يد العاصمة إلى كل صغيرة وكبيرة من شئون الإدارة في الأقاليم والمصالح المختلفة فليس في استطاعة هيئة إدارية مركزية في العاصمة مهما تكن على جانب كبير من الكفاءة والمقدرة ، أن تهيمن بأساليبها الموحدة على

(١) وجدير بالذكر أن التحول من النظام الإقطاعى القائم على الأقاليم والمدن المستقلة ، لم يحدث نجاة بمجرد ظهور الملكيات المطلقة في أوروبا . فقد بقيت هذه الملكيات زمناً تحمل رواسب النظام الإقطاعى وتحترم امتيازات المدن المستقلة . ولكن الصراع في سبيل تركيز سلطات الملك ، سريماً ما انتهى إلى تصفية آثار النظام القديم ، والوصول إلى فكرة التركيز على المستويين الدستوري والإدارى معاً . راجع هذا التطور في :

M. Waline ; Droit administratif, op. cit., p. 201.

Eisenmann : Centralisation et décentralisation, op. cit., (٢)  
p. 21-22.

وقد أسماها الأستاذ اينمان « المركزية الكاملة أو المطلقة » كما أسماها الدكتور عثمان خليل « المركزية المتطرفة » في مؤلفه « التنظيم الإدارى في الدول العربية » محاضرات لقسم القانون بمعهد الدراسات العربية العالمية ١٩٥٩ - ص ١١ .



جميع الحاجات المتنوعة في أقاليم الدولة المختلفة ولجمهور كبير من الأفراد يضم شعب الدولة جميعه . بل إن ضرورة الإصلاح الإداري أصبحت توجب التخفيف عن العاصمة حتى تتفرغ لأمهمات المسائل القومية العامة والمشاركة بين جميع أقاليم الدولة كما أصبحت توجب أن تتنوع أساليب النشاط الإداري بقدر تنوع الحاجات في أقاليم الدولة ، حتى تتلاءم هذه الأساليب مع مقتضياتها وحتى تكون أكثر فاعلية في تحقيق مقاصدها للنفع العام ونزولا على حكم هذه الضرورات بدأ الفقه الإداري يشعر بالحاجة إلى وجوب تغيير الأسس التي تجرى الإدارة المحلية على مقتضاها . وتحددت بداية الطريق إلى هذا التغيير في ضرورة أن تكون الهيئات التي تتولى أمر النشاط الإداري قريبة قدر المستطاع من منبع الحاجة إليه ، وأنه من الخير تحميئاً لذلك - أن يترك أمر البت في بعض الأمور الخاصة بالأقاليم بعيداً عن العاصمة وباستقلال عنها .

وهو ما انتهى إلى فكرة عدم التركيز الإداري (١).

وتنفيذاً لهذه الاتجاهات ، أخذت قوانين الدول المعاصرة ، تقيم بجانب رئيس السلطة التنفيذية ، جهازاً إدارياً ضخماً يتكون في شكل هرم يتدرج في وحدات إدارية منظمة تنازلياً حتى نلتقى في قاعدة الهرم مع أبسط عمال الدولة وأقل موظفيها درجة في السلم الإداري . على أن يكون لموظفي هذه الوحدات الإدارية كل منها في مستواها ، سلطة تصريف بعض أعمال الوظيفة الإدارية كإدارة بعض المرافق العامة المحلية والإشراف عليها وما يقتضيه ذلك من الاعتراف لهؤلاء الموظفين بحق إصدار القرارات التنظيمية والفردية التي توجبها ضرورات حسن أدائهم لوظائفهم .

(١) الدكتور عثمان خليل عثمان - الإدارة العامة وتنظيمها - ١٩٤٧ - ص ١٨٦ ، وهو يؤكد هذه الحقائق بقوله « إن الدكتوريات نفسها لا تستطيع قط نبذ هذه الطريقة في توزيع السلطة بين الوزارات وموظفيها الإنليميين » .

### الصورة الممكنة لأسلوب عدم التركيز الإداري :

(١) غير أن قيام الدولة الحديثة على أسلوب عدم التركيز الإداري لم يكن من شأنه في بداية الأمر أن يسلب جميع مظاهر الوظيفة الإدارية في كلياتها وجزئياتها ، من يد الحكومة المركزية . إنه لم يفعل أكثر من مجرد تخفيف العبء عن العاصمة ، مع توسيع اصطلاح الحكومة المركزية بحيث لا تعود قاصرة على الوزارات ومكاتب الوزراء ، ولكنها تتسع لتشمل فضلاً عن ذلك كل ما يتبع هذه الوزارات من مصالح وهيئات من عمال وموظفين منبثين في مختلف أقاليم الدولة ومدنها وقرائها ، بحيث تبقى كل هذه المصالح وهيئات وهؤلاء العمال والموظفين مرتبطين فيما بينهم بعضهم وبعض من جهة وفيما بينهم والحكومة المركزية في العاصمة من جهة أخرى ، بعلاقة التدرج طبيعياً لفكرة السلم الإداري .

وتقوم هذه العلاقة على قاعدة التبعية من ناحية بحيث تكون الهيئة الأدنى تابعة للهيئة التي تعلوها صعوداً إلى قمة الهرم ، وعلى قاعدة السلطة الرئاسية من ناحية أخرى ، بحيث تكون الهيئة الأعلى بمثابة الرئيس الإداري للهيئة التي تدونها نزولاً إلى قاعدة الهرم . ونأسيساً على ذلك فلا يكون الموظف في الجهاز الإداري خاضعاً للقانون وحده ، لكنه يخضع كذلك لكل ما يصدره إلهراً وسأوه من أوامر وتعليمات ملزمة ، لا يستطيع أن يخالفها وإلا تعرض للمسئولية الإدارية . وعرض أعماله للسحب والإلغاء والتعديل من جانب الرؤساء<sup>(١)</sup> . وهو ما يعرف بالنظام المركزي .

وجدير بالذكر ، أن النظام الإداري المركزي ، لا يزال - على الرغم من نبذ فكرة التركيز - يقوم على وحدة الإدارة العامة ، ووحدة اوظيفة الإدارية كذلك

Ch. Eisenmann : Centralisation et décentralisation, Paris (١)  
1948, P. 72.

والأستاذ إيزنمان (المرجع السابق - ص ٨٦) يسمي هذه الصورة « المركزية النسبية أو الجزئية » وسميها الدكتور عثمان خليل (التنظيم الإداري في البلاد العربية - ص ١١) « المركزية المعتدلة » .



حيث أن منح بعض الاختصاصات لعمال الحكومة في الأقاليم لا يؤدي إلى تفتيت الوظيفة الإدارية أو انقسامها ، طالما بقي هؤلاء العمال مرتبطين بسبب علاقات التدرج في السلم الإداري ، بالسلطة المركزية في العاصمة . وليس لهذا الارتباط من معنى سوى تأكيد القول بأن هؤلاء العمال ، إنما يستمدون سطرتهم في ممارسة اختصاصاتهم من رئيسهم الإداري الأعلى الذي لا تزال تتركز في يده كل الاختصاصات الإدارية (١) .

ولا يخرج من إطار النظام المركزي ، منح سلطات التصرف النهائي في شؤون الأقاليم إلى مجالس محلية إقليمية أو بلدية ، طالما كانت هذه المجالس معينة بشكل تام أو غالب بواسطة الحكومة المركزية ، وخاضعة لها خضوعاً رئاسياً كاملاً .

(ب) غير أنه اتضح بعد طول التجربة ، أن نظام الإدارة المركزية وإن أدى إلى تخفيف العبء عن العاصمة وإلى الاقتراب بالأساليب الإدارية إلى منبع الحاجة إليها في الأقاليم . إلا أنه لا يزال دون الحد الذي يرضى الاتجاه المعاصر نحو تحقيق الديمقراطية الإدارية على صورة أكمل وأقرب إلى حقيقة مفهوم نظرية السيادة الشعبية . إذ لم تعد الشعوب تكفي من الديمقراطية بمجرد المشاركة في اختيار الحكام أو المساهمة بصورة أو أخرى في ممارسة السلطة السياسية العليا في الدولة . فقد ازداد وعي الشعوب الآن ، وازداد تفهمها للشؤون العامة على المستوى الإداري ، وأخذت تحرص على المساهمة الجديدة في تصريف هذه الشؤون ، وعلى تحمل المسؤولية الكاملة في إدارة كل ما يتصل بحياتها اليومية من مشروعات . وكذلك تجاوزت الديمقراطية الآن ، وبسبب الاتجاهات الاشتراكية المعاصرة ، المفهوم السياسي البحت الذي تعلقت به فلسفات القرن الثامن عشر وتطورت إلى مفاهيم اجتماعية واقتصادية غايتها تحقيق قدر من التضامن الاجتماعي على أسس من العدالة والمساواة الاقتصادية .

(١) الدكتور محمد فؤاد مهيا ، موجز القانون الإداري ، المرجع السابق ، ص ١٠٩ .



وهو مادفع بالدولة المعاصرة إلى أن تتجاوز حدود الدولة الحارسة التقليدية وأن تتدخل بقدر - يختلف من دولة إلى دولة - في إدارة المشروعات العامة الاقتصادية والاجتماعية بقصد تنمية الدخل القومي من ناحية ، وبقصد تخفيف حدة التوتر بين الطبقات وكفالة التعايش السلمى بينها من ناحية أخرى .

وتحت تأثير هذه التطورات الجديدة كان طبيعياً أن تتطور أساليب التنظيم الإدارى بصورة تسمح لعموم أفراد الدولة المنبئين في أقاليمها المختلفة بالمشاركة بأنفسهم في سير المصالح العامة التى تتصل بهم مباشرة على المستوى الإقليمى والمحلى . ومن ثم فقد اتجه النظام الإدارى المركزى - فى تطوره الأخير - إلى ما يضمن عدم تبعية الوحدات الإدارية المحلية للحكومة المركزية ، بحيث لا تملك هذه الحكومة المركزية فى مواجهتها ما تملكه عادة فى مواجهة موظفيها وعمالها من سلطات رئاسية . فلا تصدر إليها ولا إلى عمالها أية أوامر أو تعليمات ملزمة وفق ما يجرى به العمل فى النظام المركزى .

واقضى التطوير الجديد فى أساليب التنظيم الإدارى أن تخرج الوحدات الإدارية المحلية من إطار السلم الإدارى لتسكون وحدات مستقلة ذات إرادات قانونية خاصة ومجالات محددة للنشاط .

وبذلك ظهر الأسلوب اللامركزى فى الإدارة المحلية . وخلاصة هذا الأسلوب أن يجرى توزيع الوظيفة الإدارية فيما بين الدولة من ناحية وتمثلها الحكومة المركزية وبين الوحدات الإدارية المحلية ، بحيث تتولى الهيئات المركزية مهمة إشباع الحاجات العامة القومية التى يشترك فى الإفادة منها عموم أفراد الدولة فى عموم أقاليمها المختلفة ، بينما يترك للوحدات الإدارية المحلية أمر الوفاء بالحاجات العامة المحلية أى القاصرة من حيث مدى الإفادة منها - على أفراد إقليم بعينه من بين ( ٧٢ - القضاء الإدارى )



أقاليم الدولة<sup>(١)</sup> بشرط أن تتخذ كل الضمانات الممكنة التي تحقق استقلال هذه الوحدات الإدارية المحلية في ممارسة اختصاصاتها المقررة عن السلطات المركزية . وتحدد هذه الضمانات أساساً فيما استقر عليه فقهاء القانون الإداري من ضرورة الاعتراف لهذه الوحدات الإدارية المحلية بالشخصية القانونية المستقلة عن الدولة .

غير أن قاعدة وحدة الدولة ووحدة سلطتها الإدارية السياسية والقانونية توجب ألا يكون استقلال الوحدات الإدارية المحلية عن الحكومة المركزية استقلالاً كلياً أو مطلقاً ، وإلا لانهى الأمر بها أن تصبح دولاً داخل الدولة ومن ثم فقد تقرر في القانون المقارن أن يكون استقلال هذه الوحدات مقيداً بالنطاق المرسوم له في القانون المنشئ لها ، على أن تكون في ممارسة اختصاصاتها تحت رقابة وإشراف الحكومة المركزية دائماً وبشرط ألا تتجاوز هذه الرقابة وهذا الإشراف ( وهو ما يعرف بالوصاية الإدارية المحدود المقررة في القانون لصيانة استقلال الوحدات اللامركزية ) وهذا هو الفارق الجوهرى بين الوصاية الإدارية في النظام اللامركزي ، والسلطة الرئاسية في النظام المركزي .

وخلاصة القول ، أن نظام اللامركزية الإدارية ، ينتهي إلى إحداث انقسام في الوظيفة الإدارية في الدولة وتوزيعها بين أكثر من سلطة : الحكومة المركزية من ناحية ، وسلطات أخرى محلية أو مرفقية من ناحية أخرى ، بشرط ألا يؤدي هذا الانقسام إلى تفتيت وحدة الدولة السياسية والقانونية . وذلك هو الفارق الجوهرى بين نظام اللامركزية الإدارية ونظام اللامركزية السياسية أو فكرة الاتحادات المركزية حيث يعتبر هذا النظام الأخير نوعاً من أساليب التنظيم الدستوري للدولة ، يقوم على حساب وحدة سيادتها وما تتضمنه من وحدة تشريعية وتنفيذية وقضائية مما يسمح بأن تتعدد في الدولة الواحدة ، هذه السلطات الثلاث بقدر تعدد الأقاليم الداخلة في الاتحاد ، فضلاً عن السلطات المركزية للاتحاد ذاته .

(١) الدكتور توفيق شحاته - مبادئ القانون الإداري - الجزء الأول - القاهرة



### ازدواج العمل بالنظامين المركزي واللامركزي في الدولة المعاصرة :

غير أن انتشار النظام اللامركزي في الوقت الحاضر كأسلوب ديمقراطي للإدارة يقتضيه تعدد حاجات الأفراد، وتنوع المرافق العامة تبعاً لتنوع أقاليم الدولة، كما يقتضيه ازدياد وعي الشعوب وتفهمها للشئون العامة وحرصها على المساهمة فيها وعلى تحمل مسؤولياتها بنفسها على المستوى الإداري فضلاً على المستوى الدستوري، لم يكن من شأنه أن يقضى نهائياً على النظام المركزي. فالدولة، إذ تقوم في أصل نشأتها على أنها وحدة سياسية وقانونية، لا بد - مهما تكن نزعتها إلى تحقيق ديمقراطية الإدارة - أن يشغلها الحرص على تثبيت أركان سلطتها العامة وعلى توحيد أساليب نشاطها الإداري قدر الإمكان تحقيقاً للانسجام والتجانس بين نشاط هيئاتها المركزية وهيئاتها المحلية.

ولذلك فلم تعد مشكلة الاختيار بين أى النظامين ( المركزي واللامركزي ) أولى بالاتباع في التنظيم الإداري المعاصر تحتل مكان الصدارة في فقه القانون العام. فقد أصبح من المؤكد لدى كل الفقه وفي كل الشرائع أن أحسن وسائل التنظيم الإداري هو ما قام على أساس الأخذ بالأسلوبين معاً في وقت واحد وبقدر يسمح بالامتزاج بينهما صيانة لمعنى ديمقراطية الإدارة وحفاظاً في نفس الوقت على وحدة الدولة القانونية والسياسية وعلى توفير قدر من الانسجام والتجانس بين مختلف أساليب النشاط الإداري في الدولة الواحدة.

ومن ثم أصبحت المشكلة الرئيسية الآن - وهو ما تختلف الشرائع في شأنه - هي تحديد الفواصل بين النطاق الذي يمكن أن يشغله كل من الأسلوبين، أى تحديد أى مرافق الدولة يجب أن تراعى فيه ارتباطاته المباشرة بالمصالح المحلية بحيث لا يلامه توحيد الأسلوب الإداري في شأنه ويكون من الأجدى له وللصالح العام المرتبط به تركه للنظام اللامركزي وأى هذه المرافق يجب على العكس أن



ثراعى فيه ارتباطاته بالمصالح القومية العامة ، بحيث لا يلامه تنوع الأسلوب الإدارى فى شأنه ويكون من الأجدى له وللصالح العام المرتبط به تركه للنظام المركزى .

والحق أن هذه مسألة اعتبارية ، تختلف فيها الآراء والتشريعات ، وتتأثر الحلول فى شأنها بظروف كل دولة وأحوالها التاريخية والجغرافية والسياسية والاجتماعية ، كما تختلف فى الدولة الواحدة باختلاف درجة وعى الشعب من زمن إلى زمن (١) . وإن كان ذلك لم يمنع من أن تلتقى النظم المختلفة فى القانون المتعارن عند بعض الأسس والاعتبارات العامة .

فقد أصبح فى حكم المتفق عليه أن المسائل التى تهتم الدولة فى مجموعها كوحدة متجانسة والتى تحتاج إلى وحدة الأسلوب الإدارى وتتطلب مقدرة مالية وفنية ضخمة لا تتوافر لغير الجهاز المركزى فى الدولة ، إن مثل هذه المسائل يجب أن تظل محتفظة بطابعها القومى العام وأن تدار طبقاً للنظام المركزى وحده دون سواه . ويدخل فى هذا النطاق على سبيل المثال جملة المرافق العامة التقليدية التى جرى الفقه على حصر وظائف الدولة الحارسة ( دولة المذهب الفردى الحر ) فيها وهى مرفق الأمن والدفاع والتضاء . فهذه المرافق إذ تتصل بأهم مظاهر سيادة الدولة وسلطتها العامة ، فإنها تتعلق دون جدال بوحدتها السياسية ، مما يكون منافياً لطبيعة الدولة ذاتها أن تدار وفقاً للأسلوب اللامركزى .

وكذلك أصبح فى حكم المتفق عليه أن المشروعات والمرافق العامة التى أخذت الدولة المعاصرة ، تستشعر الالتزام عليها فى أن تديرها وتشرف عليها نزولاً على سياسة التدخل بقصد تحقيق التنمية الاقتصادية والعمل على حسن توزيع الدخل

(١) الدكتور عثمان خليل عثمان - القانون الإدارى - الطبعة الثالثة سنة ١٩٥٧ ص ١٠٩ والطبعة الرابعة ١٩٥٩/١٥٦٠ - ص ١١٩ .

وكفالة التضامن الاجتماعى وإقامة العدالة الاجتماعية ، إن مثل هذه المشروعات إذ تفتضى تخصصا فنيا يخرج بها عن وحدة الأسلوب والروتين الإدارى والمركزى ، وإذ تتطلب تنوعا فى أساليب النشاط وإجراءاته بتدر تنوع الحاجات المرتبطة بها وبقدر تعدد أقاليم الدولة التى تتصل مصالحها بها اتصالا مباشراً ، إن مثل هذه المشروعات، لا يضيرها أن يطبق عليها الأسلوب اللامركزى . بل لعل هذا الأسلوب هو الأولى بالاتباع نزولا على طبيعة هذه المشروعات والمرافق . بل إن أول التطبيقات المعاصرة لفكرة اللامركزية الإدارية قد ارتبط فعلا بظهور أمثال هذه المشروعات والمرافق . وهو ما تطور إليه النظام الإدارى الفرنسى فى بداية القرن الحالى باسم « اشتراكية البلديات والهيئات المحلية » .

#### تطور التنظيم الإدارى فى فرنسا يؤكد هذه الأفكار (١)

ويعتبر التطور الذى صادفه التنظيم الإدارى فى فرنسا منذ ثورة سنة ١٧٨٩ حتى الآن ، دليلا على صحة الملاحظات التى سبق ذكرها . ذلك أنه فى كل مرة كانت تغلب على نظام الحكم الاتجاهات الفردية كان النظام المركزي يفرض نفسه دائما نزولا على طبيعة الأمور . وعلى العكس كان النظام اللامركزى يجد مجاله الخصب فى كل مرة تغلب فيها الاتجاهات الديمقراطية على نظام الحكم . فما كادت الثورة الديمقراطية تنتصر على النظام الملكى المطلق ، حتى تقرر فى ٤ أغسطس سنة ١٧٨٩ إلغاء النظام الإدارى المركزي القائم ، وبناء الإدارة المحلية على قاعدة النظام اللامركزى . فقد حرص مشرع الثورة على أن يكون تشكيل جميع السلطات المحلية ، وعلى جميع المستويات الإقليمية ، بطريق الانتخاب . وكذلك حرص على أن تمارس هذه السلطات المحلية اختصاصاتها المقررة ،

(١) راجع تفاصيل أكثر :



بحرية كاملة ، دون أن تخضع لأى نوع من أنواع الرقابة عليها من السلطات المركزية .

ولكن ما كاد نابليون يصل إلى السلطة ويحمرى فى نظام الحكم تعديلاته المختلفة التى جعلته إمبراطوراً فرداً فى الدولة ، حتى صدرت فى ٢٨ بلوفيز فى السنة الثامنة للثورة ، جملة قوانين ، أنعت كل ما تقرر من نظم اللامركزية وأعدت تشكيل الإدارات المحلية على قاعدة النظام المركزى الكامل . فقد أصبح كل رجال السلطات المحلية من مديرين وحكام أقاليم وعمد ، فضلا عن كل أعضاء المجالس المحلية فى جميع المستويات الإقليمية ، معينين من الحكومة المركزية ، وخاضعين لرقابتها الرئاسية الكاملة .

ولم يبدأ الاتجاه اللامركزى من جديد ، إلا مع ملكية يوليو سنة ١٨٣٠ . فقد تقرر من جديد أن يكون أعضاء المجالس البلدية ( قانون ٢١ فبراير سنة ١٨٣١ ) وأعضاء مجالس المديرىات ( قانون ٢٢ يونيو سنة ١٨٣٣ ) بالانتخاب ، كما بدأت اختصاصات هذه المجالس تزايد تدريجياً بعد ذلك . وكذلك ازداد الاتجاه اللامركزى وضوحاً فى الجمهورية الثامنة سنة ١٨٤٨ حيث تقرر أن يكون العمد بالانتخاب .

غير أنه وقع اعتداء جديد على هذه الاتجاهات اللامركزية على عهد الإمبراطورية الثانية سنة ١٨٥٢ ، بحكم ما سيطر عليها من نزعات حكم فردية . ثم استرد النظام اللامركزى مكانه مرة أخرى مع الجمهورية الثالثة . فقد تقرر بقانون ١٠ أغسطس سنة ١٨٧١ ثم بقانون ٥ أبريل سنة ١٨٨٤ ، أن يكون تنظيم مجالس المديرىات والقرى على أسس ديمقراطية . فضلا عن التوسع فى الاختصاصات الممنوحة للسلطات المحلية . وكذلك تقرر بقانون ٢٢ مارس سنة ١٨٨٢ أن يكون الانتخاب هو الأساس فى اختيار العمد .



وتحت تأثير التطورات الإدارية العميقة التي حدثت في بداية القرن العشرين ، كان منطقياً أن يزداد عمق الأسس الديمقراطية التي تقوم عليها سلطات الإدارة المحلية وهو ما تقرر بالقانون الصادر في ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢ . ثم أخذت الأمور تتراجع من جديد بسبب الحرب العالمية الثانية . فقد كان الاتجاه الغالب لحكومة فيشي هو دعم الاتجاهات الفردية في الحكم . وهو ما انعكست آثاره على النظام الإداري فقد تكرر بالقانون الصادر في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٠ أن تحل قاعدة التعيين كاملة محل قاعدة الانتخاب ، في تشكيل السلطات المحلية مع جعل هذه السلطات خاضعة خضوعاً رئاسياً تاماً للحكومة المركزية . وكذلك عطلت كل المجالس المحلية ، وركزت اختصاصاتها في يد المديرين والعمد المعيّنين مما قضى على كل مظاهر اللامركزية الإدارية .

ولكن ما كادت تتغلب الاتجاهات الديمقراطية بعد تحرير فرنسا والتضاء على حكومة فيشي حتى وجب إلغاء قانون سنة ١٩٤٠ والعودة إلى النظام اللامركزي على الصورة التي يجري عليها العمل الآن في فرنسا .

وخلاصة النظام الحالي أن السلطات المحلية على مستوى القرية (العمدة والمجلس القروي) يجري اختيارها بالانتخاب . أما على مستوى المديرية ، فيجري اختيار المديرين بالتعيين من الحكومة المركزية ، بينما يجري اختيار أعضاء المجالس بالانتخاب . ورغمما عن الاستئثار المقرر للهيئات المحلية في ممارسة اختصاصاتها ، فإنها تخضع مع ذلك لنوع من الوصاية الإدارية يرخص للحكومة المركزية في رقابة أعمالها سواء من حيث مشروعيتها أو ملاءمتها الإدارية .

### ثانياً - النظام المركزي

نتناول تحت هذا العنوان الموضوعات الآتية : (١) تعريف النظام المركزي

(٢) تحديد عناصره الأساسية (٣) ثم نختم البحث بتقديرنا لهذا النظام .



## ١ - التعريف بالنظام المركزي وتعدد صورته:

تعنى المركزية في مفهومها العام ، التوحيد وعدم التجزئة . أما في القطاع الإداري فيقصد بالمركزية توحيد كل مظاهر النشاط الإداري في الدولة وتجميعها في يد السلطة التنفيذية وفروعها في العاصمة أو الأقاليم ، بشكل يسمح بتوحيد الأسلوب الإداري وتجانسه بالنسبة لكل أقاليم الدولة وعموم شعبها<sup>(١)</sup> .

وجدير بالذكر أن التعدد في وحدات الجهاز الإداري لا يؤدي إلى إهدار فكرة حصر الوظيفة الإدارية في شخص واحد أو هيئة واحدة . فالقصد بذلك أن تكون الوظيفة الإدارية في الدولة في يد سلطة موحدة - وإن تعددت هيئاتها ووحداتها - ما دام أعضاؤها يخضعون في النهاية خضوعاً تاماً لرئاسة عليا واحدة ولقواعد وإجراءات وأحكام واحدة<sup>(١)</sup> .

## ٢ - العناصر الأساسية للنظام المركزي :

وتقوم المركزية الإدارية على العناصر الثلاثة الآتية :

(١) تركيز الوظيفة الإدارية في يد الحكومة المركزية مأخوذة بمعناها الواسع أي رجال السلطة التنفيذية في مدارجها العليا في العاصمة وعمالها من موظفي فروع هذه السلطة في الأقاليم .

ويتمثل ذلك أساساً في تركيز ولاية البت والتقرير النهائي في جميع شؤون الوظيفة الإدارية في يد رجال الحكومة المركزية . بمعنى أن يكون من حق هؤلاء وحدهم سلطة إصدار القرارات الإدارية النهائية ، وما تتضمنه هذه السلطة من ولاية تعديل هذه القرارات أو تعديل آثارها أو سحبها أو إلغائها حسبما تقتضيه ملاءمات حسن سير الإدارة .

(١) الدكتور فؤاد الطائر - محاضرات في تنظيم الإدارة العامة - الطبعة الثانية سنة

١٩٥٦/١٩٥٧ - ص ٦٩ .

(١) راجع في كل هذا - الدكتور عثمان خليل عثمان - الإدارة العامة ، المرجع السابق ،

ويتصل بتركيز ولاية إصدار القرارات الإدارية ، احتكار عمال الحكومة المركزية لسلطة التعيين في الوظائف العامة . فلا يترك اختيار الموظفين المحليين في الأقاليم والقرى إلى هيئات محلية أو إلى سكان هذه المناطق . كما تستبعد المركزية أى نظام آخر يسكون من شأنه أن يخرج الموظفين من هيمنة الإدارة المركزية<sup>(١)</sup> .

§ - تبعية متدرجة تخضع لها جميع المصالح العامة وموظفوها على طول السلم الإدارى الذى تتجمع حوله الحكومة المركزية وفروعها فى العاصمة والأقاليم .

وعلى هذا الأساس فإن المركزية لا تعنى تركيز الوظيفة الإدارية فى القمة ، ولكنها تسمح بانحدار بعض مظاهر هذه الوظيفة من قمة السلم الإدارى إلى قاعدته . بحيث يكون لكل وحدة من وحدات الجهاز الإدارى المركزى أن تمارس جزءاً منها وقتاً لقانون اختصاصها . وهو ما يعنى ضرورة الاعتراف لكل وحدات الجهاز الإدارى فى المستويات المختلفة بحق إصدار القرارات التنظيمية والفردية فى حدود ما لها من اختصاصات بشرط أن تخضع فيما بينها لفكرة التبعية الإدارية للوحدات العليا .

وتؤدى هذه التبعية المتدرجة ، إلى العنصر الثالث من عناصر النظام المركزى ، وتقتضيه عنصر السلطة الرئاسية .

§ - سلطة رئاسية تمارسها الوحدات الإدارية العليا فى السلم الإدارى حتى نصل - فى النظام البرلمان - إلى الوزير وهو مسئول قضائياً وسياسياً أمام البرلمان عن أعمال وزارته ، وإلى رئيس الجمهورية - فى النظام الرئاسى وهو إن لم يكن مسئولاً سياسياً أمام البرلمان بسبب فصل السلطات ، فإنه مسئول قضائياً عن أعمال الوظيفة التنفيذية .

ويؤكد الفقه أن السلطة الرئاسية ليست حقاً شخصياً ولا مطلقاً لصاحبه

(١) الدكتور توفيق شحاته - القانون الإدارى ، المرجع السابق ، ص ١٧٤ .



ولكنها مجرد اختصاص يباشره الرئيس على مرءوسيه وفقاً للقوانين واللوائح<sup>(١)</sup> ،  
ومع ذلك فجدير بالذكر أن هذه السلطة الرئاسية تتميز بكونها مطلقة ، بمعنى أنها  
تتناول المرءوس في شخصه وفي أعماله<sup>(٢)</sup> .

فهى تخول ، للرئيس الحق في تعيين مرءوسيه وتخصيصهم لعمل معين وتقلهم  
وترقيتهم وتوقيع الجزاء التأديبي عليهم متى وقع منهم إخلال بواجباتهم في تسيير  
المرافق العامة التي يتبعونها . غير أن هذه السلطات جميعاً وإن بوشر بعضها على  
مقتضى السلطات التقديرية للرؤساء الإداريين إلا أنها - وهى ليست من الحقوق  
المطلقة لهؤلاء الرؤساء - لا بد وأن تجرى على مقتضى القوانين واللوائح ، ووفقاً  
لمقتضيات حسن سير العمل في المرافق العامة . فإن كانت تعسفية أو صدرت على  
غير مقتضى القوانين واللوائح ، أو شابها انحراف في السلطة لتحقيق مقاصد غير  
مصلحة العمل ، كان للموظف المرءوس حق التظلم منها رئاسياً ، وحق الطعن فيها  
قضاء أمام المحكمة الإدارية المختصة .

وكذلك فإن الرئيس على أعمال مرءوسيه جملة سلطات يأخذ بعضها صورة  
التوجيه السابق للمرءوس بقصد إعانتته على تفهم القوانين واللوائح ، بينما يأخذ بعضها  
الآخر صورة التعقيب اللاحق بقصد رد تصرفات المرءوس إلى حكم القانون  
واللوائح إن هى خرجت عليها .

#### (١) اما عن سلطة التوجيه :

ويتمثل توجيه الرئيس لمرءوسيه في صورة ما يملك إصداره إليهم من تعليمات  
وأوامر ومنشورات وكتب دورية ، تحمل إليهم تفسير القوانين واللوائح المناط بهم

(١) الدكتور فؤاد العطار - محاضرات في التنظيم الإدارى - المرجع السابق -

(٢) الدكتور محمد سليمان الطماوى - مبادئ القانون الإدارى المصرى والمقارن -



تطبيقها. كما تحمل إليهم إرشادات إلى ما يقتضيه حسن سير المرافق العامة من إجراءات وتصرفات. وتقتضى القواعد المستقرة في فئة القانون الإداري، أن هذه الأوامر والتعليمات والمنشورات تعتبر من قبل الإجراءات الإدارية البهتة أو ما يسمى بإجراءات الإدارة الداخلية ومن ثم فهي ليست من طبيعة القرارات الإدارية التي تكون موضوعاً للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة<sup>(١)</sup>. ولكنها بالرغم من ذلك ترتب جملة آثار قانونية أخرى، بما تفرضه فكرة التبعية الإدارية على المرءوسين من واجب طاعتها وتنفيذها في حدود اختصاصاتهم. وذلك بحكم، ماهو مفروض في هذه الأوامر والتعليمات أنها صدرت مشروعاً وأنها تقرر استجابة لمتعضيات حسن سير العمل في المرافق العامة. وعلى هذا الأساس لا يكون في مقدور الموظف المرءوس أن يخرج على الطاعة الواجبة لهذه الأوامر، وإلا فإنه يرتكب مخالفة إدارية تعرضه للجزاءات التأديبية المقررة في مثل هذه الأحوال طبقاً للقانون.

غير أن هذه الطاعة الواجبة على المرءوس لم تحرم محكمة القضاء الإداري في مصر<sup>(٢)</sup> من أن تقرر « أنه لا تثريب على الموظف إن كان معتمداً بنفسه، واثقاً من سلامة نظره، شجاعاً في إبداء رأيه صريحاً في ذلك أمام رئيسه لا يداور ولا يراى مادام لم يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار وما تستوجبه علاقته برئيسه من التزام حدود الأدب واللياقة وحسن السلوك، إذ الصراحة في إبداء الرأي، بما فيه وجه المصلحة العامة مطلوبة حتى لا تضيع تلك المصلحة في تلافيف المصانعة والرياء وتتلاشى بعوامل الجبن والاستخذاء كما لا يضير أن تكون له وجهة نظر معينة في

R. Albert : Le contrôle juridictionnel de l' administration, (١)  
1926, P. 58

الدكتور سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، الطبعة الأولى سنة ١٩٥٦، ص ١٦٩ وما بعدها.

(٢) محكمة القضاء الإداري - بتاريخ ٢١ يونيو سنة ١٩٥٠ في الدعوى رقم ١٦٥

لسنة ٢ ق منشور بمجموعة أحكام مجلس الدولة - السنة الرابعة، ص ٩١٦ .



المسألة يدافع عنها ويجتهد في إقناع رئيسه للأخذ بها ما دام يفعل ذلك بحسن نية في سبيل المصلحة العامة ، ولا جناح عليه أن يختلف مع رئيسه في وجهات النظر ، إذ الحقيقة دائماً وليدة اختلاف الرأي لا يجليها إلا قرع الحجّة بالحجة والبرهان بالبرهان ، وإنما ليس له أن يخالف ما استقر عليه رأى الرئيس نهائياً أو يقيم العرائيل في سبيل تنفيذه ، إذ أصبحت الطاعة واجبة بعد أن خرجت المسألة عن دور البحث إلى دور التنفيذ .

ونخلص من هذا الحكم الهام إلى المبادئ الأساسية الآتية :

- ١ - أنه في دور البحث - وقبل إصدار القرار النهائى من جانب الرئيس - يكون من حق المرءوس أن يراجع رئيسه وأن يحاول إقناعه بوجهة نظره .
- ٢ - أنه لا تثريب في هذا الشأن على الموظف إن هو اختلف في رأى مع الرئيس ، ما دام يفعل ذلك بحسن نية وفي سبيل المصلحة العامة .
- ٣ - على الأيجاب الموظف مائة متضية الوظيفة من تحفظ ووقار وما تستوجبه علاقته برئيسه من التزام حدود الأدب واللباقة وحسن السلوك .
- ٤ - أنه إذا استقر الرئيس نهائياً على رأى ، فلا يكون للمرءوس أن يخالف أو يحاول عرقلة ما هو مفروض عليه حينئذ من واجب تنفيذ أمر الرئيس وطاعته بالصورة التي صدر بها إليه .

« ولكن هل يلتزم المرءوس بطاعة أوامر الرئيس المخالفة للقانون ؟ » .

القاعدة في هذا حسبما يصورها الأستاذ ( فالين M. Valine ) أن المرءوس ككل مواطن في الدولة عليه التزام حكم القانون وطاعته ، قبل أن يقع عليه واجب الطاعة لرؤسائه الإداريين (١) .

وذلك أمر طبيعي في اعتقادنا ، مادام القانون في الدولة المعاصرة يعتبر المصدر الثاني لمبدأ المشروعية بعد الدستور ، وما دام هو الذي يقرر سلطة الرئيس قبل مرءوسيه . ويؤدي هذا النظر - كما هو واضح - إلى تصور إعفاء المرءوس من واجب طاعة الأوامر غير المشروعة الصادرة إليه من رؤسائه ، غير أن إقرار هذه النتيجة من شأنه أن ينتهي بالتسليم للموظف بسلطة تقدير مشروعية أوامر الرؤساء ، مما قد يسبب اختلالاً كبيراً في سير العمل في المرافق العامة . ولذلك كان طبيعياً أن يقال - كحل وسط - باستمرار واجب الطاعة على المرءوس تجاه أوامر الرؤساء ولو كانت مخالفة للقانون ، طالما كانت المخالفة غير جسيمة أو لم تكن من الواضح بحيث تمتضي بحثاً أو تفسيراً لا يحتمله سير العمل الوظيفي .

#### (ب) اما عن سلطة التعقيب والرقابة :

وتتمثل سلطة الرئيس في التعقيب والرقابة على أعمال مرءوسيه فيما يخوله له القانون من حق إجازة أو إقرار أعمال هؤلاء المرءوسين . وقد يكون الإقرار صريحاً متى اشترطه القانون صراحة . وقد يكون ضمناً يستفاد من فوات مدة يحددها القانون من غير أن يحصل اعتراض الرئيس على تصرف مرءوسيه .

وتتمثل سلطة التعقيب كذلك فيما يخوله القانون للرئيس من حق سحب وإلغاء وتعديل قرارات مرءوسيه أو تعديل آثارها كلها أو بعضها أو الحلول محلهم في ممارستها ابتداء . والرئيس حين يمارس هذه السلطات لا يراقب قرارات مرءوسيه من زاوية المشروعية وحدها ، ولكنه كرئيس إداري يملك تقدير ملاءمات سير العمل في المرافق العامة التي يشرف عليها ، فإنه يستطيع أن يعدل أعمال مرءوسيه وأن يسحبها وبلغها ولو كانت مشروعة ومتفقة مع القانون متى قدر أن ملاءمات العمل الإداري تبرر ذلك .



ويمارس الرئيس الإداري سلطات الرقابة على أعمال مرءوسيه إما تلقائياً وإما بناء على تظلم رئاسي يتقدم به إليه ذوو الشأن ممن أضرت بهم تصرفات هؤلاء المرءوسين . ولكن الرئيس الإداري حين يمارس هذه السلطات فإنه يكون محكوماً بقاعدة جوهرية تقيده إلى حد ما في مواجهة مرءوسيه . ومؤدى هذه القاعدة أنه متى كان القرار الذي أصدره المرءوس مشروعاً ومولداً لحقوق مكتسبة للغير ، فإنه يتعذر إلغاؤه أو سحبه أو تعديله احتراماً للحقوق المكتسبة ، وإلا كان قرار الإلغاء أو السحب غير مشروع وحق عليه الطعن قضاء بالإلغاء . أما إذا كان القرار محل الإلغاء أو السحب غير مشروع دون أن تصل حالة عدم المشروعية إلى حد الانعدام فإنه لا يجوز إلغاؤه ولا سحبه ولا تعديله إلا في خلال المدة المقررة قانوناً للطعن فيه قضاء بالإلغاء ، أو طالما كانت دعوى الإلغاء منظورة فعلاً أمام القضاء . وحجة ذلك أن القرار غير المشروع ينقلب بانقضاء ميعاد الطعن القضائي فيه ، في حكم القرار المشروع ، ويصبح لتحصنه ضد الإلغاء مولداً لحقوق مكتسبة لا يجوز المساس بها بالطريق الإداري .

أما القرار المنعدم ، فيجوز سحبه وإلغاؤه دائماً دون التقيد بميعاد معين ، وكذلك فإن القرار الصادر بناء على غش أو تزوير من جانب صاحب الشأن يجوز سحبه أو إلغاؤه دائماً وفي أي وقت .

### ٣ - تقدير النظام المركزي :

والنظام المركزي إذ يؤكد وحدة الإدارة وتجانسها في جميع أقاليم الدولة وبالنسبة لعموم أفراد شعبها ، تترتب عليه جملة نتائج جوهرية تعتبر من حسنات هذا النظام .

وأهم هذه الحسنات :

(١) النظام المركزي إذ يؤكد عملاً وفي القطاع الإداري ، الوحدة القانونية

والسياسية للدولة ، فإنه يسهم إلى حد كبير في تثبيت سلطان الحكومة المركزية وفي التمكين لها . فهو ضد التفويت . ولذلك لم يكن من فعل الصدفة أن تقوم الدولة الحديثة في أول نشأتها في أواخر القرن الخامس عشر الميلادي ، ليس على أساس تركيز السلطات في القطاع الدستوري ، بل وكذلك على أساس المركزية الكاملة (التركز) في القطاع الإداري .

(ب) والنظام المركزي إذ يقوم على توحيد الإدارة وتناسقها تبعاً لتوحيد أساليب وأنماط النشاط الإداري في مختلف مرافق الدولة ، فإنه يؤدي مع طول التجربة إلى استقرار الاجراءات واكتسابها مع الزمن دقة ووضوحاً ورسوخاً ، مما يبعد الروتين الإداري عن التعقيد ، وهو ما يسهم إلى حد كبير في تحقيق السرعة الواجبة في إنجاز الأعمال الإدارية .

(ج) وتتمثل الحسنة الكبرى للنظام المركزي ، في كونه الأسلوب الإداري الوحيد الذي يلائم المرافق العامة القومية التي تهدف إلى أداء الخدمات على نطاق واسع وللمجموعة مفتوحة من أفراد الشعب تتجاوز الحدود المقررة لإقليم معين من أقاليم الدولة . ولما كانت هذه المرافق تهتم الدولة بأسرها ، ولما كانت مصلحة الشعب في عمومها متعلقة بها فإنه لا يكون من العدل في شيء إلقاء عبء هذه المرافق على هيئات إدارية محلية ، وإنما يكون من الطبيعي أن يتساوى كل أفراد الشعب في تحمل تكاليفها كما يتساوون في الاستفادة منها . وهو ما لا يمكن تحقيقه بغير طريق الإدارة المركزية ، حيث تتحمل الخزانة العامة للدولة ما تتطلبه هذه المرافق القومية من أعباء وتكاليف .

ويؤكد هذه الحسنة ويؤكد أن المقدره المالية للخزانة العامة تفوق بكثير مقدره الميزانيات المحلية للهيئات اللامركزية ، مما يجعلها أقدر على تسير مثل هذه المرافق ،



فضلاً عما تملكه الحكومة المركزية من أجهزة ضخمة من الفنيين والخبراء والاختصاصيين مما لا يتوافر مثلهم لدى الهيئات اللامركزية .

## أولاً - النظام اللامركزي :

نتناول بالبحث تحت هذا العنوان المسائل الآتية :

- ١ - التعريف بالنظام اللامركزي وأساليب الإدارة اللامركزية .
- ٢ - عناصر اللامركزية الإدارية .
- ٣ - التسميات الرئيسية لنظام اللامركزية .
- ٤ - تقديرنا للنظام .

### ١ - التعريف بالنظام اللامركزي :

يقوم النظام اللامركزي على أساس توزيع الوظيفة الإدارية بين الحكومة المركزية من ناحية ، وهيئات إدارة أخرى مستقلة ومتخصصة على أساس إقليمي أو مصالحي من ناحية أخرى . وتباشر هذه الهيئات سلطاتها في النطاق المرسوم لها في القانون ، تحت رقابة الدولة وإشرافها من غير أن تكون خاضعة لها خضوعاً رياسياً . ولذلك فعالمها ما يقترن بموضوع اللامركزية بنظرية الإدارة المحلية أو « نظام الحكم المحلي » . كما يقترن بنظام المؤسسات العامة .

ويتضح من هذا التعريف ، أن اللامركزية الإدارية تعمل بطبيعتها على خلق عدد من الأشخاص الإدارية العامة بجانب الدولة ، يتخصص في إدارتها بمجالس تتألف في مجموعها أو في أغلبها من أعضاء منتخبين بواسطة الشعب في المستويات المحلية المختلفة (١) .

---

(١) وقد قام خلاف حول اعتبار الانتخاب شرطاً أساسياً للنظام اللامركزي وسندناقش هذا الرأي فيما بعد بالتفصيل .

وخلص مما تقدم أن للنظام اللامركزي جانبين ، جانب قانوني وجانب سياسي . وإذا كان جانبه القانوني يمثل في تفتيت ظاهرة التركيز في ممارسة السلطات العامة في الدولة المعاصرة ، فإن جانبه السياسي يتمثل فيما تقوم عليه اللامركزية من توسيع لمفهوم الديمقراطية فتقل سلطة التقرير النهائى فى الشؤون العامة إلى هيئات محلية منتخبة تكون تطبيقاً عملياً لمعنى مساهمة الشعب فى تحمل مسؤولياته (١).

وأيّاً كان الأمر ، فإن اللامركزية ، تتخذ فى العمل إحدى صورتين يتوقف التمييز بينهما على وجود أو عدم وجود بعض العناصر المركزية داخل مجالس الهيئات الإدارية المحلية .

وهاتان صورتان هما (٢):

(١) اللامركزية الكلية أو المطلقة ، وتمثل فى أن يكون تشكيل مجالس الهيئات اللامركزية من أعضاء منتخبين جميعاً — بدون استثناء — بواسطة الشعب فى النطاق الإقليمى لاختصاص هذه الهيئات . ومعنى ذلك ألا يكون من بين أعضاء هذه المجالس ، عضو واحد معين من قبل الحكومة المركزية أو تابع لها . وبهذا الشكل تؤدى اللامركزية الكلية إلى توزيع كامل ونهائى للوظيفة الإدارية بقدر تعدد أقاليم الدولة ، لأنه لن يكون للحكومة المركزية أية سلطة مباشرة فى نطاق هذه الأقاليم ، إلا أن يكون ذلك بطريق غير مباشرة بسبب ما تمارسه على أعمال الهيئات المحلية من وصاية إدارية .

M. Waline, Traité élémentaire de droit administratif, (١)  
6e édition op. cir., 194.

Ch. Eisenmann, Centralisation et décentralisation, op. (٢)  
cit., p. 86.

(م ٨ - القضاء الإدارى)



(ب) اللامركزية النسبية أو الجزئية ، وتتمثل في أن يكون تشكيل مجالس الهيئات اللامركزية من أعضاء منتخبين بواسطة الشعب وأعضاء معينين من قبل الحكومة المركزية في نفس الوقت . غير أن دخول العنصر المعين ضمن أعضاء هذه المجالس لا يؤدي بذاته إلى هدم صفتها اللامركزية ، طالما بقيت الأغلبية للأعضاء المنتخبين . وبهذا الشكل ، تكون اللامركزية النسبية قد منعت التفتت الكامل للوظيفة الإدارية ، وحافظت ولو جزئياً على وحدة الأسلوب الإداري داخل جميع أقاليم الدولة عن طريق ما تمارسه الهيئات المركزية من سلطات داخل هذه الأقاليم بواسطة الأعضاء المعينين من قبلها والتابعين لها والخاضعين لسلطاتها الرئاسية .

وفضلاً عن ذلك ، فإن الأخذ بفكرة التعيين يفيد كثيراً في استكمال النقص من الرجال الفنيين والمتخصصين الأكفاء ، ممن قد لا تساعدهم المعارك الانتخابية في الوصول إلى عضوية هذه المجالس .

وجدير بالذكر ، أنه إذا كان الخلاف بين اللامركزية الكلية واللامركزية النسبية ، على التفصيل السابق ، يؤدي إلى خلاف كبير فيما يتصل بمدى استقلال الوحدات اللامركزية عن الحكومة المركزية فإن مدى هذا الاستقلال لا يزال كذلك محكوماً بالأسلوب المتخذ أساساً لتنظيم الوحدات اللامركزية .

ويمكن أن نميز في هذا الشأن بين أسلوبين متغايرين ، هما الأسلوب الإنجليزي ، والأسلوب الفرنسي<sup>(١)</sup> .

(١) الأسلوب الإنجليزي ، ويتمثل في ظاهرتين أساسيتين هما : -

الأولى - أن المشرع يقوم بتحديد اختصاصات الهيئات المحلية في مواد بعينها وارادة في النصوص على سبيل الحصر ، بحيث لا يترك للسلطات المركزية غير المواد

(١) الدكتور عثمان خليل عثمان - القانون الإداري - المرجع السابق ، ص ١٣٢

التي لم ترد في النصوص ، على أن يكون للهيئات المحلية أن تمارس اختصاصاتها بحرية تامة تحت رقابة البرلمان والقضاء أساساً ، مع رقابة محدودة للحكومة المركزية .  
الثانية - . الأخذ بتعادة تعدد الأنماط والأساليب الإدارية بتعدد الهيئات الإدارية الإقليمية والبلدية بحيث يكون لكل هيئة منها أسلوبها الخاص ونمطها المتميز طبقاً لظروف الإقليم الجغرافية والاقتصادية والعمرائية ، وتبعاً لاحتياجاته المحلية الخاصة .

(ب) الأسلوب الفرنسي ، ويتمثل بدوره في ظاهرتين أساسيتين تتفان على النقيض تقريباً من مثيلاتها في الأسلوب الإنجليزي ، وهما : -

الأولى : أن المشرع يحدد اختصاصات الهيئات المحلية بتواعد عامة ، بحيث لا يخرج من نطاقها إلا ما استثنى بنص خاص ومنح صراحة للسلطات المركزية .  
على أن تخضع الهيئات المحلية في ممارستها لهذه الاختصاصات لنوع من الرقابة أكثر دقة وإحكاماً من مثيلاتها في النظام الإنجليزي . فهي تخضع لرقابة البرلمان والقضاء ، ولكنها تخضع كذلك لرقابة واسعة المدى من جانب الحكومة المركزية .

الثالثة - الأخذ بتعادة وحدة النمط ووحدة الأسلوب في إدارة جميع أنواع المرافق العامة في جميع الوحدات الإدارية المحلية . وإذا كان هذا النظام يتجاهل الفوارق التي تقوم في الغالب بين الأقاليم المختلفة في الدولة الواحدة من حيث ظروفها الجغرافية والاقتصادية والعمرائية ، وما يردى إليه ذلك من اختلافات في الحاجيات وتنوع الخدمات والمرافق ، إلا أن فرنسا وقد شاهد تاريخها معارك صراع دائم في سبيل القضاء على امتيازات الأشراف والمدن ، قد تمسكت بوحى تجربتها الخاصة لأسلوب وحدة النمط . فهو وحده الكفيل بتحقيق وحدة النظام الإداري في الدولة ، فضلاً عن تحقيق التناسق والتجانس بين مختلف الوحدات الإدارية مما يسهل عملية الرقابة عليها وتوجيهها .



## ٢ - التقسيمات الرئيسية للنظام اللامركزي:

يمكن أن يميز في نطاق النظام اللامركزي بين تقسيمين رئيسيين ، يثوم الأول على أساس المتابعة بين اللامركزية السياسية واللامركزية الإدارية بينما يقوم الثاني على أساس المتابعة بين اللامركزية الإقليمية واللامركزية المصلحية ، وتفصيل ذلك : -

### (١) اللامركزية السياسية واللامركزية الادارية:

يؤكد الفقه ، سواء في فرنسا<sup>(١)</sup> ، أو في مصر<sup>(٢)</sup> ، ضرورة التمييز بين فكرة اللامركزية الإدارية ، وفكرة اللامركزية السياسية . ويقوم التمييز بين الفكرتين على أساس أنه إذا كانت الأولى مجرد أسلوب إداري يتصل بطريقة تسيير الوظيفة الإدارية في الدولة ، ولا يمس بحسب الأصل وحدة الدولة القانونية أو السياسية . فإن الثانية تعتبر نوعاً من أساليب التنظيم الدستوري للدولة ، وتقوم على حساب وحدتها التشريعية والتنفيذية والتضائية . ولذلك قيل باتفاق ، أن الفارق بين الفكرتين ، ليس مجرد فارق في الدرجة والمدى ولكنه فارق أساسي يفصل بينهما في الطبيعة والجوهر . فاللامركزية الإدارية أسلوب من أساليب الإدارة ولكن اللامركزية السياسية أسلوب من أساليب الحكم .

وعلى هذا الأساس ، فإن كانت اللامركزية الإدارية لاتتصل بتكوين الدولة أو بشكلها الدستوري لأنها توجد في الدولة البسيطة كما توجد في الدولة المركبة ، فإن اللامركزية السياسية لا تقوم بحسب أصلها - إلا في الدولة الاتحادية أو دولة النظام الفدرالي - أو الاتحاد المركزي .

فمن المعلوم أن الاتحاد المركزي يتميز بأن جميع الدويلات الداخلة في تكوينه

---

(١) M. Waline, Droit administratif, op. cit., p. 183-189 ; G. Burdeau, Traité de science politique, t. IV, Paris 1952, p 343. ct ss.

(٢) الدكتور توفيق شحاته - القانون الإداري - المرجع السابق ، ص ١٧١ .

تفقد مقومات استقلالها وسيادتها الخارجية ، فتفنى شخصيتها الدولية في شخص دولي جديد ( هو دولة الاتحاد ) الذي يختص وحده بجميع الشؤون الخارجية . وهنا يتفق الوضع الدولي لدويلات الاتحاد المركزي مع أقاليم الدولة الموحدة التي تأخذ بأسلوب الإدارة اللامركزية . ولكن تلك الدويلات لا تزال تختلف عن هذه الأقاليم من حيث مدى ما تتمتع به من استقلال وسيادة في النطاق الدستوري الداخلي . فإذا كانت أقاليم الدولة ذات نظام اللامركزية الإدارية لا تتمتع بأى مظهر من مظاهر السيادة الداخلية ، فالأمر على غير ذلك بالنسبة لدويلات الاتحاد المركزي حيث توزع فيه حتموق السيادة الداخلية في التشريع والقضاء والتنفيذ بين هذه الدويلات ودولة الاتحاد ذاتها ، ومؤدى ذلك ، أنه في الوقت الذي تمارس فيه دولة الاتحاد سلطات عامة تشريعية وتنفيذية وقضائية ، بالنسبة لعموم أفراد شعب الاتحاد ، وعلى جميع الدويلات الداخلة في تكوينه ، فإنه لا يزال لكل دويلة في إطار الدستور الاتحادي داخل حدودها الإقليمية ، جملة سلطات عامة تشريعية وتنفيذية قضائية مماثلة .

والنتيجة الجوهرية المترتبة على ذلك ، أنه في الوقت الذي تنكر فيه اللامركزية الإدارية الارادة التشريعية المستقلة لأقاليم الدولة التي تأخذ بها ، إذ لا تزال هذه الأقاليم تعيش في إطار الارادة التشريعية المركزية ، فالأمر على عكس ذلك تماماً في دويلات الاتحاد المركزي . حيث تتمتع كل دويلة داخل إطار الدستور الاتحادي بإرادة تشريعية خاصة<sup>(١)</sup> .

ولا يتف أمر الخلاف بين النظامين عند هذا الحد ، ولكنه يذهب إلى أبعد من ذلك حتى يصل في النهاية إلى حد الأقرار لدويلات الاتحاد المركزي بحكم ما لها

(١) الدكتور عثمان خليل عثمان — الإدارة العامة وتنظيمها — المرجع السابق ، ص ١٨١/١٨٢ ( هامش رقم ١ ) وللمؤلف — القانون الإداري — المرجع السابق — ص ١١٩ ( هامش رقم ١ ) .



من حق المشاركة في السيادة الدستورية الداخلية ، بأن تشارك بإرادتها في تكوين إرادة الدولة الاتحادية ذاتها . وهو ما لا يعترف بشيء منه لأقاليم الدولة الموحدة في ظل نظام اللامركزية الإدارية . فقد قامت في منطق الدساتير الاتحادية حجة خاصة لتبرير نظام المجلسين . ورؤى أنه إذا كان لا بد من تمثيل شعب الاتحاد في مجلس نيابي خاص ، فإن ضرورة حفظ التوازن بين مصالح الدولة الاتحادية ومصالح الولايات الداخلة في تكوين الاتحاد تقتضى هي الأخرى بضرورة تمثيل هذه الولايات في مجلس خاص بها يقوم على قاعدة المساواة فيما بينها في هذا التمثيل ، رغم ما قد يقوم بينها من خلاف في الأهمية والعدد والمساحة<sup>(١)</sup> . وهو أمر لا يتحقق في الدولة الموحدة ولو أخذت بأسلوب اللامركزية الإدارية . فليس لأقاليم هذه الدولة بصفقتها هذه أن تشارك مباشرة في تكوين الإرادة التشريعية للدولة إذ لا تزال هذه الإرادة التشريعية موحدة يمارسها البرلمان بالنسبة لجميع أقاليم الدولة دون استثناء .

وعلى الرغم من هذه الفروق الجوهرية ، فقد ذهب رأى في الفقه ، إلى محاولة التريب بين اللامركزية الإدارية واللامركزية السياسية على أساس أنهما مظهران لمشكلة واحدة تتعلق أساساً بالتنظيم الحكومي في الدولة . وأنه في الوقت الذي تتم فيه اللامركزية الإدارية عند حد توزيع الوظيفة الإدارية وحدها دون المساس بالوحدة التشريعية والقضائية للدولة فإن اللامركزية السياسية تنتهي على العكس بتوزيع الوظيفة التشريعية والوظيفة القضائية فضلاً عن الوظيفة الإدارية . وهو

---

(١) من ذلك دستور الاتحاد الأمريكي سنة ١٧٨٧ ودستور الاتحاد السويسري سنة ١٩٤٨ ودستور الاتحاد الألماني « فيمر » سنة ١٩١٩ ، ودستور المملكة الهيبية المتحدة سنة ١٩٥٢ والدستور الاتحادي لألمانيا الغربية سنة ١٩٣٦ .

Ch. Eisenmann, Centralisation et décentralisation, op. cit., p.

ما يعنى أن الخلاف بين الفكرتين ليس أكثر من خلاف فى المظهر وفى المدى وحدهما . أما من حيث الطبيعة والجوهر فالاتفاق كامل بينهما .

ونحن من جانبنا نميل إلى ترجيح رأى الفقه التتليدى . ونعتقد أن محاولة التقريب بين اللامر كزية السياسية واللامر كزية الإدارية على أساس اتصالهما فى النهاية بموضوع مشكلة واحدة هى مشكلة التنظيم الحكومى ، تنسى الفروق الضخمة التى يتكشف عنها حقيقة الوضع القانونى لسكل من الدويلات فى الاتحاد المركزى من ناحية والأقاليم فى الدولة الموحدة ذات الأسلوب الإدارى اللامر كزى من ناحية أخرى ، حسبما ذكرنا تفصيلاً .

#### (ب) اللامر كزية الاقليمية واللامر كزية المصلحية :

كانت أول صورة عرفت لفكرة اللامر كزية الإدارية هى الصورة الإقليمية . والمتصود بها تنظيم الجهاز الإدارى فى الدولة على أساس يسمح بتعدد أشخاصها الإدارية على أساس إقليمى . بمعنى أن يتخصص فى شئون كل إقليم من أقاليم الدولة وعلى مستوى مصالحه المحلية ، وبالتسبة لمجموعة الأفراد الذين يرتبطون بهذا الإقليم ، جهاز إدارى أو شخص معنوى عام محلى من طبيعة هذه المصالح ، وأكثر اتصالاً بها ومعرفة باحتياجاتها من الحكومة المركزية .

ثم تغيرت الصورة منذ بداية القرن العشرين ، بعد أن ازدادت الأعباء الملقاة على عاتق الدولة المعاصرة بسبب كثرة المشاريع وتنوع المرافق التى أصبحت تديرها ، فى ظل مذهب التدخل . وبدأ الفقه المعاصر يؤكّد أن اللامر كزية الإقليمية ليست هى التطبيق الوحيد لنظام اللامر كزية الإدارية . فقد ظهر تطبيق جديد لها يعرف باسم اللامر كزية المصلحية ، يتغير فيه أساس توزيع العمل بين الأشخاص الإدارية بحيث لايجرى هذا التوزيع اعتباراً لعنصر الإقليم ، بل اعتباراً لطبيعة النشاط ونوع المرافق والمشاريع التى يمكن أن يمتد إليها هذا النشاط ويتعلق بها .



فقد اتضح ، أن ثمة مشاريع عامة لم يعد يلائمها بسبب طبيعتها الخاصة ، أن تديرها الأشخاص الإدارية التقليدية الداخلية في إطار الجهاز الإدارى المركزى أو المحلى . ولكنها تتطلب أن تشرف عليها أجهزة إدارية خاصة ومستقلة يكون عمادها على الفنيين والخبراء والمتخصصين . كما تتطلب أن يتجرر العمل فيها بعض الشيء من قواعد الروتين الإدارى المعمول به في مصالح الحكومة ودواوينها . ويكون ذلك عن طريق منح الأجهزة التى تشرف على إدارة مثل هذه المشاريع الشخصية المعنوية المستقلة ذات الميزانيات المستقلة وإجراءات العمل المستقلة كذلك عن أحكام الروتين الإدارى .

ولذلك ارتبط نظام اللامركزية المصلحية في ظهوره وتطوره بنظرية المؤسسات العامة . فقد استقر فقه القانون الإدارى أن المؤسسة العامة ليست سوى مرفق عام أسند من حيث إدارته إلى هيئة عامة ذات شخصية معنوية مستقلة ،

### العناصر الأساسية للنظام اللامركزى (١):

لكى تتحقق فكرة اللامركزية يلزم أن تتوفر العناصر الأساسية المقررة لإمكان قيام شخص معنوى إدارى مستقل عن الدولة ، مرتبط بها مع ذلك ، بالتقدير اللازم للمحافظة على وحدة النظامين القانونى والسياسى فى الدولة الواحدة . والأصل فى فكرة الشخصية المعنوية حسبما سبق بيانه ، أنها تقوم على أساس

---

(١) الدكتور توفيق شحاته ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ، ص ١٧٦ .  
الدكتور محمد عبد الله العربى ، نظم الإدارة المحلية ، دراسة مقارنة ، مقال منشور بمجلة القانون والاقتصاد ، يونيو سنة ١٩٥٩ ، العدد الثانى من السنة التاسعة والعشرين ، ص ٣٧٣ وما بعدها .

الدكتور سليمان الطهاوى ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٩٨ وما بعدها .  
الدكتور فؤاد الطاهر ، نظم الإدارة المحلية ، المرجع السابق ، ص ٣٨ وما بعدها .  
M. Waline, Traité de droit administratif, op. cit., p. 200.  
A. de Laubadère, Traité élémentaire de droit administratif, Paris, 1953. P. 65 et s.

وجود شخص قانوني ، والشخص التانوني ، ليس مرادفاً للإنسان . ولكنه مجرد مركز لمصلحة أو لجملة مصالح يحميها القانون عن طريق قدرة إرادية يعترف بها . وهو ما يعني ضرورة توافر عنصرين أساسيين ، هما .

١ - مصلحة أو جملة مصالح ترتبط ببعضها ارتباطاً يكفي لإمكان تركيزها لمستفيد واحد ، على أن تكون هذه المصلحة أو جملة هذه المصالح مشروعة أي جديرة بالحماية التانونية . وبديهي أن المصالح المشروعة لا تنقذ عند الإنسان بل قد تتوافر لجماعات من الأفراد تضيق أو تتسع حسب الأحوال . وهو ما يعرف بالمصالح الجماعية .

٢ - نظام قانوني يسمح لصاحب هذه المصالح المشروعة ، بأن تتوافر له قدرة إرادية تملك الإفصاح عما يقتضيه تسيير هذه المصالح من أعمال وتصرفات قانونية مختلفة . وبديهي أن الإنسان المميز يكون له من رجحان عقله ما يكفل له إرادة قادرة على ممارسة ما تستوجبه مصالحه الخاصة من تصرفات . غير أن انعدام التمييز لايحول دون إمكان قيام نظام قانوني يسمح بتحديد إرادة قادرة تملك الإفصاح عما تقتضيه مصالح الجنين أو الصبي غير المميز أو المجنون . فهناك نظام الولاية والقوامة والوصاية . كذلك بالنسبة إلى الشخص المعنوي فإن له في نظامه الأساسي ما يكفل تحديد المديرين الذين تكون لهم سلطات التعبير عما تقتضيه مصالحه من تصرفات .

فإذا ما أضيف إلى ذلك أن الأشخاص المعنوية العامة تقاسم الدولة سلطاتها العامة لكان محتماً أن يضاف في شأنها عنصر ثالث يتحدد فيما يعترف به للحكومة المركزية من حق الرقابة والإشراف عليها وعلى أعمالها .

وهكذا استمر أنه يلزم لقيام اللامركزية الإدارية أن تتوافر ثلاثة عناصر جوهرية ، هي على التوالي :



(١) وجود مصالح محلية ذاتية :

سبق أن ذكرنا ، أن تحديد الفواصل بين نطاق الأسلوب المركزي ونطاق الأسلوب اللامركزي تعتبر مسألة اعتبارية ، تختلف فيها الآراء والتشريعات وتتأثر الحلول في شأنها في كل دولة بظروفها التاريخية والجغرافية والسياسية والاجتماعية ، كما تختلف في الدولة الواحدة باختلاف درجة وعي الشعب من زمن إلى زمن .

وأياماً كان الأمر ، فإنه يتعين أن نوجه العناية إلى عدد من الملاحظات الأساسية التي تحكم هذه المشكلة .

١ - أنه قد اتسع نطاق الأسلوب اللامركزي في الآونة الأخيرة ، تبعاً لاتساع ميادين نشاط الدولة المعاصرة نزولاً على ضرورات مذهب التدخل ، فقد كثرت المشاريع التي تديرها الدولة المعاصرة تحميماً للتنمية الاقتصادية وحسن توزيع الدخل وكفالة العدالة الاجتماعية . وإذا كانت بعض هذه المشاريع تتصل بصورة واضحة بالمصلحة القومية التامة التي تتطلب أن تكون إدارتها بالأسلوب المركزي ، فإن الأغلبية الظاهرة من هذه المشروعات تتصل اتصالاً مباشراً بالمصالح المحلية لمجموعة الأفراد القاطنين على هذه أقاليم معينة من بين عموم إقليم الدولة ، مما يجعل من الأوفق أن يترك أمر إدارة هذه المصالح إلى هيئات إدارية محلية قريبة من منبع الحاجة إليها وأكثر علماً بمتنضياتها وأقدر على فهم متطلباتها .

٢ - أن تحديد هذه المصالح المحلية وتقدير ما يلزمها من الأساليب الإدارية ، لا تتولاه السلطات الإدارية للمركزية ولا الهيئات الإدارية اللامركزية نفسها . وإنما يقوم به القانون . بل كثيراً ما يتضمن الدستور في هذا الشأن جملة توجيهات عامة يتعين على المشرع مراعاتها . فقد كانت المادة ١٢٣ من دستور ١٩٢٣



(في مصر) تنص على أحكام كثيرة في شأن ترتيب واختصاصات مجالس المديرية والمجالس البلدية على اختلاف أنواعها وعلاقتها بجهات الحكومة .

وكذلك كانت المواد من ١٥٧ إلى ١٦٢ من دستور يناير سنة ١٩٥٦ ، تنص على تقسيم الجمهورية المصرية إلى وحدات إدارية ( المادة ١٥٧ ) على أن يمثل الوحدة الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية مجلس يختار أعضاؤه أساساً بطريق الانتخاب ( المادة ١٥٨ ) وتختص هذه المجالس بكل ما يهم الوحدات التي تمثلها على أن يكون لها أن تنشئ وأن تدير المرافق والأعمال الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والصحية بدأرتها وذلك على الوجه المبين في القانون ( المادة ١٤٦ ) : إلى غير ذلك من الأحكام .

٣ - على أن الاعتراف بالمصالح المحلية المتميزة ، لا يكفي وحده لقيام اللامركزية ، ولكنه يعتبر مقدمة إلى العنصر الأساسي في هذا النظام وهو تنظيم مجالس أو هيئات إدارية مستقلة تكون بالنسبة لهذه المصالح بمثابة الإرادة اللازمة للتعبير عنها والممارسة ما تقتضيه من تصرفات .

#### (ب) تنظيم مجالس إدارية محلية مستقلة :

من الضروري - حسبما سبق بيانه أن يصاحب وجود الأشخاص الإدارية المعنوية نظام قانوني يسمح بإنشاء هيئات أو مجالس ، تملك قدرة التعبير عن إرادة هذه الأشخاص لممارسة كل ما تقتضيه مصالحها من تصرفات .

وهو ما يجمع عليه الفقه وتجري به كل التشريعات . فقد كانت المادة ١٣٢ من دستور إبريل سنة ١٩٢٣ في مصر تنص على أن « تعتبر المديرية والمدن والقري فيما يختص بمباشرة حقوقها أشخاصاً معنوية وفقاً للقانون العام بالشروط التي يقررها القانون ، وتمثلها مجالس المديرية والمجالس البلدية المختلفة ، ويعين القانون حدود



اختصاصاتها». وكذلك كانت المادتان ١٥٧، ١٥٨ من دستور يناير سنة ١٩٥٦،  
تتضمنان بتقسيم الجمهورية المصرية إلى وحدات إدارية يجوز أن يكون لكل منها  
أو لبعضها الشخصية الاعتبارية، على أن الوحدة ذات الشخصية الاعتبارية مجلس  
يختار أعضاؤه بطريق الانتخاب.

ونعتمد، مع الرأي الراجح، أن النظام اللامركزي وهو امتداد للفكرة  
الديمقراطية في القطاع الإداري، يجب أن يقوم أساساً على قاعدة الانتخاب. وقد  
أدت ضرورة إصلاح النظام الإداري أن تكون أساليب ممارسة الوظيفة الإداري  
قريبة مع منبع الحاجة إليها في الأقاليم كما أدت التطورات المعاصرة في المبدأ الديمقراطي،  
أن يكون أداء الوظيفة الإدارية في الأقاليم، بيد الأهالي سكان هذه الأقاليم أنفسهم.  
وهو ما يعني ضرورة اختيار أعضاء المجالس المحلية من بين من يرتبطون ارتباطاً  
مباشراً بالمصالح المحلية ممن يملكون نفس هذه العلة صدق الاحساس بهذه المصالح،  
وصحة التقدير لتمتصياتها<sup>(١)</sup>. وهو ما يحتمل عدم توافره إذا نحن رجحنا طريقة  
التعيين على طريقة الانتخاب. فغالبا أن تعين السلطات المركزية لعضوية المجالس  
المحلية عمالها التابعين لها في الأقاليم، ممن لا يرتبطون بالمصالح المحلية إلا ارتباطاً  
عارضاً ومؤقتاً. وهو ما يتنافى مع التمسك من النظام اللامركزي.

### (ج) الرقابة الادارية :

إذا كان الاتجاه نحوه ديمقراطية الادارة قد استوجب الاعتراف باستقلال  
الأشخاص الادارية اللامركزية استتلالاً أصيلاً مصدره القانون أو الدستور في  
بعض الحالات<sup>(٢)</sup>.

(١) A. De Laubadère, Traité de droit administratif, op. cit (١)  
p. 66, No. 76.

(٢) الدكتور سليمان الطماوي، القانون الإداري، المرجع السابق ص ٧٢.

فإن هذا الاستقلال لا يجب ، أن يكون مطلقاً ، وإلا أصبحت الهيئات المحلية  
دولا داخل الدولة . ولذلك تجرى كل التشريعات كما يجمع كل الفقه على أنه حرصاً  
على صيانة الوحدة القانونية والسياسية للدولة ، لا بد وأن يكون استقلال الوحدات  
الادارية المحلية نسبياً تمارسه هذه الوحدات في الحدود المقررة له في القانون وتحت  
رقابة الهيئات المركزية .

والفقه مطرد في فرنسا وفي مصر<sup>(١)</sup> ، على أن يطلق على هذه الرقابة اصطلاح  
« الوصاية الادارية » غير أن ذلك لم يكن من شأنه أن يحجب الحقيقة التي تفصل  
بين الوصايا الادارية والوصاية في القانون الخاص .

وأياً كان أمر الاصطلاح الراجح في هذا الشأن ، فإننا نستطيع أن نميز في نطاق  
الرقابة ومداها ، بين أسلوبين متعارضين : أحدهما متبع في إنجلترا وممتلكاتها  
المستقلة ، والآخر متبع في فرنسا وفي مصر وإلى درجات متفاوتة في سائر دول القارة  
الأوربية .

وجدير بالذكر ، أنه في ضوء أسلوب الرقابة المطبق في دولة من الدول لا بد  
وأن يختلف مدى استقلال الوحدات الادارية واللامركزية ، فيكون استقلالاً شبه  
كامل في دول الرقابة المحدودة ، بينما يكون استقلالاً متيماً في دول الرقابة السكاملة .

(١) M. Waline, Traité de droit administratif, op. cit., p. 195

A. De Laubadère, Traité de droit administratif, op. cit., p. 20,  
No. 87.

الدكتور محمد عبد الله العربي ، المقال السابق ، ص ٣٨٠ .  
الدكتور سليمان الطماوى ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ص ٧١ ( هامش رقم ١ ) .  
الدكتور عثمان خليل عثمان ، الإدارة العامة ، المرجع السابق ، ص ٢٠٦ ، ومؤلفه في  
القانون الإدارى سنة ١٩٥٩ / ٦٠ ص ١٣٤ ( هامش رقم ٢ ) ، الدكتور توفيق شحاته ، القانون  
الإدارى ، المرجع السابق ص ١٧٧ ( هامش رقم ٢ ) .



و ندرس هذين الأسلوبين باختصار فيما يلي (١) :

### § - الأسلوب الانجليزي :

تمارس الهيئات المحلية في إنجلترا اختصاصاتها بحرية تامة تحت رقابة البرلمان والقضاء أساسا ، مع رقابة محدودة من جانب الحكومة المركزية .

رقابة البرلمان : تعتبر الهيئات اللامركزية من صنع البرلمان ، فهو الذي يقرر إنشائها ومنحها الشخصية المعنوية ، ثم يتولى تنظيمها وبيان اختصاصاتها وكيفية سير العمل فيها . والبرلمان في كل ذلك هو صاحب الحق في إلغاء ما قرره القوانين ، وفي تعديلها بالزيادة عليها والحذف منها .

هذا من الناحية النظرية ، أما من حيث الواقع العملي ، فإن روح المحافظة التي هي طابع النظام القانوني العرفي في إنجلترا ، قد ساندت استقلال الحكم المحلي فيها ؛ ومنحته من الامتيازات الشيء الكثير بشكل لم يعد يسمح للبرلمان بكل هذه السلطات القانونية المطلقة .

رقابة القضاء : تقوم الرقابة القضائية على أعمال الهيئات العامة في النظام الانجليزي ، على قاعدة القضاء الموحد ، بحيث تخضع الدولة - كالأفراد - للقانون الخاص وللمحاكم العادية سواء بسواء . وجدير بالذكر أن هذه الرقابة القضائية لا تتف - كمثلتها في النظام الفرنسي - عند حد إلغاء الأوامر الادارية الفردية والتنظيمية المخالفة للتوانين والوائح أو التعويض عنها ، ولكنها تمتد إلى أبعد من ذلك حيث لا يعرف النظام الانجليزي قاعدة استقلال الادارة في مواجهة القضاء ولذلك يملك القاضي الانجليزي أن يصدر إلى الادارة وعمالها الأوامر والنواهي

(١) راجع في هذا الدكتور عثمان خليل عثمان ، القانون الاداري ، المرجع السابق ، ص ١٣٠ وما بعدها .

الدكتور عبد الله العربي ، المقال السابق ، ص ٣٧٩ وما بعدها .

الملزمة ، بما ينتهي به إلى أن يصبح بمثابة السلطة الرئاسية العليا للهيئات الادارية .  
رقابة الحكومة المركزية : وهي على ما ذكرنا رقابة محدودة ، تدور أساساً  
حول الأصول الثلاثة الآتية :

(أ) حق الحكومة المركزية في أن تخاصم الهيئات المحلية أمام القضاء إذا  
صدرت أعمالها وتصرفاتها على خلاف القوانين واللوائح التي تنظم اختصاصاتها .  
(ب) حق الحكومة المركزية في التفتيش على أعمال الهيئات المحلية ، وتقديم  
تقارير سنوية عن هذه الأعمال .

(ج) قد يمنح القانون - في حالات استثنائية - للهيئات المركزية سلطة  
لاأحية لتنظيم بعض المصالح المحلية ، كما قد يخولها القانون سلطة التصرف المباشر في  
بعض هذه المصالح ، كالتصرف في الأملاك البلدية ، والتروض ، والحسابات  
الختامية . كما قد يشترط القانون لنفاد بعض التصرفات التي تجريها الهيئات المحلية  
ضرورة الحصول على إذن سابق ، أو تصديق لاحق من جانب الحكومة .

### § - الأسلوب الفرنسي :

أما في الأسلوب الفرنسي ؛ فيخضع تنظيم ارقابة الإدارية لتواعد تتمف على  
القيض تقريباً من مثيلاتها في الأسلوب الإنجليزي . وذلك حيث تخضع الهيئات  
المحلية في ممارستها لاختصاصاتها لنوع من الرقابة أكثر دقة وإحكاماً منها في النظام  
الإنجليزي . فهي تخضع لرقابة البرلمان على نفس الصورة في النظام الإنجليزي  
كما تخضع لرقابة القضاء مع مراعاة قاعدة ازدواج القضاء ومبدأ الفصل بين الإدارة  
والقضاء .

أما بالنسبة لرقابة الحكومة المركزية ، فهي في الأسلوب الفرنسي أكثر  
اتساعاً وشمولاً منها في النظام الإنجليزي ، وذلك إذ تنقسم إلى شعبتين ، تتصل



الأولى بالرقابة على نفس الهيئات اللامركزية وعلى أعضائها وعمالها ، وتتصل الثانية بالرقابة على أعمال هذه الهيئات اللامركزية :

١ - الرقابة على الهيئات اللامركزية وعلى موظفيها وعمالها : وتنصرف هذه الرقابة إلى ما تملكه الحكومة المركزية من حق حل وإيقاف المجالس المحلية ، ومن حق تعيين بعض أعضاء هذه المجالس ومساءلتهم تأديبياً .

وجدير بالذكر أن حق إيقاف وحل المجالس المحلية المنتخبة ، لا يتضمن إلغاء الوحدة الإدارية المستقلة ذاتها ، لأن ذلك لا يكون إلا بسحب الشخصية الاعتبارية المقررة لهذه الوحدة ، وهو ما لا يجوز إلا بتانون .

وكذلك تملك الحكومة المركزية حق تعيين بعض أعضاء المجالس المحلية دون أن يؤدي ذلك إلى إهدار الصفة اللامركزية طالما بقيت الأغلبية للأعضاء المنتخبين .

ويرتبط بحق التعيين ، ما قد يحتفظ به القانون لأحد الأعضاء المعينين من حق رئاسة المجلس المحلي ، ومن هذا التبيل ما تنص به المادة ١٠ / ١ من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر به قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ في شأن رئاسة المحافظ. لمجلس المحافظة .

حيث أن الأعضاء المعينين يظلون تابعين للحكومة المركزية تبعية رئاسية فإنهم يكونون خاضعين لسلطات الرؤساء الإداريين بما تقوم عليه هذه السلطات من حق إيقاف هؤلاء المرءوسين وعزلهم وتأديبهم .

ويجمع الشراح على أن هذه السلطات يمكن أن تمتد في بعض الأحيان إلى

الأعضاء المنتخبين أنفسهم بشرط ممارستها في الحدود وطبقاً للشروط والأسباب التي يقرها القانون لذلك .

٢ - الرقابة على أعمال الهيئات اللامركزية : وتنصرف هذه الرقابة إلى ما تملكه الحكومة المركزية من حقوق في مواجهة أعمال الهيئات المحلية وإجراءات تنفيذها .

وتنصرف هذه الرقابة إلى ما يخوله القانون للحكومة المركزية من حقوق تتصل بالإذن بإجراء التصرف أو بالتصديق عليه بعد إجرائه ، أو بإيقافه أو إلغائه وسحبه . فضلاً عما قد يعترف به القانون لها من حق الحول محل المجالس المحلية في إجراء بعض التصرفات .

والصورة الغالبة لفكرة الحول ، هي حالة المصاريف الإلزامية التي يجب إدراجها في ميزانيات الوحدات الإدارية المحلية ، بحيث إذا ما قصرت المجالس التي تمثل هذه الوحدات في إدراجها كان من حق الحكومة المركزية أن تتولى ذلك بدلا منها<sup>(١)</sup> .

غير أن هذا الحول ، لا يمثل اختصاصاً عاماً ، وإلا لجاز للهيئات المركزية أن تعتدى بصمة دائمة ومستمرة على ما خوله القانون من اختصاصات للمجالس المحلية ، مما يهدم فكرة اللامركزية من أساسها . ولكنه اختصاص استثنائي ، لا تمارسه الهيئات المركزية إلا حيث يرخص به القانون صراحة ، وبشرط إثبات التقصير أو الإهمال في جانب المجالس المحلية المختصة بممارسة التصرف بداءة<sup>(٢)</sup> .

وتطبيقاً لهذه المبادئ ، قررت محكمة القضاء الإداري في مصر أن الجامعة

(١) الدكتور فؤاد العطار ، نظم الإدارة المحلية ، المرجع السابق ، ص ٥٠ .

الدكتور سليمان الطماوي ، القانون الإداري ، المرجع السابق ، ص ٥٢ .

(٢) بحثنا في « مبدأ المشروعية ورقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة » منشور بمجلة

القانون الاقتصادي ، العدد : من السنة ٢٩ ، ص ٩٠٦ .

A. De Laubadère, Traité de droit administratif, op. cit. p.

72, No. 93.

( م ٩ - القضاء الإداري )



إذ تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة عن وزارة التربية والتعليم ، فإن مديرها هو الذى يمثلها أمام جميع الجهات القضائية ، فإن مارس وزير التربية والتعليم هذا الحق كان ذلك اعتداء على الشخصية الاعتبارية للجامعة وعلى استقلالها الذى نص عليهما قانون إعادة تنظيمها<sup>(١)</sup> .

وفضلاً عن ذلك ، فإنه ثمة حدود أخرى يجب أن تتف عندها الرقابة الإدارية حتى لا ينتهى الأمر بها إلى تهديد استقلال الهيئات اللامركزية .  
وتدور هذه الحدود حول الأسس الآتية :

— إن الاعتراف للهيئات اللامركزية بالشخصية الاعتبارية المستقلة ، لا بد وأن يسمح لهذه الهيئات بأن تدافع عن نفسها ضد تصرفات الهيئات المركزية عن طريق مخاصمتها أمام القضاء كلما كان فى تصرفاتها حيالها خروجاً على القوانين واللوائح أو تعسفاً فى استعمال حقها فى الرقابة<sup>(٢)</sup> وهو مالا تسمح به فكرة التبعية الإدارية التى هى قاعدة الأساس فى النظام المركزى .

-- إن حق الرقابة لا يرخص للهيئات المركزية فى ممارسة سلطة التوجيه أو إصدار الأوامر والتعليمات الملزمة للهيئات المحلية . وكذلك فإنه لا يهدر الأصل المقرر فى أن الهيئات المحلية هى التى تعمل بداءة . بحيث لا يجوز لسلطات الرقابة أن تحل محلها فى ممارسة ماعهد إليها من اختصاصات إلا استثناءً وفى الحدود المقررة له صراحة فى القوانين واللوائح وبعد إثبات التقصير أو الإهمال من الهيئات المحلية .

— إن حق الرقابة ، وإن تضمن الاعتراف للهيئات المركزية بسلطة التعميم

---

(١) محكمة القضاء الإدارى ( فى الإقليم المصرى ) بتاريخ ١٥/٢٣/١٩٥٥ فى الدعوى رقم ٦٣٣٢ لسنة ٨ ق مجموعة أحكام المجلس ، السنة العاشرة ، ص ٩٥ .

(٢) A. De Laubadère, Droit administratif, op. cit., p. 73, No. 75.

في بعض الأحوال على أعمال الهيئات المختلفة ، فإنه لا يجوز لها في مواجهة هذه الأعمال إلا أحد مسلكين لثالث لهما . فهي إما أن تصدق على هذه الأعمال جملة أو ترفضها جملة . بمعنى أنه لا يجوز لسلطات الرقابة أن تعدل بالزيادة أو الحذف في قرار الهيئات المحلية ، إلا أن يكون القانون قد أجاز لها ذلك استثناء وفي حالات معينة بذاتها .

— وأخيراً فإن رفض سلطات الرقابة التصديق على أعمال الهيئات المحلية لا يحرم هذه الهيئات من حق الإصرار على موقفها والتمسك بقراراتها . ولكنها تفعل ذلك على مسؤوليتها بحيث يكون لسلطات الرقابة حق مخصصتها قضاء عن هذه القرارات كما كان فيها خروج على التوازنين والوالتح أو تعسف في استعمال السلطة .

### تقدير النظام اللامركزي :

ولئن كان النظام اللامركزي أحد الأساليب التي تتبعها الدولة لمعاصرة في تنظيمها الإداري ، إلا أنه لا يتجرد ، من الطابع السياسي . ومن ثم فإن من الطبيعي ، ونحن بصدد تقدير هذا النظام ، أن ننظر إلى مزاياه وعيوبه السياسية بنفس القدر من الاعتبار الذي ننظر به إلى مزاياه وعيوبه الإدارية .

§ — أما من الناحية السياسية ، فقد قيل أن من أهم حسنات النظام اللامركزي أنه نظام حر ، اقتضاه منطق العصر الذي نعيش فيه باعتباره الوسيلة الأكيدة لتحقيق ديمقراطية الإدارة ولكفالة اشراك الشعوب في إدارة شؤونها العامة المحلية بنفسها . ولذلك كان طبيعياً ما يؤكده جملة الفقه من أن الانتخاب يجب أن يكون القاعدة الأساسية التي تتبع في شأن اختيار أعضاء المجالس المحلية . فالانتخاب فضلاً عما يحققه من تدريب عملي للشعوب على حسن ممارسة حرياتهم السياسية ، فهو الذي يؤكد هذا المفهوم الديمقراطي للنظام اللامركزي .



وعلى الرغم من ذلك ، فقد قيل من ناحية أخرى ، أن من أهم المساوىء السياسية للنظام اللامركزي ، أنه بما يقوم عليه من خلق مجموعة من الوحدات الإدارية المستقلة داخل الدولة ، يحدد وحدة الدولة السياسية والقانونية ، مما قد يكون سبباً في تزيق وحدة سلطتها العامة .

ولكن لا يصح في اعتقادنا الإنعراق في توهم هذا الخطر لسببين :

الأول : أنه لا يزال ثمة فارق جوهري يفصل بين اللامركزية الإدارية واللامركزية السياسية . فالأصل في اللامركزية الإدارية أنها لا تتصل إلا بتوزيع الوظيفة الإدارية وحدها دون سائر الوظائف التشريعية والقضائية التي تظل رغم الأخذ بالأسلوب اللامركزي موحدة ومركزة في يد الهيئات المركزية وحدها .

والثاني : أن توزيع الوظيفة الإدارية داخل إطار النظام اللامركزي ، لا يزال بعيداً عن أن يحدد وحدة الدولة لأن الأخذ بهذا النظام لا يحول دون الأخذ معه بتطبيقات متعددة للنظام المركزي . ثم أن الهيئات المحلية لا تزال خاضعة للرقابة الإدارية التي تمارسها عليها الهيئات المركزية في الحدود التي سبق ذكرها . وهو ما يساعد على تحقيق قدر من الانسجام والتجانس في أعمال الوظيفة الادارية بين مختلف الأجهزة المعترف لها بممارسة نصيب من هذه الأعمال .

§ — أما من الناحية الادارية ، فلعله من أهم حسنات النظام اللامركزي ، أنه يعتبر تطويراً في التنظيمات الادارية خصوصاً في الوقت الحاضر الذي تعقدت فيه الوظيفة الادارية بشكل ظاهر ، وتنوعت فيه المرافق العامة تحت إلماح السياسة الاشتراكية التي تتبناها الدول المعاصرة ، وقد روى أنه من الأصلح للأجهزة الادارية أن تتعدد ، وأن تتنوع أساليب نشاطها بقدر تعدد الحاجات العامة وتنوعها . كما

رؤى أن ضرورات الإصلاح الإدارى تقتضى بأن تكون هذه الأجهزة قريبة دائماً من منبع الحاجات العامة التى تقوم بإشباعها ، وأن تكون متصلة قدر الامكان ، اتصالاً مباشراً ودائماً بهذه الحاجات حتى تفهم مقتضياتها وحتى تستطيع أن تحدد سلوكها وأعمالها على ضوء هذه المقتضيات ذاتها .

والنظام اللامركزى حين يقوم على منح الوحدات الإدارية المحلية الاستقلال فى إدارة المشاريع والمرافق المحلية المتصلة اتصالاً مباشراً بالحاجات العامة المحلية ، يساعد على تحقيق هذا الإصلاح الإدارى الجوهرى . كما أنه يفضل هذا الاستقلال الذى تتمتع به الوحدات الادارية المحلية - يساعد على تبسيط الاجراءات ويقضى على تعقيد الروتين الإدارى وعلى كثرة المكاتبات والمصاريف وضياع الوقت مما يسهم إلى حد كبير فى سرعة إنجاز الأعمال الادارية .

وعلى الرغم من ذلك ، فقد قيل إن من أهم المساوئ الادارية للنظام اللامركزى ، أنه بما يقوم عليه من خلق مجموعة من الوحدات الادارية المستقلة المتخصصة فى الشؤون المحلية ، قد يكون سبباً فى تغليب المصالح المحلية على المصالح العامة القومية .

غير أنه لا يصح فى اعتقادنا الإغراق فى توهم هذا الخطر لأن قيام الهيئات المركزية بالمرافق العامة القومية من ناحية ، وخضوع الهيئات اللامركزية للرقابة الادارية والقضائية من ناحية أخرى ، يكفلان تحديد هذا الخطر إن لم يؤديا إلى القضاء عليه كلية .



## المبحث الثاني

مبادئ التنظيم الإدارى فى مصر

أولاً - الإدارة المركزية :

١ - لمعة تاريخية :

كانت قاعدة الأساس فى تنظيم أداة الحكم فى مصر منذ العهد التركى وحتى أواخر حكم إسماعيل ، تجرى على مبدأ التركيز الإدارى . فقد كانت كل مقاليد الحكم والإدارة تتجمع فى النهاية فى يد الحاكم الفرد فى العاصمة (الوالى ، ثم الخديوى ) الذى كان يسوس هذه الأمور طبقاً لقاعدة الحكومة الشخصية (النظام الفردى المطلق) .

غير أنه حين ازدادت حالة البلاد المالية سوءاً بسبب فساد السياسة التى اتبعها إسماعيل ، فقد اضطر تحت ضغط التدخل الأجنبى إلى أن يصدر أمره إلى نوبار باشا فى ٢٨ أغسطس سنة ١٨٧٨ بإنشاء مجلس النظار وتحويله مسئولية الحكم . وبذلك شكلت أول وزارة مسئولة فى التاريخ الدستورى لمصر الحديثة على أن يكون مجلس النظار وهو هيئة مستقلة عن الخديوى . مسئولاً بالتضامن أمامه عن شؤون الحكم ومسئولياته .

ولكن مطامع إسماعيل ومن بعده توفيق ، فى الافراد بالسلطة لم تكفل لأول تجربة نظام الوزارية الإدارية أن تستمر . ثم كان الاحتلال الذى أعاد من جديد الأخذ بقاعدة التركيز الإدارى .

واستمرت الأمور على ذلك النحو حتى صدر دستور إبريل سنة ١٩٢٣ ليقم النظام السياسى للدولة المصرية على قاعدة النظام الملكى البرلمانى . فقد كان الملك - على الأقل طبقاً لنصوص الدستور - يسود ولا يحكم . ومن ثم فقد كان يمارس

سلطاته سواء باعتباراه رئيساً للدولة أو باعتباراه رئيساً للسلطة التنفيذية ، بواسطة مجلس الوزراء .

غير أن هذه القاعدة لم تكن مطلقة ، فقد كان الدستور يعترف للملك بكثير من الحقوق الشخصية التي يمارسها بنفسه بأوامر ملكية ، وقد تضمنت هذه الحقوق الشخصية كثيراً من المسائل وثيقة الصلة بحياة الدولة العامة ، وإن كانت قد وردت على سبيل الحصر في الدستور ، على الوجه الآتي :-

- ١ - حق تعيين بعض الموظفين وعزلهم ٢ - حق قيادة الجيش ٣ - حق العفو ٤ - حق منح الرتب والنياشين ٥ - ثم حقوق الملك الشخصية باعتباراه رئيس الأسرة المالكة .

أما في غير ذلك فقد كانت القاعدة أن يمارس الملك اختصاصاته فيها بواسطة الوزارة ، وكانت هذه الأمور تدور حول الأصول الآتية :

- ١ - حق ترتيب المصالح العامة .
- ٢ - حق تعيين الموظفين وعزلهم .
- ٣ - حق إصدار اللوائح .
- ٤ - حق إعلان الأحكام العرفية .
- ٥ - حق إعلان الحرب وعقد المعاهدات .

\* \* \*

ثم تطورت الأمور في مصر بعد يوليو سنة ١٩٥٢ . فقد تقرر بتايخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ إعلان سقوط دستور سنة ١٩٢٣ . كما تقرر أنه إلى حين وضع الدستور الجديد ، تتولى حكومة الثورة جميع مهام السلطة في الدولة من تشريعية وتنفيذية في فترة الانتقال . وفي ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ صدر إعلان دستوري ينظم



قواعد الحكم في فترة الانتقال . وتقرر بهذا الاعلان ، أن يتولى قائد الثورة بمجلس الثورة أعمال السيادة العليا ، ويتولى مجلس الوزراء السلطة التشريعية ، ويتولى مجلس الوزراء والوزراء كل فيما يخصه أعمال السلطة التنفيذية . ويتألف من مجلس قيادة الثورة ومجلس الوزراء مؤتمر ينظر في السياسة العامة للدولة ، وما يتصل بها من موضوعات ويناقش ما يرى مناقشته من تصرفات كل وزير في وزارته .

وفي نهاية فترة الانتقال صدر دستور يناير سنة ١٩٥٦ لينظم الحكم على قاعدة النظام الجمهوري ، الذي كان قد تقرر الأخذ به اعتباراً من ١٨ يونيو سنة ١٩٥٣ .

وإذا كان هذا الدستور قد أخذ من النظامين الرئاسي والبرلماني معاً فإنه كان أكثر ترجيحاً للنظام الرئاسي فيما يتعلق بتنظيم السلطة التنفيذية .

ولذلك تقرر أن تكون السلطة التنفيذية من حق رئيس الدولة (رئيس الجمهورية) الذي يتولاها ويمارسها على الوجه المبين في الدستور (مادة ١٦٩) فهو الذي يترشح القوانين (المادة ١٣٢) ويعترض عليها (المادة ١٣٤/١٣٣) ويصدر قرارات تكون لها قوة القانون فيما بين أدوار الانعقاد وفي فترة حل مجلس الأمة (المادة ١٣٥) ويصدر اللوائح التفويضية (مادة ١٢٦) ويرتب المصالح العمومية (المادة ١٣٨) وهو القائد الأعلى للقوات المسلحة (المادة ١٣٩) ويعين الموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين الدبلوماسيين (المادة ١٤٠) وله حق العفو (المادة ١٤١) ويعلن الحرب (المادة ١٤٢) ويبرم المعاهدات (المادة ١٥٣) ويعلن حالة الطوارئ (المادة ١٤٥) .

ورئيس الجمهورية يمارس هذه الاختصاصات عن طريق الأوامر أو القرارات الجمهورية ، أي بنفسه ومن غير أن يلزم توقيع الوزراء المختصين عليها على مقتضى ما تجرى به قواعد النظام البرلماني .

وتطبيقاً لذلك صدر القانون رقم ٢٨٣ لسنة ١٩٥٦ بإدخال بعض التعديلات على التشريعات القائمة عند صدوره ونص في مادته الأولى على أن يستبدل بعبارة (رئيس مجلس الوزراء) و (مجلس الوزراء) في جميع القوانين وغيرها من التشريعات القائمة عبارة (رئيس الجمهورية) وكذلك يستبدل بعبارة رئاسة مجلس الوزراء عبارة (رئاسة الجمهورية) .

وإذا كان الدستور قد قرر في المادة ١٣١ بأن يضع رئيس الجمهورية بالاشتراك مع الوزراء السياسة العامة للدولة ، فإن هذه المادة لم تكن تفعل في حقيقة الأمر أكثر من مجرد تنظيم هيئة للمشورة ولتبادل الرأي في السياسة العامة التي يستقل رئيس الجمهورية بوضعها في النهاية . ويستفاد ذلك صراحة من المادة ١٤٧ من هذا الدستور فيما تنص « يجتمع رئيس الجمهورية مع الوزراء في هيئة مجلس وزراء لتبادل الرأي في الشؤون العامة وتصريف شؤونها » .

غير أن الدستور لم يلتزم في شأن الوزراء حرفية النظام الرئاسي . فهؤلاء ، وإن كان لرئيس الجمهورية حق تعيينهم وإعفائهم من مناصبهم ، إلا أنهم لا يتبعون رئيس الدولة على مقتضى قاعدة التبعية الرئاسية . فهم مستقلون - كل في وزارته بحيث يتولى كل وزير الإشراف على شؤون هذه الوزراء ويقوم بتنفيذ السياسة العامة للحكومة فيها ( المادة ٢٤٨ ) وعلى هذا الأساس يكون كل وزير الرئيس الإداري الأعلى لوزارته ، ويكون مسؤولاً عن تنفيذ سياسة الحكومة فيها أمام رئيس الجمهورية وأمام مجلس الأمة على حد سواء ، بحيث إذا قرر مجلس الأمة عدم الثقة بالوزير وجب عليه اعتزال الوزراء ( المادة ١٠٣ ) .

وتأسيساً على ذلك ، كان توزيع الاختصاصات بين رئيس الجمهورية والوزراء ، يتم على الوجه الآتي :



رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة وله بهذه الصفة أن يمارس وحده الاختصاصات الآتية :

- ١ - حق تعيين الممثلين السياسيين وعزلهم .
- ٢ - اعتماد الممثلين السياسيين للدول الأجنبية .
- ٣ - حق إعلان الحرب وعقد المعاهدات .
- ٤ - حق العفو البسيط ( العفو عن العقوبة أو تخفيفها ) فضلا عن ذلك ، فإن رئيس الجمهورية ، يملك وحده وبصفته رئيساً للسلطة التنفيذية ، ثم بصفته رئيساً للإدارة العامة ، جملة اختصاصات هامة ، يمكن أن نذكر منها ما يأتي :-

( أ ) اختصاصات رئيس الجمهورية بصفته رئيساً للسلطة التنفيذية :

- ١ - حق تعيين الوزراء وحق عزلهم من مناصبهم ( م ١٤٦ ) .
- ٢ - حق رسم السياسة العامة للدولة على أن يشترك معه الوزراء مجتمعين في هيئة مجلس وزراء ( م ١٣١/١٤٧ ) دون أن يكون مسئولاً سياسياً أمام مجلس الأمة .
- ٣ - حق الإشراف على تنفيذ السياسة العامة للحكومة ( م ١٣١ ) وله تأكيداً لهذا الحق سلطة مساءلة الوزراء أمامه شخصياً وحق إقالتهم .
- ٤ - حق ممارسة الوظيفة الأئحية بقرارات جمهورية .

( ب ) اختصاصات رئيس الجمهورية بصفته رئيساً للإدارة العامة :

- ١ - حق ترتيب المصالح العامة والإشراف على إدارتها ( المادة ١٤٧ ) .
- ٢ - حق تعيين الموظفين المدنيين والعسكريين وعزلهم على الوجه المبين في القانون ( المادة ٤٤٠ ) .



٣ - رئيس الجمهورية هو القائد الأعلى للقوات المسلحة (المادة ١٣٩) وله  
رياسة مجلس الدفاع الوطنى (المادة ٦٧).

### (ج) اختصاصات الوزراء :

١ - الاشتراك مع رئيس الجمهورية فى هيئة مجلس وزراء فى رسم السياسة  
العامة للحكومة (المادة ١٤٧).

٢ - تنفيذ السياسة العامة للحكومة فى الوزارات باعتبار كل وزير مسئولاً عن  
تنفيذ هذه السياسة فى وزارته مع الإشراف على شئون هذه الوزارة على أساس أنه  
الرئيس الإدارى الأعلى لها (المادة ١٤٨).

وجدير بالذكر أنه قد صدر بتاريخ ٢٧/٦/١٩٥٧ القانون رقم ١٢٧ لسنة  
١٩٥٧ ليقدر فى مادته الثانية أن « للوزير أن يعهد ببعض الاختصاصات المخولة له  
بموجب القوانين ، إلى وكيل الوزارة أو الوكلاء المساعدين وله أن يوزع  
الاختصاصات بينهم فى حالة تعددهم » .

\* \* \*

وإذا كان الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة الصادر فى مارس سنة  
١٩٥٨ يعتبر امتداداً لدستور سنة ١٩٥٦ غير أن ظروف الوحدة بين مصر وسورية  
قد اقتضت وجود بعض الأحكام المستحدثة فى تنظيم أداة الحكم : -

(١) ومن الملاحظ أن دستور سنة ١٩٥٦ قد أجاز الأخذ بنظام نواب الوزراء وهو  
نظام مستحدث فى مصر ، أنشئ لأول مرة بالقانون رقم ٠٢٣ لسنة ١٩٥٣ بقصد التخفيف  
عن الوزراء . ولقد رأى دستور سنة ١٩٥٩ استمرار العمل بهذا النظام فقرر فى المادة  
١٥٤ جواز تعيين نواب الوزراء تسرى عليهم الأحكام الخاصة بالوزراء .  
وكذلك أجاز هذا الدستور فى المادة ١٥٦ استمرار الأخذ بنظام الوكلاء البرلمانين .  
الذى عرفته مصر لأول مرة فى يونيو سنة ١٩٢٦ فى وزارة النحاس الثالثة .



١ - فقد تكرر لأول مرة أن لرئيس الجمهورية أن يعين نائباً له أو أكثر ويعفيهم من مناصبهم (٤٦م). غير أن الدستور المؤقت لم يحدد اختصاصات معينة للنائب - أولنواب الرئيس، ومن ثم ثبت أن من حق رئيس الجمهورية أن يحدد هو نوابه، دون ما يحول بين أن يجمع نائب رئيس الجمهورية بين منصبه وبين وزارة أو أكثر من الوزارات.

٢ - وكذلك فإن من الأحكام المستحدثة في الدستور المؤقت، أنه لم يشر إلى مجلس الوزراء ولا إلى هيئة مجلس الوزراء. ولكنه استبدل بها ما تقرر في المادة ٥٨ من أن يشكل لكل من إقليمي الجمهورية مجلس تنفيذي يعين بقرار من رئيس الجمهورية ويختص بدراسة وفحص الموضوعات التي تتعلق بتنفيذ السياسة العامة للإقليم.

فقد أدت ظروف الوحدة بين مصر وسورية إلى وجود نوعين من الوزارات. وزارات موحدة يشمل اختصاصها إقليمي الجمهورية العربية معاً وهي وزارات الحربية والخارجية والتربية والتعليم والصناعة والأوقاف والإرشاد القومي، أما بالنسبة لباقي الوزارات كالدخالية والشؤون الاجتماعية والعمل والصحة والعدل، والأشغال والاقتصاد والتجارة، والخزانة والشؤون البلدية والقروية، والمواصلات والزراعة، فقد كانت وزارات مزدوجة. بمعنى أنه كانت توجد بالنسبة لكل منها، وزارة خاصة في كل إقليم، تختص بشئونه فقط دون الإقليم الآخر.

ثم صدر في ٣١ مارس سنة ١٩٥٨ قرار من رئيس الجمهورية بتشكيل مجلس تنفيذي في كل من إقليمي الجمهورية يتكون كل منهما من نواب رئيس الجمهورية والوزراء في كل إقليم.

ثم تغير الوضع بموجب قرار رئيس الجمهورية الصادر في ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٨

بتأليف الحكومة المركزية وبتأليف المجلسين التنفيذيين في كل من الإقليم المصري والإقليم السوري ، وأدى هذا التغيير إلى :-

١- وجود وزارات موحدة للاقليمين معاً ، كوزارة الحربية ، ووزارة الخارجية ، ووزارة الأوقاف . ويتولى كل منها وزير تختص وزارته بشئون الاقليمين معاً .

٢- وجود وزارة أخرى متماثلة في كل من الحكومة المركزية والمجلسين التنفيذيين في إقليمي الجمهورية ، فقد كان لكل وزارة من هذه الوزارات المتماثلة وزارة مركزية يتولاها وزير مركزي للاقليمين معاً ، ثم وزارة تنفيذية بوزير تنفيذي الاقليم المصري ، ووزارة تنفيذية أخرى ووزير تنفيذي آخر الاقليم السوري .

٣- وكذلك أنشئت وزارة دولة يتولاها وزراء دولة ، كما أنشئت وزارة لشئون رئاسة الجمهورية .

ثم صدر في ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٨ قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٦٩ لسنة ١٩٥٨ بتحديد اختصاصات كل من الوزراء المركزيين والتنفيذيين ، ثم اختصاصات المجلسين التنفيذيين في إقليمي الجمهورية .

وطبقاً لهذا القرار ، يتولى الوزير المركزي الإشراف على شئون وزارته وعلى تنفيذ السياسة العامة التي يضعها رئيس الجمهورية ، ويكون مسئولاً عن مهام منصبه أمام رئيس الجمهورية .

والوزير التنفيذي مسئول عن تنفيذ السياسة العامة للحكومة ، وتنفيذ القوانين واللوائح في جميع أعمال الوزارة في الإقليم وكذلك فهو مسئول عن حسن سير هذه الأعمال أمام رئيس الجمهورية . كما يختص المجلس التنفيذي بدراسة وفحص



الموضوعات التي تتعلق بتنفيذ السياسة العامة للاقليم ، ويعرض رئيس المجلس التنفيذي توصيات المجلس على رئيس الجمهورية .

## ٢ - الوضع في ضوء الاعلان الدستوري الصادر في ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢ :

لقد كان إقرار الميثاق - حسبما جاء في المذكرة الإيضاحية الملحقة بالإعلان الدستوري المشار إليه - بواسطة المؤتمر الوطني للقوى الشعبية الممثل بالانتخاب الحر لقوى الشعب العاملة بداية مرحلة جديدة في النضال الوطني لشعب الجمهورية العربية المتحدة ... إن الميثاق أنهى ما كان يمكن تسميته بفترة الانتقال ، وفتح مرحلة جديدة هي مرحلة البناء الوطني ... ولقد أصبح محتماً أن تتلاءم جميع أوضاع العمل الوطني في كل مجالاته مع مبادئ الميثاق وأحكامه وروحه المستلهمة من روح الشعب وإرادته . ولقد خصص الميثاق فصلاً كاملاً من فصوله عن الديمقراطية السليمة كما أنه تعرض إليها في أكثر من موضع من فصول الميثاق الأخرى إيماناً بالديمقراطية صادقاً وعميقاً ، لا يجعل منها مجرد كلمة للاستهلال السياسي ، وإنما يجعل منها أسلوب حياة عميق الجذور في حركة النضال الشعبي .

وانتقالاً بذلك كله من مجال المبادئ إلى مجال التنفيذ ، كان لابد من إيجاد المؤسسات الجماعية التي يستند عليها نظام الحكم في الجمهورية العربية المتحدة لتتحقق الديمقراطية على أعلى المستويات ، كما يتحقق الضمان للاستمرار الثوري .

وبناء على ذلك قرر رئيس الجمهورية أن يعطى سلطات منصبه إلى مجلس للرئاسة «يعتبر الهيئة العليا لسلطة الدولة ويتولى رسم سياساتها وتخطيط الوصول إليها» كذلك قرر إنشاء مجلس تنفيذي يكون الهيئة التنفيذية الإدارية العليا لسلطة الدولة لتقوم على التنفيذ العملي .

ولذلك كان لابد من إضافة مواد جديدة إلى دستور الحكم المؤقت الذي يجري العمل وفق نظامه في الجمهورية العربية المتحدة لإعطاء هذه المنظمات المستمدة

من مبادئ الميثاق الذي ارتضاه الشعب ، قوة الدستور وذلك حتى يتم وضع الدستور النهائي للجمهورية العربية المتحدة .

ويجري تنظيم أداة الحكم المركزية طبقاً للاعلان الدستوري سالف الذكر كما يلي :-

### التنظيم العام للسلطات العليا في الدولة :

مادة ١ - يكون التنظيم العام للسلطات العليا في الدولة على الوجه الآتي :

(١) رئيس الدولة هو رئيس الجمهورية ويرأس مجلس الرياسة ومجلس الدفاع القومي .

(ب) مجلس الرياسة هو الهيئة العليا لسلطة الدولة ويمارس اختصاصاته الواردة في هذا الإعلان على الوجه المبين به .

(ج) رئيس الجمهورية :

مادة ٢ - رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة والقائد الأعلى للقوات المسلحة وهو الذي يمثل الدولة في الداخل والخارج .

مادة ٣ - يتولى رئيس الجمهورية إصدار المعاهدات والتوانين والقرارات التي يوافق عليها مجلس الرئاسة .

مادة ٤ - يعين رئيس الجمهورية بناء على موافقة مجلس الرياسة كلاً من رئيس المجلس التنفيذي والوزراء ونواب الوزراء ويعفيهم من مناصبهم .

ويكون تعيينهم بناء على ترشيح رئيس الجمهورية .

مادة ٥ - يعين رئيس الجمهورية بناء على موافقة مجلس الرياسة كلاً من أعضاء مجلس الدفاع القومي ونائب القائد الأعلى للقوات المسلحة ويعفيهم من مناصبهم .



ويكون تعيينهم بناء على ترشيح رئيس الجمهورية .  
مادة ٦ - خاصة بالقسم .

مادة ٧ - لرئيس الجمهورية أن يدعو لاجتماع يشمل مجلس الرياسة والمجلس التنفيذي لبحث أى موضوعات هامة .

### مجلس الرياسة :

مادة ٨ - يقرر مجلس الرياسة جميع المسائل والموضوعات التى ينص الدستور المؤقت والقوانين والقرارات على اختصاص رئيس الجمهورية بها . ومع مراعاة الأحكام الواردة فى هذا الإعلان لمجلس الرياسة أن يعهد إلى المجلس التنفيذي ببعض الاختصاصات المنصوص عليها فى هذه القوانين والقرارات .

مادة ٩ - يقرر مجلس الرياسة السياسة العامة للدولة فى جميع النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية والإدارية ويراقب تنفيذها .

مادة ١٠ - لمجلس الرياسة أن يعين لجاناً خاصة للتحقيق والمراقبة ، وتلزم جميع أجهزة الدولة بالتعاون معها فى أداء مهمتها .

مادة ١١ - يراقب مجلس الرياسة أعمال المجلس التنفيذي وقراراته وله أن يلغى أو يعدل هذه القرارات على الوجه المبين بالقانون .

مادة ١٢ - لمجلس الرياسة بعد موافقة رئيس الجمهورية أن يقرر إعفاء أعضائه أو إضافة أعضاء جدد له .

### المجلس التنفيذي :

مادة ١٣ - المجلس التنفيذي هو الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة ويتكون من رئيس المجلس والوزراء .

- مادة ١٤ - المجلس التنفيذي مسئول أمام مجلس الرياسة وعليه أن يقدم تقاريره دورية عن جميع أوجه النشاط المختلفة في أجهزة الحكم .
- مادة ١٥ - يتولى المجلس التنفيذي تنفيذ السياسة العامة للدولة وفقاً للقوانين ولا يقره مجلس الرياسة ويمارس كافة الاختصاصات اللازمة لذلك .
- مادة ١٦ - يقوم المجلس التنفيذي بتنسيق وتوجيه أعمال الوزارات والمصالح والمؤسسات تحميماً لأهداف الدولة .

مادة ١٧ - يمارس المجلس التنفيذي الاختصاصات الآتية :

- ١ - إصدار القرارات الإدارية والتنفيذية وفقاً للقوانين والقرارات وراقب تنفيذها .
  - ٢ - إعداد مشروعات القوانين والقرارات لعرضها على مجلس الرياسة .
  - ٣ - تعيين وعزل الموظفين طبقاً للقانون .
  - ٤ - إعداد مشروع الميزانية العامة للدولة .
  - ٥ - إعداد مشروع الخطة العامة للدولة ومشاريع الاقتصاد الوطني واتخاذ التدابير اللازمة لمباشرة تنفيذها .
  - ٦ - الإشراف على تنظيم وإدارة نظم النقد والائتمان وأعمال التأمينات الأخرى .
  - ٧ - عقد القروض ومنحها في حدود السياسة العامة المقررة وبموافقة مجلس الرياسة .
  - ٨ - الإشراف على جميع المؤسسات العامة .
- مادة ١٨ - يراقب المجلس التنفيذي أعمال الوزارات والمصالح والمؤسسات ( م ١٠ - القضاء الاداي )



العامة والمحلية وله أن يلغى أو يعدل قراراتها غير الملائمة على الوجه المبين بالقانون .  
مادة ١٩ - يتبع رئيس المجلس التنفيذي مباشرة هيئات الرقابة والتفتيش  
في الدولة .

مادة ٢٠ - تبقى أحكام الدستور المؤقت سارية المفعول فيما لا يتعارض مع  
أحكام هذا الاعلان حتى يتم وضع الدستور النهائي للدولة .

\*\*\*

وبين من جملة هذه النصوص أن وحدات السلطة الادارية المركزية في الجمهورية  
العربية المتحدة قد أصبحت تتدرج تنازلياً على الوجه الآتي :

١ - رئيس الجمهورية وهو رئيس الدولة .

٢ - مجلس الرياسة وهو الذي يرسم السياسة العامة للدولة ويشرف على تنفيذها  
ويعتبر الهيئة الإدارية العليا في مواجهة المجلس التنفيذي بحكم ما تقرره من سلطة  
إلغاء وتعديل قرارات هذا المجلس الأخير .

٣ - المجلس التنفيذي هو الهيئة الادارية العليا في مواجهة الوزارات والمصالح  
والمؤسسات العامة بحكم ما تقرره من سلطة الرقابة على هذه الوحدات ومن حق  
إلغاء وتعديل ماتخذهم من قرارات . وعلى هذه الصورة فإذا كان الوزير هو الرئيس  
الاداري الأعلى فإنه لا يزال ، في نطاق اختصاصه مجرد عضو تنفيذي يخضع لقرارات  
المجلس التنفيذي وإشرافه ورقابته .

### ٣ - الاتجاهات الاساسية في دستور مارس سنة ١٩٦٤

حدد الدستور المؤقت الصادر في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ نظام الحكم في الجمهورية  
العربية المتحدة على أساس أنها جمهورية رئيسها هو رئيس الجمهورية وبياسر  
اختصاصاته على الوجه المبين بالدستور . أما فيما يتعلق تنظيم السلطات العامة الحاكمة

وتنظيم العلاقات بين هذه السلطات ، فإن الدستور المؤقت قد أخذ - كقاعدة عامة - بمبدأ الفصل بين السلطات مع إقرار نوع من الرقابة المتبادلة بينها بما يقرب كثيرا من النظام البرلماني التقليدي :

#### ١ - رئيس الدولة :

هو رئيس الجمهورية ويباشر اختصاصاته على الوجه المبين بالدستور (م - ٤٦) كما يتولى السلطة التنفيذية ويمارسها على الوجه المبين بالدستور (م - ١٠٠) .

وتدور الاختصاصات التنفيذية لرئيس الدولة حول الأمور الآتية :-

(١) يضع رئيس الجمهورية بالاشتراك مع الحكومة السياسية العامة للدولة في جميع النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية ، والادارية ويشرف على تنفيذها .

(ب) يعين رئيس الجمهورية رئيس الوزراء ويعفيه من منصبه .

(ج) يعين رئيس الجمهورية أعضاء الحكومة من الوزراء ويعفيهم من مناصبهم ويجوز تعيين نواب لرئيس الوزراء ووزراء دولة ونواب للوزراء وتسرى عليهم الأحكام الخاصة بالوزراء .

(د) لرئيس الجمهورية حق دعوة مجلس الوزراء للانعقاد أو حضور جلساته وتكون له رئاسة الجلسات التي يحضرها كما له حق طلب تقارير من الحكومة ومن أعضائها .

(هـ) لرئيس الجمهورية حق اقتراح القوانين وحق الاعتراض عليها وإصدارها

(و) لرئيس الجمهورية سلطة إصدار لوائح الضرورة فيما بين أدوار انعقاد مجلس الأمة أو في فترة حل المجلس ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الأمة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ انعقاد المجلس إذا كان المجلس قائما ، أو في أول اجتماع له في حالة الحل .



(ز) لرئيس الجمهورية في الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الأمة أن يصدر اللوائح التفويضية بشرط أن يكون التفويض لمدة محدودة ، وأن تعين موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها .

(ح) يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لترتيب المصالح العامة ، كما يصدر لوائح الضبط واللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين وله أن يفوض غيره في إصدارها ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه .

(ط) رئيس الجمهورية هو القائد الأعلى للقوات المسلحة ، كما يتولى رئاسة مجلس الدفاع الوطني .

(ي) رئيس الجمهورية يعلن الحرب بعد موافقة مجلس الأمة .

(ك) رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الأمة مشفوعة بما يناسب من البيان ، ويكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة . على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل أراضي الدولة أو التي تتعلق بحقوق السيادة أو التي تحمل خزانة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة في الميزانية ، لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة .

(ل) رئيس الجمهورية يعلن حالة الطوارئ على الوجه المبين بالقانون ويجب عرض هذا الاعلان على مجلس الأمة خلال الثلاثين يوماً التالية له ليقرر ما يراه بشأنه فإذا كان المجلس منجلاً عرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له .

(م) لرئيس الجمهورية حق العفو عن العتوبة أو تخفيفها ، أما العفو الشامل فلا يكون إلا بقانون .

(ن) يعين رئيس الجمهورية الموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين الدبلوماسيين ويرزهم ، على الوجه المبين بالقانون ، كما يعتمد ممثلي الدول الأجنبية السياسيين .

## ٢ - الحكومة

الحكومة هي الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة وهي تتكون من رئيس الوزراء ونواب رئيس الوزراء والوزراء ويدر رئيس الوزراء أعمال الحكومة ويرأس مجلس الوزراء .

وتتولى الحكومة الأمور الآتية :-

(أ) تنفيذ السياسة العامة للدولة وفقاً للقوانين والقرارات الجمهورية وتماثل كافة الاختصاصات اللازمة لذلك .

(ب) تنظيم وتنفيذ المهام الاقتصادية والثقافية الخاصة بالبناء الاشتراكي ورفع مستوى معيشة الشعب العامل ، وانتهاج سياسة خارجية سليمة .

(ج) إصدار القرارات الإدارية التنفيذية وفقاً للقوانين واللوائح ومراقبة تنفيذها .

(هـ) إعداد مشروعات القوانين والقرارات .

(و) تعيين وعزل الموظفين طبقاً للقانون .

(ز) إعداد مشروع الميزانية العامة للدولة .

(ح) إعداد مشروع الخطة العامة للدولة لتطوير الاقتصاد القومي واتخاذ التدابير

اللازمة لمباشرة تنفيذها .

(ط) الإشراف على تنظيم وإدارة نظم النقد والائتمان وأعمال التأمينات بالدولة

(ي) الإشراف على جميع المؤسسات العامة ، ومراقبة أعمال الوزارات والمصالح



والهيئات العامة والمحلية ، ولها أن تلغى وتعطل قراراتها غير الملائمة على الوجه المبين بالقانون .

(ك) ملاحظة تنفيذ التوانين والمحافظة على أمن الدولة وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة .

(ل) تتبع رئيس الوزراء مباشرة ، هيئات الرقابة والتفتيش في الدولة .

ثانيا - الإدارة المحلية

## ١ - في إطار النظام المركزي :

### ١ - لمحة تاريخية :

كانت مصر مقسمة من الوجهة الادارية ( في العهد التركي )<sup>(١)</sup> إلى ١٦ إقليما (أو سنجقية) تسعة منها في الوجه البحري والباقي في مصر الوسطى ومصر العليا . وكان على رأس كل إقليم (سنجق) أو (بك) أو (كشاف في مقام وكيل البك) يعينه ديوان القاهرة بشرط أن يعتمد الوالى هذا التعيين . أما في الثغور الثلاثة (وهي دمياط والسويس والاسكندرية) فقد كان الأمر متروكا (لقباطين) يعينهم السلطان رأسا .

وكان لكل إقليم ديوان خاص به مؤلف من رؤساء ضباط الفرق يستشيره البك والكاشف فيما هو من الأمور المتعلقة بالإقليم .

وحين دخل نابليون القاهرة في ٢٤ يوليو سنة ١٧٩٨ أصدر أمره في نفس اليوم بتشكيل ديوان القاهرة من تسعة أعضاء من مشايخ البلاد وسادتهم ويعاونهم

(١) دخلت مصر في حوزة الحكم التركي في يناير سنة ١٥١٧ .

(٢) الأستاذ عبد الرحمن الرافعي - تاريخ الحركة القومية - الجزء الأول سنة ١٩٤٤

بعض الفرنسيين . ثم عمم نظام الدواوين في جميع مديريات القطر المصري بموجب أمره الصادر في ٢٧ يوليو ١٧٩٨ ، غير أن هذه الدواوين وإن كان لها أن تسهر على مصالح المديريات ، فإن رأيها كان استشارياً بمقتضى قواعد الجيش الفرنسيين الذين تولوا حكم المديريات في عهد الحملة الفرنسية<sup>(١)</sup> .

وحين ولي محمد أمر السلطة في مصر سنة ١٨٠٥ ، أجرى تعديلات أساسية في التسميم الإداري للبلاد، فجعلها سبع مديريات وعين على رأس كل منها حاكماً يسمى المدير . أما القاهرة والاسكندرية ورشيد ودمياط والسويس فجعل من كل منها محافظة ، وعين على رأسها محافظين . ثم قسم المديريات إلى مراكز وعين على رأس كل مركز مأمور ، وقسم المراكز إلى أخطاط ( أقسام ) وعين على رأس كل منها ناظراً ، وقسم الأخطاط إلى نواحي ( قرى ) وجعل على رأس كل منها ( شيخ البلد ) يعاونه الخيرة لمسح الأطنان ، والصراف لجباية أموال الميرى والشاهد ( للمأذون )<sup>(٢)</sup> .

وبقيت هذه التسميمات هي قاعدة الأساس للنظام الإداري في مصر حتى عهد الاحتلال . وإن كان إسماعيل قد أدخل عليها بعض التعديلات فقسم القطر إلى ١٣ مديرية بدلاً من سبع مديريات ثم غير تسمية مشايخ البلاد بالعمد وجعل من شيخ البلد مساعداً للعمدة وتحت إمرته ، وكان التعديل الجوهري الذي أدخله إسماعيل أنه جعل اختيار العمد ومشايخ البلاد بالانتخاب بعد أن كان بالتعيين على عهد محمد علي<sup>(٣)</sup> .

واستقرت هذه التسميمات الإدارية الإقليمية بعد أن تعدل عدد المديريات إلى ١٦ مديرية ، وبعد أن تعدلت المحافظات إلى أربع هي القاهرة والاسكندرية والسويس والتمتال ، أساساً يجرى عليه توزيع الوظيفة الإدارية في إطار النظام المركزي

(١) الأستاذ عبد الرحمن الرافعي تاريخ الحركة القومية الجزء الأول سنة ١٩٤٤ ص ٧٧ .

(٢) الأستاذ عبد الرحمن الرافعي عصر محمد علي سنة ١٩٥١ ص ٦١٨ .

(٣) الأستاذ عبد الرحمن الرافعي عصر إسماعيل الجزء الثاني سنة ١٩٣٢ ص ٢٩٢ .



في مصر ، حتى تعدل التقسيم الإداري إلى محافظات ومدن وقرى بموجب قانون نظام الإدارة المحلية رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٠ .

وأياً كان أمر هذا التطور ، فالغالب أن إدارة الشؤون المحلية في الأقاليم تم في إطار النظام المركزي بواسطة المحافظين ومديري الأمن ، وللمأمورين والعمد ومشايخ البلاد ، كل في نطاق سلطاته المحلية المتررة في القوانين والوائح .

وهو ما نحاول تفصيله فيما يلي :

### (ب) المحافظون :

يعتبر الدكرتو الصادر في ١٣ أغسطس سنة ١٨٨٨ هو القاعدة الأصل التي يرجع إليها دائماً في تحديد المهمة الملقاة على المديرين والمحافظين وفي تحديد صفتهم الجوهرية . فقد جاء في ديباجة هذا الدكرتو ما يفيد أن كل محافظ وكل مدير هو النائب الوحيد عن هيئة الحكومة في المحافظة أو المديرية الموكولة لعهدته ، وجميع الموظفين الموجودين في المحافظات والمديريات واجب عليهم الإذعان لسلطة المحافظ أو المدير أية كانت النظارة التابع لها هؤلاء الموظفون . وبناء على ذلك قررت المادة الأولى من هذا الدكرتو أن إجراءات المحافظين والمديرين في دائرة محافظاتهم ومديرياتهم هي باسم كل نظارة من دواوين الحكومة وبالنيابة عنه .

وفيد هذا النص في تأكيد حقيقتين جوهريتين :

الأولى - أن المحافظ والمدير هو ممثل الحكومة المركزية بكل فروعها ووزاراتها ودواوينها في دائرة المحافظة أو المديرية الموكولة لعهدته .

الثانية - أنه لنفس هذا السبب هو الرئيس الإداري الأعلى لجميع عمال الحكومة المركزية وموظفيها في دائرة اختصاصه ، أياً كانت الوزارة التي يتبعونها .

ولم يكن يلزم أن تتوافر في المديرين أو المحافظين شروطاً خاصاً من حيث



الأقدمية أو الكفاءة أو المؤهل الدرامى فقد كانت وظائفهم ذات طبيعة سياسية ، فهم إذ يمثلون الحكومة المركزية فى الأقاليم ، يتعين عليهم دائماً أن يلتزموا فى إدارة الشؤون المحلية توجيهات هذه الحكومة وأن يعملوا باستمرار طبقاً لسياساتها العامة وفى إطار هذه السياسة ، ولذلك كان منطقياً أن يترك أمر اختيارهم لتقدير الحكومة المركزية دون أن تلتزم فى شأنهم ضرورة توافر شروط خاصة ، إلا ما تراه فيهم من حسن الاستعداد لفهم سياساتها العامة واستطاعة تنفيذها بأمانة فى المستويات الإقليمية المختلفة .

وقد أدى ذلك فى التطبيق العملى إلى مساوىء كثيرة . فقد ترتب عليه طغيان الخلافات السياسية والحزبية على هذه الوظائف الحساسة مما أفقدها حيادها أمام هذه الخلافات . وهو ما أهدر لدى المحافظين والمديرين شعورهم بالاستمرار وأبعدهم بالتبعية عن تفهم الحاجيات العامة المحلية وعن محاولة تحقيق إشباعها بالوسائل والأساليب الملائمة .

وقد جرى العمل على أن يعين المديرين والمحافظون وأن يعزلوا بمرسوم بناء على اقتراح وزير الداخلية . وإقرار الحق لوزير الداخلية يأتى منطقياً مع ما استقر فى شأنه باعتباره الرئيس الإدارى الأعلى للمحافظين والمديرين ولو لم يكونوا فى الأصل من ضباط البوليس أو من موظفى وزارة الداخلية . غير أنه تحميماً للانسجام والتناسق بين الأمور فقد تقرر بالقانون الخاص بنظام هيئات البوليس رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ ، أن يكون المحافظون والمديرون ضمن هيئات البوليس .

كما تقرر بنفس القانون فى مادته الثانية عشرة أنه لا يجوز عند التعيين فى وظائف المديرين والمحافظين ووكلاء المحافظات أو وكلاء المديريات أو التفتيش بإدارة التفتيش العام أن تنقص نسبة التعيين فى مجموع كل منها عن الثلث من خريجي قسم الضباط بكلية البوليس إلا فى أحوال الضرورة التى يقررها « المجلس الأعلى



للبوليس « ثم جاء القانون الجديد بنظام هيئة البوليس رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٥٥ ليقصر التعيين في وظائف المديرين والمحافظين بصفة نهائية على ضباط البوليس ( المادة ١٤ ) .

أما عن اختصاصات المديرين والمحافظين فإنها تتجمع حول ما سبقت الإشارة إليه من حيث اعتبارهم ممثلين للحكومة المركزية في جميع فروعها ووزاراتها المختلفة في الأقاليم فضلا عما كان له من اختصاصات قضائية مختلفة .

وكذلك كان للمديرين دور أساسي في نظام الإدارة اللامركزية في المديرية ، وذلك حيث كان كل منهم هو رئيس مجلس المديرية وممثله المادة الأولى / الفقرة الأخيرة ) من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٤ بوضع نظام مجالس المديريات ، وهو مافصلته المادة الأولى من اللائحة الصادرة في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بالنظام الداخلي لمجالس المديريات ولطريقة السير في أعمالها .

ولم يكن للمحافظين مثل هذه الخاصية اللامركزية ، حيث لم تكن المحافظات - قبل التعديل الذي استحدثه القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٠ - تتمتع بنظام اللامركزية الإدارية في مصر .

ثم تغير الوضع الآن ، فقد ألغى اصطلاح المديريات من قاموس التقسيمات الإدارية الإقليمية في الجمهورية العربية المتحدة ، وحل محله اصطلاح المحافظات . وتقرر بالمادة الخامسة من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ أن يكون لكل محافظة محافظ يصدر بتعيينه وعزله قرار من رئيس الجمهورية وتسرى على المحافظين الأحكام الخاصة بنواب الوزراء فيما يتعلق بمرتباتهم ومعاشهم وأسبقيتهم ، وتسرى عليهم فيما عدا ذلك الأحكام الخاصة بوكلاء الوزارات .

وكذلك تأكدت الصفة السياسية للمحافظين بموجب هذا القانون ، فيما قررت

الفقرة الثانية من المادة الخامسة المشار إليها ، من أن يعتبر المحافظون مستقيلين بحكم القانون بانتهاء رئاسة رئيس الجمهورية . وفيما أكدته المادة السادسة من أن يكون المحافظ ممثلاً للسلطة التنفيذية في دائرة اختصاصه ويتولى الإشراف على تنفيذ السياسة العامة للدولة وعلى فروع الوزارات في المحافظة وعلى موظفيها كما يعتبر الرئيس المحلي لهم .

وبالإضافة إلى ذلك تقرر بهذا القانون وبالأحكام التنفيذية أن يكون للمحافظ في دائرة اختصاصه السلطات الآتية :

١ - الإشراف على تنفيذ السياسة العامة للدولة باعتباره ممثلاً للسلطة التنفيذية في دائرة اختصاصه ، ويتولى تنفيذ القوانين واللوائح والقرارات الوزارية ، كما يتولى الإشراف على جميع فروع الوزارات التي لم ينقل القانون اختصاصاتها إلى مجلس المحافظة ، ويشرف على موظفيها ويعتبر الرئيس المحلي لهم عدا رجال القضاء ومن في حكمهم ، ويملك المحافظ بالنسبة لهؤلاء الموظفين عدة اختصاصات تتصل بتعيينهم ونقلهم وتوقيع الجزاءات التأديبية عليهم في حدود اختصاص الوزير ، كما يباشر نفس هذه الاختصاصات بالنسبة لممثلي فروع الوزارات التي نقلت اختصاصاتها إلى المجالس المحلية .

٢ - مباشرة ما يعهد به إليه الوزراء من اختصاصاتهم وعليه أن يبلغ ملاحظاته إلى الوزراء ذوى الشأن في كل ما يتعلق بشئون المحافظة .

٣ - يكون المحافظ مسئولاً عن الأمن والأخلاق العامة في المحافظة وهو يرتبط في ذلك ارتباطاً مباشراً بوزير الداخلية الذى يصدر القرارات اللازمة فى هذا الشأن .

٤ - يرأس مجلس المحافظة ويدعوه الانعقاد وينفذ قراراته مستعيناً فى ذلك



بممثلى الوزارات فى مجلس المحافظة فىعهد إليهم كل فىما يخصه بتنفيذ هذه القرارات تحت إشرافه ويكون لهؤلاء الممثلين سلطة رؤساء المصالح فى هذا الشأن . ويمثل مجلس المحافظة أمام المحاكم وغيرها من الهيئات وفى صلاة المجلس مع الغير وله أن يشترك فى أعمال لجانه ويرأس اللجنة التى يحضرها .

٤ - يتولى التفتيش على أعمال مجالس المدن والمجالس القروية فى نطاق المحافظة ، وله أن يفوض لإجراء هذا التفتيش من ينتدبه لذلك .

٥ - يصدق على بعض قرارات مجالس المدن والمجالس القروية وفقاً لما هو مبين فى المادة (١١) من اللائحة التنفيذية .

٦ - يعلن المحافظ أسماء أعضاء المجالس المحلية فى دائرة المحافظة بعد الانتهاء من الإجراءات المتررة وفقاً للقانون لاختيار أعضاء كل مجلس .

وإذا طراً ما يمنع المحافظ من مباشرة اختصاصاته حل مدير الأمن فى المحافظة محله فى ممارسة هذه الاختصاصات سواء ما يمارسه بصفته ممثلاً للسلطة التنفيذية أو ممثلاً لمجلس المحافظة .

### ج - مأمورو المراكز والأقسام والبنادر :

كانت المديريات تنقسم إلى مراكز على رأس كل منها مأمور . وكانت إذا تميزت عاصمة المركز بأهمية خاصة اعتبرت « بندراً » يستقل بإدارتها « مأمور » يسمى مأمور البندر ، مما يخرج العاصمة من دائرة الاختصاص الإدارى لمركزها .

أما المحافظات فكانت تنقسم إلى « أقسام » يرأس كل منها « مأمور القسم » وهو عادة أقل اختصاصاً من مأمور المركز نظراً لسعة المركز وبعده عن مقر عمل المدير نسبياً وامتداده بالشكل الذى يشمل جملة مدن وقرى قد تكون على جانب من الأهمية .

وجدير بالذكر ، أن المركز ، كتنظيم إدارى إقليمى لم يعتبر فى مصر - على خلاف



الوضع في فرنسا - أساساً لوحدة إدارية محلية مستقلة ، أى أن المراكز لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا تمثلها مجالس محلية منتخبة ، بل حتى ولا مجالس معينة تديرها بالأسلوب المركزي .

وطبقاً للمادة ١٤ من القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ بنظام هيئة البوليس لا يعين في وظائف مأمورى المراكز والأقسام والبنادر إلا من بين ضباط البوليس على أن يكون التعيين في هذه الوظائف - طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ١٣ بقرار من وزير الداخلية بعد أن أخذ رأى المجلس الأعلى للبوليس .

وإذا كان لمأمورى المراكز والأقسام والبنادر ، رئاسة البوليس ، كل منهم في حدود اختصاصه فإن له كذلك السلطة الرئاسية على موظفى وزارة الداخلية فى دائرة اختصاصه . وكذلك فإنه يلتزم باعتباره من هيئة البوليس بالمحافظة على النظام والأمن العام وعلى الأخص منع الجرائم وضبطها وحماية الأرواح والأعراض والأموال وتنفيذ ما تفرضه عليهم القوانين واللوائح فى حدود اختصاصاتهم من تكاليف . وبالإضافة إلى ذلك يعتبر المأمور فى حدود اختصاصه ممثلاً للسلطة التنفيذية فى عمومها وبالنسبة لجميع فروعها ووزاراتها . وهو بهذه الصفة يمارس سلطة الإشراف العام على شئون جميع الوزارات الأخرى فى حدود اختصاصه فضلاً عما له من سلطة رئاسية بالنسبة لموظفى وعمال المصالح ووزارة الداخلية فى دائرته .

وكذلك تقرر فى المادة الثانية (فقرة أولى) من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٥ بنظام المجالس البلدية الترخيص للمدير والمحافظ باعتبارهما رؤساء للمجالس التى تنشأ فى دوائر اختصاصاتهم ، أن ينيبوا عنهم فى رئاسة المجالس الواقعة خارج مقر المديرية أو المحافظة وكيل المديرية أو المحافظة أو مأمور المركز أو مأمور البندر أو مأمور القسم فى المحافظات على حسب الأحوال .

وفضلاً عن ذلك تقرر فى المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية



(رقم ١٥٠ سنة ١٩٥٩) اعتبار مأموري المراكز والأقسام والبنادر ، ووكلائهم من مأموري الضبط القضائي . وهم بهذه الصفة يمارسون سلطة الضبط والتفتيش والتحقيقات ، ويكونون في شأن هذه الاختصاصات من مساعدى الهيئة القضائية ، ويتبعون النيابة العامة .

### د - العمد والمشايخ : (١)

(§) لمحة تاريخية : يعتبر الأمر العالى الصادر فى ١٦ مارس سنة ١٨٩٥ فى عهد الاحتلال أول تشريع تفصيلى لنظام العمد والمشايخ . وقد صدرت بعد ذلك جملة أوامر عالية مكملة أو معدلة لهذا الدكرى وكان أهمها الدكرى الصادر فى ٢٨ أبريل سنة ١٨٩٨ باختصاص عمد البلاد بالحكم فى المنازعات التى تتجاوز قيمتها ١٠٠ قرش والقانون نمرة ٩٥ الصادر فى ٣ أغسطس سنة ١٩٠٣ بشأن شروط تعيين عمد ومشايخ البلاد ، والقانون نمرة ٣٦ الصادر فى ٢٨ ديسمبر ١٩٠٥ بشأن النظام الإدارى لقبائل العربان .

وقد استمرت جملة هذه التشريعات تحكم نظام العمد والمشايخ فى مصر حتى بعد صدور دستور ١٩٢٣ وانتظام الحياة الدستورية البرلمانية ، مما ترتب عليه مضار كثيرة دفعت المشرع المصرى إلى إصلاح النظام . فكان القانون الصادر فى ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٧ والمعول به حالياً .

فقد أحس الاحتلال منذ وطىء أرضنا أن منصب العمدة ، وهو أسبق المناصب

(١) كانت الأقسام على عهد محمد على تقسم إلى جملة (نواحي) أو (قرى) لكل ناحية أو قرية رئيس يسمى (شيخ البلد) وبجانبه الخولى لمسح الأيطان ، والصراف لجباية أموال الميرى ، والشاهد وهو المأذون ، وبقي هذا التقسيم معمولاً به حتى صدر دكرى بتو ١٦ مارس ١٨٩٥ الذى بقى معمولاً به حتى سنة ١٩٤٧ حيث صدر القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ الذى تناول بعض جوانب هذا النظام بالإصلاح ولكنه ترك كثيراً من الأسس القديمة التى لم تتفق مع التطور المعاصر لبلادنا . ولذلك تناولت الثورة هذا النظام بإصلاح جذرى تضمنه القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٧ .

الإدارية وأهمها ، باعتباره همزة الوصل بين الحاكمين والمحكومين لا بد وأن يكون موضع اهتمامه البالغ حتى يتمكن عن طريقه من أن يتحكم في مصير الناس ويستبد بأمرهم . ولذلك حرص د كريتو سنة ١٨٩٥ على أن ينظم هذا المنصب بشكل يجعل من وزارة الداخلية - وهي بدورها في قبضة سلطات الاحتلال - المرجع النهائى فى شئون العمدة والمشايخ. ولذلك فأنن قرر هذا الد كريتو قاعدة الانتخاب كأساس لاختيار العمدة والمشايخ فإنه أحاط هذا الانتخاب بقواعد وإجراءات غاية فى التعقيد حتى توصل عن طريقها فى النهاية إلى ما يقرب من التعيين البحت .

وكذلك كان من أهم ما جاء فى د كريتو سنة ١٨٩٥ ، أنه يجوز رفد العمدة والمشايخ بقرار يصدر من نظارة الداخلية وفى حالة تصيرهم فى تأديبة واجبات وظيفتهم يجوز للمدير أن يحكم عليهم بأحد الجزاءات التأديبية ( الإنذار أو التوبيخ غرامة لا تتجاوز المائة قرش ، التوقيف عن وظيفتهم فى أثناء عمل التحقيق عن أعمالهم بشرط ألا تزيد مدة التوقيف عن ثلاثة شهور إلا إذا قضت الظروف إطالة مدة التوقف فىكون تمديده بقرار يصدر من ناظر الداخلية ) .

وكان مما ترتب على هذا النظام أنه سمح للتيارات السياسية والحزبية ( بعد أن أخذت مصر بالنظام الدستورى سنة ١٩٢٢ ) أن تتوغل بشكل مخيف فى حياة القرى المصرية . مما كان من شأنه أن انتسمت العائلات فى القرية الواحدة ، وأخذ الأمن ينهار فيها ، وكثرت المنازعات وانتشرت حوادث الانتقام فى القرى . ولحاولة التخفيف من مسأوء هذا النظام تعددت مشروعات الإصلاح (١)

---

(١) وكان أول هذه المشروعات مشروع وزارة الداخلية الأول سنة ١٩١٧ ثم مشروع لجنة الداخلية بمجلس النواب سنة ١٩٢٧ ثم المشروع الثانى لوزارة الداخلية سنة ١٩٣٣ ، ومشروعها الثالث سنة ١٩٣٦/١٩٣٧ ومشروعها الرابع سنة ١٩٣٩ . ( راجع فى تفصيل هذه المشروعات - الدكتور عثمان خليل عثمان - الإدارة العامة - المرجع السابق - ص ٥٥٤ وما بعدها تحت عنوان « مشروعات الإصلاح » .



وكانت كل هذه المشروعات تستهدف تغيير طريقة اختيار العمدة والمشايخ بما يرجح كفة الانتخاب على التعيين . وقد انتهت جميعها بإصدار القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٧ الذي ظل معمولاً به حتى صدر القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٧<sup>(١)</sup> .

(٨) نظام العمدة والمشايخ في القانون (رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٧) :

كان طبيعياً — والتقرية المصرية هي مهبط الكثرة الغالبة من أفراد الشعب حيث يبلغ سكان القرى نحو ثلاثة أرباع سكان الجمهورية العربية المتحدة ، أن تظفر القرية وسكانها بأوفر نصيب من عناية الثورة ، وفاء بالعهد التي قطعتة بإقامة العدالة الاجتماعية والارتفاع بمستوى هؤلاء المواطنين إلى الحدود التي تناسب مع ما يفيد الوطن من سواعدهم . ولذلك فقد وجب أن يعاد النظر في نظام حكم القرية باعتبارها قاعدة الهرم الإداري لإقامته على أسس تستقيم مع الأهداف الجديدة والوعي الذي بثته روح الثورة في البلاد .

وإحساساً بضرورة هذا الإصلاح قامت جملة لجان ببحث موضوع العمدة والمشايخ . وكانت جميع اللجان تلتقي — رغم اختلافها في الاتجاه — عند نقطة مشتركة وهي أن نظام العمدة بوضعه في قانون سنة ١٩٤٧ لا يصلح أساساً يقيم عليه الإصلاح المرغوب فيه للقرية المصرية .

وتولد عن هذه اللجان تياران مختلفان . فقد تردد الباحثون بين الإبقاء على وظيفة العمدة وبين الاستغناء عنها ليتولى حكم القرية موظف حكومي أو مجلس إداري منتخب .

(١) وقد صدر هذا القانون بتاريخ ٢٩ أغسطس سنة ١٩٤٧ ثم صدر قرار وزير

الداخلية بتنفيذ هذا القانون عملاً بحكم المادة ٣٢ ، بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٧ . وكان من أهم ماقرره القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ أن سأل الذكر أنه جعل لكل قرية عمدة وإن كان يجوز لوزير الداخلية بصفة استثنائية وعند الضرورة القصوى وبعد موافقة لجنة المشايخ أن يجعل قرية واحدة عمدتين أو أن يحيل بصفة مؤقتة أعمال عمدة قرية على عمدة قرية أخرى (١٢) . وتنقسم القرية إلى حصص ويكون لكل حصص فيها شيخ منها يساعد العمدة في أعماله (م ٢) .

وأما القائلون بوجوب التخلص من حكم العمدة فقد استندوا إلى أن عوامل الريف المصرى التاريخية والثقافية والاقتصادية مجتمعة قد أدت إلى نتيجة واضحة لا سبيل لحجدها ، وهى طغيان نفوذ عمد القرى وتحكمهم فى مصالح وشئون أهل الريف ، كما ثبت بصورة قاطعة تأثيرهم فى توجيه رأى الناخبين المحليين والتحكم فى نتائج الانتخابات بمختلف أنواعها . وقد ظهرت آثار نظام العمد بدرجات متفاوتة فى كل من الانتخابات البرلمانية والانتخابات المحلية . ولذلك كانت هذه الناحية من الإصلاح محل التفكير الأول لكل معنى بإصلاح النظام النيابى البرلمانى أو النظم النيابية المحلية . ولذلك يجب إلغاء هذا النظام إلغاء تاماً .

أما القائلون ببقاء وظيفة العمدة فيستندون إلى أن القرية المصرية تتكون فى الأعم الأغلب من أسرة واحدة أو أسر تفرعت عن أصل واحد مشترك أو أسر نزحت إليها فربطت بينها أواصر المصاهرة ، وأن العمدة الصالح فى هذا المحيط هو رب الأسرة الرشيد ، الذى يعرى مصالحها ويحنو على أفرادها وتقوم الصلة بينه وبينهم على أسباب من الإخاء والطاعة والاحترام ، ولا يمكن أن يكون هذا حال الموظف الحكومى الذى يراد له أن ينهض بمهمة العمدة ، فهو فى محيط القرية غريب عن أهلها ونفوذه مستمد من خشية الحكومة وسلطانها ، وطبيعة انوظيفة تقتضيه التقصد فى الاختلاط بالأهلين .

وأما المجلس الإدارى المنتخب فإن طبيعته تتعارض مع طبيعة واجبات العمدة ، ذلك أن مهمة المجلس هى التشاور والمداولة فى حين أن العمدة عامل تنفيذى فى السلطة المركزية يقوم على تنفيذ أوامر الحكومة التى فرغت الجهات المختصة من أمر بحثها والمداولة فيها .

ولمجلس هذه الأسباب صدر القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٧ ليؤكد أن حكم ( م ١١ - القضاء الإدارى )



العمدة للقرية لا يزال نظام يتفق مع المبادئ السليمة التي تقتضى بوجوب الاستعانة بالمحكومين في شئون الحكم ، فقد قرر في مادته الأولى أن يكون لكل قرية عمدة يجرى اختياره طبقاً للإجراءات المقررة في المواد من ٤ إلى ١٥ ، وحصيلتها أنه إذا قبل الاتحاد القومي أكثر من مرشح فإن المدير يصدر قراراً بدعوة الناخبين المقيدة أسماؤهم في جدول الانتخاب لانتخاب العمدة من بين المرشحين المقبولين .

ولكن المشرع لم يهمل كذلك الاعتبارات التي قال بها المنادون بوجوب إلغاء وظيفة العمدة ، ولذلك أتجه في وضوح إلى مساندة الاتجاه نحو التضييق من هذا النظام . ويظهر ذلك مما قرره المادة الأولى سالفة الذكر في شأن استثناء قواعد المحافظات وحواضر المديرية ومقار المراكز والأقسام والبنادر ذات النظام الإداري الخاص من نظام العمدة ، وفضلاً عن ذلك رخص لوزير الداخلية في أن يلغى بقرار منه في أي وقت العمدية من أية قرية بها نقطة بوليس . فقد قدر المشرع أن مقر نقط البوليس قد يختلف الوضع بالنسبة له إذ أن في بعضها سمات البنادر وفي بعضها الآخر سمات القرية ، مما يجعل إخضاعها لإشراف العمدة غير أمون النجاح على إطلاقه ، غير أن القانون أجاز لوزير الداخلية بقرار منه أن يعيد العمدية إلى القرية التي ألغها فيها ، في أي وقت ، كما أجاز له عند الضرورة وبعد موافقة لجنة العمدة والمشايخ أن يجعل لقرية واحدة عمدةين يكون انتخاب كل منهما بمعرفة ناخبي الحصص التي تتبع عمديته ، كما أجاز القانون للمدير بعد أخذ رأى لجنة العمدة والمشايخ ، أن يحيل بصفة مؤقتة أعمال عمدة قرية إلى عمده قرية أخرى .

وبعد أن أورد القانون في مادته الثالثة الشروط الواجب توافرها فيمن يعين عمدة أو شيخاً ، حدد في بابه الثالث الإجراءات التي تتبع في تعيين العمدة والمشايخ وخلاصة هذه الإجراءات كما يلي :

١ - عند خلو وظيفة العمدة أو الشيخ يجرى تحرير كشف شامل لمن

تتوافر فيهم شروط التعيين المنصوص عليها في المادة الثالثة، وإذا كان عدد المقيدين بكشف من يجر ترشيحهم لوظيفة العمدية أقل من عشرة ، أو أقل من خمسة بالنسبة لوظيفة الشيخ ، أكمل عددهم إلى التدر المطلوب من الذين يلونهم ممن يدفعون ضرائب أو يتقاضون معاشاً أو دخلاً دائماً مدى الحياة أكثر من غيرهم ، مع قيد أسماء من يتساوون مع أقلهم نصاباً ( م ٤ )<sup>(١)</sup>.

٢ - يعرض مستخرج من هذه الكشوف لمدة عشرة أيام في الأماكن المعروفة التي يحددها المدير بالقرية ، ولكل من أهمل قيد اسمه بدون وجه حق أن يطلب قيده فيه ، ولكل من كان اسمه مقيداً بالكشف أن يطلب حذف اسم من قيد اسمه بدون وجه حق ، وتقدم الطلبات كتابة إلى مأمور المركز خلال مدة العرض والعشرة الأيام التالية لها ( م ٥ ) .

٣ - تفصل في هذه الطلبات لجنة مؤلفة من السكرتير العام للمديرية رئيساً ومن أحد وكلاء النيابة ، ومن أحد الأعضاء المنتخبين في لجنة العمد والمشايع من غير المركز الذي تتبعه القرية ، وذلك في خلال الشهر التالي لانتضاء ميعاد تقديم الطلبات . وتصدر قراراتها بأغلبية الأصوات . وهي نهائية وتبلغ للمركز لتنفيذها وإخطار ذوى الشأن بها .

٤ - متى أصبحت هذه الكشوف نهائية ، يصدر المدير قراراً بفتح باب الترشيح للعمودية ويعرض هذا القرار لمدة سبعة أيام ومعه مستخرج من هذه الكشوف . ويكون لكل من ورد اسمه فيها حق ترشيح نفسه بطلب يقدم إلى المديرية خلال مدة العرض ( م ٧ ) ثم يحيل المدير هذه الطلبات خلال ثلاثة أيام من تاريخ قفل باب الترشيح للاتحاد القومي الذي يقوم بفحصها والبت فيمن يتقبل

---

(١) وفي الحالات التي لا يوجد بها هذا العدد يرشح المأمور العدد اللازم من المشهود بحسن السمعة ويوافق المدير على هذا الترشيح .



ترشيحهم في خلال شهر من تاريخ إخطاره ويبلغ قراره للمدير ، وقرار الاتحاد القومى في ذلك الشأن نهائياً لا يقبل فيه الطعن بأى طريق من طرق الطعن (م ٨) .

٥ - إذا اعترض الاتحاد القومى على جميع المرشحين أو قبل مرشحاً واحداً فعلى المدير شطب أسماء المعارض عليهم وأن يصدر قراراً بإعادة فتح باب الترشيح من جديد ، أما إذا قبل الاتحاد القومى أكثر من مرشح فإن المدير يصدر قراراً بدعوة الناخبين المقيدة أسماءهم في جداول الانتخاب الخاصة بالقرية لانتخاب العمدة من بين المرشحين المقبولين ويعرض هذا القرار خلال السبعة الأيام السابقة على يوم الانتخاب ومعه قائمة بأسماء المقبولين على باب ديوان المركز وفي الأماكن التي يحددها المدير بالقرية . وفي جميع الأحوال التي لا يتقدم للترشيح فيها غير شخص واحد لم يعترض عليه الاتحاد القومى ، تقرر لجنة العمدة والمشايخ تعيينه بلا حاجة إلى إجراءات الانتخاب بالنسبة إليه (م ٩) .

ووجه التجديد في هذه الأحكام أنها تجعل للاتحاد القومى ، حق الاعتراض على المرشحين للعمدية والمشايخات ، حتى يبعد عن هذه المناصب من يحاولون التسرب إليها من أعداء الثورة ومن محترفي السياسة في العهد البائد وكذلك أخذ القانون بمبدأ هام يعتبر نقطة تحول حاسمة في طريقة اختيار حاكم القرية . ذلك أن التشريعات السابقة قد قامت جميعاً على أساس ترك هذا الأمر للملاك من أهل القرية دون غيرهم . وأما من عداهم فقد حرموا من هذا الحق ، وكانت نتيجة ذلك حصر أمر انتخاب العمدة في أشخاص معدودين يسهل إغراؤهم والتأثير عليهم فضلاً عما ينطوى عليه هذا التفريق في المعاملة من إهدار لحقوق الغالبية الكبيرة من أهل الريف ، مما دفع بالعمدية إلى أن تصبح هي الأخرى منصبا للاقطاعيين وذوى السيطرة الاقتصادية دون احترام حقيق للمبدأ الديمقراطي .

٦- يتم انتخاب العمدة بالأغلبية المطلقة لعدد الأصوات الصحيحة التي أعطيت ، وعلى رئيس لجنة الانتخاب العامة إعلان اسم العمدة المنتخب فإذا لم يحصل أحد المرشحين على الأغلبية المطلقة حدد رئيس اللجنة موعداً يعلن على الحاضرين لإعادة الانتخاب في مدى عشرة أيام بين المرشحين الذين نالا العدد الأكثر من الأصوات ، ويشارك معهما من تساوى معهما أو مع أحدهما في الأصوات ، ويفوز في المرة الثانية من يحصل على الأغلبية النسبية لعدد الأصوات الصحيحة التي أعطيت فإن تساوت الأصوات اقتضت اللجنة بين المرشحين وتكون الأولوية لمن تعينه أقرعة ، ثم يعرض محضر اللجنة على لجنة العمدة والمشايخ لتعيين المرشح الفائز .

٧- ثم حددت المادة ١٣ إجراءات انتخاب الشيخ ، وهي في عمومها لا تخرج عن القواعد المقررة في شأن انتخاب العمدة مع ملاحظة أنها تقتصر حق الانتخاب على أفراد الحصة المتيدة أسماؤهم في جدول الانتخاب العام .

٨- يرفع قرار لجنة العمدة والمشايخ بالتعيين إلى وزير الداخلية لاعتماد بعد التحقق من سلامة الإجراءات ومطابقتها للقانون وله إعادة الأوراق إلى اللجنة مشفوعة بملاحظاته لتصحيح الإجراءات من آخر إجراء تم صحيحاً .

٩- وكان من أهم المبادئ التي استحدثها القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٧ أنه خرج على قاعدة دائمة ووظيفة العمدية أو الشياخة . حيث قضت المادة ١٥ بأن يستمر العمدة شاغلاً لوظيفته مدة عشر سنوات ميلادية من تاريخ اعتماد وزير الداخلية تعيينه فيها .

وكان هذا التجديد الذي أورده القانون من أهم المبادئ المستحدثة التي روعي الأخذ بها كوسيلة فعالة لتطوير نظامنا الإداري الذي قام في الماضي على نوع من الإقطاع الإداري ، إذ ترك العمدة يتحكم في القرية طوال حياته ودون أن يعطى ناخبه فرصة محاسبته على سيرته في السلطات التي حصل عليها بفضل ثقتهم وأصواتهم



ومن ثم فقد لجأ البعض في سبيل التخلص من العمدة إلى الاتهام الجزافي أو الاعتداء الإجرامي على النفس والمال ليمدو العمدة أمام السلطات بمظهر الضعيف عاجز عن حفظ الأمن . كما لجأ البعض إلى رجال الأحزاب يستعينون بساطنتهم على إخلاء الوظيفة ، وبهذا عرف الفساد والانشقاق طريقته إلى القرية .

ومن أجل هذا ، وضماناً للنهوض بالقرية رؤى الأخذ بمبدأ توقيت مدة وظيفة العمدية ليسعى العمدة على الدوام إلى كسب مودة ناخبيه عن طريق السهر على مصالحهم والعمل على راحتهم وعدم الاستعلاء عليهم طلباً للفوز بأصواتهم عندما يعود إليهم بعد مدته . وبذلك حقق المشرع هدفاً آخر هو تنافس الأسر الكبيرة التي تتطلع إلى العمدية في خدمة المجتمع القروي لتظفر بأصوات الناخبين عند انتهاء المدة وبهذا ينصرف خصوم العمدة عن الكيد له عن طريق اصطناع الوسائل الإجرامية أو غيرها للتخلص منه .

غير أن المشرع لاحظ ، أن العمدة إذ يعتبر في المقام الأول عاملاً تنفيذياً من عمال الحكومة المركزية ، فقد يأخذ من فترة وجوده في منصب العمدية وسيلة يجامل بها ناخبيه على حساب خصومه أو على حساب الصالح العام ، ولذلك رخص القانون لوزير الداخلية في مد المدة عشر سنوات أخرى ، على ألا يستعمل هذه الرخصة لأكثر من مرة واحدة بعد انتخاب العمدة ( م ١٥ ) وبهذا يستطيع العمدة أن يسلك الطريق السوي مطمئناً إلى حسن تقدير رؤسائه الذين يملكون إطالة مدته في الخدمة .

أما عن اختصاصات العمدة والمشايخ ، فقد ردد القانون الخالي جملة الأحكام المستترة قبله فيما قرره في المادة ٢٣ من أن عمدة القرية ومشايخها مكلفون بالمحافظة على الأمن فيها وعليهم في دائرة عملهم مراعاة أحكام القوانين واللوائح واتباع الأوامر التي تبلغ إليهم من جهات الإدارة . وكان طبيعياً أن يوجب القانون

على العمدة أو الشيخ أن يقيم في القرية المعين بها أو في القرية أو الكفر أو النجع  
المعتبر مقراً للعمودية ما لم يقرر المدير غير ذلك ( م ٢٥ ) وأن يستمر العمدة أو الشيخ  
الذي يقدم استقالته من عمله إلى أن يبلغه المدير قبولها على أن يبت فيها خلال ستين  
يوماً من تاريخ تقديمها وإلا اعتبرت مقبولة ( م ٢٦ ) على ألا يجوز - إلا بتخصيص  
وزير الداخلية وبشرط عدم الإخلال بواجبات الوظيفة - أن يجمع العمدة أو الشيخ  
بين وظيفته وبين أى عمل آخر يؤديه بالذات أو بالواسطة ، إذا كان من شأنه  
الإضرار بأداء واجبات وظيفته ، أو كان غير متفق مع مقتضياتها ( م ٢٨ ) .

وتوكيداً لاحترام هذا القانون سواء فيما ينص عليه في شأن شروط العمودية أو  
الشيخة ، أو فيما ينص عليه في شأن واجبات العمدة والشيخ الوظيفية ، قرر القانون  
في بابه السادس جملة أحكام خاصة برفت العمد والمشايخ إدارياً ومحاكمتهم أمام لجنة  
العمد والمشايخ إدارياً ومحاكمتهم أمام لجنة العمد والمشايخ .

وخلاصة هذه الأحكام :

١ - إذا فقد العمدة أو الشيخ أحد الشروط المنصوص عليها في القانون أو تبين  
أنه كان فاقداً لأحدها ، أو أصبح ظاهر العجز عن أداء واجباته أو قرر قومسيون  
طبي المديرية عدم لياقته ، أصدر المدير قراراً بإحالة إلى لجنة العمد والمشايخ للنظر  
في فصله ( م ٢٩ فقرة ١ ) .

٢ - إذا قصر العمدة أو الشيخ أو أهمل في القيام بواجباته أو أنى أمراً يخل  
بكرامته جاز للمدير بعد سماع أقواله أن يوقع عليه جزاء بالإنذار أو بغرامة لا تتجاوز  
جنيهين ، وللمدير أن يحيله إلى لجنة العمد والمشايخ إدارياً أن ما وقع منه يستوجب  
جزاء أشد . وللجنة أن توقع جزاء بالإنذار أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً أو  
بالفصل . ويجوز الجمع بين الفصل والغرامة « م ٢٩ » .



٣ - للمدير أن يأمر بوقف العمدة أو الشيخ عن أعمال وظيفته أثناء أى تحقيق على ألا تزيد مدة الوقف على ثلاثة أشهر. وإذا رأى إطالة المدة أحال العمدة أو الشيخ إلى لجنة العمد والمشايع لتقرر ما تراه .

وكل عمدة أو شيخ ، يحبس حبساً احتياطياً ، أو تنفيذاً لحكم جنائى يوقف بقوة التمانون عن عمله مدة حبسه « م ٣٠ » .

٤ - لوزير الداخلية ولأسباب تتصل بالصالح العام أن يفصل العمدة أو الشيخ إدارياً بعد موافقة لجنة مكونة من وكيل وزارة الداخلية المختص «رئيساً» وعضوية رئيس إدارة الفتوى والتشريع المختص بمجلس الدولة ، أو من يقوم مقامه ، والحامى العام أو من يقوم مقامه بعد سماع دفاع العمدة أو الشيخ . ويكون قرار الفصل نهائياً غير قابل للطعن أمام أية جهة قضائية ويحرم العمدة أو الشيخ المفصول في هذه الحالة من حق الترشيح للعمدية أو الشياخة لمدة خمس سنوات من تاريخ صدور قرار الفصل « م ٣١ »

٥ - تختص لجنة العمد والمشايع بمحاكمتهم عما يقع منهم مخالفاً لأحكام القوانين واللوائح التي تنظر مخالفتها أمام لجان إدارية ، وتطبق اللجنة في هذه الحالة العقوبات المقررة في هذه القوانين واللوائح « م ٣٣ » .

٦ - جميع القرارات التي تصدرها لجنة العمد والمشايع يجب إبلاغها إلى وزير الداخلية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها للنظر في اعتمادها . وللوزير بالنسبة للقرارات التأديبية حق إلغاء العقوبة أو خفضها إذا كانت صادرة بالفصل أو بغرامة تجاوز عشر حنيفيات . وله في جميع الأحوال استئناف أى قرار تأديبي أمام اللجنة المنصوص عليها في المادة ٣١ على أن يتم ذلك في ظرف ستين يوماً من تاريخ صدور هذا القرار وإلا اعتبر نهائياً « م ٣٣ » .

§ - النظام الحالى طبقاً للقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٤ :

واستمراراً لحركة التطور فى مجتمع ما بعد الميثاق، واتفاقاً مع الاتجاه العام الذى سبق إليه القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٧ وفتحاً للطريق أمام وزير الداخلية لسحب نظام العمد والمشايخ إلى محافظات الحدود التى خضعت للنظام الإدارى العادى والنظام القضائى العادى فى المواد الجنائية بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٦١ (وهى محافظات البحر الأحمر ومطروح والوادى الجديد) صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٤ فى شأن العمد والمشايخ ، ليقرر مبدأين أساسيين :

أولها - ما نصت عليه المادة الأولى من أنه يكون لكل قرية عمدة، ويجوز لمدير الأمن بالمحافظة بعد أخذ رأى لجنة العمد والمشايخ أن يحيل بصفة مؤقتة أعمال وظيفة عمدة قرية إلى عمدة قرية أخرى. كما يجوز لوزير الداخلية إلغاء وظيفة العمدة من أية قرية بها نقطة شرطة وأن يعيدها بقرار منه .

كما نصت المادة الثانية على أنه يجوز تقسيم القرية إلى حصص لكل منها شيخ وتنشأ الحصة أو تلتى أو تضاف إلى حصة أخرى بقرار من لجنة العمد والمشايخ بعد اعتماد وزير الداخلية . ولهذا اللجنة أن تعتبر القرية أو الكفر أو النرلة أو النجع حصة أو حصصاً فى القرية ، على أن يجوز لمدير الأمن بالمحافظة أن يحيل بصفة مؤقتة أعمال شيخ إحدى الحصص إلى شيخ حصة أخرى فى القرية ذاتها .

وثانيهما - ما نصت على المادة ٣٣ من حيث سريان هذا القانون على الجهات التى عوملت بالقانون رقم ٩٠٦ لسنة ١٩٥٧ والمحافظات التى يصدر بتحديددها قرار من وزير الداخلية وبذلك أصبح فى قدرة وزير الداخلية أن يمتد بنظام العمد والمشايخ الوارد فى القانون الحالى إلى محافظات البحر الأحمر ومطروح والوادى الجديد بعد أن تقرر بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٦١ تطبيق النظام الإدارى العادى والنظام القضائى العادى فى المواد الجنائية عليها ، بحيث أصبح العمد والمشايخ فى



هذه المحافظات تابعين لوزير الداخلية رغم الاحتفاظ لهم موقفاً بنظامهم الخاص .  
وبالإضافة إلى هذين المبدئين ، قرر القانون الحالى فى شأن العمدة والمشايخ عدة  
أحكام هامة ، نلخصها فيما يلى :

**فيمن يعين عمدة او شيخا :**

يشترط - طبقاً للمادة الثالثة - فيمن يعين عمدة أو شيخ ، أن تتوافر فيه  
الشروط الآتية:

(أ) أن يكون من الذكور البالغين المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية  
المتحدة .

(ب) أن يكون حسن السمعة وغير محروم من مباشرة حقوقه السياسية أو  
موقوف حقه فيها .

(ج) أن يكون مقيداً فى جداول انتخابات القرية .

(د) ألا يقل سنه عن ٢٥ سنة ميلادية .

(هـ) أن يجيد القراءة والكتابة ، ويجوز التجاوز عن هذا الشرط فيمن يرشح  
لوظيفة شيخ ، إذا لم يتوافر إلا فى مرشح واحد .

(و) أن يكون حائزاً - ملكاً أو إيجاراً - لأرض زراعية فى القرية  
أيّاً كانت مساحتها أو مستحقاً لمعاش شهرى من خزانة الدولة لا يقل عن عشرين  
جنيهاً للعمدة وعن خمسة جنيهاً للشيخ .

ويجوز الإعفاء من شرط حيازة الأرض الزراعية فى المناطق غير الزراعية التى  
يحددها وزير الداخلية .

(ز) أن يكون قد مضى على تاريخ اعتماد فصل من فصل تأديباً من وظيفة  
عمدة أو شيخ خمس سنوات ميلادية .

(ك) أن يكون عضواً عاملاً في الاتحاد الاشتراكي، حتى لا يكون في معزل عن حركة العمل السيامي بالقرية .

(ل) ألا يكون الشيخ على صلة قرابة أو مصاهرة لعمدة القرية حتى الدرجة الرابعة ، حتى تتحرر القرى من ظاهرة تحكم الأسر في المناصب الإدارية فيها .

### في كيف يتم اختيار العمدة والشيخ :

ويمر هذا الاختبار بعدة مراحل هي على التوالي .

(١) خلو الوظيفة ، ويخلو منصب العمدة أو الشيخ لأسباب طبيعية كالوفاة أو الاستقالة أو انقضاء المدة المحددة لشغل المنصب وهي خمس سنوات في القانون الجديد ، بعد أن كانت عشر سنوات في القانون الملغى (١٠٦ لسنة ١٩٥٧) ، كما يخلو المنصب لأسباب غير عادية : ١ - كالفصل تأديبياً أو إدارياً . ٢ - لإلغاء وظيفة العمدة في قرية بها نقطة شرطة .، ويعتبر قرار وزير الداخلية بإعادة وظيفة العمدة بمثابة تاريخ بدء خلو الوظيفة . ٣ - أو في القرى التي لا تتوافر في عمدتهم أو مشايخهم شروط العضوية للاتحاد الاشتراكي اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون . ٤ - أو بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ اعتماد تعيين العمدة والمشايخ الذين عينوا في وظائفهم على مقتضى القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٧ .

وفي جميع هذه الحالات ، يكون على مدير الأمن أن يصدر خلال ثلاثين يوماً من تاريخ خلو وظيفة العمدة أو الشيخ قراراً يفتح باب الترشيح ، مع عرض هذا القرار لمدة عشرة أيام في الأماكن التي يحددها مدير الأمن .

(ب) الترشيح والانتخاب : وفي هذا الصدد أبقى القانون الحالي المبادئ الأساسية التي سبق، إليها القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٧ مع بعض التعديلات الأساسية على ما سوف يبين .

ويكون الترشيح بطلب مكتوب إلى مدير الأمن بالنسبة لوظيفة



العمدة ، وإلى مأمور المركز بالنسبة لوظيفة الشيخ ، ثم يقوم مدير الأمن أو مأمور المركز حسب الأحوال بالتحقق من توافر شروط الترشيح ويخطر كل من لم تقبل أوراقه بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ثم يعرض كشف المقبول ترشيحهم في الأماكن التي يحددها مدير الأمن مدة عشرة أيام من تاريخ انتهاء مدة البت في طلبات الترشيح ولكل من رفض طلب ترشيحه أن يطلب قيد اسمه ، ولكل من كان اسمه مقيداً أن يطلب حذف اسم من قيد اسمه بغير وجه حق ، وتقدم هذه التظلمات كتابة إلى مدير الأمن بالنسبة للعمد ، وإلى مأمور المركز بالنسبة للمشايخ خلال مدة العرض والعشرة الأيام التالية لها ويعطى عنها إيصال بالتسليم . وتفصل في التظلمات الخاصة بالعمد لجنة من مدير الأمن رئيساً ومن أحد القضاة تعينه الجمعية العمومية للمحكمة التي في دائرتها القرية محل طلبات الترشيح وأحد وكلاء النيابة يعينه رئيس النيابة المختصة ، أعضاء ، أما التظلمات الخاصة بالمشايخ فتفصل فيها لجنة من المأمور رئيساً وأقدم عمد المركز وأقدم مشايخ القرية أعضاء . ويجب أن يتم الفصل في التظلمات خلال الثلاثين يوماً التالية لانتضاء ميعاد تقديم الطلبات ، وتصدر قرارات اللجنة بأغلبية الأصوات ، وهي نهائية وتبلغ للمركز لتنفيذها .

ولكن نهائية هذه القرارات لا يمنع الطعن القضائي على أساس أن كشف المرشحين يمثل قراراً إدارياً يجوز الطعن فيه بالإلغاء بشرط سبق التظلم الإداري إلى اللجنة حسبما سبق .

وبعد أن يصبح كشف المرشحين نهائياً يصدر مدير الأمن - بالنسبة إلى العمدة - قراراً بدعوة الناخبين المقيدة أسماءهم بجداول انتخاب القرية لانتخاب العمدة ، وذلك قبل الموعد المحدد للانتخاب بعشرة أيام على الأقل . وبذلك يكون القانون الجديد قد أسقط شرط النصاب المالي في الناخب ، بحيث لم يعد انتخاب العمدة

من حق الملاك وحدهم ، بل من حق كل الناخبين العادين ،  
وإذا لم يحصل أحد المرشحين على الأغلبية المطلقة ، فعلى رئيس اللجنة العامة أن  
يحدد موعداً يعلنه على الحاضرين لإعادة الانتخاب خلال عشرة أيام بين المرشحين  
الذين نالوا أكبر عدد من الأصوات ، ويشارك معهما كل من تساوى معهما  
أو مع أحدهما من المرشحين الآخرين ، وفي هذه المرة يفوز في الانتخاب من يحصل  
على الأغلبية النسبية لعدد الأصوات الصحيحة التي أعطيت . فإذا تساوى إثنان  
أو أكثر في الأصوات ، جرى اختيار العمدة الفائز بطريقة القرعة .

أما فيما يتعلق باختيار الشيخ ، فقد تجاوز القانون الجديد عن طريقة الانتخاب ،  
وقرر بدلاً عن ذلك أن يعرض كشف المرشحين لوظيفة الشيخ حين أصبح نهائياً  
على لجنة العمدة والشيخ لاختيار أصلح المرشحين ، وللجنة هنا سلطة تقديرية وتصدر  
قراراتها بالأغلبية المطلقة .

وبعد ذلك كله يرفع قرار لجنة العمدة والمشايع إلى وزير الداخلية لاعتماده بعد  
التحقق من سلامة الإجراءات ومطابقتها للقانون . فإذا اعتمد قرار اللجنة سلم  
مدير الأمن إلى العمدة قرار تعيينه موقفاً من وزير الداخلية ، وسلم المأمور إلى  
الشيخ قراراً بتعيينه موقفاً من مدير الأمن .

وقرر القانون في المادة ١٣ منه لكل من تقدم للترشيح لوظيفة العمدة  
وقبلت أوراقه الحق في الطعن في انتخاب العمدة كتابة إلى مدير الأمن خلال  
خمسة عشر يوماً من تاريخ إجراء الانتخاب . ويحيل مدير الأمن هذه الطعون  
إلى مفتش التحقيقات بمديرية الأمن لفحصها ، ثم تعرض هي ونتيجة تحقيقاتها وأوراق  
التعيين على لجنة العمدة والمشايع لإصدار قرارها فيها .

وجدير بالذكر أن هذا التنظيم الإداري اختياري ، بمعنى أنه لا يترتب على



إهماله ستقو حق أصحاب المصلحة في الالتجاء إلى القضاء الإدارى بطلب إلغاء تعيين العمدة أو الشيخ .

### فى الأحكام المنظمة لوظيفة العمدة الشيخ .

(١) استقر القضاء الإدارى على اعتبار العمدة والشيخ موظفين عموميين وبالتالي فلا يجوز لأيهما أن يجمع بين وظيفته وبين أى عمل آخر يؤديه بالذات أو بالواسطة إذا كان من شأن ذلك الإضرار بأداء واجبات وظيفته أو كان غير متفق مع مقتضياتها ، ويجوز لوزير الداخلية أن يأذن بغير ذلك بصفة مؤقتة بشرط ألا يتعارض ذلك مع واجبات الوظيفة .

ولكنهما مع ذلك لا يتقاضيان مرتباً من خزانة الدولة كسائر الموظفين ، وإن كان قد تقرر منح العمدة مكافأة سنوية مقدارها ستون جنيهاً . ولا يلزم فيهما نجاحا فى الكشف الطبى وإنما يكفي أن يكونا قادرين على أداء واجبات الوظيفة . وليس لأحدهما سن للتقاعد . والتزاماً لمبدأ توقيت شغل العمدة لوظيفته قرر القانون الجديد أن يستمر العمدة أو الشيخ شاغلاً وظيفته لمدة خمس سنوات ميلادية من تاريخ اعتماد تعيينه ، ويجوز لوزير الداخلية مد خدمته لأكثر من خمس سنوات أخرى تجدد لأكثر من مرة .

(ب) وتحدد وظائف العمدة والشيخ على أساس أنهما مكلفين بالمحافظة على الأمن فى دائرة القرية وعليهم فى هذه الدائرة مراعاة أحكام القوانين واللوائح واتباع الأوامر التى تبلغ إليهم من جهات الإدارة ، كما يجب عليهما أن يقيما فى القرية المعينين بها .

وبجانب المحافظة على الأمن فإن للعمدة والشيخ اختصاصات أخرى متعددة متعلقة بالشئون الصحية كالتبليغ عن الوفيات وعن زيادتها غير العادية ، والأمراض

الحيوانية المعدية - وأخرى متعلقة بالترع والأشغال العامة كالمحافظة على جسور النيل أثناء الفيضان - وبالقرعة العسكرية والانتخاب والضرائب والأموال المقررة والحجوزات .

وباختصار فإن العمدة يتصرف كعضو في الإدارة المركزية وممثل لهذه الإدارة في القرية وتعاونه قوة من الخفراء تعمل بأمره لتنفيذ تلك المهام المتعددة ، كما يعاونه في ذلك مشايخ الحمص . وهكذا يختلف نظام العمد في مصر عن مثيله في فرنسا حيث يعتبر العمدة في الإدارة اللامركزية، وترتيباً على صفته المركزية في مصر ، فإن الإدارة المركزية ممثلة في وزير الداخلية هي المسئولة عن أعمال العمد والمشايخ .

#### تأديب العمدة والشيخ :

وباعتبارها موظفين عموميين ، فإنهما يخضعان للقواعد العامة التي تحكم تأديب الموظفين العموميين - وفي هذا الصدد نصت المادة ٢٥ من القانون الجديد على أنه إذا قصر العمدة أو الشيخ أو أهمل في القيام بواجبات وظيفته وامتصاصاتها أو أخل باعتباره جاز لمدير الأمن بعد سماع أقواله أن يوقع جزاء بالإذار أو بغرامة لا تتجاوز خمسة جنيهات ، كما يجوز لمدير الأمن أن يوقف العمدة أو الشيخ عن أعمال وظيفته أثناء أى تحقيق يجرى معه بشرط ألا تزيد مدة الوقف عن ثلاثة أشهر .

ومن ناحية أخرى فلوزير الداخلية ولأسباب تتعلق بالمصلحة العامة أن يصدر قراراً بفصل العمدة أو الشيخ إدارياً بعدموافقة لجنة مكونة من وكيل وزارة الداخلية المختص رئيساً ، وعضوية رئيس الفتوى والتشريع للوزارة أو من يقوم مقامه والمحامي العام أو من يقوم مقامه أعضاء بعد سماع دفاع العمدة أو الشيخ ويكون القرار نهائياً ويترتب عليه حرمان العمدة أو الشيخ المفصول من حق الترشيح لهذه الوظيفة مدة خمس سنوات .



### لجنة العمد والمشايع :

تشكل في كل مديرية من مدير الأمن أو من ينوب عنه في حالة غيابه رئيساً، ومن مفقش وزارة الداخلية ورئيس النيابة أو من يقوم مقامه حالة غيابه ، واثنين من الأعضاء المعينين لهذا الغرض يختاران بالدور يكون أحدهما من المركز الذي تتبعه القرية المعروضة مشا كلها على اللجنة ، أعضاء ( يصدر وزير الداخلية قراراً بتعيين أقدم عمدتين عن كل مركز ليكونوا أعضاء بالتناوب في لجنة العمد والمشايع عن هذا المركز ولمدة سنتين ) .

ولهذه اللجنة عدة اختصاصات ، أهمها : -

- إذا فقد العمدة أو الشيخ شرطاً من الشروط المطلوبة فيه ، أو تبين أنه كان فاقداً لإحداها ، أو أصبح ظاهراً العجز عن أداء واجباته ، أو قرر قومسيون طبي المحافظه عدم لياقته ، أحاله مدير الأمن إلى لجنة العمد والمشايع للنظر في فصله .
- إذا قصر العمدة أو الشيخ أو أهمل أو أخل باعتباره ، ورأى مدير الأمن أنه يستوجب جزاء أشد مما يملكه هو ، أحاله إلى لجنة العمد والمشايع التي تملك توقيع الأذكار والغرامة بما لا يتجاوز خمسين جنينها ، أو بالفصل ويجوز لها أن تجمع بين الغرامة والفصل .
- إذا رؤى إطالة مدة وقف العمدة أو الشيخ عن ثلاثة أشهر ، عرض أمره على لجنة العمد والمشايع .
- تختص لجنة العمد والمشايع بمحاكمتهم عما يقع منهم مخالفاً لأحكام القوانين واللوائح التي تنظر مخالفتها أمام لجان إدارية ، وتطبق اللجنة العقوبات المنصوص عليها في هذه القوانين واللوائح .
- وترفع قرارات لجنة العمد والمشايع دائماً إلى وزير الداخلية - لال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها للنظر في اعتمادها خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغها إليه ، ولوزير حق القاء العقوبات التأديبية أو خفضها .

## ٢ - في إطار النظام اللامركزي :

عرفت مصر نظام المجالس المحلية لأول مرة منذ تقرر في يوليو سنة ١٧٩٨ (على عهد الحملة الفرنسية) تعميم نظام ديوان القاهرة في الأقاليم ، فأُنشئ لكل مديرية ديوان خاص . ثم تكررت المحاولة في عهد الاحتلال البريطاني حيث تقرر إنشاء مجالس المديرية بالقانون المظاهي وقانون الانتخاب الصادرين في أول مايو سنة ١٨٨٣ .

وكذلك تقرر بالأمر العالى الصادر في ٥ مايو سنة ١٨٩٠ إنشاء مجلس بلدى مدينة الإسكندرية ، مما فتح الباب لتجربة نظام المجالس البلدية في مصر .

ثم توالى التعديلات التشريعية بعد ذلك سواء فيما قبل صدور دستور سنة ١٩٢٣ أو بعده . غير أنه على الرغم من كثرة المحاولات التى بذلت من جانب المشرع ( المصرى ) فقد بقيت المجالس المحلية على الرغم من غلبة العنصر المنتخب فيها ، دون الحد الذى تعتبر فيه تطبيقاً سليماً للمفهوم اللامركزي فى الإدارة . فقد كانت جملة المجالس المحلية تعمل فى الغالب بوحى من الحكومة وطبقاً لتوجيهاتها كما كانت التشريعات تقتر عليها فى الاختصاصات ثم تخضعها فى هذا التدر الضئيل الذى تسمح لها به ، لرقابة قاسية من جانب الحكومة المركزية تصل فى الكثير من الأحيان إلى ما يقرب من السلطات الرئاسية .

ولذلك كان طبيعياً ، وقد استشعرت الثورة ضرورة التوسع فى تطبيقات الحكم المحلى ، أن تحرص على أن توضح الخطوط الأساسية لهذا النظام فى دستور يناير ١٩٥٦ . ولتحقيق الانسجام بين نظام الحكم المحلى والاتجاهات الديمقراطية التى جاءت بها الثورة ، تألفت لجنة برئاسة الجمهورية سنة ١٩٥٧ لإعادة النظر فى التنظيمات اللامركزية . وانتهت هذه اللجنة من عملها سنة ١٩٥٩ ، وأعدت مشروع قانون صدر على أساسه قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢٤ الصادر ( ١٢٣ - قضاء إدارى )



في ٢٨ مارس سنة ١٩٦٠ بإصدار قانون نظام الإدارة المحلية . وقد جاء في المادة الأولى فترة أولى من هذا القانون أن تقسم الجمهورية بقرار من رئيس الجمهورية إلى وحدات إدارية هي المحافظات والمدن والقرى ويكون لكل منها الشخصية المعنوية ، على أن يمثل المحافظ مجلس المحافظة والمدينة مجلس المدينة والقرية أو مجموعة القرى المجاورة المجلس القروي .

وطبقا لهذه الأحكام تجرى الإدارة المحلية اللامركزية في الجمهورية العربية المتحدة على التمييز بين مجالس المحافظات ومجالس المدن والمجالس القروية .

ونظراً لضخامة التغيرات المترتبة على نفاذ هذا القانون ، وماتة تمضييه من تعديلات في النظم الإدارية المعمول بها ، فقد حدد المشرع مدة أقصاها خمس سنوات لتنفيذ أحكامه بصورة تامة ، كما رخص للجنة الوزارته للإدارة المحلية في وضع البرامج اللازمة لتنفيذ أحكام القانون بالتدرج خلال هذه المدة ، مع تحديد مواعيد تنفيذ هذه البرامج وتوائت التعديلات على القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ، بالقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦١ والقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٣ ، والقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٦٤ والقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٦ ولكنها جميعها تعديلات جزئية . وجدير بالذكر أنه في مجال المفاضلة بين فكرة التدرج الإقليمي وفكرة التدرج النوعي في مجال تنفيذ القانون ، تغلب فكرة التدرج النوعي ، وخلاصتها الاينفذ القانون تدريجيا في المحافظات كل بحسب ظروفها ، وإنما ينفذ بطريقة واحدة في جميع المحافظات مع التدرج في المرافق في ضوء ما تسمح به ظروف هذه المرافق ، وتأسيساً على ذلك نفذ القانون تدريجيا عن طريق نقل الاختصاصات من الوزارات إلى المجالس المحلية كلما تبين أن الظروف تسمح بهذا النقل في المدة المحددة وفقا للبرنامج الزمني المقرر وطبيعي أن يصاحب نقل الاختصاصات نقل الاعتمادات المالية والموظفين والأدوات وغير ذلك .



§ - مجالس المحافظات

(١) لمحة تاريخية :

مر نظام مجالس المديرية فيما قبل صدور القانون الحالي ، بجملة تطورات  
تشريعية يرجع أقدمها إلى الأمر الذي أصدره نابليون سنة ١٧٩٨ بإنشاء دواوين  
المديرية .

فقد حرص نابليون على أن يعمم نظام ديوان القاهرة في الأقاليم فأصدر أمراً  
في ٢٨ يوليو سنة ١٧٩٨ يقرر فيه أن يتألف في كل مديرية من مديريات التطر  
المصرى ديوان من سبعة أعضاء يسهرن على مصالح المديرية ويعرضون عليه كل  
الشكاوى التي تصل إليهم ويمنعون اعتداء القرى بعضها على بعض وعليهم مراقبة  
الأشخاص السيء السيرة ومعاقبتهم والاستعانة على ذلك بالقوات التي تحت إمرة  
القواد الفرنسيين ، وإرشاد الأهالي إلى ما تقتضيه مصالحهم .

وكانت هذه أول تجربة لنظام الحكم المحلي تمر بها مصر في تاريخها الحديث  
غير أن التجربة كانت قاصرة عن أن تمثل النظام اللامركزي في حقيقته . ذلك  
أن هذه الدواوين وكانت تشكل جميعها بالتمعيين ، لم تكن تمارس فيما منح لها من  
سلطات سوى اختصاصات استشارية بحتة . أما سلطة الحكم المحلي فقد كانت  
فعلاً وقانوناً في قبضة قواد الجيش الفرنسي الذين تولوا حكم المديرية في عهد  
الحملة الفرنسية .

وفي أول مايو سنة ١٨٨٣ صدر المرسوم الخديوي بالقانون النظامي ،  
وهو يتضمن إنشاء مجلس شورى القوايين والجمعية العمومية ومجالس  
المديرية ومجلس شورى الحكومة . وقد قرر هذا القانون النظامي في مادته الأولى  
على أن تتشكل مجالس مديريات ، تمثل المديريات فتتظر في مصالحها الخاصة .  
ويختلف عدد أعضاء هذه المجالس باختلاف المديريات ( م ١٣ ) ومدة عضويتها ست



سنوات ويصير تغيير نصفهم كل ثلاث سنوات ويجوز تكرار انتخابهم ويكون  
تغييرهم بالقرعة (م ١٧) .

غير أن هذا النظام لم يصل بمجالس المديرية إلى الحد الذي يمكن اعتبارها  
فيه تطبيقاً صحيحاً للنظام اللامركزي، ويرجع ذلك إلى سببين :

الأول - أنه لم يكن يعترف للمديرية بالشخصية المعنوية المستقلة . ولذلك  
كانت مجالس المديرية - ولو تمت عضويتها بالانتخاب لا تخرج عن أن تكون  
مجرد فرع من فروع الحكومة المركزية في الأقاليم .

الثاني - أن القانون النظامي سالف الذكر لم يكن يخول لمجالس المديرية  
هذه سوى جملة اختصاصات استشارية لم تكن تتعدى مجرد إبداء الرأي .

ثم صدر بتاريخ ١٣ سبتمبر سنة ١٩٠٩ القانون رقم ٢٣ ليتطور بنظام مجالس  
المديرية في اتجاه النظام اللامركزي في معناه الصحيح . ويستفاد ذلك مما قرره هذا  
القانون في شأن الاعتراف لمجالس المديرية بالشخصية المعنوية المستقلة ، ثم فيما منحه  
لهذه المجالس من الاختصاص النهائي في بعض المسائل التي لم يكن لها فيها سوى  
مجرد إبداء الرأي بصفه استشارية ، وخاصة في مسائل التعليم وضرورة قيام مجالس  
المديرية به . وفي أول يناير سنة ١٩١٠ صدرت لأئحة الإجراءات العمومية لسير  
مجالس المديرية .

وبتاريخ أول يولية سنة ١٩١٣ صدر القانون نمرة ٢٩ ليعيد حرفياً على وجه  
التقريب أحكام قانون سنة ١٩٠٩ .

ثم صدر دستور سنة ١٩٢٣ ليؤكد من جديد الاعتراف بصلاحيه النظام  
اللامركزي . فقرر الاعتراف للمديرية والمدن والقرى فيما يختص بمباشرة حقوقها  
بالشخصية المعنوية وفقاً للقانون العام ، وتمثلها مجالس المديرية والمجالس البلدية  
المختلفة ، ولكن الدستور لم يشأ أن يدخل بنفسه في التفاصيل الخاصة بهذه المجالس ،

فاكتفى بأن قرر الخطوط الرئيسية التي تحكم نشاطها ، تاركا أمر التفاصيل للقوانين الخاصة ، وهو فيما قرره في هذا الشأن حدد القيود العامة التي يجب على القوانين العادية مراعاتها حين تتعرض للأحكام التفصيلية لنظام المجالس المحلية على اختلاف أنواعها .

وتنحصر هذه الحدود الدستورية فيما قررتها المادة ١٢٣ من أحكام ، وبينها كالآتي :

أولاً : اختيار أعضاء هذه المجالس بطريق الانتخاب إلا في الحالات الاستثنائية التي يبيح فيها القانون تعيين بعض أعضاء غير منتخبين .

ثانياً : اختصاص هذه المجالس بكل ما يهم أهل المديرية أو المدينة أو الجهة مع عدم الإخلال بما يجب من اعتماد أعمالها في الأحوال المبينة في القوانين وعلى الوجه المقرر بها .

ثالثاً : نشر ميزانيتها وحساباتها .

رابعاً : علنية الجلسات في الحدود المقررة بالقانون .

خامساً : تداخل السلطة التشريعية أو التنفيذية لمنع تجاوز هذه المجالس حدود اختصاصها أو إضرارها بالمصلحة العامة وإبطال ما يقع من ذلك .

وتنفيذاً لأحكام الدستور قرر مجلس الوزراء في ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ تكوين لجنة لتحضير مشروعات القوانين الخاصة بالمجالس المحلية ، وانتهت جهود المشروع في مصر إلى عدة قوانين صدرت في تواريخ متعاقبة ، كان أهمها فيما يتصل بموضوع نظام مجالس المديرية .

(١) القانون رقم ١٧ الصادر في ١٤ أبريل سنة ١٩٢٨ بانتخاب أعضاء مجالس المديرية وهو القانون الذي ألغاه المرسوم بقانون رقم ٤٣ الصادر في ٢١ مارس سنة ١٩٣١ ، وفي ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٥ صدر القانون رقم ٦٨ ليعدل مرة أخرى



الأحكام الخاصة بانتخاب مجالس المديریات وهو القانون الذى ظل معمولاً به حتى

صدر القانون الحدید رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ .

(ب) القانون رقم ٣٤ الصادر فى ١٠ يونيو سنة ١٩٣٤ بوضع نظام لمجالس المديریات . وهو القانون الأساسى الذى ظل معمولاً به حتى ألغى بالقانون الأخير رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ . وفى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣٦ أصدر وزير الداخلية اللائحة بالنظام الداخلى لمجالس المديریات ولطريقة السير فى أعمالها .

(ج) كما كانت قد صدرت فى تواريخ متفرقة ، عدة قوانين أخرى تمنح مجالس المديریات الاختصاص فى مواد بعينها . ومن أمثلة ذلك القانون رقم ٤٦ الصادر فى ١٩ يونيو سنة ١٩٣٣ فى شأن التعليم الأولى ، والقانون رقم ٦٩ الصادر فى ٣ يوليو سنة ١٩٣٣ فى شأن العزب . والقانون رقم ٥٦ الصادر فى ١٠ أغسطس سنة ١٩٤٢ الخاص بتحسين الصحة القروية إلى غير ذلك من القوانين المماثلة .

\* \* \*

وكان طبيعياً أن تهتم ثورة سنة ١٩٥٢ بموضوع الإدارة المحلية باعتباره الترجمة العملية لنظام ديمقراطية الإدارة . وانتهت اللجنة المختصة بهذا الموضوع والمتفرعة عن لجنة مشروع الدستور المكونة سنة ١٩٥٣ ، إلى أنه يتعين تأكيدهم للضمانات الدستورية للنظام اللامركزى أن يتضمن الدستور تفصيلات أكثر فى هذا الشأن ، حتى لا يترك الأمر لمشرع فى المستقبل فىسئ كما حدث فى النظام القديم إلى حقيقة مفهوم اللامركزية ، بمحاولاته الدائبة لطبع اللامركزية بطابع المركزية فى كثير من الأحيان ، وقد أضيفت فى ضوء مقترحات هذه اللجنة المواد من ١٣٦ إلى ١٥٠ من مشروع الدستور بعنوان هيئات الحكم المحلى ، بكثير من التفصيل . وصدر دستور سنة ١٩٥٦ مؤيداً لنفس هذا الاتجاه حيث خصص الفرع الثالث

من الفصل الثالث للإدارة المحلية ، ونظم أسسها بكثير من التفصيل في المواد من ١٩٧ إلى ١٦٦ .

وكان أهم ما قرره نصوص دستور يناير سنة ١٩٥٦ أنها قسمت الجمهورية المصرية إلى وحدات إدارية ، يجوز أن يكون لكل منها أو لبعضها الشخصية الاعتبارية وفقاً للقانون ( م - ١٥٧ ) ويمثل الوحدة الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية مجلس يختار أعضاؤه بطريق الانتخاب ومع ذلك يجوز أن يشترك في عضويته أعضاء معينون على الوجه المبين في القانون ( م ١٥٨ ) وبذلك يكون الدستور قد قرر من جديد قاعدة الجمع بين العناصر المنتخبة والعناصر المعينة في عضوية المجالس المحلية . غير أنه جعل الأغلبية للعناصر المنتخبة . وتختص المجالس المحلية بكل ما يهيم الواحدات التي تمثلها ( م ١٥٩ ) غير أن الدستور لم يقف عند هذا التحديد العام لاختصاص المجالس المحلية ، فنص تفصيلاً على أن لهذه المجالس أن تنشئ وأن تقرر المرافق والأعمال الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والصحية بدأرتها وذلك على الوجه المبين في القانون ( م ١٥٩ ) .

وكذلك حرص الدستور على أن يحدد المبادئ الأساسية التي تحكم سير العمل في المجالس المحلية سواء فيما يتصل بعلنية جلساتها ( م ١٦٠ ) أو فيما يتصل بتحديد مواردها المالية ( م ١٦١ ) أو فيما يتصل بواجب الحكومة في أن تكفل للوحدات الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية المعاونة الفنية والإدارية والمالية وفقاً للقانون ( م - ١٦٢ ) أو فيما يتصل بتنظيم تعاون الوحدات الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية في الأعمال ذات النفع المشترك ( م - ١٦٣ ) وأخيراً فيما يتصل بتنظيم الرقابة على أعمال المجالس المحلية فيما خول لها من اختصاصات ( م ١٦٤ / ١٦٥ ) . ( ١٦٦ ) .

وجدير بالذكر أن الرأي كان قد اتجه في مشروع لجنة الدستور سنة ١٩٥٣



على أن يترك لميزانية الهيئات المحلية كل حصيلة الضرائب والرسوم ذات الطابع المحلي أصلية كانت أم إضافية بشرط ألا تتناول هذه الضرائب والرسوم انتقال الأشخاص أو مرور الأموال بين الوحدات الإدارية خوفاً من تقييد حرية المواطنين في ممارسة مهنتهم وأعمالهم في مختلف أجزاء إقليم الوطن، كما اتجه الرأي إلى أن يترك لها كذلك حصيلة ضريبة الأطنان مع جواز تخصيص قدر منها للمجالس البلدية وفقاً للقانون.

وسائر دستور سنة ١٩٥٦ هذا الاتجاه مقررراً ضرورة التوسع في الموارد المالية للهيئات المحلية حتى تستطيع الوفاء بالتزاماتها المختلفة. لذلك قررت المادة ١٦١ من الدستور أن تدخل في موارد الوحدات الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية الضرائب والرسوم ذات الطابع المحلي أصلية كانت أو إضافية، وذلك كله في الحدود التي يقرها القانون.

وتطبيقاً لأحكام هذا الدستور صدر القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠. وهو ما تفصل أحكامه فيما يلي في شأن نظام مجالس المحافظات.

#### (ب) نظام مجالس المحافظات طبقاً للقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ :

إذا كان القانون قد أضفى على المحافظة - باعتبارها وحدة إدارية مستقلة - الشخصية المعنوية، فقد كان من الطبيعي انسجاماً مع هذا الحكم أن يقرر لها كذلك مجلساً محلياً يمثلها هو « مجلس المحافظة » (م ٢) مقره عاصمتها ويطلق عليها اسمها (م ١٠).

والحديث في مجالس المحافظات يتشعب إلى موضوعات كثيرة تدور حول (١) تشكيل هذه المجالس (٢) واختصاصاتها (٣) ومواردها المالية. وهو ما نحاول إيضاحه فيما يلي :

§ - تشكيل مجالس المحافظات :

يقوم تشكيل مجالس المحافظات طبقاً للمادة ١٠ من القانون الحالي على دعائم ثلاثة أساسية هي على التوالي :

- المحافظ وتكون له الرئاسة .
- أعضاء معينون وهم على طائفتين .
- أعضاء منتخبون ويراعى دائماً أن تكون لهم الأغلبية .

اما عن المحافظ :

يجمع المحافظ طبقاً لأحكام هذا القانون بين صفتين أساسيتين ، فهو :  
أولاً : يمثل السلطة التنفيذية في دائرة اختصاصه . وهو بموجب هذه الصفة يعتبر من عمال الحكومة المركزية في المحافظة .  
ثانياً : يرأس مجلس المحافظة ويدعوه للانعقاد العادي وغير العادي . ومن ثم فإنه يعتبر بموجب ذلك سلطة محلية لامركزية .

فقد قرر القانون أن يكون لكل محافظة محافظ ، يكون ممثلاً للسلطة التنفيذية في دائرة اختصاصه . واستناداً إلى ذلك أكد القانون ولائحته التنفيذية الأحكام الآتية :

- ١ - يصدر بتعيين المحافظ وعزله قرار عن رئيس الجمهورية على أن تسرى عليه الأحكام الخاصة بنواب الوزراء فيما يتعلق بمرتباتهم ومعاشاتهم وأسبقيتهم وتسرى عليه فيما عدا ذلك ، الأحكام الخاصة بوكلاء الوزارات (م ٥ فقرة أولى).
- ٢ - يتبع المحافظون رئيس الجمهورية ويعتبرون مستقلمين بحكم القانون بانتهاء رياسة رئيس الجمهورية .. ولا يترتب على ذلك سقوط حقوقهم في المعاش أو المكافأة .  
وستمر المحافظون في مباشرة أعمال وظائفهم إلى أن يعين رئيس الجمهورية الجديد المحافظين الجدد .



٣ - يتولى المحافظ الإشراف على تنفيذ السياسة العامة للدولة في نطاق محافظته مع ما يترتب على ذلك من اعتباره المسؤول الأول عن تنفيذ القوانين واللوائح والقرارات الوزارية (م ٦ من القانون و م ٧ / ١ ، ب من اللائحة التنفيذية) .

٤ - وعلى المحافظ استناداً إلى ذلك أن يبلغ ملاحظاته إلى الوزراء المختصين في كل ما يتعلق بشئون المحافظة ، كما يجوز لكل وزير أن يعهد إليه ببعض اختصاصاته بقرار منه (٦ / فقرة ثانية وثالثة من القانون) على أن يكون المحافظ مسؤولاً عن مباشرة ما يعهد به إليه الوزراء من اختصاصاتهم (م ٧ / ٢ من اللائحة التنفيذية) .

٥ - للمحافظ ، سلطة الإشراف - على جميع فروع الوزارات في المحافظة وعلى جميع موظفي هذه الفروع ويكون هو الرئيس الإداري المحلي لهم (م ٦ من القانون) بحيث تقوم العلاقة بين هؤلاء الموظفين والمحافظ طبقاً لما توّكده أصول النظام المركزي من حيث التبعية الإدارية من ناحية والسلطة الرئاسية من ناحية أخرى ، فهو الذي يعين هؤلاء الموظفين (م ٨٢ من القانون / فقرة أخيرة) وتكون له الاختصاصات الممنوحة في قوانين موظفي الدولة للوزراء ووكلاء الوزارات (م ٨٧) وهو الذي يشكل بقرار منه لجنة شؤون الموظفين في ديوان مجلس المحافظة (م ٨٨) وله أن يضع أحكاماً تكميلية للأحكام الخاصة بمستخدمي الحكومة وعاملها، تسرى على مستخدمي وعامل مجلس المحافظة ومجالس المدن والمجالس القروية بدائرة المحافظة وذلك في حدود أنظمة عامة تضعها الجهات المختصة .

٦ - وخول القانون ولائحته التنفيذية للمحافظ سلطات الرقابة التي تمارسها الحكومة المركزية على أعمال الوحدات الإدارية المحلية في دائرة اختصاصه الإقليمي .

فهو الذي يعلن أسماء أعضاء المجالس المحلية في دائرة المحافظة بعد الانتهاء من الإجراءات المقررة وفقاً للقانون لاختيارهم (م ٨ من اللائحة التنفيذية) ، ويعين بناء على عرض ممثل كل وزارة في مجلس المحافظة الأعضاء المعيّنين بحكم وظائفهم في مجلس



المدينة (م ٢٣ من اللائحة) وفي المجالس القروية (م ٢٤ من اللائحة) ويتولى التفتيش على أعمال مجالس المدن والمجالس القروية في نطاق المحافظة، وله أن يفوض لإجراء هذا التفتيش من ينتدبه لذلك (م ٨ من القانون). وله أن يستعين لإجراء هذا التفتيش بإحدى الهيئات الآتية: ١ - سلطات الرقابة في الدولة بالاتفاق مع جهات الاختصاص ٢ - ممثلو الوزارات الأعضاء بحكم وظائفهم في مجلس المحافظة ٣ - لجان تشكل من أحد هؤلاء الممثلين وبعض أعضاء المجلس. ويملك المحافظ كذلك حق التصديق على بعض قرارات مجالس المدن والمجالس القروية التي تحددها اللائحة التنفيذية (م ٩ من القانون).

وكذلك قرر القانون أن يرأس المحافظ مجلس المحافظة (م ١٠، ٧) وتأسيساً على ذلك رخص القانون ولائحة التنفيذية للمحافظ في أن يدعو مجلس المحافظة للاعتقاد العادي مرة على الأقل كل شهر (م ٥٠، ٧ من القانون) كما يدعو للاعتقاد غير عادي (٧ من القانون) خلال شهر على الأكثر من تاريخ الانتهاء من تشكيل المجلس (م ١٦ من القانون) أو إذا طلب ذلك ثلث الأعضاء (م ٥١ من القانون).

وكذلك يتولى المحافظ مهمة تنفيذ قرارات مجلس المحافظة (م ٧/د من اللائحة التنفيذية) بمعاونة موظفي المجلس وعماله ويجوز له أن يعهد إلى ممثلي الوزارات المختلفة في مجلس المحافظة كل فيما يخصه تنفيذ قرارات المجلس تحت إشرافه ويكون لممثلي الوزارات المختلفة في هذا الشأن سلطة رؤساء المصالح.

والمحافظ هو الذي يمثل مجلس المحافظة أمام المحاكم وغيرها من الهيئات وفي صلته مع الغير (م ٥٣ من القانون) وهو الذي يتصل بالوزارات والمصالح والهيئات والأفراد في كل شأن من شؤون المجلس إلا في الأحوال التي يقرر فيها المجلس تكليف لجنة منه برئاسته للقيام بذلك (م ١ من اللائحة النموذجية الداخلية للمجالس



المحلية) . وعلى المحافظ أن يبلغ الوزارة غير المثلة في المجالس بجدول الأعمال إذا تضمن مسائل تتعلق بنشاط هذه الوزارة ، وذلك قبل إنعقاد المجلس بأسبوع على الأقل (من ١٢ من اللائحة التنفيذية) .

وكذلك فإن للمحافظ سلطة الإشراف على حسن سير أعمال مجلس المحافظة . ولذلك تقرر أن يشترك في أعمال لجان المجلس المختلفة ويرأس الجلسة التي يحضرها (٥٨ من القانون) .

وإذا غاب المحافظ أو طرأ ما يمنعه عن مباشرة هذه الاختصاصات ناب عنه مدير الأمن في المحافظة في مباشرتها ( م ١٠ من القانون / ١ ، ٧ فقرة أخيرة من اللائحة التنفيذية) .

#### أما عن الأعضاء المعينين في مجلس المحافظة :

راعى القانون أن إدارة الشؤون المحلية سواء فيما يتصل بالتعليم أو الصحة أو الشؤون الهندسية أو الزراعية ، تتطلب في الغالب خبرات فنية معينة قد لا تتوفر لدى الأعضاء المنتخبين ، وحرصاً على الاستفادة من خبرة هؤلاء الفنيين المختصين حرص القانون على أن يجمع بين طريقة التعيين وطريقة الانتخاب في اختيار أعضاء المجالس المحلية على أن تكون الأغلبية دائماً للأعضاء المنتخبين .

وتحقيقاً للتصديق من فكرة التعيين ، واقترباً بها من قاعدة التمثيل الشعبي حرص القانون على أن يقسم طائفة الأعضاء المعينين إلى فئتين : ١ - تتضمن الأولى مجموعة الأعضاء المعينين بحكم وظائفهم والذين يمثلون المصالح الحكومية . ٢ - بينما تتضمن الثانية عدداً من الأعضاء العاملين في الاتحاد القومي يختارون من ذوى الكفاية في المرافق الإقليمية .

فقد قرر القانون ( المادة ١٠ / ب ) أن يؤلف مجلس المحافظة من أعضاء بحكم وظائفهم يمثلون المصالح الحكومية التي تبين في اللائحة التنفيذية ( ممثلو الوزارات

الآتية : الأشغال العمومية ، التربية والتعليم ، التموين ، الخزانة ، الداخلية ، الزراعة ،  
الشئون البلدية والقروية ، الشئون الاجتماعية والعمل ، الصحة ، المواصلات م  
٢٢ من اللائحة ) ويعين الوزير ذو الشأن أعلى موظفي الوزارة في نطاق المحافظة  
ليكون ممثلاً لوزارته ، كما يعين من يليه من المساعدين والوكلاء ( م ٢٣ / قوة  
ثانية من القانون ) ويعتبر ممثلو الوزارات في مجلس المحافظة رؤساء للجهاز الإداري  
الذي يتولى أعمال المرفق الذي تقوم عليه وزاراتهم وتكون لهم في ذلك سلطات  
رؤساء المصالح تحت إشراف المحافظ .

وجدير بالذكر أنه يجوز أن يمثل الوزارة الواحدة في مجلس المحافظة أكثر من  
عضو على ألا يكون لها سوى صوت واحد مهما تعدد ممثلوها بما في ذلك ممثلو  
المؤسسات العامة الخاضعة لإشرافها ( م ٢٥ من اللائحة التنفيذية ) وكذلك يجوز  
للوزارات غير الممثلة في المجالس أن توفد ممثلين عنها يشتركون في جلسات المجلس  
دون أن يكون لهم صوت معدود في إصدار القرارات ( م ٢٦ من اللائحة  
التنفيذية ) .

كما يجوز للمجلس أن يطلب إلى الوزارات نذب أحد موظفيها لحضور اجتماعاته  
أو اجتماعات لجانها إذ اقتضت المسائل المعروضة ذلك ، ويشترك هؤلاء المندوبون في  
المناقشات دون التصويت « م ١١ من القانون » .

كذلك فإنه يجوز أن يكون ممثل الوزارة بحكم وظيفته عضواً في أكثر من  
مجلس « م ٢٨ من اللائحة التنفيذية » .

وتعزيزاً لمجالس المحافظات بالكفاءات ممن يحسن الاستفادة بخبراتهم وممن  
قد لا تكون لهم فرصة الفوز في انتخابات اللجان التنفيذية للاتحاد القومي قرر القانون  
أن يضم على عضوية مجالس المحافظات عدد من الأعضاء العاملين في الاتحاد القومي  
لا يتل عن ثلاثة ولا يزيد على خمسة ممن تتوافر فيهم شروط الترشيح لعضوية



المجلس يختارون من ذوى الكفاية فى المرافق الإقليمية من غير أعضاء مجالس المدن أو المجالس القروية ، ويصدر باختيارهم قرار من الوزير المختص بناء على اقتراح المحافظ « م ١٠ / ح من القانون » .

### أما عن الأعضاء المنتخبين :

وتقريراً للقاعدة الأساسية التى يقوم عليها النظام اللامركزى وهى قاعدة ديمقراطية الإدارة ، قرر القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ أن يضاف إلى الأعضاء المعينين أربعة أعضاء عن كل مركز أو قسم إدارى من المنتخبين انتخاباً مباشراً بطريق الاقتراع السرى لعضوية اللجان التنفيذية للاتحاد القومى بالمحافظة وذلك بالطريقة التى يحددها الاتحاد القومى ( م ١٠ من القانون ) .

والجديد أن الأعضاء المنتخبين لعضوية مجالس المحافظات لا يتم اختيارهم مباشرة عن طريق القاعدة الشعبية أو هيئة الناخبين . ولكنهم يصلون إلى مناصبهم فى عضوية مجالس المحافظات بالطريقة التى يحددها الاتحاد القومى ، وهو ما يقرب إلى أن يكون الانتخاب فى شأنهم على درجتين ، وذلك حيث تنتخب هيئة الناخبين أعضاء اللجان التنفيذية للاتحاد القومى . ثم يختار أعضاء مجالس المحافظات من بين هؤلاء الأعضاء .

وتعدل الوضع بالقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٦٤ فيما تقرر من أن العضو المنتخب فى مجلس المحافظة يمثل لعدد من الأعضاء ولا يقل عن اثنين ولا يزيد عن أربعة عن كل مركز أو عن كل قسم إدارى فى المدن التى اعتبرها القانون محافظات على أن يكونوا من أعضاء لجان الوحدات الإدارية أو غيرها من المستويات الأخرى بالاتحاد الاشتراكي العربى فى المحافظة مع جواز رفع هذا العدد إلى ستة عن كل مركز أو قسم إذا كان عدد الأربعة لا يجعل للمنتخبين أغلبية فى مجلس المحافظة .



وتأسيساً على ذلك قرر القانون في شأن الأعضاء المنتخبين الأحكام الآتية :

(١) العضوية محددة بمدة أربع سنوات ، ويشترك الأعضاء المختارون من بين الأعضاء العاملين في الاتحاد القومي في هذه الخاصية . ويتجدد اختيار نصف هؤلاء هؤلاء كل سنتين بطريق القرعة . ويجوز دائماً تجديد عضوية هؤلاء الأعضاء (م ١٢) من القانون) .

(ب) لم يشترط القانون في العضو المنتخب أى نصاب مالى أو أى قيد آخر يحد من نطاق التمثيل الشعبى ، عل أن تتوافر في العضو شروط الترشيح لعضوية مجلس الأمة وأن يكون مقيماً في دائرة المجلس وألا تقل سنه يوم الإبتخاب عن خمسة وعشرين سنة ميلادية ، وأن يكون راعياً في عضوية المجلس (م ١٣ من القانون وأنه يجيد القراءة والكتابة وألا يكون من إحدى الفئات التي ذكرها القانون ممن يتوافر في شأنهم ما يخل بالشرف أو مالا يتفق مع كرامة العضوية كالمحكوم عليهم بعقوبة جنائية أو بالحبس في جناية أو جنحة مخلة بالشرف ومن سبق فصلهم تأديبياً من الوظائف العامة لأسباب مخلة بالشرف ومن سلبت ولايتهم أو عزلوا من الوصاية والمخرومون من الحقوق السياسية أو المدنية والمهجور عليهم مدة الحجر والمصابون بأمراض عقلية أو شهر إفلاسهم .

هذا ، ولا يجوز للأعضاء المنتخبين الجمع بين عضوية مجلس المحافظة وعضوية مجالس المدن والمجالس القروية ، حتى يتمكن العضو من تركيز جهوده في خدمة نشاط المجلس ، ولكن ليس ما يمنع الجمع من عضوية المجلس وتولى الوظائف العامة .

### § اختصاصات مجالس المحافظات :

من غير أن تعرض بالتفصيل للمسائل التي جعلها القانون ولائحته التنفيذية من اختصاص مجالس المحافظات ، يكفي أن نشير إلى الملاحظات الآتية :

١ - أن القانون قد حدد اختصاصات هذه المجالس إجمالاً ، ثم ترك التفصيل



فيها إلى اللائحة التنفيذية التي جمعت في بابها الخامس اختصاصات المجالس المحلية جميعها .

٢ - أن مجالس المحافظات ( وغيرها من المجالس المحلية ) تمارس ما منحت من اختصاصات داخل إطار معلوم يحده قيدان جوهريان .

الأول - أنها تخصص - بسبب طبيعتها واتفاقا مع الغرض منها - في إنشاء وإدارة مختلف المرافق والأعمال ذات الطابع المحلي التي تعود بالنفع العام على المحافظة ( م ١٩ من القانون ) أى أنه ليس لمجالس المحافظات أن تمارس اختصاصاً فيما له طابع قومي عام من الأعمال والمرافق المختلفة . إذ لا يزال ذلك داخلاً في ولاية الحكومة المركزية ، وإن كان يجوز لمجلس المحافظة أن يتولى إدارة المرافق والمشروعات الحكومية الواقعة في دائرة اختصاصه والتي تعهد الحكومة إليه بإدراتها وفقاً لتعليماتها في هذا الشأن ( م ١٩ من القانون ) .

الثاني - أنها تمارس ما تخصصت فيه من الأعمال والمرافق المحلية في إطار السياسة العامة مراعية في ذلك حدود القوانين واللوائح وغيرها من توجيهات الوزارات ذات الشأن ( م ١٩ من القانون ، م ٢٨ من اللائحة التنفيذية ) .

٣ - ركز القانون كل اهتمامه على مجالس المحافظات لتنفيذ سياسة اللامركزية ولتطوير النظام الإداري في اتجاه نظام الإدارة المحلية الكاملة . ذلك أن مجلس المحافظة هو الذي يتولى الإشراف على مجالس المدن والمجالس القروية الكائنة في نطاق المحافظة ( م ١/١٩ من القانون ) ويستعين في ذلك بلجانته التي تتولى التفتيش دورياً على مجالس المدن والمجالس القروية وتقدم تقاريرها لمجلس المحافظة الذي يقوم بإبلاغ التقرير مع ملاحظاته إلى مجلس المدينة أو المجلس القروي . وتراعى هذه التقارير عند منح الإعانات لمجالس المدن والمجالس القروية ( م ٢٩ من القانون وم ٣٢ من اللائحة ) . وكذلك قرر القانون أن يباشر مجلس المحافظة

الخدمات المحلية الضرورية في المدن والقرى التي لم يتم إنشاء مجالس فيها (م ٢ من القانون) وذلك بقرارات يصدرها في هذا الشأن ، وله أن يعهد بتنفيذها إلى من يرى اختياره لذلك مع منحه الاختصاصات اللازمة في هذا الشأن (م ٣٣ من اللائحة) . كقدر القانون حاجة بعض مجالس المدن أو المجالس القروية إلى المشروعات الحيوية فأجاز لمجلس المحافظة القيام بالمشروعات ذات الطابع المحلي التي من هذا النوع والتي تعجز مجالس المدن والمجالس القروية عن إنشائها أو إدارتها (م ١٩ من القانون) . وكذلك تقرر أن يختص مجالس المحافظة بالنظر في طلب المجلس القروي في شأن تحويل القرية إلى مدينة ثم يرفع الطلب مشفوعاً بملاحظاته إلى جهة الاختصاص (م ١٤ من اللائحة) لاستصدار قرار من الوزير المختص بالاتفاق مع وزير الشؤون البلدية والقروية (م ٣٠ من القانون) .

وفضلاً عن ذلك أخذ المشرع بعين الاعتبار أن ثمة مشروعات عمرانية قد تسمح طبيعتها بامتداد نفعها إلى أوسع من النطاق الإقليمي لدائرة المحافظة بحيث يشترك في الاستفادة منها أكثر من مجلس محافظة واحد ، أو مجلس المحافظة وبعض مجالس المدن والمجالس القروية في نطاق المحافظة الواحدة . وتحقيقاً للتصدي في نفقات الإنشاء والإدارة وتلافياً لما قد تعجز عنه ميزانية أحد هذه المجالس من النهوض بمثل هذا المشروع ، قرر القانون إدارة مثل هذا المشروع بطريق التعاون بين الوحدات الإدارية المختصة وتنظيم اللائحة التنفيذية شروط هذا التعاون (م ٢٢ من القانون) .

٤ - ويمكن في النهاية أن نقسم الاختصاصات الممنوحة لمجلس المحافظة إلى ثلاثة فئات ، هي على التوالي :

(١) اختصاصات محلية تنفيذ في الترخيص لمجلس المحافظة في إنشاء وإدارة الأعمال والمرافق ذات الطابع المحلي التي تعود بالنفع العام على المحافظة .  
(م ١٣ - القضاء الإداري)



(ب) اختصاصات استشارية مؤداها أن الحكومة المركزية لا تستطيع أن تتصرف في بعض المسائل إلا بعد أخذ رأى مجالس المحافظات فيها ، أو الحصول على موافقتها .

(ح) اختصاصات مالية مؤداها الترخيص للمجالس المحلية في الحصول على الموارد المالية اللازمة لإنشاء وإدارة ما تخصصت فيه من مرافق وأعمال محلية .

### § - الموارد المالية لمجالس المحافظات :

ميز القانون في شأن الموارد المالية لمجالس المحافظات بين نوعين من الإيرادات يشمل الأول الإيرادات المشتركة مع سائر مجالس المحافظات ، ويشمل الثانى الإيرادات الخاصة بمجلس كل محافظة على حدة (م ٢٩م / ١) ، (ب) من القانون) .  
وتتضمن الموارد المشتركة :

أولاً : نصيب المجلس في الضريبة الإضافية على الصادر والوارد ويحدد رئيس الجمهورية سعر هذه الضريبة الإضافية بحيث يكون حداها الأقصى ٣٪ من قيمة الضريبة الجمركية الأصلية .

ويحتفظ المجلس الذى يحصل هذه الضريبة بنصف الناتج منها ويودع النصف الباقى فى رصيد الإيرادات المشتركة .

ثانياً : نصيب المجلس فى الضريبة الإضافية على الثروة المنقولة ويكون تحديد سعر هذه الضريبة بقرار من مجلس المحافظة إذا لم تتجاوز ٥٪ من الضريبة الأصلية وبقرار من الوزير المختص إذا جاوز ٥٪ بشرط ألا تتجاوز ١٠٪ وما زاد عن ذلك وفى حدود ١٥٪ يكون بقرار من رئيس الجمهورية بعد الاتفاق بين الوزير المختص ووزير الخزانة .

ويحتفظ المجلس بنصف حصيلة هذه الضريبة ويودع النصف الآخر فى رصيد الإيرادات المشتركة .

وتتضمن الموارد الخاصة بكل مجلس على حدة .

أولاً : مورد ضريبي ، يتمثل في :

(أ) ربع حصيلة الضريبة الأصلية المقررة على الأطنان في المحافظة .

(ب) ربع حصيلة الضريبة الإضافية التي يفرضها المجلس على ضرائب الأطنان

في المحافظة . ويكون تحديد سعر هذه الضريبة الإضافية بقرار من مجلس المحافظة

إذا لم يتجاوز ٥ ٪ من الضريبة الأصلية ، وبقرار من الوزير المختص إذا زادت على

٥ ٪ بشرط ألا يتجاوز ١٠ ٪ ، وما زاد على ذلك وفي حدود ١٥ ٪ يكون بقرار

من رئيس الجمهورية بعد الاتفاق بين الوزير المختص ووزير الخزانة .

(ح) رسوم السيارات والموتوسيكلات ووسائل النقل الأخرى المرخص بها

في المحافظة .

(د) حصيلة الضرائب والرسوم الأخرى ذات الطابع المحلي التي تفرض لصالح

مجلس المحافظة .

ثانياً : مورد غير ضريبي ، يتمثل في (أ) أثمان وإيرادات استغلالية هي حصيلة

نصف ثمن بيع المباني والأراضي الفضاء للملوكة للحكومة والداخلية في كردون البنادر

التي ينطبق عليها القرار الجمهوري رقم ١٠١ لسنة ١٩٥٨ . ثم إيرادات أموال

المجلس والمرافق التي يقوم بإدارتها .

(ب) إعانة الحكومة .

(ح) التبرعات غير الحكومية — على أنه لا يجوز للمجلس أن يقبل التبرعات

المتقيدة بشرط يخرج تنفيذه عن سلطة المجلس أو يغير تخصيصها إلا بموافقة الوزير

المختص . ويشترط موافقة رئيس الجمهورية على قبول التبرعات أو المساعدات التي

تقدمها هيئات أو أشخاص أجنبية .

(د) القروض التي يعقدها المجلس في الحدود المقررة في المادة ٢٦ .



وجدير بالذكر أن حصيلة هذه الإيرادات المختلفة سواء أكانت مشتركة أو خاصة بكل مجلس على حدة، وسواء كذلك أكانت ضريبية أو غير ضريبية، تكون نوعاً من الرصيد المشترك بالمحافظة يفيد منه مجلس المحافظة كما تفيد منه مجالس المدن والمجالس القروية الكائنة في دائرته بحيث يتولى مجلس المحافظة توزيع جزء منها على مجالس المدن والمجالس القروية الداخلة في دائرة المحافظة بالنسبة التي يقرها مع مراعاة ظروف كل مجلس واحتياجاته . وكذلك في ضوء التقارير التي تقدمها إليه اللجان المختصة بالفتيش على أعمال هذه المجالس ( م ٣٩ / فقرة أخيرة من القانون وم ٢٢ من اللائحة التنفيذية ) .

### § - مجالس المدن والمجالس القروية

#### (١) لمحة تاريخية :

عرفت مصر تجربة النظام البلدي لأول مرة سنة ١٨٩٠ حيث كان قد صدر في ٥ يناير من هذه السنة، الأمر العالي بتشكيل قومسيون بلدية مدينة الاسكندرية، ثم توالى التشريعات المختلفة في هذا الشأن في فترة ما قبل صدور دستور سنة ١٩٢٣ . وعلى الرغم من ارتباط جملة هذه التشريعات بكثير من المبادئ التي خلفها الاحتلال والحماية في بلادنا ، فقد استمرت معمولاً بها بعد الاستقلال حتى أعيد النظر في النظام البلدي برمته بموجب قانون البلديات رقم ١٤٥ الصادر في ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٤ .

ومن غير أن يدخل في تفاصيل الأحكام التي قررتها التشريعات الصادرة قبل قانون سنة ١٩٤٤ ، يكفي أن نشير إلى ملاحظة جوهرية في هذا الشأن : ذلك أن نظام المجالس البلدية في مصر قد تأثر إلى حد كبير - خلال هذه الفترة - بنظام الامتيازات الأجنبية ، وهو ما يفسر استمرار العمل بالتشريعات الصادرة في عهد الاحتلال وعهد الحماية ، رغم إعلان الاستقلال وصدور الدستور سنة ١٩٢٣ .

وقد كان مقررًا أن تبقى الأوضاع المترتبة على نظام الامتيازات الأجنبية ، رغم الحصول على الاستقلال ، لحين إعادة النظر من جديد في نظام الامتيازات كله .  
ولذلك تأخر صدور قانون البلديات حتى سنة ١٩٤٤ أى بعد أن تقرر إلغاء الامتيازات الأجنبية بموجب معاهدة مترو سنة ١٩٣٧ .

وعلة الارتباط بين النظام البلدى ونظام الامتيازات الأجنبية ، أن نظام البلديات إذ يسمح فى الغالب للمجالس المحلية بفرض ضرائب ورسوم إضافية ، فإنه يتعارض مع نظام الامتيازات الأجنبية فيما كان يقرره من عدم السماح للسلطات المصرية بأن تفرض ضرائب أو رسوم على الأجانب الممتازين بدون رضاهم أو موافقة دولهم . ولذلك كان ضرورياً أن تسعى السلطات المصرية إلى الحصول على موافقة الدولة الممتازة على إنشاء النظام البلدى . كان لزاماً عليها أن تقبل قيام هذا النظام على أساس اشتراك الأجانب مع المصريين فى انتخابات هذه المجالس وفى عضويتها حتى يكون تحملهم بالضرائب والرسوم التى تفرضها هذه المجالس برضاهم وموافقتهم .

وكان ذلك هو المصدر التاريخى لما عرف فى مصر باسم النظام البلدى المختلط وقد بدأ هذا النظام منذ تشكيل قومسيون بلدية مدينة الإسكندرية ثم تعددت صورته بعد ذلك حتى بلغت فى سنة ١٩١٧ ثلاثة عشر مجلساً . وكانت أغلب هذه المجالس المحلية تنشأ فى صورة مجالس عادية (وطنية بحتة) ثم تتحول بعد ذلك ، إلى مجالس محلية مختلطة يشترك فى عضويتها عدد من الأجانب حتى يمكن أن يلتزموا بما تفرضه من رسوم محلية .

غير أن ذلك لم يكن من شأنه أن يحرم المشرع المصرى حقه فى إنشاء وتنظيم مجالس محلية وطنية بحتة . وقد استعمل المشرع هذه الرخصة فيما قرره مجلس النظار بتاريخ ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٠٣ من إنشاء مجالس محلية فى بعض مدن القطر



المصرى ، تقتصر العضوية فيها على المواطنين دون الأجانب وتعتمد في مواردها المالية أساساً على الإعانات التي تقدمها الحكومة . وذلك حتى يتلافى المشرع احتمال الاصطدام بين الامتيازات الأجنبية وسلطة هذه المجالس في فرض رسوم محلية .

وصدرت اللائحة الأساسية لهذا النوع الجديد من المجالس المحلية بقرار من وزير الداخلية في ١٤ يوليو سنة ١٩٠٣ ثم عدلت بالقرار الصادر في ١٤ يوليو سنة ١٩٠٩ .

وحين ألغى نظام الامتيازات الأجنبية في مصر بموجب اتفاقية ( مونترو سنة ١٩٣٧ ) استرد المشرع المصرى كامل سلطاته في فرض الضرائب والرسوم على الأجانب المقيمين بالبلاد أسوة بالمصريين ، وكان طبيعياً إذاً أن يعاد النظر في النظام البلدى القديم وأن يعدل بما يستقيم مع هذه السيادة التشريعية الكاملة . وانتهت جهود المشرع بالقانون رقم ١٤٥ الصادر في ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٤ بشأن نظام المجالس البلدية والقروية .

وقد تقرر في هذا القانون أن يكون لوزير الصحة العمومية الإشراف على المجالس البلدية والقروية ثم تقرر بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٥٠ نقل هذا الإشراف إلى وزارة الشؤون البلدية والقروية التي نشأت بالمرسوم الصادر في ٧-٢-١٩٥٠ . وتحقيقاً للنهوض بالمرافق العامة التي تتولاها هذه المجالس وتشرف عليها رؤى بالمرسوم الصادر في ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٠ والمعدل بالمرسوم الصادر في ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٣ إنشاء مجلس أعلى للشؤون البلدية والقروية يختص ببحث كل ما من شأنه أن يساعد على توجيه سياسة المجالس البلدية والقروية نحو التقدم ، بما في ذلك اقتراح استصدار التشريعات المختلفة . كما يؤخذ رأيه بصفة خاصة في السياسة العامة لهذه المجالس وفي مشروعات القوانين واللوائح التي تمس نواحي النشاط التي تتولاها وتشرف عليها على أن يكون رأى المجلس في ذلك كله استشارياً .

وكذلك نظم المشرع بعض المجالس البلدية الخاصة بأحكام وقوانين خاصة مراعيًا الأوضاع والظروف التي قد تتميز بها بعض المدن الكبرى . فتقرر بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٤٩ والقوانين والمراسيم المكملة أو المعدلة له إنشاء مجلس بلدى لمدينة القاهرة ، وبالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٠ والقوانين والمراسيم المكملة أو المعدلة له إنشاء مجلس بلدى لمدينة الاسكندرية ، وبالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقانون رقم ٢٨٧ لسنة ١٩٥٦ إنشاء المجلس البلدى لمدينة بور سعيد .

غير أن خضوع هذه المجالس البلدية لأحكام قوانينها الخاصة لا يفقدها طبيعتها باعتبارها مجالس بلدية يحكمها القانون العام لنظام المجالس البلدية والقروية رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى التشريعات الخاصة سالفة الذكر .

وتكشف التطبيق العملى للقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ عن قصور فى أحكامه ، مما اقتضى تناولها بالتعديل من حين إلى آخر بقوانين لاحقة ، ورغمًا عن ذلك فقد ظلت أحكامه فى حاجة ماسة إلى التعديل الشامل ، الأمر الذى روى معه ضرورة وضع تشريع جديد تدمج فيه كافة التعديلات السابقة مع إضافة تعديلات جديدة تتطلبها سياسة الإصلاح والنهوض بمراقق البلاد .

وكانت أهم هذه التعديلات ما جاء به القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٥ فى شأن تطوير نظام المجالس البلدية والمجالس القروية بما يسمح بتوحيد الأحكام فى شأنهما وبالقضاء على التفرقة التى أقامها القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ بينهما . تلك التفرقة التى لا يوجد لها ما يبررها طالما أن كلا من هذين النوعين من المجالس يتولى شئونها ذات صبغة واحدة هى الشؤون البلدية . وتأكيذاً لذلك كان من أهم ما أورده القانون فى باب الأحكام العامة (م ٧٩) أن تعتبر مجالس بلدية فى تطبيق هذا القانون وتسرى عليها أحكامه ، المجالس البلدية المنشأة بقوانين خاصة وهى كما أسلفنا بلدية القاهرة وبلدية الاسكندرية وبلدية بور سعيد وبلدية رأس البر .



(ب) مجالس المدن والمجالس القروية فى القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ :

غير أن المشرع فى الجمهورية العربية المتحدة قد أعاد النظر فى هذا المسلك وفضل من جديد التمييز بين المدينة والقرية . وهو لم يفتعل الحجج والأدلة لتبرير ذلك . فالملقوع به أن القرية فى بيئتها الريفية واقتصادها الريفى - القائم أساساً على الزراعة - لا بد وأن تختلف من حيث مستواها العمرانى ومشكلاتها الاجتماعية والاقتصادية والفكرية ، عن المدينة فى بيئتها الحضرية الغالبة . واتفاقاً مع وجهة النظر هذه قررت المادة الأولى من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ أن تكون القرية إحدى الوحدات الإدارية التى تقسم إليها الجمهورية العربية المتحدة بجانب المدينة والحفاظـة ، على أن يمثلها - طبقاً لحكم المادة الثانية - هى أو مجموعة القرى المتجاورة « المجلس القروى » .

وجدير بالذكر ، أن القانون الحالى وإن ميز بين المدينة والقرية فجعل للقرى نظاماً متماثلاً يتفق مع بيئتها الريفية ، والمدن نظاماً متماثلاً يلائم بيئتها الحضرية ، فإنه لم يشأ فضلاً عن ذلك أن يتقيد بهذا التماثل إلى نهايته فيجعل لجميع المدن مهما اختلفت أهميتها ومساحتها وعدد سكانها ومستواها العمرانى نظاماً متماثلاً . ولكنه مقدراً ما قد يكون لبعض المدن من أهمية خاصة ومن مستوى خاص للعمران ، مما يؤهلها لأن تكون فى مستوى الحافظات بالرغم من أنها ليست مجموعة من المدن والقرى كسائر الحافظات فقرر لمثل هذه المدن كالقاهرة والاسكندرية - على ما سبق بيانه - جهازاً خاصاً لإدارتها المحلية ، يجمع بين اختصاصات مجلس الحفاظـة ومجلس المدينة ، ويكون له مواردها المالية ، ويصدر بتشكيله قرار من رئيس الجمهورية ( م ٢ من القانون فقرة ثانية ) .

وطبقاً لمنطق القانون فى التمييز بين مجالس المدن والمجالس القروية ، سنحاول أن نجعل كلا منهما موضوعاً لدراسة مستقلة فيما يلى :

## § - مجالس المدن

### ١ - انشاء وتشكيل مجالس المدن :

قرر القانون أن يعتبر مجلس مدينة المجالس البلدية القائمة وقت العمل به والتي يصدر بتحديدتها قرار من الوزير المختص (وزير شؤون الإدارة المحلية) بالاتفاق مع وزير الشؤون البلدية . ويطلق على المجلس اسم المدينة التي ينشأ فيها .

واتفاقاً مع منطقتها التأمم على الجمع بين العناصر المعينة والعناصر المنتخبة في عضوية المجالس المحلية ، والتأمم كذلك على الاستعانة دائماً بأعضاء الاتحاد القومي باعتبارهم ممثلين للقاعدة الشعبية ، أكد القانون في مادته ٣١ أن يؤلف مجلس المدينة من ثلاث طوائف من الأعضاء :

١ - ستة أعضاء على الأكثر بحكم وظائفهم يمثلون المصالح الحكومية التي حددتها اللائحة التنفيذية في المادة ٢٣ بأنهم ممثلو وزارة التربية والتعليم والخزانة ، والداخلية ، والشؤون البلدية والقروية ، والشؤون الاجتماعية ، والعمل والصحة .  
ويكون تعيين هؤلاء بقرار من المحافظ بناء على عرض ممثل كل من الوزارات ذات الشأن في مجلس المحافظة .

ويعمل في مجالس المدن بنفس الأحكام المقررة في المواد ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ من اللائحة التنفيذية فيما يتعلق (١) بجواز ضم أعضاء يمثلون وزارات أو مؤسسات عامة (٢) وبحق الوزارات غير الممثلة في أن توفد ممثلين عنها في المجلس يشتركون في المناقشات دون التصويت (٣) ويجوز أن يكون ممثل الوزارة بحكم وظيفته عضواً في أكثر من مجلس .

٢ - عدد من الأعضاء العاملين في الاتحاد القومي (الاتحاد الاشتراكي العربي) لا يقل عن اثنين ولا يزيد عن ثلاثة ممن تتوافر فيهم شروط الترشيح لعضوية المجلس يختارون من ذوي الكفاية في شؤون المدينة من غير أعضاء مجلس المحافظة



ويصدر باختيارهم قرار من الوزير المختص بناء على اقتراح المحافظ .

٣ - أعضاء لا يجاوز عددهم ٢٠ من المنتخبين انتخاباً مباشراً بطريق الاقتراع السري لعضوية اللجنة التنفيذية للاتحاد القومي في المدينة وذلك بالطريقة التي يحددها الاتحاد القومي . هذا في القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ أما الآن وبموجب القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٦٤ فيشترط في هؤلاء الأعضاء العشرين أن يكونوا من أعضاء لجان الوحدات الأساسية أو غيرها من لجان المستويات الأخرى بالاتحاد الاشتراكي العربي (م ١/٣١) .

ويراعى دائماً أن تكون الأغلبية لهؤلاء الأعضاء المنتخبين .

وجدير بالذكر أن القانون قد خالف القاعدة التي قررها في شأن رئاسة مجالس المحافظات ، فريئس مجلس المدينة يختلف عن المحافظ في أن له صفة واحدة هي فقط صفته كرئيس للمجلس المحلي . فهو عضو من أعضاء المجلس يتولى رياسته وليست له صفة التمثيل للسلطة التنفيذية في دائرته . ولذلك لم ير القانون ضرورة لأن يفرض على رئاسة مجلس المدينة موظفاً بذاته ، كما فعل بالنسبة لمحافظ . ولكنه فضل المرونة في الاختيار من بين جميع أعضاء المجلس سواء في ذلك الأعضاء بحكم وظائفهم والأعضاء المختارون والأعضاء المنتخبون . ولكنه إقراراً لضرورة ربط المجالس المحلية بالإدارة المركزية وضرورة تحقيق قدر من الرقابة على أعمال هذه المجالس أكد أن رئيس الجمهورية هو الذي يعين بقرار منه رئيس المجلس البلدي من بين أعضائه ، على أن ينتخب وكيلاً له مجلس من بين الأعضاء المنتخبين .

وعلى هذا الأساس يتولى رئيس مجلس المدينة دعوة المجلس للانعقاد العادي وغير العادي (م - ٥١ ، ٥٠ من اللائحة) كما يعتبر الأداء المنفذة لقرارات المجلس مستعيناً في ذلك بممثلي الوزارات في المجلس ، حيث يكون لهم في هذا الخصوص سلطات رؤساء الفروع (م ٢٣ فقرة أخيرة من اللائحة) .

أما رئيس المجلس ذاته فيكون له سلطات رئيس المصلحة (م ٧٧ من اللائحة) وهو الذى يمثل المجلس أمام المحاكم وغيرها من الهيئات وفى صلته مع الغير (م ٥٣ من القانون) وهو الذى يشرف على حسن سير أعمال المجلس ويتصل بالوزارات والمصالح والهيئات والأفراد فى كل شأن من شئون المجلس إلا فى الأحوال التى يقرر فيها المجلس تكليف لجنة منه برياسة الرئيس للقيام بذلك (م ١ من اللائحة النموذجية الداخلية للمجالس المحلية).

ويحل الوكيل المنتخب محل الرئيس فى رياسة مجلس المدينة فى حالة غياب الرئيس (م ٥٥ من القانون) كما يحل محله فى مباشرة اختصاصاته عند غيابه (م ١ من اللائحة النموذجية الداخلية للمجالس).

وتخضع مجالس المدن لبعض أحكام أساسية أهمها :-

١ - يجوز للمجلس أن يطلب من الوزارات ندب أحد موظفيها لحضور اجتماعاته أو اجتماعات لجانه إذا اقتضت المسائل المعروضة ذلك ، ويشترك هؤلاء المندوبون فى المناقشات دون التصويت .

٢ - مدة العضوية أربع سنوات ويتجدد اختيار نصف الأعضاء المختارين والمنتخبين كل سنتين بطريق القرعة ويجوز دائماً تجديد عضوية هؤلاء الأعضاء .

٣ - يشترط فى عضو المجلس أن تتوافر فيه شروط الترشيح لعضوية مجلس الأمة فضلاً عن جملة ما جاء فى المادة ١٣ من القانون فى شأن شروط العضوية .

٤ - لا يجوز للأعضاء المنتخبين الجمع بين عضوية مجلس المحافظة وعضوية مجالس المدن والمجالس القروية .

٥ - إذا وجد أحد الأعضاء المنتخبين أو المختارين فى حالة من حالات عدم الأهلية المنصوص عليها فى قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية أو فى المادة ١٣ من هذا القانون أو قمت شرطاً من هذه الشروط سواء علم ذلك أثناء عضويته



أو لم يعلم إلا بعد انتخابه أو تعيينه يصدر المجلس قراراً بإسقاط عضويته ويعلن خلو المحل . ويكون الطعن في هذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري التي تقضى فيه من غير رسوم .

## ٢ - اختصاصات مجالس المدن<sup>(١)</sup> :

قرر القانون في المادة ٣٤ أن تباشر مجالس المدن بوجه عام في دأرتها الشؤون الاقتصادية والاجتماعية والتعليمية والثقافية والصحية ومرافق التنظيم والمياه والإنارة والمجارى والإنشاء والتعمير والوسائل المحلية للنقل العام وذلك في الحدود التي تبينها اللائحة التنفيذية . وللمجالس أن تنشئ وتدبير في دوائر اختصاصاتها بالذات أو بالواسطة الأعمال والمؤسسات التي تراها كفيلة بتنفيذ اختصاصاتها .

وبالرغوع إلى القانون ولائحته التنفيذية يبين كيف حرص المشرع على أن يقيد اختصاصات مجالس المدن بقيد رئيسيين :

الأول - أن هذه المجالس تباشر اختصاصاتها في نطاق السياسة العامة للدولة ووفقاً لتوجيهات الوزارات ذات الشأن ( م ٢٨ من اللائحة ) .

الثاني - أن هذه المجالس تقوم في دائرة اختصاصها بتنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالمرافق العامة ، ولجهات الحكومية المختصة أن تراقب حسن تنفيذها والتفتيش على المنشآت التي يقوم المجلس بأدائها .

وكذلك تقررت لمجالس المدن اختصاصات أخرى تتصل بأعمال من صلاحيات السلطات المركزية ، وذلك نزولاً على ضرورة تحقيق التعاون

---

(١) راجع في تفاصيل هذه الاختصاصات ، مؤلفنا في نظم الإدارة المحلية ، المرجع السابق ، ص ٢٠٣ وما بعدها .

بين السلطات المركزية والإدارة المحلية في كل ما يتصل بالنفع العام المحلي .  
وتفصيل ذلك :

١ - تجب موافقة مجلس المدينة مقدماً في تغيير اسم المدينة . ( م ٥٤ من اللائحة ) .

٢ - يجب أخذ رأى مجلس المدينة مقدماً في تغيير حدود المدينة ، وفي إنشاء معاهد أو مستشفيات تابعة للحكومة أو لمجلس المحافظة وكذلك نقلها أو إلغائها ، وفي إنشاء الأسواق والمعارض التي تقيمها الحكومة المركزية ، وفي إنشاء المباني الداخلة في الأملاك العامة للدولة وأملاك مجلس المحافظة وكذلك تخصيصها أو تغيير استعمالها أو إزالتها ، وفيما يعرض للبيع من الأراضي الفضاء المملوكة للدولة أو لمجلس المحافظة إذا كانت على مساحة ألف متر على الأقل أكثر من حدود اختصاص المجلس ( م ٥٦ من اللائحة ) .

٣ - يجوز لكل وزير وللمحافظ أن يستشير المجلس في كل مسألة يرى أخذ رأيه فيها ، وللمجلس كذلك أن يبدي لكل وزير رغباته فيما يتعلق بالحاجات العامة للمدينة ( م ٣٨ من القانون ) .

### ٣ - الموارد المالية للمجالس المرورية :

يميز القانون بين الموارد الضريبية والموارد غير الضريبية :

أما الموارد الضريبية فتتمثل في حصيلة مجموعة الضرائب والرسوم التي رخص القانون لمجلس المدينة في فرضها أو في المساهمة في حصيلتها .

كالضريبة على العتارات المبنية الواقعة في دائرة اختصاص المجلس والضرائب الإضافية المعلاة عليها ما عدا ضريبة الدفاع ( ٣٩ / أولاً من القانون ) .



وكذلك نصيب مجلس المدينة من موارد الإيرادات المشتركة لمجلس المحافظات أو من موارد الإيرادات الخاصة لمجلس المحافظة .

ومن ناحية أخرى أجاز القانون لمجلس المدن أن تقرر في دوائر اختصاصها جملة رسوم . على ألا يكون قرارها في هذا الشأن نافذاً إلا بقرار من الوزير المختص . ويجوز للوزير أن يطلب من المجلس تقرير أو تعديل رسم بلدى معين تمكيناً له من مباشرة أعماله فيما يعود بالنفع المحلى . كما يجوز له أن يطلب إلى المجلس إلغاء الرسم أو تعديله أو تقصير أجل سريانه إن رأى في بقاءه على حاله ما لا يتفق والسياسة الاقتصادية أو المالية للدولة . فإذا رفض المجلس في الحالات المذكورة إجابة الطلب يعرض الأمر على رئيس الجمهورية .

وفصلت المواد (٤٠، ٤١، ٤٢، ٤٣) من القانون هذه الرسوم، وهو ما نكتفى بالإحالة إليها للوقوف على ما فيها من تفاصيل .

وأما المواد غير الضريبية : فتتمثل فيما قرره المادة ٤٤ من القانون من إيرادات أموال المجلس والإعانات الحكومية والتبرعات غير الحكومية فضلاً عن كل حصيلة الحكومة في دائرة اختصاص المجلس من إيجار المباني وأراضى البناء الفضاء الداخلة في أملاكها الخاصة ونصف صافى المبلغ الذى يحصل من بيع المباني والأراضى المذكورة . وكذلك صافى إيراد الأسواق الحكومية الواقعة في دائرة اختصاص المجلس . ثم حصيلة القروض التى يعتمدها المجلس .

وضريبة الملاهى والمراهنات المفروضتين في دائرة اختصاص المجلس ( م ٣٩ / ثانياً من القانون ) .

ثم ثلاثة أرباع حصيلة ضريبة الأطنان السكائنة في دائرة اختصاص المجلس وثلاثة أرباع حصيلة الضريبة الإضافية المقررة عليها ( م ٣٩ / ثالثاً من القانون ) .

## § مجالس القرى

### ١ - تشكيل المجلس القروي :

قرر القانون أنه في كل قرية أو مجموعة من القرى المتجاورة ينشأ مجلس قروي بقرار من الوزير المختص (وزير شؤون الإدارة المحلية) بالإتفاق مع وزير الشؤون البلدية والقروية ويحدد القرار مقر المجلس (م ٤٥/فقرة أولى).

ورأى المشرع الإبقاء على نظام الوحدات المجمععة ، مفضلاً إدماجه في مستوياته المختلفة في نظام الإدارة المحلية . فقررت المادة ٤٥/فقرة ثانية من القانون أن يكون لكل منطقة من مناطق التقسيم الريفية التي ينشأ فيها وحدة مجمعة مجلس قروي ويكون مقره في مركز الوحدة . ويقوم المجلس القروي الذي يمثل القرية التي تخدمها هذه الوحدة بإدارتها ، على أن يشترك في عضوية هذا المجلس بمحكم وظائفهم رؤساء أقسام الخدمات بهذه الوحدة ، بشرط أن تكون الأغلبية في المجلس للأعضاء المنتخبين . ويكون لمجلس القرية في هذه الحالة الاختصاصات التي كانت مخولة لمجلس إدارة الوحدة (م ٥٧ من اللائحة) .

ولا يزال تشكيل المجلس القروي يخضع للقاعدة التي قررها القانون بالنسبة لمجلس المحافظات ومجالس المدن ، وهي قاعدة الجمع بين العناصر المعينة والعناصر المنتخبة . ولذلك تنص المادة ٤٦ من القانون على أن يشكل مجلس القرية على الوجه الآتي :

(١) أعضاء بمحكم وظائفهم ممن يعملون بالقرية أو القرى التي يتألف منها المجلس القروي ، ويصدر بتحديدهم قرار من المحافظ طبقاً للأسس التي توخها اللائحة التنفيذية وبناء على عرض ممثل الوزارة ذات الشأن في مجلس المحافظة . وكذلك رخص القانون للوزير المختص بناء على اقتراح المحافظ في أن يعين عضوين من



الأعضاء العاملين في الاتحاد القومي ، ممن تتوفر فيهم الشروط اللازمة لعضوية المجلس يختاران من ذوى الكفاية في شئون القرية من غير أعضاء مجلس المدينة ( م ٤٦ / فقرة ثانية ) .

وذلك بشرط أن يراعى أنه في كل قطاع أنشئت فيه وحدة مجمعة ، يشترك في عضوية المجلس القروى الذى يمثل القرى التى تخدمها هذه الوحدة بحكم وظائفهم رؤساء أقسام الخدمات بهذه الوحدة .

(ب) أعضاء منتخبون لا يجاوز عددهم ١٢ من المنتخبين انتخاباً مباشراً بطريق الاقتراع السرى لعضوية اللجنة أو اللجان التنفيذية للاتحاد القومى فى القرية أو القرى التى يتألف منها المجلس وذلك بالطريقة التى يحددها الاتحاد القومى . على أن يراعى دائماً أن تكون الأغلبية فى مجلس القرية لهؤلاء الأعضاء المنتخبين ، هذا فى القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ أما الآن وبموجب القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٦٤ فيشترط فى هؤلاء الأعضاء أن يكونوا من أعضاء لجان الوحدات الأساسية أو غيرها من المستويات الأخرى فى الاتحاد الاشتراكى العربى فى المحافظة .

ومن الملاحظ أن القانون قد أجاز رفع عدد الأعضاء المنتخبين إلى ١٢ عضواً ، علماً بأن أعضاء اللجان التنفيذية فى القرى لا تجاوز العشرة فى القرية الواحدة وذلك توجهاً من المشرع للحالات التى يشمل المجلس القروى فيها أكثر من قرية متجاورة .

ويجوز كذلك تعيين عضوين من الأعضاء العاملين بالاتحاد الاشتراكى العربى يختاران من ذوى الكفاية فى مستوى القرية ويصدر باختيارها قرار من وزير الإدارة المحلية بالإتفاق مع الاتحاد الاشتراكى العربى وبناء على اقتراح المحافظ .

وجدير بالذكر أن المشروع قد نظر إلى رئيس المجلس القروى نفس نظرتة إلى رئيس مجلس المدينة باعتبار أن كلامها لا يتصف فى القانون بغير صفة واحدة

هي رئاسة المجلس المحلي وتمثيله . فهو عضواً مركزياً بحت لا صلة له بالتنظيم الإداري المركزي . ولذلك قدر القارن ألا يعين شخص بذاته أو محمداً بوظيفته ، في هذه الرئاسة ، ولكنه فضل المرونة الكاملة في هذا الشأن . فأجاز للوزير المختص بقرار منه تعيين رئيس المجلس القروي من بين أعضاء المجلس لمدة سنتين بالاتفاق مع الاتحاد القومي بعد أخذ رأي المحافظ . ويجوز تجديد تعيينه وفي حالة غياب الرئيس يتولى رئاسة الجلسة أكبر الأعضاء الحاضرين سنأ .

## ٢ - اختصاصات المجلس القروي :

حدد القانون في المادة ٤٧ اختصاصات المجلس القروي في أداء الخدمات التعليمية والصحية والثقافية والاجتماعية والعمالية والزراعية والتنظيمية وسائر الخدمات التي يعهد إليه بها وفقاً لهذا القانون ولأتمته التنفيذية<sup>(١)</sup> .

## ٣ - الموارد المالية للمجالس القروية : ( م ٤٨ من القانون ) :

(١) الموارد الضريبية ، وتمثل في الآتي .

١ - ثلاثة أرباع حصيلة الضريبة الأصلية المقررة على الأطنان الكائنة في دائرة اختصاص المجلس وثلاثة أرباع حصيلة الضريبة الإضافية المقررة على هذه الأطنان .

٢ - نصيب المجلس فيما يقرره مجلس المحافظة لصالح المجلس القروي من الموارد الضريبية المشار إليها في الفقرتين ١ ، ب من المادة ٢٠ من القانون ؛ وهي موارد الرصيد المشترك .

(١) راجع في تفاصيل هذه الاختصاصات مؤلفنا في نظم الإدارة المحلية - المرجع السابق





## الفصل الثاني

### النشاط الادارى - مظهره ووسائله

مقدم:

والإدارة العامة حين تباشر مهمتها في السهر على المصالح العامة وفي العمل على إشباع الحاجات العامة للجمهور ، لا بد وأن تحتك بقدر يختلف - ضيقاً واتساعاً - بالمجالات المخصصة للنشاط الفردى والمجوزة بحسب دستور الدولة وتشريعاتها للحريات الفردية ، ويختلف مدى الاحتكاك بين نشاط الإدارة العامة ، ومجالات النشاط الفردى ، من دولة إلى دولة ومن نظام إلى نظام ، في ضوء الفلسفة العامة التى تبناها الدولة وما يتحدد لها في إطارها من وظائف تتخذها سلطاتها العامة ممثلة في النهاية في أجهزتها الإدارية هدفاً تسعى إلى تحقيقه .

وتأسيساً على ذلك ، فإنه في الدولة الحارسة وحيث تسيطر فكرة « حياد السلطة العامة » ، فإن كل أوجه النشاط الاجتماعى والاقتصادى والمالى لا بد وأن تترك للحريات الفردية . ومن ثم فإن دور السلطة العامة ، يجب أن يقف عند القدر الضرورى اللازم لمنع اعتداء الأفراد بعضهم على بعض حماية للأمن والسلام الاجتماعيين وحينئذ فإن مجال احتكاك السلطة العامة بالنشاط الفردى ، يكون في أضيق الحدود بحيث لا تملك الإدارة العامة غير أن تراقب النشاط الفردى وتنظمه ، لا أكثر .

ولكنه حين تتعدل فلسفة الدولة ويتأكد لها أن من واجباتها الأساسية أن تهيمن على التركيبات الاجتماعية والاقتصادية للجماعة ، بحيث تخطط لها وتوجهها تحقيقاً لأهداف العدالة الاجتماعية والتنمية ، فإن السلطة العامة حينئذ - لا بد وأن تتجاوز فكرة « الحياد » التقليدية لتأخذ بتمدر من مذهب التدخل . وهو ما يعنى



أن الإدارة العامة لا تكفي بمراقبة النشاط الفردي وتنظيمه ، ولكنها تجد نفسها مدفوعة إلى أن تتولى هي إنشاء وإدارة ما تفرضه عليها فلسفتها في التدخل من المشاريع ، وأعلى الأقل فإنها تملك أن تمنح المشاريع الخاصة صفة النفع العام ، مما يسمح لها بسطات أكثر تجاه هذه المشاريع بحكم قيامها على المصالح العامة .

ولذلك ، أمكن في ضوء هذه المقدمات ، أن نميز بين ثلاثة مظاهر مختلفة

للنشاط الإداري : -

أولها : أن الإدارة العامة قد تكفي بمراقبة النشاط الفردي وتنظيمه ، مستخدمة في ذلك سلطتها في الضبط الإداري بقصد صيانة النظام العام والأمن الجماعي .

وثانيها : أن الإدارة العامة ، قد تستشعر أهمية المشروع الخاص ومدى تعلق النفع العام به ، فتعترف له بهذه الصفة ، مما يعبر كثيراً من الأحكام التي يخضع لها هذا المشروع من قبل . ذلك أنه من ناحية تصبح أهليته القانونية أوسع مدى من أهلية بقية المشاريع الخاصة العادية ، حيث تمده الإدارة العامة بكثير من أسباب المساعدة والمعونة فترخص له في التمتع ببعض مظاهر السطة العامة كأن يكون له حق نزع الملكية للمنفعة العامة ، وحق التنفيذ المباشر ، وغيرها من وسائل القانون العام . وهو ما يؤدي من ناحية ثانية إلى أن يصبح هذا المشروع وثيق الخضوع لسلطة الإدارة العامة ورقابتها بأكثر مما تكون عليه بقية المشاريع الخاصة العادية .

وثالثها : أن الإدارة العامة ، قد تقدر وجوب تدخلها بأموالها وأساليبها لتتولى إدارة المشروع بنفسها أو تحت إشرافها وذلك حيث يثبت لها عجز المشروع الخاص وعدم قدرته على تحقيق النفع العام ، أو حيث يمتنع رأس المال الخاص عن أمثال هذا المشروع لكثرة نفقاته أو لقلة أرباحه .

ومن ناحية أخرى ، فإن الإدارة ، لكي تؤدي واجباتها في تحقيق الصالح العام وأداء الخدمات العامة للجمهور ، تستعين بعدد من الوسائل :

(أ) بعضها بشري ، يتمثل فيما تستعين به الهيئات الإدارية من جمهور كبير من العمال والموظفين وغيرهم من القوى البشرية التي تتخذ باسم الإدارة العامة ، القرارات والإجراءات اللازمة لممارسة الوظيفة الإدارية .

(ب) وبعضها مادي ، يتمثل في جملة الأموال العامة ، أي أموال الدومين العام التي ترصدها الطبيعة أو قرارات السلطات العامة المختصة للمنافع العامة للجمهور .

(ج) وبعضها تقدي ، يتمثل في الأموال النقدية وما يتصل بها من تحديد الإيرادات والنفقات وغيرها مما يهتم به علم المالية العامة .

وجدير بالذكر أن النشاط المالي للإدارة العامة ، وإن كان يمثل جانباً هاماً و أساسياً من جوانب أعمال الإدارة ، إلا أنه استقل في الدراسات الأكاديمية عن القانون الإداري ، لينفرد به علم المالية العامة .

ولذلك فقد تحددت دراستنا - في نطاق القانون الإداري - لوسائل نشاط الإدارة العامة في موضوع الموظفين والأموال العامة .

ويمكن في ضوء انقدمات السابقة أن ندرس الفصل الثاني في مبحثين متتاليين ، على الوجه الآتي . -

١ - مظاهر النشاط الإداري .

٢ - وسائل النشاط الإداري .



## المبحث الأول

مظاهر النشاط الإداري

أولاً - نظرية الضبط الإداري

### ١ - تعريف الضبط الإداري :

يقصد بالضبط الإداري (البوليس الإداري) مجموعة ما تفرضه السلطة العامة من أوامر ونواه وتوجيهات ملزمة للأفراد بغرض تنظيم حرياتهم العامة ، أو بمناسبة ممارستهم لنشاط معين ، بقصد صيانة النظام العام في المجتمع وتتخذ قرارات الضبط الإداري وإجراءاته المختلفة شكل القرارات التنظيمية العامة (لوائح الضبط) أو القرارات الفردية ، أو التراخيص ، كما تتخذ شكل إجراءات التنفيذ الجبرية في بعض الظروف . ويترتب على هذه القرارات والإجراءات جميعاً تقييد الحريات الفردية .

غير أن تقييد الحريات الفردية لا ينشأ عن الضبط الإداري فحسب . فالأصل العام . أن الحريات الفردية تجد مصدرها في الدستور ، ثم هي تعمل بعد ذلك في حدود القانون . ومن ثم فإنها تخضع أولاً للتشريعات التي تحدد المبادئ العامة لها وترسم الخطوط الرئيسية لنطاق ممارستها وتسمى القوانين الصادرة في شأن تقييد وتنظيم الحريات العامة ، بالضبط التشريعي ، تمييزاً لها عن الضبط الإداري الذي تتخذه الإدارة العامة في هذا المجال .

والأصل أن يعمل الضبط الإداري داخل الإطار التشريعي المتردد في قوانين الضبط ، ولكن هذا الأصل لا يحرم سلطات الضبط الإداري من أن تتصرف في بعض الأحوال ، باستقلال عن التشريع . وهو ما أدى إلى إدخال لوائح الضبط في إطار اللوائح المستقلة . حسبما سنفصله فيما بعد .

وأياً كان الأمر؛ فإن الضبط الإداري إذ يقوم على تحديد الملاءمة بين الفرد والجماعة، وبين الحرية والنظام العام، فإنه يعتبر دون شك من الضرورات الاجتماعية التي لا تقوم فكرة الدولة بدونها.

ولا يصح الخلط بين الضبط الإداري والضبط القضائي، ولا يعتمد التمييز بين الفكرتين على اختلاف مصدر كل منهما بحسب. بل قد يحدث أن يصعب التمييز عملاً بينهما بسبب وحدة المصدر، ذلك أن كثيراً من رجال الضبطية القضائية، قد يكونون في حالات كثيرة من رجال الإدارة العامة. فوكلاء المديريات والمحافظات وكذلك مأموروا المراكز والأقسام والعمد ومشايخ البلاد، يجمعون بين الوظيفتين، ويكونون فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم القضائية تابعين للنائب العام وتحت إشرافه، بينما يكونون فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم في الضبط الإداري، سلطات إدارية ويخضعون بسبب ذلك لهيئات الإدارة العليا.

ولذلك فإن معيار التمييز الحقيقي بين الضبط الإداري والضبط القضائي يعتمد أساساً على اختلاف كل منهما في المهمة والوظيفة. فالضبط الإداري حين يحدد مجالات النشاط الفردي وحين يقيد الحريات الفردية. فإنه يستهدف وضع إجراءات وقائية غايتها منع وقوع الإخلال بالنظام العام، وتوقى حدوث الجرائم وغيرها من الأفعال التي تهدد الأمن الجماعي. أما الضبط القضائي، فإنه لا يتحرك إلا بعد وقوع الإخلال بالنظام العام، إذ تتحدد مهمته بعد ذلك في تحجى الجرائم بعد وقوعها، والبحث عن مرتكبها وجمع الأدلة التي يستلزمها التحقيق وتتطلبها الدعوى العمومية، تمهيداً لمحاكمة المتهمين وتوقيع العقوبات على من تثبت إدانته منهم. ولذلك فالضبط القضائي إذ يشارك الضبط الإداري في صيانة النظام العام، إلا أنه يختلف عنه؛ حيث يتخصص في اتخاذ الإجراءات العلاجية وما تتضمنه من زجر وعقاب للمجرمين بعد حدوث الجرائم وارتكابها فعلاً.



## ٢ - صور الضبط الإدارى

وننبه إلى أن النظام العام الذى يتحتم على الإدارة صيانتته بالضبط الإدارى يدور حول تحقيق الأمن العام باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الجرائم أو الحوادث التى تهدد الناس فى أموالهم وأشخاصهم . ويدور كذلك حول صيانة الصحة العامة ، وذلك باتخاذ كافة الوسائل الوقائية ضد الأمراض ومنع انتشار الأوبئة . كما يدور أخيراً حول توفير السكنية العامة . وذلك باتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع المضوضاء والجلبة داخل المناطق السكنية وفى الطرقات العامة .

ويقصد بالنظام العام فى معناه السابق كل مايتعلق بالأمن أوالصحة أو السكنية فى مدلولاتها العامة ، أى فيما يتعلق منها بجمهور الأفراد أو بمجموعة من بينهم مفتوحة وغير محددة بذواتها . فهو إذن لا يتدخل لحماية مصلحة فرد معين بالذات أو لمصلحة مجموعة معينة بأشخاصها أو بذواتها من الأفراد . ولذلك فإن الضبط الإدارى لا يتدخل لتنظيم العلاقة بين المالكين المتجاورين أو بين مالك ومستأجر . فهذه علاقة خاصة لا تهم مصلحة الأفراد جميعاً باعتبارهم مجموعة غير محددة ، ومن ثم فلا تكون مجالاً لسلطات الضبط الإدارى .

ويعرف الضبط الإدارى الذى يقصد إلى صيانة النظام العام بمفهومه الثلاثى السالف الذكر ، « الضبط الإدارى العام » ، غير أنه قد يقوم بجانبه ضبط إدارى خاص فى إحدى الصور الثلاثة الآتية :

١ - قد يقصد بالضبط الإدارى الخاص أن بعض أوجه النشاط التى يستلزمها الضبط الإدارى العام يعهد بها إلى أشخاص إدارية خاصة . كالضبط الإدارى الخاص بالسكك الحديدية . فهو لا يستهدف غير الأغراض التى ينطوى عليها النظام العام فى مدلوله السابق والذى هو من خصائص الضبط الإدارى العام

ولكنه يعتبر ضبطاً خاصاً من حيث المكان الذى يمارس فيه ولأنه يعهد به إلى سلطة إدارية معينة هي وزير المواصلات .

٢ - وقد يقصد بالضبط الإدارى الخاص بعض أوجه النشاط التى تصدر بشأن تنظيمها والرقابة عليها تشريعات خاصة تزيد بالنسبة لها من سلطات الضبط الإدارى العام . ومثل ذلك القوانين الخاصة بالمحلات الخطرة أو المقلقة للراحة أو الضارة بالصحة ، والقوانين الخاصة بشأن المحلات العمومية أو بشأن الطرق العامة واستعمالها . كل هذه القوانين تضيف إلى سلطات الضبط الإدارى سلطات جديدة فى خصوص الموضوعات التى تتعرض لها ولذلك يسمى الضبط الإدارى فى شأنها ضبطاً إدارياً خاصاً .

٣ -- وقد يقصد أخيراً بالضبط الإدارى الخاص أن الإدارة حين تتدخل إنما تستهدف أغراضاً أخرى غير الأغراض الثلاثة التى تدخل فى مولول النظام العام الذى هو موضوع الضبط الإدارى العام . مثال ذلك الضبط الإدارى الذى يستهدف المحافظة على الجمال الطبيعى فى الحدائق والطرق والبيادين . وكذلك الضبط الإدارى الذى يستهدف المحافظة على أنواع معينة من النبات أو الحيوان أو الطير .

وجدير بالذكر أن هذا الضبط الإدارى الخاص وهو يكون فى الغالب موضوعاً لتشريعات خاصة ، إنما يضيف إلى سلطات الضبط الإدارى العام فى شأن الموضوعات التى يتعرض لها سلطات أقوى وأشد فى نطاق الرقابة والاشراف على نشاط الأفراد وحرياتهم العامة .

### ٣ - وسائل الضبط الإدارى :

وتمارس هيئات الضبط الإدارى اختصاصها فى صيانة النظام العام عن طريق ما تملكه من سلطة إصدار القرارات الملزمة بإرادتها المنفردة سواء فى ذلك



القرارات التنظيمية في شكل لوائح أو القرارات الفردية . وكذلك فهي تستطيع أن تجرى في ممارسة الضبط الإداري على أساس ما تملكه من حق التنفيذ المباشر لقراراتها النهائية ،

ولتفصيل ذلك ، نسوق الآتي :

### (١) لوائح الضبط الإداري :

§ - تعتبر اللوائح أبرز مظاهر لممارسة سلطة الضبط الإداري . فعن طريقها تضع هيئة الضبط الإداري قواعد عامة موضوعية مجردة وغير شخصية تقيد بها بعض أوجه النشاط الفردى حفظاً للنظام العام . ومثلها لوائح تنظيم المرور ولوائح مراقبة الأغذية ولوائح المحال العمومية .

وقد تتخذ لوائح الضبط الإداري مظاهر مختلفة في تقييد النشاط الفردى :

(١) الحظر : ومعناه أن تنهى اللائحة عن اتخاذ إجراء معين أو عن ممارسة نشاط معين . وننبه إلى أن هذا الحظر إذا كان مطلقاً وشاملاً وانصب على نشاط جائز قانوناً - فإنه يدخل في معنى الإلغاء الحرية فردية ولذلك فإنه يكون غير مشروع . أما إذا كان حظراً جزئياً ومؤقتاً ولا يصل إلى حد إلغاء الحريات العامة فإنه يكون مشروعاً .

(ب) اشتراط الحصول على إذن سابق ومعناه أن تشترط اللائحة لإمكان ممارسة نشاط معين سبق الحصول على إذن بذلك من السلطات المختصة . وننبه إلى أن اللائحة التي تشترط الحصول على إذن سابق في شأن ممارسة الحريات العامة التي يكفلها الدستور والتانون ، هي لائحة غير مشروعة . ولكنها تكون مشروعة متى كان القانون المنظم لهذه الحرية ينص صراحة على إمكان اشتراط ضرورة الحصول على هذا الإذن .

(ج) ضرورة إخطار السلطة الإدارية مقدماً . ومعناه أن النشاط الفردى في

موضوع معين غير محظور ، كما لا يشترط لممارسته سبق الحصول على إذن بذلك من السلطات المختصة . ولكنه بحكم اتصاله المباشر بالنظام العام في مفهومه الثلاثي ، فإنه يجب أن تحظر به السلطات المختصة ، حتى تستطيع أن تتخذ الإجراءات اللازمة لحماية النظام العام ولمنع وقوع ما يهدده في الوقت المناسب . وواضح أن هذا التمسك أقل في تقييده للحريات العامة من الحظر ومن ضرورة الحصول على إذن سابق . ولكنه لازم في بعض الحالات حين تقدر الإدارة وجوب علمها سلفاً بمباشرة نشاط معين لتتخذ في الوقت المناسب ما تراه لازماً لمنع تهديد النظام العام . (د) وأخيراً فقد لا تأخذ اللائحة أحد الصور الثلاثة السابقة فلا هي تحظر النشاط ولا هي تخضعه لضرورة الإذن السابق ولا حتى مجرد الإخطار ، وإنما تكتفي بتنظيم النشاط الفردي من حيث وضع توجيهاً معينة في شأنه . ومثل ذلك أن يقرر الدستور حرية المواكب والمظاهرات في حدود القانون -- ثم يترك القانون لللائحة أمر تنظيم الكيفية التي يمارس بها الأفراد هذه الحرية ، ومثل ذلك لو أضح المرور حين تطالب بالسير على اليمين أو على اليسار .

§ - وجدير بالذكر أنه قام خلاف في الفقه حول مدى سلطة الإدارة في إصدار لوائح ضبط مستقلة أى من غير أن تكون معتمدة على نص في القانون يحيزها وتعتبر تنفيذاً له .

فقد ذهب رأى في الفقه الفرنسى والمصرى<sup>(١)</sup> ، إلى أنه لا يجوز إصدار مثل هذه اللوائح المستقلة . وكانت الحجة الأساسية لهؤلاء أن لوائح الضبط الإدارى إذ تنظم الحقوق والحريات العامة بتصد صيانة النظام العام ، فإنه لا بد فيها من أن تكون معتمدة على نص في القانون يحيزها ، ذلك أن الأصل الدستورى المستقر يؤكد أن تنظيم الحريات العامة وتقييدها لا يجوز بغير نص قانونى أو بالأقل بلائحة معتمدة على نص القانون .

(١) من هؤلاء في مصر الدكتور السيد صبرى والدكتور عبد الحميد متولى .



وتأسيساً على ذلك ينتهى أصحاب هذا الرأى إلى عدم مشروعية لوائح الضبط الإدارى المستقلة الصادرة فى فرنسا فى مناسبات مختلفة ، وإلى عدم مشروعية لوائح الضبط الإدارى الصادرة فى مصر فى ظل دستور سنة ١٩٢٣ حيث لم يرد فى الدساتير المعمول بها حينذاك نص يرخص للسلطة التنفيذية فى شىء من ذلك . وعلى العكس من هؤلاء ذهب الرأى الراجح فى الفقه الفرنسى والمصرى إلى جواز إصدار لوائح ضبط إدارى مستقلة دون حاجة إلى ضرورة استنادها إلى نص فى القانون يميزها .

ويقيم هؤلاء حججهم على أسس مختلفة منها :

(أ) فمن ناحية لا توجد ثمة خطورة من وراء مثل هذه اللوائح المستقلة فيما يتصل بما تورده من قيود على الحريات العامة ، وذلك بسبب بساطة الجزاء الذى ترتبه والذى لا يتجاوز فى الغالب عقوبة المخالفة .

(ب) ومن ناحية أخرى فإن العرف الدستورى الذى جرى فى فرنسا على إصدار مثل هذه اللوائح ، يعتبر دون شك سنداً لشرعيتها خصوصاً عند غياب النص الصريح المانع لها فى الدستور . وكان هذا هو السند الجوهري الذى اعتمده « دوجى » فى إقرار مشروعية هذه اللوائح . وكذلك فإن أغلب الفقه المصرى كان قد انتهى إلى مشروعية هذه اللوائح فى مصر فى ظل دستور سنة ١٩٢٣ تأسيساً على فكرة العرف الدستورى (١) .

(ج) وكذلك فإن إصدار لوائح ضبط إدارى مستقلة يمكن أن يجد مبرره الأساسى فى الاحتياجات العملية ، وذلك حسبما يقرره الدكتور عثمان خليل ، نظراً لدقة مسائل البواليس وتشعبها واحتياجها إلى سرعة التنظيم فضلاً عما فيها من الكثرة

(١) من هذا الرأى فى مصر الدكتور عثمان خليل .

مما لا يحتمله عمل البرلمان . وكذلك فإن بطء العملية البرلمانية قد يكون مهدداً للنظام العام بالخطر ، مما يبرر الترخيص الادارة في إصدار مثل هذه اللوائح المستقلة . وجدير بالذكر أنه لاخطر من هذا الترخيص الادارة ، ذلك أن اللامحة لا تعطل القانون ، بمعنى أنه في كل وقت تستطيع السلطة التشريعية أن تتدخل لتعدل ماتراه واجب التعديل مما تقرره هذه اللوائح . ومما تجب الإشارة إليه أنه تقرر في المادة ١٣٨ من دستور جمهورية مصر لسنة ١٩٥٦ أن يصدر رئيس الجمهورية لوائح للمضبط ، وبهذا النص أنهى الدستور الجمهورى الخلاف الفقهي الذي ثار طويلا في ظل دستور سنة ١٩٢٣ في هذا الشأن .

وأياً كان الأمر ، فنحن نميل إلى الاعتقاد بأن السلطة التنفيذية تستمد من طبيعة اختصاصاتها ووظائفها ، سلطة في الهيمنة على المجتمع والدفاع عنه وحمايته صيانة للنظام العام فيه . وهي إذ تمارس هذه السلطة بما تخوله من حق إصدار لوائح ضبط إنما تؤدي حتماً ، بل واجباً دستورياً أصلياً لا تستمده من القوانين ولا تحتاج فيه إلى نص خاص في الدستور (١) .

#### (ب) اوامر الضبط الادارى الفردية :

الأمر الإدارى الفردى هو القرار الإدارى الذى يصدر بقصد تطبيقه على فرد معين أو على عدد من الأفراد المعينين بذواتهم . مثال ذلك الأمر الصادر بالاستيلاء أو بمنع تجمع أو اجتماع أو بمصادرة جريدة . وتمثل الأوامر الفردية الصورة الغالبة لنشاط الضبط الإدارى .

§ - وقد يكون الأمر الفردى مجرد تطبيق لقاعدة تنظيمية عامة على حالة فردية وعندئذ يشترط فيه أن يكون مطابقاً للقاعدة العامة التى يستند إليها ، غير أنه قد تريد سلطات الضبط الإدارى أن ترخص باستثناءات فردية مخالفة للقاعدة التنظيمية العامة . ويشترط التضاء لشروعية هذه الاستثناءات أن يتوافر شرطان :

(١) مؤلفنا في موجز القانون الدستورى ، سنة ١٩٦٠ ، ص ٣٧٦ .



(أ) أن تكون القاعدة التنظيمية نفسها قد أجازت هذا الاستثناء .  
(ب) أن لا يرخص بالاستثناء لأغراض تعسفية . بل ينبغي أن يتجه إلى تحقيق غرض يبيحه النظام العام على أن تسوى الإدارة بين الأفراد في التمتع بهذه الاستثناءات .

§ - وقد جرى البحث فيما إذا كان يجوز إصدار قرار فردى لا يعتبر تطبيقاً لقاعدة تنظيمية عامة سابقة . وذهب أغلب الفقه إلى أن ذلك لا يجوز لأنهم يرون أن الأوامر والنواحي التي تصدرها الإدارة يجب أن تستند إلى نص تنظيمي عام سواء أ كان قانوناً أو لأمرة .

إلا أن القضاء الفرنسي لا يذهب هذا المذهب ويقرر أن من حق الإدارة إصدار هذه القرارات الفردية التي لا تستند إلى نص تنظيمي عام بشروط ثلاثة هي :-

- (أ) ألا يكون المشرع قد اشترط صدور لأمرة قبل اتخاذ الأوامر الفردية .
  - (ب) أن يكون الأمر الفردى داخلاً في نطاق الضبط الإدارى العام .
  - (ج) أن يكون هناك ظرف استثنائى يستلزم اتخاذ الإجراء الفردى .
- (د) التنفيذ الجبرى لإجراء الضبط الإدارى :

يقصد بالتنفيذ الجبرى أن يكون لهيئة الضبط الإدارى أن تلجأ إلى استعمال القوة العامة لإعادة النظام الذى لحق به شيء من الاضطراب أو الذى يتعرض فعلاً للاضطراب ، وذلك دون أن تضطر إلى الحصول على إذن سابق من القضاء . وهذا الإجراء ليس فى الواقع إلا تطبيقاً للنظرية العامة للتنفيذ المباشر أو التنفيذ الجبرى للقرارات الإدارية الذى تترخص فيه السلطة الإدارية .

وجدير بالذكر أن التجاء السلطة الإدارية إلى اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبرى فى الحالات التى يرخص لها فى ذلك بقصد صيانة النظام العام يجب أن يعتبر استثناء

من الأصل . ذلك أن القاعدة العامة تقضى بوجوب تدخل القضاء مقدماً لإمكان استعمال القوة العامة نظراً لما في استخدام القوة العامة الجبرية من مساس شديد بالحرية العامة . وكذلك تقرر أنه يشترط لمشروعية هذا الإجراء أن تراعى فيه جملة شروط ، هي :-

(أ) أنه لا يجوز استعمال القوة العامة لتنفيذ إجراء غير مشروع من إجراءات الضبط الإداري .

(ب) أنه لما كان استعمال القوة العامة يفترض امتناعاً من جانب الأفراد عن تنفيذ إجراءات الضبط الإداري - فينبغي أن يثبت لديهم هذا الامتناع . ومن ثم وجب أن يصدر إلى الأفراد قبل مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري أمر إداري يطالبهم بالتنفيذ اختياراً ، بحيث لا يثبت امتناعهم عن التنفيذ إلا بعد أن ترك لهم فرصة كافية ومعقولة من الوقت للقيام بهذا التنفيذ .

(ج) ألا تلجأ الإدارة إلى القوة الجبرية إلا في حالة الضرورة والاستعجال مما لا يتيسر معه انتظار الإجراءات القضائية وما تنطوي عليه من بقاء قد تتسبب عنه أضرار لا يمكن تلافيها .

(د) أن استعمال القوة الجبرية يجب أن يقتصر على الإجراءات الضرورية التي لا بد منها لتنفيذ إجراء الضبط الإداري دون أن تتجاوزها .

وتطبيقاً لهذه القاعدة قررت المادة الخامسة من القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ الخاص بنظام هيئة الشرطة ، أن رجال الشرطة استعمال القوة دون استعمال السلاح بالقدر اللازم لأداء واجبهم بشرط أن تكون هي الوسيلة الوحيدة لذلك . وهو ما أعاد قانون الشرطة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٤ تأكيده فيما نص عليه من أنه لا يجوز اللجوء إلى استعمال القوة إلا إذا كانت تلك الوسيلة هي الوسيلة الوحيدة لذلك ، على ألا تستعمل إلا بالقدر اللازم لأداء الواجب .



وفي النهاية ، فإن إجراءات الضبط الإداري تتحول في نهاية الأمر إلى مجموعة من الأوامر والنواهي التي لا تباشرها السلطات المختصة مطلقاً من كل قيد ، فهي من ناحية وباعتبارها مجموعة من القرارات الإدارية يجب أن تخضع لجميع مقتضيات قاعدة المشروعية التي تحكم القرارات الإدارية ، وهي من ناحية ثانية وبمحكم أنها تورد قيوداً على الحريات العامة ترد عليها قيود أخرى تحدد المدى الذي يجوز فيه للارادة أن تمس فيه هذه الحريات . غير أنه قد تعرض ظروف استثنائية تبرر التوسع في سلطات الضبط الإداري على غير الصورة التي تعرف عنها في الظروف العادية .

ونناقش هذه الأمور الثلاثة فيما يلي على التوالي :

#### ( ١ ) القيود التي ترد تطبيقاً لمبدأ المشروعية :

المتنصود بمبدأ المشروعية أن الإدارة في جميع مظاهر نشاطها لا تتصرف مطلقاً من القيود ، ولكنها تخضع في جميع ما تصدره من قرارات وأوامر لقاعدة القانون . ويؤدي خضوع الإدارة للقانون أن كل تصرف تجر به وتحالف به قواعد القانون الملزمة ، يقع باطلاً وغير نافذ شرعاً مما يجعله حقيقياً بالإلغاء فضلاً عما قد يتسبب عنه من مساءلة الإدارة بتعويض الأضرار الناجمة عنه .

والمعلوم أن النظام القانوني في الدولة يتدرج في شكل هرم بحيث تكون القاعدة الأعلى ملزمة لما دونها . غير أن الدراسة المقارنة للفقهاء وللنانون الوضعي تميز بين صورتين لهذا التدرج هما :

#### § - التدرج الموضوعي :

وَمَمْتَضَاهُ أَنَّ تَكُونُ الْقَاعِدَةُ الْعَامَّةُ التَّنْظِيمِيَّةُ وَاجِبَةُ النِّفَازِ فِي مَوَاجِهَةِ الْقَرَارَاتِ الْفَرْدِيَّةِ . وَلِذَلِكَ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ الْقَرَارُ الْفَرْدِيُّ أَوْلَا : مَعْتَمِداً عَلَى التَّمَاعُدَةِ الْعَامَّةِ الَّتِي تُرَخِّصُ بِهِ وَتَجْزِيهِ . كَمَا يَجِبُ فِيهِ ثَانِيًا : أَنْ يَصْدُرَ مُطَابِقًا لِهَذِهِ الْقَاعِدَةِ الْعَامَّةِ طَالَمَا أَنَّهُ يَصْدُرُ تَطْبِيقًا لَهَا عَلَى الْحَالَاتِ الْفَرْدِيَّةِ الْمُخْتَلِفَةِ الَّتِي تَنْظُمُهَا .

وجدير بالذكر أن هذا التدرج الموضوعى بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية ، يصدق حكمه باستمرار أيأ كانت الجهة المختصة بإصدار القرارات التنفيذية للقرار التنظيمى .

### § - التدرج الشكلى :

غير أن النظام القانونى فى الدولة يخضع لنوع آخر من التدرج يعرف بالتدرج الشكلى أو التدرج الاجرائى والعضوى اعتماداً على صفة الهيئة العامة التى تصدر القاعدة القانونية ومكانها من تدرج الهيئات العامة فى الدولة وكذلك اعتماداً على الإجراءات والأشكال المقررة قانوناً لإصدار هذه القاعدة بغض النظر عن فحواها وطبيعتها الذاتية .

وذلك إذ يجرى تنظيم الهيئات العامة فى الدولة على أساس أن الهيئة التأسيسية تعتبر فى القمة من كل هذه الهيئات ، بحيث تأتى دونها الهيئة التشريعية ثم من بعدها الهيئة التنفيذية التى تتدرج بدورها فى شكل هرم رأسه عند رئيس الدولة وقاعدته عند أبسط عمال الحكومة وموظفيها فى الدواوين والمصالح والأقاليم . وقد أدى ذلك إلى أن تكون تصرفات وأعمال الهيئة التأسيسية فى قمة النظام القانونى فى الدولة على أن تأتى بعدها فى الدرجة أعمال الهيئة التشريعية ثم أعمال الهيئة التنفيذية وبالنتيجة لذلك استقر أنه لا بد لقاعدة الدستور من أن تحكم قاعدة القانون العادى الذى تصدره الهيئة التشريعية على أن يحكم هذا القانون بدوره اللوائح التى تصدرها الهيئة التنفيذية . كما أن اللوائح الصادرة من السلطات العليا فى رأس الهرم تكون واجبة النفاذ فى مواجهة كل ما تصدره الهيئات الدنيا من قرارات . ومعنى ذلك أن اللائحة الدنيا يجب أن تصدر بالمطابقة لللائحة العليا وإلا كانت غير مشروعة . هذه القاعدة العامة فى مشروعية الأعمال التى تصدرها الهيئات العامة تنطبق على كل سلطات الضبط الإدارى وعلى ما تصدره من إجراءات .



(ب) قيود خاصة بإجراءات الضبط الإداري :

ومن ناحية ثانية ، فإن إجراءات الضبط الإداري حيث تتضمن مجموعة من القواعد والإجراءات التي تفرضها السلطة العامة على حريات الأفراد وعلى نشاطهم بتصد صيانة النظام العام فإنها تتعرض لنفس هذا السبب لنوعين من القيود .

ذلك إذ يتعين أولاً : أن يثبت في الأذهان أنه ليس مصرحاً لهيئات الضبط الإداري أن تستعمل سلطاتها المقررة في هذا الشأن لتقييد حريات الأفراد في غير هذا الغرض وهو صيانة النظام العام بمفهومه الثلاثي التقليدي أي « الأمن العام والصحة العامة ، والسكينة العامة » . ومن ثم فإذا انحرفت هيئات الضبط الإداري بإجراءاتها هذه بعيداً عن هذا الغرض ، كان قرارها غير مشروع حقيقياً بالإلغاء . ومن أمثلة ذلك في قضاء مجلس الدولة الفرنسي أن تستهدف الإدارة بقرارات الضبط الإداري الخاصة بتنظيم المرور في شارع معين ، تحقيق مصلحة مالية من وراء تخفيف الضغط على هذا الشارع بما لا يكلف المجلس البلدي مصاريف صيانة إضافية .

وواضح من ذلك أن انحراف إجراء الضبط الإداري عن غرضه الأصلي ، لا يعصمه من عدم المشروعية حتى ولو قصد به تحقيق مصلحة عامة ، ما دامت هذه المصلحة العامة لا تدخل في معنى الغرض المحدد لهذه الإجراءات وهو صيانة النظام العام لا أكثر ولا أقل .

كما يتعين ثانياً : التمييز بين أنواع النشاط الفردي الذي ترد عليه قيود الضبط الإداري . فإما أن يكون النشاط الفردي نتيجة لممارسة إحدى الحريات العامة التي يكفلها الدستور أو القانون ، وعندئذ لا يجوز لهيئات الضبط الإداري الاعتداء على هذه الحريات إلا بقدر الرخصة التي تسمح بها القوانين المنظمة لها . وإما أن يكون النشاط الفردي نتيجة لاستعمال رخصة أذن بها القانون مما لا يدخل في معنى الحريات



العامة كحق التظاهر وحق التجمع . وليس من شك في أن هيئات الضبط الإداري تملك في هذا الشأن سلطات أوسع مما تملكه أمام الحريات العامة ، لأنها لا تمس في شأنها حقاً من الحقوق الفردية المقررة في الدستور . وإما أن يكون النشاط الفردي غير مشروع أى على خلاف الأوامر والنواهي التي يأمر بها القانون . وعندئذ تترخص هيئات الضبط الإداري في ممارسة كل السلطات اللازمة والكفيلة بمنع هذا النشاط غير المشروع ، حماية للقانون من ناحية ، وصيانة للنظام العام الذي يهدده هذا النشاط من ناحية أخرى .

وخضوع الضبط الإداري لمبدأ المشروعية على التفصيل السابق ، يعنى من ناحية أخرى خضوعه لرقابة القضاء ، ولقد أرس مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن مجموعة من المبادئ الهامة تلخصها فيما يلي .

• خروج الإدارة على أهداف الضبط الإداري ، عامة كانت أو خاصة ، يعيب قرار الضبط بعدم المشروعية .

• لا يعتبر القضاء الإداري تدخل الإدارة بوسيلة الضبط مشروعاً إلا إذا كانت ثمة أسباب جدية تهدد الأمن ، ويقدر مجلس الدولة ذلك كله بالنظر إلى كل الظروف التي تدخلت فيها الإدارة . ولما بأن مجلس الدولة الفرنسي قد أدخل فكرة النظام الأدبي أى المعايير والقيم الأدبية في نطاق مدلول النظام العام ، مما يجوز معه للإدارة أن تتدخل عند كل ما يترتب على الإخلال بهذه المعايير أو القيم .

• وفي مجال توافر السبب ، كان مجلس الدولة الفرنسي ، يأخذ دائماً بافتراض أن أعمال الضبط الإداري لا تقوم على سبب يبررها حتى تقيم الإدارة الدليل على هذا السبب ، وذلك بعكس الموقف العام بالنسبة لعموم القرارات الإدارية العادية ، حيث يفترض فيها أنها تقوم على سبب صحيح ، وعلى مدعى العكس إثبات ما يدعيه .



\* وتتناول رقابة القضاء الإدارى بعد ذلك الوسائل المستخدمة في مجال الضبط سواء من حيث مشروعية هذه الوسائل على أساس مبدأ عام أنه لا يجوز فيها أن يؤدي إلى تعطيل حرية عامة تعطيلًا تاماً ، أو من حيث تناسب الوسائل مع الظروف المادية التي ألجأت الإدارة إليها ، وليس معنى ذلك أن يتحول القضاء الإدارى في مجال سلطات الضبط إلى قاضى ملاءمة ، ولكنه لا يزال مجرد قاضى مشروعية ، غاية الأمر أن تناسب الوسائل المستخدمة مع الظروف الدافعة إليها ، يعتبر في مجال سلطات الضبط عنصراً من عناصر المشروعية .

### (ج) اتساع سلطات الضبط الإدارى في الظروف الاستثنائية :

قد تحدث بعض الظروف التي تقتضى التوسع في سلطات الإدارة في شأن تقييد حريات الأفراد . مثال ذلك أن تكون سلامة البلاد مهددة بوقوع حرب أو في حالة حدوث فيضان . وفي مثل هذه الحالات تعلن الأحكام العرفية ويقوم نظام استثنائى توقف في ظله الحريات الفردية والضمانات الدستورية المقررة لها . مما يكون من شأنه أن تمنح الحكومة سلطات استثنائية لا تملك حق ممارستها في الظروف العادية ، وهو ما يرخص لها - استثناءً وتحت رقابة القضاء - في أن تعطل مؤقتاً حكم القانون العادى ، وفي أن تتغول على الحريات والحقوق بالقدر الذى يجيزه قانون الطوارئ وبالحد الذى يكون لازماً فقط لمواجهة الضرورة .

وتختلف الدساتير في طرق علاجها لحالة الطوارئ ، ويمكن أن نميز في هذا الشأن

بين اتجاهين (١) :

### § - الاتجاه الإنجليزى :

وهو لا ينظم سلفاً حالة الطوارئ بقانون ، ولكنه يميز - كلما دعت الظروف

(١) ويقصد هنا فقط الأحكام العرفية السياسية دون الأحكام العرفية العسكرية التي

تفرضها الدولة المحتلة على الأقاليم الخاضعة لها عسكرياً .

السلطة التنفيذية في أن تلجأ إلى البرلمان لتستصدر منه قانون الظروف . ويتكفل هذا القانون بأن يحدد حالة الطوارئ والمناطق التي يسرى عليها سقوها كما يبين حدود اختصاصات السلطة التنفيذية بمناسبةها .

وتدور قاعدة الأساس في هذا النظام على حجة أساسية هي حرمان السلطة التنفيذية من قانون صادر سلفاً يرخص لها بالسلطات الاستثنائية بحيث تضطر دائماً إلى الرجوع إلى البرلمان الذي يملك تقدير الأمر وتحديد اختصاصاتها في كل حالة وفقاً لمتطلباتها العملية . وإذا كان مثل هذا النظام يقيم حماية جديدة لحقوق الأفراد وحررياتهم العامة ، إلا أنه حين يعتمد الإجراءات في مواجهة السلطة التنفيذية قد يضر بالمصالح العامة . خصوصاً إذا علم بأن حدوث الطوارئ غالباً ما يكون مفاجئاً مما لا يحتمل معه الانتظار لحين عرض الأمر على البرلمان واستصدار قانون الظروف .

#### § - الاتحاد الفرنسي :

وهو يقضى بوجود قانون سابق ينظم حالة الطوارئ قبل وقوع الظرف الاستثنائي يسمى قانون الطوارئ ، ثم يرخص الدستور للسلطة التنفيذية متى قامت حالة الطوارئ في أن تعلن الأحكام العرفية مما يكون من شأنه الترخيص لها بالعمل بمقتضى أحكام هذا القانون .

وتمتاز هذه الطريقة بأنها ترخص للسلطة التنفيذية في سرعة الاستجابة للظروف الطارئة . إذ لا يكلفها الأمر أكثر من إعلان الأحكام العرفية والعمل مباشرة بموجب القانون الصادر سلفاً من البرلمان في شأنها . وهكذا فإنها لا تضطر إلى الرجوع إلى البرلمان في كل حالة لتعرض عليه الأمر وتنتظر ما يقرره في شأنها .

غير أنه يؤخذ على هذه الطريقة أن السلطة التنفيذية قد تكون متعطشة للطغيان راغبة في التخلص من أحكام القانون العادي لسبب وغير سبب ، فتتذرع بأوهى



الأسباب لإعلان حالة الطوارئ . ودفعاً لهذه الخطورة - التي لاينكرها العمل -  
تجرى الدساتير في الغالب على إزام السلطة التنفيذية بالرجوع إلى البرلمان بعد إعلان  
الأحكام العرفية ليقرر في خصوصها مايراه متفقاً مع الضرورات العملية الجديدة .  
وأخذاً بهذه القاعدة صرح الدستور المصرى لسنة ١٩٥٦ فى المادة ١٤٤ بأن « يعلن  
رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين بالقانون .

ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الأمة خلال الخمسة عشر يوماً التالية له  
ليقرر مايراه فى شأنه .

فإذا كان مجلس الأمة منجلاً ، عرض الأمر على المجلس الجديد فى أول  
اجتماع له .

### § نظام الأحكام العرفية فى التشريع المصرى (١) :

نبه منذ البداية إلى النظام المصرى يرخص للإدارة فى مواجهة الظروف  
الاستثنائية على أساس مجموعة من التشريعات المختلفة هى على التوالى : -

١ - قانون التعبئة العامة رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٧ .

٢ - قانون تنظيم الدفاع المدنى رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ .

٢ - قانون الطوارئ أو الأحكام العرفية قديماً ، رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨

٤ - التدابير الخاصة بأمن الدولة وينظمها القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦٤

ولسوف تقتصر فى دراستنا هذه على نظام الطوارئ أو الأحكام العرفية فى التشريع

---

(١) كانت الأحكام العرفية فى مصر منظمة بالقانون رقم ١٥ سنة ١٩٢٣ الذى صدر  
تطبيقاً لدستور سنة ١٩٢٣ .

وقد عدل هذا القانون أكثر من مرة . عدل بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٤٨ بمناسبة  
الحملة المصرية فى فلسطين ، وعدل بالقانون رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ الصادر فى ١٧ أكتوبر  
سنة ١٩٥٤ بما يتفق مع ضرورات حماية ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ وأخيراً بالتنفيذ للمادة  
٥٧ من الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم  
١٦٢ بتاريخ ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٥٨ فى شأن حالة الطوارئ فى إقليمى الجمهورية .

المصرى وفي هذا الصدد يجدر أن نشير منذ البداية إلى أن إنجلترا قد انتهزت .  
فرصة دخول تركيا الحرب ضدها في ٥ نوفمبر ١٩١٤ فأعلنت في ١٨ ديسمبر سنة  
١٩١٤ وضع مصر تحت حمايتها ، مما كان من شأنه أيلولة جميع الحقوق التي كانت  
لسلطان تركيا وللخديوى إلى ملك إنجلترا .

وفي ظل الحماية ، طبق في مصر أول حكم عرفى منظم ، قصد به تحقيق  
هدفين في وقت واحد . الأول هو تأمين سلامة الجيوش « البريطانية والمتحالفة »  
أثناء الحرب وضمان حصولها على النقط العسكرية وعلى الموانئ والمطارات ووسائل  
النقل وتسهيل مهمة تموينها . والثانى . الضغط على الشعب المصرى وحبس حرياته  
بما يكفل حماية سلطات الاحتلال في مصر ضد دعوى الجلاء والاستقلال .

ثم تطورت الحوادث بعد الحرب ، مما انتهى إلى إعلان استقلال مصر  
بموجب تصريح ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ الذى أبقى السيادة المصرية مقيدة بالتحفظات  
الأربعة المعروفة لصالح بريطانيا . لذلك صدر الدستور في إبريل سنة ١٩٢٣  
متأثراً بنفوذ الإنجليز ، وأقيم تنظيم الحياة الدستورية في بلادنا بما يؤكد هذا  
النفوذ ويحميه .

وكان أهم ما عنيت به بريطانيا هو تنظيم الأحكام العرفية فمهدت لها في  
الدستور ثم ساعدت على صدور القانون الخاص بها رقم ١٥ في ٢٦ يونيو  
سنة ١٩٢٣ .

ويقوم النظام العرفى حسبما فرره هذا القانون على القاعدتين الآتيتين :-

أولاً - أنه يأخذ بالأسلوب الفرنسى فيقيم لتنظيم الأحكام العرفية قانونا  
سابقاً على حدوث ما يبرر إعلان هذه الأحكام والعمل بقانونها وكانت إنجلترا  
وراء هذا الاتجاه . فقد قدرت أنه لو كان في استطاعتها أن تتدخل بمناسبة هذا  
القانون وتفرض إرادتها فممنته من الأحكام الشاذة والاستثنائية ماتضمن به حماية



مصالحها ، فإنه قد يتعذر عليها في المستقبل أن تتدخل لدى البرلمان المصرى في كل مرة تلجأ إليه الحكومة لاستصدار قانون الظروف .

ثانياً - أنه كان أقرب إلى القانون العسكرى منه إلى نظام الأحكام العرفية السياسية . وكانت بريطانيا كذلك وراء هذا الاتجاه . فقد دفعها حرصها على حماية مصالحها في ظل الاستقلال إلى تنظيم الأحكام العرفية بما لا يختلف عما كان عليه الأمر في ظل الحماية وعما عليه الأمر دائماً في حكم ممتلكاتها في المستعمرات ، وكان هدفها من ذلك أن تجعل من نظام الأحكام العرفية قيلاً ثقيلاً على استقلال مصر من ناحية ، وأن تحول مصر وأرضها وموانئها ووسائل النقل فيها وكل مقدرات شعبها إلى مرفق يخدم مصالحها العالمية في فترات الحرب من ناحية أخرى . ولذلك فلم يكن غريباً أن تقرر المادة ٥٥ من الدستور أنه « لا يجوز بأية حال تعطيل حكم من أحكام هذا الدستور إلا أن يكون وقتياً في زمن الحرب أو أثناء قيام الأحكام العرفية على الوجه المبين في القانون . . » فكان نظام الأحكام العرفية في مصر لم يكن مجرد وسيلة لتقوية نفوذ السلطة التنفيذية عند قيام دواعيه ، ولكنه كان أكثر من ذلك وسيلة لتعطيل الدستور ووقف العمل بما فيه من ضمانات .

وزاد في قسوة الأحكام العرفية في مصر ، أن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ المنظم لها ، كان قد وصل بالسلطات الاستثنائية التي يرخص بها للسلطات العسكرية إلى الحد الذي جعل منها إحدى صور الحكم الدكتاتورى العسكرى .

١ - فهو من ناحية قد منح للهيئة القائمة على تنفيذ الحكم العرفى عدة اختصاصات لاتدخل في ولاية البوليس الإدارى عادة في الظروف العادية ولا تعرفها القوانين المقارنة في نظم الأحكام العرفية السياسية . ومثال ذلك ما قرره الفقرة الأخيرة (١٢) من المادة (٣) للحاكم العسكرى العام من حق الاستيلاء على

الأموال والأشخاص ووسائل النقل ودور الصناعة والمرافق والمنشآت وغيرها .

٢ - وهو من ناحية ثانية ، لم يحدد الإجراءات التي تملكها سلطات الأحكام العرفية تحديداً نهائياً وعلى سبيل الحصر . ولكنه وقد جعل من مجلس الوزراء الهيئة المهيمنة على نفاذ الأحكام العرفية ، قد أجاز له تفويض الحاكم العسكري العام في اتخاذ كل إجراء آخر لازم لصيانة الأمن ولإقرار النظام . ومعنى ذلك أن البرلمان قد فوض مجلس الوزراء بموجب قانون الأحكام العرفية تفويضاً كاملاً ، ورخص له في مواجهة حالة الطوارئ بكل ما تتمتضيه من إجراءات شاذة واستثنائية ، ولذلك قيل بأن سلطات الحكومة في نظام الأحكام العرفية في مصر لم تكن تعتمد على نصوص القانون ، قدر اعتمادها على نظرية الضرورة عموماً<sup>(١)</sup> .

٣ - وأنه من ناحية ثالثة ، قد خالف المستقر في القانون المقارن في شأن اختصاص الحاكم العسكري ، فالقاعدة أنه إذا ترتب على قانون الأحكام العرفية نقل الاختصاص إلى الحاكم العسكري ، فليس ذلك إلا استثناء من الأصل العام وفي خصوص الجرائم المقررة في قانون الأحكام العرفية وحدها مع استمرار رقابة محكمة النقض .

أما في مصر ، فقد أجاز مجلس الوزراء باعتباره الهيئة المهيمنة على نفاذ الأحكام العرفية أن يرخص للحاكم العسكري العام في منح الحاكم العسكري ولاية النظر في جرائم القانون العام . كما قد حظر نهائياً الطعن في أحكام الحاكم العسكري أمام أية جهة أخرى مع الاحتفاظ للحاكم العسكري العام بحق التصديق على هذه الأحكام .

٤ - وشاركت التقاليد السياسية في مصر في زيادة وطأة الحكم العرفي

---

(١) الدكتور محمود سعد الدين الشريف - النظرية العامة للبوليس الإداري في مصر -  
مجلة مجلس الدولة - يناير سنة ١٩٥٢ - ص ٣١٩ (هامش رقم ١) .



وإهدار جميع الضمانات المقررة له في الدستور والقانون . فالأصل أنه بإعلان الحكم العرفي يميل ميزان القوى لصالح الهيئات العسكرية على حساب الهيئات المدنية . على أن ذلك لا يؤدي إلى حرمان الهيئات المدنية بصورة مطلقة من اختصاصاتها التقليدية في البوليس الإداري . وأكبر من ذلك فإن اتساع سلطات الهيئات العسكرية لا يعفيها من الرقابة ، لأنها تبقى رغم سلطاتها خاضعة لرقابة الهيئات المدنية ممثلة في مجلس الوزراء ، على أن يكون مجلس الوزراء مسئولاً بحكم هيئته على تنفيذ الأحكام العرفية أمام ممثلي الأمة في البرلمان .

ولقد أقر الدستور المصري هذا الأصل العام . فأقام من مجلس الوزراء هيئة تهيمن على أعمال السلطة العسكرية ممثلة في الحاكم العسكري العام ومندوبيه في الأقاليم . كما جعل مجلس الوزراء مسئولاً عن تنفيذ الأحكام العرفية أمام البرلمان ، ولكن العمل الذي اطرد في مصر على تنصيب رئيس مجلس الوزراء حاكماً عسكرياً عاماً كان من شأنه واقعياً القضاء على هذا الأصل وإهدار ما يكفله من ضمانات .

. . - فقد تمكن رئيس مجلس الوزراء بحكم هيئته الحزبية على أعضاء الوزارة من أن يتحكم في سياسة المجلس وأن يخضعه لسلطوته وأن ينقل لحسابه فعلاً جميع سلطاته المقررة في قانون الأحكام العرفية ، وبذلك انقلبت القاعدة وأصبحت السلطة المدنية في قبضة السلطة العسكرية ممثلة في رئيس مجلس الوزراء . وهو مامل بنظام الأحكام العرفية في مصر في اتجاه الدكتاتورية الفردية .

. . - وكذلك فإن تنصيب رئيس مجلس الوزراء حاكماً عسكرياً عاماً قد أضعف إلى حد كبير من قيمة الضمانة المترتبة من حيث رقابة البرلمان للأحكام العرفية . ذلك أن النظام البرلماني وهو يتبض بأن يكون رئيس مجلس الوزراء هو في نفس الوقت رئيس الحزب صاحب الأغلبية في البرلمان ، كان يسمح لرئيس مجلس الوزراء عن



طريق توجيهه لسياسة الحزب بأن يتحكم في اتجاهات البرلمان ويحولها لحسابه .  
٠٠ - فإذا أضيف إلى ذلك أن النظام القضائي المصري كان حتى أول يناير  
سنة ١٩٤٧<sup>(١)</sup> لا يسمح للمحاكم بغير ولاية التعويض عن القرارات الإدارية النهائية ،  
لتبين كيف كانت أعمال الحاكَم العسكري في مصر بعيدة من حيث مناقشة  
مشروعيتها عن رقابة القضاء . وحتى ذلك القدر الضيق من رقابة التضمين لم يكن  
في مأمن هو الآخر ضد الحذف أو التعديل . فقد صدر القانون رقم ١١٤ بتاريخ  
٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ ليحظر في مادته الأولى على المحاكم المدنية والجنائية سماع  
أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أى إعلان أو تصرف أو إقرار  
أو تدبير أو بوجه عام أى عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على إجراء الأحكام  
العرفية أو مندوبوها عملاً بالسلطات المخولة لهم بمقتضى قانون الأحكام العرفية<sup>(٢)</sup> .  
وقد تكرر هذا الحظر بالقانون رقم ٥٠ بتاريخ ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٠ والتانون  
رقم ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦<sup>(٣)</sup> .

وتنفيذاً لأحكام الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة صدر في ٢٧ سبتمبر  
سنة ١٩٥٨ قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨  
بشأن حالة الطوارئ ليعمل به في إقليمى الجمهورية من تاريخ نشره<sup>(٤)</sup> . وهو يقضى  
في مادته الأولى بأنه يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام

- 
- (١) تاريخ نفاذ القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة .  
(٢) القانون رقم ١١٤ بتاريخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ منشور في نفس التاريخ في العدد  
١٤٥ مكرر ب من الوقائع المصرية بشأن عدم قبول الطعن في التدابير التى أصدرتها السلطة  
القائمة على إجراء الأحكام العرفية .  
(٣) القانون رقم ٥٠ بتاريخ ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٠ منشور ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٠  
في العدد رقم ٤١ من الوقائع المصرية . وهو شأن رفع الأحكام العرفية وبعدم قبول الطعن  
في التدابير التى أصدرتها السلطة القائمة على إجراءاتها وبأحكام أخرى .  
(٤) نشر هذا القانون بتاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٨ في العدد ٢٩ مكرر (ب) من  
الجريدة الرسمية .



في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء أ كان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهديد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء ويكون إعلان حالة الطوارئ وإنهاؤها حسبما تقرره المادة الثانية ، بقرار من رئيس الجمهورية بحيث يتضمن قرار إعلانها - ١ - بيان الحالة التي أعلنت بسببها - ٢ - تحديد المناطق التي تشملها - ٣ - تاريخ بدء سريانها .

وكذلك حددت المادة الثالثة الإجراءات والتدابير التي يملكها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه <sup>(١)</sup> ، تحديداً نهائياً وعلى سبيل الحصر ، وذلك على خلاف ما كان عليه الوضع في القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ <sup>(١)</sup> . ولئن كانت هذه

(١) فقد أجازت المادة ١٧ لرئيس الجمهورية أن ينيب عنه من يقوم مقامه في اختصاصاته المنصوص عليها في هذا القانون كلها أو بعضها وفي كل أراضي الجمهورية أو في منطقة أو مناطق معينة منها .

(٢) وتحددت سلطات رئيس الجمهورية في حالة الطوارئ حسبما تقرره المادة الثالثة في أن يتخذ بأمر كتابي أو شفوي التدابير الآتية :

١ - وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمروء في أماكن أو أوقات معينة ، والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص بتفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية ، وكذلك تكليف أى شخص بتأدية أى عمل من الأعمال .

٢ - الأمر بمراقبة الرسائل أياً كان نوعها ومراقبة الصحف والنشرات والطبوعات والمحركات والرسوم وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها وإغلاق أماكن طبعتها .

٣ - تحديد مواعيد فتح المحال العامة وإغلاقها ، وكذلك الأمر بإغلاق هذه المحال كلها أو بعضها .

٤ - الاستيلاء على أى منقول أو عقار ، والأمر بفرض الحراسة على الشركات والمؤسسات وكذلك تأجيل الديون والالتزامات المستحقة والتي تستحق على ما تستولى عليه أو على ما تفرض عليه الحراسة .

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

٦ - إخلاء بعض المناطق أو عزلها وتنظيم وسائل النقل وحصر المواصلات وتحديدها في المناطق المختلفة .

المادة قد أجازت في فقرتها الأخيرة لرئيس الجمهورية أن يوسع بقرار منه دائرة حقوقه كسلطة مشرفة على تنفيذ الأحكام العرفية ، فإنها أحاطت التوسع بضمانة هامة خلاصتها وجوب عرض هذا الإجراء على مجلس الأمة في أول اجتماع له ليقرر في شأنه ما يراه .

وجرياً وراء التقليد في نظام الأحكام العرفية ، يؤكد هذا القانون ، انتقال السلطة من يد الهيئات المدنية إلى الهيئات العسكرية بمجرد إعلان حالة الطوارئ ، ويتضح ذلك في ناحيتين :

الأولى - ما قرره المادة الرابعة من أن تتولى قوات الأمن أو القوات المسلحة تنفيذ الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه .  
والثانية - ما أكدته المادة السابقة من أن تفصل محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه .

وكذلك أجازت المادة التاسعة لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه في أن يحيل إلى محاكم أمن الدولة الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام . كما قررت المادة ١٢ أنه لا يجوز الطعن بأي وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة على ألا تكون هذه الأحكام نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية<sup>(١)</sup> .

---

(١) وتتنحصر سلطات رئيس الجمهورية في شأن التصديق على أحكام محاكم أمن الدولة حسبما قرره المادة ٢٤ فيما يلي :

« يجوز لرئيس الجمهورية أن يخفف العقوبة المحكوم بها وأن يبدل بها عقوبة أقل منها وأن يلغى كل العقوبات أو بعضها أياً كان نوعها أصلية أو تكميلية أو تبعية أو أن يقف تنفيذ العقوبات كلها أو بعضها ، كما يجوز له إلغاء الحكم مع حفظ الدعوى أو مع الأمر بإعادة المحاكمة أمام دائرة أخرى على أن يكون قراره مسبباً في هذه الحالة الأخيرة » .  
هذا فضلاً عن حق رئيس الجمهورية في حفظ الدعوى قبل تقديمها إلى المحكمة ، وفي الأمر بالإفراج المؤقت على المتهمين المقبوض عليهم قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة (المادة ١٣) .



وهكذا أبعدت رقابة محكمة النقض نهائياً لأحكام محاكم أمن الدولة المشكلة طبقاً لهذا القانون .

وجدير بالذكر أن حالة الطوارئ كانت قد أعلنت في جميع أنحاء جمهورية مصر للمحافظة على الأمن والنظام العام بعد إغارة قوات العدو من الخارج بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٩ لسنة ١٩٥٦ الذي عمل به أول نوفمبر سنة ١٩٥٦ ، ثم صدر قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم ١١٧٤ في ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٥٨ ليقرر استمرار إعلان حالة الطوارئ على أن يشمل نطاقها إقليمى الجمهورية، ولا يزال معمولاً بموجب هذا القرار حتى الآن .

وأياماً كان الأمر ، فجدير بالذكر أنه يترتب على إعلان حالة الطوارئ ( نظام الأحكام العرفية ) عدة آثار هامة يمكن أن نلخصها سريعاً فيما يلي :

(١) انتقال معظم اختصاصات السلطة المدنية في ممارسة نشاط الضبط الإدارى إلى السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية وهى الحاکم العسكرى العام و مندوبيه .

(ب) منح الهيئة القائمة على إجراء الأحكام العرفية سلطات استثنائية واسعة بحيث يكون للحاکم العسكرى العام أن يتخذ بإعلان أو بأمر كتابى أو شفهى التدابير التى نص عليها القانون ومنها سحب التراخيص فى إحراز السلاح والترخيص بتفتيش الأشخاص والمنازل فى أية ساعة من ساعات النهار أو الليل والأمر برقابة الصحف والتشرات قبل نشرها ووقف نشرها من غير إخطار سابق والأمر بمراقبة الرسائل البريدية والتلغرافية والتليفونية وتحديد مواعيد فتح المجال العامة وإغلاقها والأمر بالاعتقال والتقبض لذوى الشبهة أو الخطيرين على الأمن العام . ومنع أى اجتماع عام وحله بالقوة . وكذلك منع أى ناد أو جمعية ومنح المرور فى ساعات معينة من النهار أو الليل فى كل المناطق التى أعلنت فيها الأحكام العرفية أو فى



بعضها والأمر بإخلاء بعض المناطق والاستيلاء على أية وسيلة من وسائل النقل إلى غير ذلك من سلطات .

(ح) إنشاء محاكم عسكرية تحكم في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام القرارات التي يصدرها الحاكم العسكري العام . وهي أحكام لا تقبل الطعن فيها بأى وجه من الوجوه ولكنها خاضعة لتصديق الحاكم العسكري العام الذي له أن يحفظ الدعوى قبل تقديمها وأن يصادق على الحكم وأن يخفف العقوبة أو أن يبذل بها عقوبة أقل أو أن يحذف منها بعض العقوبات أو أن يوقف تنفيذ العقوبة كلها أو بعضها كما يكون له إلغاء الحكم مع حفظ الدعوى أو مع الأمر بإعادة المحاكمة أمام هيئة أخرى - فإذا صدر الحكم الثانى بالبراءة ألزم بالتصديق عليه وإذا كان الحكم بالإدانة كان له حياله نفس الحقوق سالفة الذكر .

#### ٥ - هيئات الضبط الإدارى :

ينقسم الضبط الإدارى العام إلى ضبط قومى يشمل الدولة كلها وضبط محلى . والقاعدة العامة المقررة فى فرنسا أن وظيفة الضبط الإدارى هى بوجه عام وظيفة محلية تدخل أساساً فى اختصاص السلطات والهيئات المحلية . وهذه السلطات هى بوجه عام العمدة والمديرون طبقاً لما تقرر فى قانون البلديات الصادرة فى ٥ أبريل سنة ١٨٨٤ .

أما الوزراء فسلطاتهم فى الضبط الإدارى استثنائية قاصرة على ما ورد فى شأنه نص فى القانون . وقد تقرر بالقانون الصادر فى ٢٣ أبريل سنة ١٩٤١ للمنظم لمرفق البوليس ، الترخيص لوزير الداخلية ولرؤسياه ببعض سلطات الضبط الإدارى . وجدير بالذكر أن العرف الدستورى كان قد جرى فى فرنسا على الاعتراف لرئيس الجمهورية بحق إصدار لوائح بوليس ، غير أن هذه السلطة قد انتقلت فى ظل دستور سنة ١٩٤٦ إلى رئيس مجلس الوزراء .



أما في مصر فالضبط الإداري العام سواء أكان قومياً أو محلياً ، لا يزال مركزاً في يد الحكومة المركزية في العاصمة وعلى وجه الخصوص في يد وزير الداخلية وفي مرءوسيه التابعين له ، وعلى وجه التحديد مديري الأمن العموميين في الأقاليم . ولذلك فإن هيئات الضبط الإداري في مصر تتكون أساساً من جملة الموظفين الذين تتألف منهم هيئة الشرطة وفقاً للقانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ الخاص بتنظيم هيئة الشرطة . أما العمدة في مصر فلا يزالون من رجال الضبط القضائي ، وليست لهم صفة الضبطية الإدارية ، وكذلك فإن القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ في شأن نظام الإدارة المحلية لم يغير من الوضع بالنسبة للمحافظين وللمجالس المحلية فلا تزال وظيفة الضبط الإداري مركزية ، وليس للمجالس المحلية فيها سوى اختصاص استشاري ، بالإضافة إلى سلطات المحافظ في الإشراف على مديري الأمن العموميين ، في الحدود المبيّنة في هذا القانون .

وكذلك ، يعتبر من هيئات الضبط الإداري كل موظف أو هيئة يتقرر لها حق استخدام وسائل الضبط الإداري لتحقيق أغراض الضبط بمقتضى نص في الدستور أو في القانون (١) .

ويلاحظ أنه بسبب تعدد هيئات الضبط الإداري فإنه قد يحدث نوع من التضارب ، سواء بين سلطتين من سلطات الضبط الإداري العام ، أو بين إحدى هذه السلطات وإحدى سلطات الضبط الإداري الخاص . والقاعدة المستقرة في القانون الفرنسي ، أن تدخل هيئة إدارية بناء على سلطة الضبط الإداري العام ، لا يحول دون تدخل هيئة دنيا في ذات الموضوع لاحتمال قيام ظروف محلية تستلزم إجراءات أشد . وتأسيساً على ذلك ، فإذا جاز للسلطات الدنيا أن تضيف بالتشديد إلى ماسبق

(١) الدكتور محمد فؤاد مهنا « القانون الإداري - السلطة الإدارية » المرجع السابق ،



أن قررته السلطات العليا من إجراءات الضبط ، فإنه لا يجوز لها التخفيف من هذه الإجراءات . ومن ناحية أخرى ، فإنه لا يجوز لهيئة من هيئات الضبط الإداري العام أن تتدخل لتنظيم موضوع أنشأ له المشرع نوعاً من أنواع الضبط الإداري الخاص (١) .

### ثانياً - نظرية المرافق العامة

#### ١ - تعريف المرفق العام وبيان عناصره والمبادئ العامة التي تحكمه:

تحتل فكرة المرفق العام مكانة أساسية في القانون الإداري حتى لقد قيل إنها هي الأساس الذي ترد إليه جميع نظريات هذا القانون .

وفي مجال تحديد المقصود بالمرفق العام وتحديد العناصر التي يتكون منها فقد اختلف الفقهاء إلى أكثر من اتجاه ، تأسيساً على اختلافهم في تقدير المعايير اللازمة لذلك .

وقد ذهب البعض إلى تعريف المرفق العام على أساس موضوعي أو مادي ينظر فقط إلى طبيعة النشاط الذي تقوم به الإدارة . وعلى هذا الأساس يكون المرفق العام ، كل نشاط موجه لتحقيق المنفعة العام . بينما ذهب البعض الآخر إلى تغليب المعيار الشكلي أو العضوي بحيث يكون المرفق العام هو المصلحة العمومية أو الهيئة الإدارية نفسها التي تتولى أمر النشاط الموجه للنفع العام . وكذلك كل منظمة عامة تنشئها السلطة الحاكمة وتخضع في إدارتها لهذه السلطة بقصد تحقيق حاجات عامة للجمهور بطريقة منتظمة ومطردة .

وإذا كان التعريفان يلتقيان في بعض الحالات حين تكون المرافق العامة بالمعنى المادي هي في نفس الوقت مرافق، عامة بالمعنى الشكلي . ويكون ذلك حين ترى

(١) راجع قضاء مجلس الدولة الفرنسي - هامش رقم (١) ص ٧٨١ مؤلف الدكتور

سليمان الطهاوي ، القانون الإداري سنة ١٩٦٣ .

(م ١٦ - القضاء الإداري)



الإدارة ضرورة الوفاء بحاجة عامة فتنشئ لها مرفقاً عاماً بالمعنى الشكلي (أى هيئة إدارية) تقوم بهذا النشاط .

غير أن ذلك لا يتحقق دائماً ، فالمشروع ذو النفع العام ليس حتماً من مشاريع الإدارة ، كما أن مشاريع الإدارة ليست جميعها دائماً للنفع العام (مثل ذلك نشاطها في شأن إدارة دومينها الخاص) .

والغالب في هذا الخلاف هو الجمع بين العنصرين (المادى والشكلي) في تعريف المرفق العام<sup>(١)</sup> . بحيث يكون المرفق العام هو كل نشاط تتولاه الإدارة بنفسها أو يتولاه فرد عادي تحت توجيه الإدارة ورقابتها وإشرافها بقصد إشباع حاجة عامة للجمهور ، وهو ماقرره مجلس الدولة المصري في فتوى لقسم الرأى بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٥٥ حيث أكد أنه وإن كانت فكرة المرفق العام غير محددة تحديداً واضحاً وليس لها تعريف جامع مانع ، إلا أن العنصر الأساسى فيها ، هو ضرورة وجود خدمة عامة يهدف المشروع إلى أدائها ، وتقوم بها الحكومة مباشرة أو يتوهم بها ملتزم تحت إشراف السلطة الإدارية في نطاق القانون العام<sup>(٢)</sup> .

ويؤدى هذا التعريف إلى أنه يلزم لوجود المرفق العام ، أن تتوافر ثلاثة عناصر أساسية هي :

١ - فكرة المشروع : أى أنه يوجد في كل مرفق جهاز من العمال والأدوات والإجراءات القانونية والفنية بغية تحقيق غرض معين .

٢ - فكرة إشباع الحاجات العامة للجمهور : والحاجات متعددة ولكنها تتجمع حول فكرة مشتركة مدارها أنه في كل جماعة سياسية توجد بعض الحاجات

(١) الدكتور محمد فؤاد مهنا « الوجيز في القانون الإدارى - المرافق العامة » سنة ١٩٦١ ، ص ٦ .

(٢) مجموعة فتاوى قسم الرأى بمجلس الدولة - السنتان الثامنة والتاسعة - ص ٥٥ .

التي لا بد من إشباعها دفاعاً عن وجود وأمن وكيان هذه الجماعة ، وهذه هي المرافق العامة فهي ليست مجرد مشاريع ولكنها مشاريع للنفع العام .

٣ - فكرة الخضوع للحكام : فهؤلاء يتدخلون بقصد الوفاء بالالتزامات المنوطة بهم بما في أيديهم من سلطات وذلك بالقدر اللازم لصيانة الصالح العام . ومن ثم يحتفظون دائماً بسلطة التوجيه على صورة أو أخرى أي سواء أكان التوجيه مباشراً أو غير مباشر مختلفاً في الدرجة وفي المدى .

ويتعين في ضوء تعريف المرفق العام ، على أساس اجتماع هذه العناصر الثلاثة ، أن نشير إلى بعض الملاحظات الهامة :

أولاً : أن أداء الخدمات ذات النفع العام ليس قاصراً على الإدارة ، فقد تقوم به المنشآت الخاصة ذات النفع العام ، والذي يميز المرفق العام عن هذه المنشآت هو المعيار الشكلي أي كون المرفق العام من مظاهر نشاط الإدارة أي أنه ذو نفع عام وتقوم به الإدارة .

ثانياً : أن صفة النفع العام التي يتميز بها المرفق العام هي التي تميزه عن أوجه النشاط الأخرى التي تقوم بها الإدارة لتحقيق مصالحها الخاصة مثل استغلالها للدومين الخاص بالبيع والشراء وإقامة المباني دون أن يكون هدفها من ذلك إلا محض أغراض خاصة وليس الوفاء بمجالات عامة للجمهور الأفراد .

ثالثاً : وكذلك فليس كل مشروع تنشئه الإدارة يلزم أن يكون مرفقاً عاماً بل إن مرد الأمر في كل حالة إلى إرادة المشرع ، وهذه الإرادة قد تكون صريحة في نصوص القانون المنشئ للمرفق العام ولكنها قد تكون خفية يمكن التعرف عليها بالقرائن المختلفة .

ويذهب الأستاذ De Laubadère إلى أنه إذا تعذر الكشف عن حقيقة قصد



المشروع اعتبر المشروع مرفقا عاما<sup>(١)</sup> بينما يرى الأستاذ Buttgenbach A أن العبرة دائما بموضوع نشاط المشروع للحكم عليه باعتباره أو عدم اعتباره مرفقا عاما على حسب الأحوال . فمثلا يكون أداء المشروع على أساس الاحتكار ، دليلا على قصد المشرع في أن يجعله مرفقا عاما ، وكذلك يكون المنع الصريح في القانون للجهات الادارة من أن تتدخل أو أن تمس حريات الأفراد في مباشرة نشاط معين ، دليلا قاطعا على أن المشروع المنوع على الادارة يجب أن يبقى دائما مشروعا خاصا<sup>(٢)</sup> .

رابعا : ويذهب بعض الفقه إلى أن شرط النفع العام الذي يميز المرفق العام ، يكاد يتوافر في كل المشروعات التي تنشئها الدولة . ذلك أن طبيعة السلطة تقضي دائما بأن يكون نشاطها في جميع الأحوال أو في أغلبها على الأقل موجها لتحقيق النفع العام . وتأسيسا على ذلك فإنه يلزم لكي يكون شرط النفع العام مميزاً مستقلا للمرافق العامة ، ألا يكون أي نفع عام ، بل يتعين أن يكون من نوع المنافع التي يعجز الأفراد أو الهيئات الخاصة عن تحقيقها ، أو التي لا يرغبون في تحقيقها أو لا يستطيعون مهما بذلوا أن يحققوها على الوجه المرضي<sup>(٣)</sup> .

ولأنك إلا أن نرفض هذا الرأي ، ونذهب مع الرأي الآخر الذي نراه راجحا الآن . ذلك أنه بسبب اتساع سياسة التدخل المعاصرة ، فقد أصبح أمر تقدير الخدمات العامة التي يجب أداؤها عن طريق المرافق العامة متروكا للهيئات الادارية التي ترخص في ممارسته تحت رقابة السلطات السياسية . ومن ثم فلم يعد يجدي الآن أن نقول بأن الخدمة التي تؤديها الدولة للأفراد عن طريق المرافق العامة ، هي الخدمة التي

(١) A. De Laubadère, Droit administratif, op. cit., p. 558

(٢) A. Buttgenbach, Théorie générale des modes de gestion des services publics, 1952, p. 42.

(٣) الدكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » المرجع السابق ص ١١ .



يعجز الأفراد بوسائلهم الخاصة عن اتباعها . فقد ترى البوالة أن تتدخل - لسبب أو لآخر - في مجال معين يستطيع الأفراد مزاوله نشاطهم فيه بكفاية تامة . وليس مما ينكر أن أغلبية المرافق الاقتصادية ( الصناعية والتجارية والزراعية والمالية ) كلها من هذا النوع <sup>(١)</sup> .

\* \* \*

ولكن هذا التعريف الذي يحدد المرفق العام باعتباره مشروعاً - ذا نفع عام - تقوم به الإدارة بنفسها أو تحت توجيهها ورقابتها - لا يزال تعريفاً ناقصاً .  
فقد قام خلاف بين الفقهاء حول عنصر رابع لازم أو غير لازم لقيام المرفق العام - وتتمدد بذلك الخلاف حول مدى ضرورة خضوع المرفق العام لنظام قانوني استثنائي .

فقد ذهب رأى إلى أنه لا بد لقيام المرفق العام من خضوع المشروع لنظام استثنائي هو النظام الإداري باعتبار أن هذا الخضوع للنظام القانوني الاستثنائي هو شرط وجود المرفق العام ، وحجة هذا الرأى أن المشروع لا يكون مرفقاً عاماً إلا إذا أرادت الإدارة له ذلك . والإدارة لا تريد إلا إذا أخضعت المشروع للنظام القانوني الاستثنائي الذي يحكم المرافق العامة <sup>(٢)</sup> ونحن مع الدكتور فؤاد مهنا <sup>(٣)</sup> لأننا لا نملك إلا أن نرفض هذا الرأى ، ونقيم رفضنا له على حجتين .

الأولى : أن المرافق العامة لم تعد كلها في الوقت الحاضر مرافق إدارية بحيث تخضع لزوماً وقطعاً للنظام القانوني الاستثنائي المعمول به في نطاق القانون العام . فقد ظهرت أعداد كبيرة وأنواع مختلفة لمرافق عامة اقتصادية تخضع أصلاً لقواعد القانون الخاص ، دون أن تفقد صفتها الأساسية كمرافق عامة .

(١) الدكتور سليمان الطهاوى « القانون الإداري » المرجع السابق ، ص ٣٤٢ .

(٢) الدكتور سليمان الطهاوى « القانون الإداري » المرجع السابق ، ص ٣٤٣ .

(٣) الدكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » المرجع السابق ، ص ١٥/١٤ .



والثانية : وحتى على فرض خضوع المرافق العامة جميعاً لنظام قانونى خاص واستثنائى ، فإنه من المعلوم أن هذا النظام القانونى لا يمكن أن ينطبق اعتباراً . إنه لا ينطبق إلا حيث يستقر رأى على أننا بصدد مرفق عام . ومن ثم فإن انطباق النظام القانونى الاستثنائى على المرافق العامة ، لا يمكن إلا أن يأتى نتيجة لثبوت هذه الصفة ، وليس شرطاً أو ركناً فى وجودها .

\* \* \*

وأياً كان الأمر فى تعريف المرفق العام فمن الثابت أن المرفق العام تحكمه جملة مبادئ عامة وأساسية جرى بها الفقه واستقر عليها القضاء كما حرص المشرع على توكيدها . وهو ما جاء به قانون التزامات المرافق العامة رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ المعدل بالقانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٨ فى مصر .

١ - مبدأ انتظام سير المرفق العام - لأن الخدمات التى يؤدّيها المرفق العام من نوع جوهرى بالنسبة لجمهور أفراد الدولة بحيث لا يستطيعون الاستغناء عنها . لذلك لزم خضوع المرفق العام لنظام قانونى خاص يضمن استمرار سير المرفق وعدم توقفه أو انتهاء نشاطه - ويقضى هذا المبدأ بالأخذ بنظرية الظروف الطارئة فى شأن المرافق التى تدار عن طريق الالتزام - كما يقضى بتحريم إضراب الموظفين وبعدم إمكان التصرف فى أموال الدومين العام وغيرها من النظريات المماثلة .

٢ - مبدأ وجوب مساندة المرفق العام للحاجات المستحدثة - لأنه لا يكفى أن يكون نشاط معين مرفقاً عاماً بل يجب أن يتأكد باستمرار أن المرفق العام يسائر الحاجات التى يقوم على الوفاء بها بحيث لا يتخلف عنها وإلا فقد مبررات وجوده .

ومن هذا المبدأ نشأت الإدارة فى خصوص تسيير المرفق العام حقوق

لا وجود لها في غير المرافق العامة - هي قدرتها على تعديل نظام سير المرفق العام بإرادتها المنفردة كتعديل لوائح التوظيف وتعديل العقود الإدارية ( كعقد الإلتزام ) التي يكون الغرض منها تسيير مرفق عام . وهو ما قرره محكمة القضاء الإداري في مصر ، فيما قضت به من أنه من المسلم قانوناً أن للجهة الإدارية سلطة وضع الأنظمة التي تراها ملائمة لسير المرافق العامة والخدمات العامة التي تتولاها سيراً منتظماً ومنتجاً ، وكذلك لها تعديل هذه الأنظمة بما تراه متفقاً مع الصالح العام ، دون أن يكون لأحد من الناس الادعاء بقيام حق مكاسب في استمرار نظام معين (١) .

٣ - مبدأ مساواة الأفراد في الانتفاع بخدمات المرفق العام - أي أنه متى توافرت لدى الأفراد المنتفعين بالمرفق العام الشروط التي يحددها قانون إنشاء المرفق وجبت التسوية بينهم في المعاملة تحقيقاً لمبدأ المساواة بين الأفراد أمام القانون . وجدير بالذكر أنه لا يتنافى مع قاعدة المساواة أن توضع شروط عامة لا بد من توافرها في كل من يريد الانتفاع ، كتحديد رسم معين على من يريد اقتضاء الخدمة أو تحديد مؤهلات خاصة ممن يريد الالتحاق بوظائف عامة معينة . وحجة ذلك أنه طالما كانت هذه الشروط عامة ، وأن المقصود منها هو تنظيم اقتضاء الخدمة بما يكفل مصلحة المرفق فضلاً عن ضمان المصلحة العامة فإنه لا إخلال فيها بمبدأ المساواة .

غير أن شرط تطبيق قاعدة المساواة ، هو اتحاد ظروف المنتفعين بالمرفق العام . وبناء على ذلك فإنه يتصور المغايرة بين المنتفعين دون إخلال بمبدأ المساواة بسبب اختلاف ظروف المكان أو أنواع الخدمة أو الغرض الذي تخصص له المنفعة . فسكان المدينة غير سكان الضواحي ، وراكب الدرجة الأولى غير راكب الدرجة الثانية

(١) محكمة القضاء الإداري - بتاريخ ١/١٠ سنة ١٩٥٦ - مجموعة الأحكام السنة



والدرجة الثالثة ، واستخدام المياه للشرب غير استخدامها لرى الحدائق وهكذا .  
وفى ذلك تقرر محكمة القضاء الإدارى فى مصر ، أنه من الواجب على السلطة  
الإدارية أن تسوى فى المعاملة بين الناس إذا اتحدت ظروفهم فيما أعطها المشروع  
من سلطات فى تصريف الشؤون ، فلا تعطى حقاً لأحد من الناس ثم تحرم غيره منه  
متى كانت ظروفهما متماثلة<sup>(١)</sup> .

وتثير فكرة المساواة ملاحظتين أساسيتين :

§ - أنه ىرد عليها بعض استثناءات مرجعها إلى النصوص ، بقصد تحقيق  
رعاية لمجموعة غير محددة بذاتها من الأفراد ممن يكونون فى حاجة إلى رعاية كإعفاء  
المتأزين أو العاجزين من المصروفات الجامعية ، أو منح أفراد تتوافر فيهم شروط  
خاصة تذاكر سفر مجانية .

§ - أن قاعدة المساواة لا تحرم الإدارة سلطتها التقديرية فى أن تختار من بين  
طوائف الناس من يكونون قد استوفوا ظاهرياً شروط الانتفاع . وقد ثار هذا  
الموضوع فى شأن مساواة المرأة بالرجل فى شغل الوظائف العامة . وقد عرضت  
الفرصة لمحكمة القضاء الإدارى فى مصر لتؤكد أنه لا مشاحة فى أن المبادئ  
الدستورية العليا تقضى بمساواة المرأة بالرجل فى الحقوق والواجبات ، وأن ممتضى  
هذه المساواة عند تطبيقها على الوظائف العامة والأعمال هو عدم جواز حرمان المرأة  
على وجه مطلق من تولى هذه الوظائف العامة والأعمال ، وإلا كان فى ذلك  
تعارض مع مبدأ المساواة وإخلال بهذا المبدأ الجوهرى من المبادئ . غير أن ذلك  
يقضى أن ىترك للإدارة التقدير فيما إذا كانت المرأة بالنسبة إلى منصب معين أو  
إلى وظيفة بالذات قد انتهت بها مدارج التطور إلى حد الصلاحية لتولى هذا المنصب

(١) محكمة القضاء الإدارى - فى القضية رقم ٥٠٨ لسنة ٢ ق - بتاريخ ٨ يونية

أو هذه الوظيفة ، فإن رأيت الإدارة أن المرأة قد قطعت هذا الشوط واستوفت أسباب الصلاحية ، كان للإدارة بل عليها أن تفتح للمرأة الباب الذي تفتحه الرجل دون أى إخلال بالمساواة فيما بينهما .

« وأنه تقريباً على ذلك يكون للإدارة أيضاً أن تقدر في غير تعسف ما إذا كان الوقت لم يحن بسبب بعض الاعتبارات الاجتماعية لأن تتولى المرأة بعض المناصب أو الوظائف العامة ، والإدارة تترخص في ذلك بمقتضى سلطتها التقديرية في وزن المناسبات والملابسات التي تحيط بهذه الأعمال ، مستهدية في ذلك بظروف البيئة وما تفرضه التقليد من أوضاع وحدود . ولا معتب على الإدارة في هذا التقدير ما دامت تلتزم فيه وجه المصلحة العامة<sup>(١)</sup> .

٤ — استبعاد هدف الربح من إنشاء المرفق العام . فحين تنشئ الإدارة مرفقاً عاماً فإن رائدها في ذلك هو العمل فقط على الوفاء بحاجات عامة للجمهور ومن ثم فهي لا تقصد تحقيق ربح ولا تسعى إليه .

وليس المقصود من ذلك أن الخدمات التي يؤديها المرفق العام يجب أن تكون بالمجان — فكثيراً ما يكون الانتفاع من المرفق العام مقابل دفع رسوم . ولكن هذه الرسوم لا تحصل بقصد تحقيق الربح بل أنها غالباً ما لا تغطي نفقات المرفق العام . ولكنها على أية حال تشارك في تخفيف العبء عن الميزانية إلى حد ما ، هذه الميزانية التي يتحملها في النهاية الممولون عن طريق الضرائب . وكذلك فإنها غالباً ما تفرض تطبيقاً للسياسة العامة التي تنتهجها الدولة في شأن توزيع الأعباء العامة .

\* \* \*

(١) محكمة القضاء الإداري — بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٣ — مجموعة الأحكام السنة الثامنة — ص ٤٩٣ .



وجدير بالذكر أنه في مجال التعريف بالمرفق العام وتحديد عناصره والمبادئ العامة التي تحكمه فقد قررت محكمة القضاء الإداري في مصر أن المرفق العام ، هو كل مشروع تنشئه الدولة أو تشرف على إدارته ويعمل بانتظام واستمرار ويستعين بسلطات الإدارة لتزويد الجمهور بالحاجات العامة التي تتطلبها لا بقصد الربح ، بل بقصد المساهمة في صيانة النظام العام وخدمة المصالح العامة في الدولة . والصفات المميزة للمرفق العام ، هي أن يكون المشروع من المشروعات ذات النفع العام أي أن يكون غرضه سد حاجات عامة مشتركة أو تقديم خدمات عامة وألا يكون الغرض من المشروع مجرد الربح . كما أن التطور الحديث في الفقه والقضاء يعترف بصفة المرفق العام للمرفق الصناعي والتجاري مع أنه يعمل لتحقيق الربح ولكن الواقع من الأمر أن الهدف الرئيسي لمثل هذه المرافق ليس تحقيق الربح ، بل تحقيق المنفعة العامة . وما الربح الذي يحققه المرفق إلا أثر من الآثار المترتبة على صفة المرفق باعتباره يقوم بأعمال صناعية أو تجارية كما أن من صفات المرفق العام أيضاً أن يخضع في إدارته للسلطة الحاكمة بمعنى أن تكون الكلمة النهائية في إدارة المشروع وتنظيمه للسلطة العامة وأن يكون لها على الأقل الرأي النهائي فيما يتعلق بإدارة المشروع، وتنظيمه هذا إلى جانب أن المرافق العامة تخضع لنظام قانوني خاص يختلف عن النظام القانوني الذي يحكم المشروعات الخاصة<sup>(١)</sup> .

وواضح من الفقرة الأخيرة من الحكم ، أن محكمة القضاء الإداري تميل إلى الرأي القائل بأن خضوع المرفق العام لنظام قانوني خاص يختلف عن النظام القانوني الذي يحكم المشروعات الخاصة هو من نتائج ثبوت هذه الصفة للمشروع وليست شرطاً في وجودها .

(١) محكمة القضاء الإداري — حكمها في القضية رقم ٢٤٨٩ لسنة ٩ ق — بتاريخ ٢ يونية سنة ١٩٥٧ — مجموعة الأحكام — السنة الحادية عشر ص ٤٤٣ .

## ٢ - إنشاء المرفق العام وإنشائه :

يقصد بإنشاء المرفق العام ، أحد معنيين :

فإنما أن يراد بالإ إنشاء استحداث مشروع عام ، وإما أن يراد به مجرد تحويل مشروع خاص إلى مشروع عام ، كما يحدث غالباً بعد إجراء التأميم ، وأياً كان الأمر فإن إنشاء المرفق العام يقتضى فى النهاية أن يكون المشروع محل البحث موجهاً للنفع العام وفقاً لأحكام القانون مع الترخيص للهيئة القائمة على المشروع فى استخدام وسائل السلطة العامة . لذلك يتفق الفقه والقضاء المستقر على أن إنشاء المرافق العامة - القومية على الأقل - هو من اختصاص البرلمان دون غيره من السلطات . أى أنه يجب أن تنشأ بقانون أو على الأقل بناء على قانون . فقد يخول القانون للهيئة الإدارية سلطة إنشاء المرافق العامة . وهو ما يحدث غالباً فى نطاق المرافق العامة الإقليمية التى تنشئها الأشخاص الإدارية المحلية بناء على القانون الصادر بإنشاء هذه الأشخاص وبالتحديد اختصاصاتها .

والعلة فى اشتراط أن يكون إنشاء المرفق العام بقانون ، أن من شأن وجود المرفق العام فرض بعض القيود على الحقوق والحريات الفردية خصوصاً متى كان المرفق العام يدار بطريق الاحتكار - حيث يودى ذلك إلى تحريم هذا النوع من النشاط على الأفراد . وحتى فإنه فى المرافق الأخرى التى لا تدار بطريق الاحتكار فإن الدولة بحكم ما تحوزه من إمكانيات اقتصادية كبيرة وما تتمتع به من سلطة استعمال أساليب الإدارة المختلفة ومن التحكم فى كثير من الإمكانيات الفنية القادرة لا بد أن تكون منافساً خطيراً للمشاريع الخاصة . وحيث إنه لا يجوز خلق حريات الأفراد إلا بالقانون أو على الأقل بناء على قانون ، فقد وجب أن يكون إنشاء المرفق العام بقانون . وكذلك فإن إنشاء المرفق العام ، إذ يقتضى من الإدارة



تطبيق نظام قانونى استثنائى ينطوى بدوره على تقييد خطير للحريات ، فقد وجب أن يكون القانون هو أداة إنشاء المرفق العام . وفضلا عن ذلك فإن إنشاء المرفق العام يستتبع حتما نفقات ومصاريف . والبرلمان وحده هو السلطة المختصة بالموافقة على الميزانية وعلى الاعتمادات المالية وعلى نقل هذه الاعتمادات من باب إلى باب فى الميزانية ، ولذلك فإذا لم ينشأ المرفق العام بقانون وجب على الإدارة على الأقل أن تطلب من البرلمان الترخيص لها بالنفقات .

وتأسيساً على ذلك ، فليس صحيحاً ما يذهب إليه بعض الفقه فى مصر من أن المادة ٤٤ من دستور سنة ١٩٢٣ والمادة ١٣٨ من دستور سنة ١٩٥٦ فيما كانت تقتضيان به من أن « الملك » و « رئيس الجمهورية » يرتبان المصالح العامة ، أنهما كانتا تميزان أن يكون إنشاء المرافق العامة بقرارات أو بإجراءات من السلطة التنفيذية دون الاستناد إلى قانون . ذلك أن ترتيب المصالح العامة وهو يدخل فى التنظيم لا يختلط بالإنشاء ولا يساويه ، ولذلك فهو من حقوق السلطة التنفيذية القائمة على مهمة التنظيم دون منازع (١) .

واتفاقاً مع هذا الرأى فإن إنشاء الوزارات وهو يعتبر من الناحية التنظيمية البحتة من مسائل التنظيم ، فإنه يمكن أن يتم بقرار من السلطة التنفيذية (٢) .  
وجدير بالذكر أنه فى فرنسا كان القانون الصادر فى ٢٠ يونية سنة ١٩٢٠ يحرم إنشاء الوزارات وإلغاؤها إلا بقانون . غير أن هذا القانون قد خولف كثيراً فى العمل . وهو ما انتهى إلى إلغائه سنة ١٩٤٥ . وبذلك أصبح من حق السلطة

---

(١) الدكتور عثمان خليل - القانون الإدارى - المرجع السابق ، ص ٣٣٥ وما بعدها .

(٢) الدكتور محمد فؤاد مهنا - المرافق العامة - المرجع السابق ، ص ٨٥ وما بعدها . وهو يرى أن إنشاء الوزارات يعتبر من الناحية القانونية لإنشاء المرافق عامة ، خصوصاً فيما يتعلق بإنشاء الوزارات الجديدة ، ومن ثم فإنه يدخل فى اختصاص السلطة التشريعية بحيث لا يجوز إنشاء الوزارات إلا بقانون أو بناء على قانون .



التنفيذية في فرنسا أن تنشئ الوزارات . أما في مصر والجمهورية العربية المتحدة فإن العمل لم يجر وفقاً لقاعدة واحدة . فقد أنشئت بعض الوزارات بقانون أو بأمر عال في قوة القانون ، كما أنشئ بعضها بمرسوم أو بقرار جمهوري . بل لقد أنشئ بعضها مجرد تعيين وزيرها في مرسوم تشكيل الوزارة ، كما حدث بالنسبة إلى وزارة التموين سنة ١٩٤٠ .

وجدير بالملاحظة كذلك أن اصطلاح (ترتيب المصالح العامة) الوارد في دستور سنة ١٩٢٣ قد استعمل في كل الدساتير المصرية فيما بعد ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ . وكذلك فإن التطبيق العملي قد استقر على أن اصطلاح الترتيب يشمل الإنشاء والتنظيم معاً . وبالفعل فإن كثيراً من التشريعات التي صدرت في ظل دساتير الثورة قد التزمت هذا التفسير ، من ذلك مثلاً القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون المؤسسات العامة والقانون رقم ٦٠ لسنة ٦٣ ، ٣٢ لسنة ١٩٦٣ (قانون المؤسسات الجديد) ورقم ٦١ لسنة ٦٣ في شأن الهيئات العامة . وكل هذه التشريعات تجعل إنشاء وإلغاء وتنظيم المؤسسات العامة والهيئات العامة بقرار من رئيس الجمهورية .

وفي النهاية فإن المادة الأولى من قانون العاملين الجديد قد وضعت لحداً لخلاف الرأي حين نصت صراحة على أن ( يكون إنشاء الوزارات والمصالح والإدارات وتنظيمها بقرار من رئيس الجمهورية ، يتضمن تعريف مهمة الوزارة أو المصلحة أو الإدارة وتحديد الاصطلاحات وتوزيعها بينها ) .

وجدير بالذكر أن وسيلة إلغاء المرفق هي وسيلة إنشائه لأنه لايلغى القانون إلا قانون مثله ، كما لايلغى القرار الجمهوري إلا قرار جمهوري مثله أو قانون .

### ٣ - أنواع المرافق العامة :

ستقرر الفقه والتضاء على تقسيم المرافق العامة إلى عدة أقسام مختلفة ومتميزة :



إما على أساس اختلاف موضوع نشاط المرافق العامة بعضها عن بعض ، وإما على أساس اختلاف السلطة التي تنشؤها ومدى ما لهذه السلطة من اختصاص تقديري في ذلك ، وإما على أساس اختلاف دائرة نشاط كل من هذه المرافق العامة .  
ولتفصيل ذلك ، نعقد مقارنة مختصرة بين الأنواع المختلفة للمرافق العامة ، على الوجه الآتي :

### ( ١ ) المرافق القومية والمرافق الإقليمية .

المقصود بالمرافق العامة القومية المرافق التي تنشأ للوفاء بالاحتياجات العامة التي يشترك فيها عموم سكان الدولة في جميع نواحي إقليمها - كالدفاع والعدالة والصحة والبريد والمواصلات والمجاري والتليفونات وغيرها ، مما يتصل بفعله بعموم شعب الدولة في أقاليمها المختلفة . ويدخل هذا النوع من المرافق العامة القومية ، من حيث إنشائها وإدارتها في اختصاص السلطة الإدارية المركزية أى الوزارات المختلفة وفروعها في الأقاليم .

أما المرافق العامة الإقليمية فهي المرافق التي تقوم على الوفاء بالاحتياجات العامة لسكان جزء معين من إقليم الدولة كمرافق النقل المحلي في داخل المحافظة مثلاً ومرافق الصحة والنظافة والإنارة المحلية وغيرها . وتدخّل هذه المرافق الإقليمية من حيث إنشائها وإدارتها في اختصاص الأشخاص الإدارية المحلية ، طبقاً للقانون المنشئ لهذه الأشخاص والمحدد لاختصاصاتها .

والتمييز بين النوعين من المرافق العامة لا يصل إلى حد منع الاتصال الدائم بينهما . ولذلك فغالباً ما يتولى عمال الحكومة المركزية المحليين كالمديرين والمحافظين الإشراف على المرافق العامة الإقليمية ، في دوائر اختصاصاتهم المحلية . وذلك بالإضافة إلى ما يكون لهم من سلطة الإشراف على المرافق العامة القومية في نفس دوائر اختصاصاتهم المحلية هذه ، وكثيراً ما يدعى الموظفون ذوو الخبرة في المرافق العامة

القومية للمعاونة والمساعدة بخبرتهم وفهمهم في شؤون المرافق الإقليمية . وتأ كيداً لهذا المعنى قررت اللائحة التنفيذية لقانون نظام الادارة المحلية في الجمهورية العربية المتحدة أن يكون عضو المجلس ( سواء في ذلك عضو مجلس المحافظة م ٢٢ ، وعضو مجلس المدينة م ٢٣ ، وعضو مجلس القرية م ٣٣ ) الذي يمثل وزارته ، رئيساً للجهاز الادارى الذى يتولى أعمال المرفق الذى تقوم عليه وزارته . وكذلك وحيث أن الأقاليم المختلفة تستفيد من المرافق العامة القومية فيما تمارسه من نشاط على المستويات المحلية لهذه الأقاليم فإنه يتعين عليها أن تسهم بنصيب من نفقات هذه المرافق . وفى المقابل وحيث أن الدولة جميعها تستفيد من حسن سير المرافق العامة الاقليمية فإنها تكون ملزمة بأن تساعد الهيئات المحلية سواء من الناحية المالية أو الفنية .

غير أن التمييز بين هذين النوعين من المرافق العامة لايزال لازماً في مجال المسؤولية التقصيرية التى تتولد عن نشاط هذه المرافق . فإذا كان الخطأ وليد نشاط المرفق القومى كانت السلطة المركزية وحدها هى المسئولة عن تعويض الضرر الناتج عن هذا الخطأ . وإذا كان الخطأ وليد نشاط المرفق العام الاقليمي كان الشخص الادارى المحلى هو وحده المسئول عن تعويض هذا الضرر .

#### (ب) المرافق العامة الادارية والمرافق العامة الاقتصادية :

ويقوم هذا التقسيم على أساس طبيعة النشاط الذى يقوم به المرفق العام . فالدولة لم يعد نشاطها يقتصر على وظائفها الادارية البحتة كالدفاع والأمن والقضاء ، بل أخذت تحت ضغط نزعات التدخل ، تقوم بكثير من المشروعات ذات الطابع الصناعى والتجارى والزراعى والمالى مما كان متروكا قبل ذلك للنشاط الخاص . والأمثلة على ذلك كثيرة ومتعددة . فمشروعات توليد الكهرباء والاضاءة وتوفير المياه الصالحة للشرب والنقل والبريد والتلغراف والمشروعات الخاصة بالصناعات الاستخراجية وبصناعة الأسلحة وغيرها أصبحت الآن تمثل جانباً كبيراً وهاماً



من نشاط الدولة . وتأسيساً على ذلك فقد نشأ إلى جانب المرافق العامة الادارية التقليدية مرافق عامة من نوع جديد ومن طبيعة اقتصادية تعرف بالمرافق العامة الصناعية والتجارية ، وهي تخصص حسبها يبين في القيام بعمليات تجارية وصناعية وزراعية ومالية وغيرهما مما ينطبق عليه في الأصل القانون التجارى .

وكذلك بدأت الدولة المعاصرة - بسبب سياسة التدخل تشرف على مختلف أنواع النشاط المهنى والاقتصادى ، وتوجهه ، ونشأت لهذا الغرض مجموعة من الهيئات العامة التى تتولى أمر هذا الاشراف والتوجيه . وهو ما ساعد على ظهور فئة جديدة من المرافق العامة تعرف باسم « مرافق التوجيه المهنى والتوجيه الاقتصادى .

والمرافق العامة الاقتصادية كالمرافق العامة الادارية من حيث خضوعها مبدئياً للنظام القانونى الذى يطبق على جميع المرافق العامة أى نظام القانون العام . ولكنه نظراً إلى الطبيعة الاقتصادية التى تتميز بها أعمال هذه المرافق فإن تطبيق ذلك النظام القانونى الاستثنائى ليس حتمياً فى كليته . فقد تخضع هذه المرافق للقواعد القانونية التى تنطبق على المشروعات الخاصة أى لقواعد القانون الخاص . بل لقد اتجه مجلس الدولة الفرنسى منذ سنة ١٩٢١ إلى تحرير المرافق الاقتصادية من قيود ووسائل القانون العام ، خصوصاً فيما يتعلق بالنواحى المالية وطرق الادارة .

وعلة ذلك أنه بينما يؤدى نشاط المرافق الاقتصادية إلى تحقيق بعض الموارد المالية التى قد تتناسب فى الغالب مع النفقات التى يتطلبها هذا النشاط فإن المرافق العامة الادارية على العكس لاتغطى مصروفاتها إلا عن طريق الضرائب<sup>(١)</sup> .

وقد قام خلاف فى الفقه حول معيار التمييز بين هذه الأنواع المختلفة من المرافق العامة فذهب البعض إلى محاولة تعريف المرافق العامة الادارية تعريفاً سلبياً بالمقارنة

(١) راجع تطور القضاء الإدارى الفرنسى - الدكتور الطماوى - القانون الإدارى سنة ١٩٦٣ - المرجع السابق ، ص ٣٧٧ .



إلى المرافق الصناعية والتجارية ومرافق التوجيه المهني والتوجيه الاقتصادي بحيث يكون مرفقاً إدارياً مالياً يمكن اعتباره مرفقاً اقتصادياً أو مهنياً<sup>(١)</sup>. غير أن هذا التصوير للأمور لا يزال قاصراً عن أن يوضع تعريفاً محدداً لأنواع المرافق سالفة الذكر إذ لا يزال يلزم لإمكان التعريف بالمرفق العام الإداري، تحديد معنى المرفق الاقتصادي أو المهني.

ولذلك ذهب رأى آخر إلى أن العبرة في تحديد طبيعة المرفق العام، تكون بالرجوع إلى موضوع النشاط الذي يقوم به المرفق، وإلى الوسائل التي تستخدم في مباشرة هذا النشاط<sup>(٢)</sup>. بحيث يكون المرفق العام الإداري هو كل مشروع يكون نشاطه إدارياً محتماً ويخضع في تنظيمه وفي مباشرة نشاطه للقانون الإداري ولأساليب القانون العام عموماً. وبعبارة أخرى يكون المرفق العام الإداري هو كل مشروع يمارس نشاطاً إدارياً مما يدخل في نطاق الوظيفة الإدارية للدولة ومما يعجز الأفراد والهيئات الخاصة عن مباشرته أو لا يجدون مصلحة في مباشرته، على أن تتولاه الإدارة مستخدمة امتيازاتها كسلطة عامة، ومن أمثلة ذلك مرفق الدفاع والضبط والصحة وغيرها. أما المرافق الاقتصادية (التجارية والصناعية) فهي المشروعات التي يكون موضوع نشاطها تجارياً وصناعياً مما يتولاه الأفراد والهيئات الخاصة وفقاً لأساليب القانون الخاص بشرط أن تتوفر لها في نفس الوقت جميع الصفات المميزة للمرافق العامة مما يجعلها تخضع للقانون العام والقانون الخاص معاً. أما مرافق التوجيه المهني فهي المشروعات التي يتحدد نشاطها في رقابة وتوجيه النشاط المهني ويعهد بها عادة إلى هيئات مهنية يخولها

(١) من هذا الرأي في مصر الدكتور محمد فؤاد مهنا - المرافق العامة - المرجع

السابق ص ٢٧.

(٢) A. De Laubadère, Droit administratif, op. cit., p. 613.

(٣) الدكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » المرجع السابق؛ ص ١٦ وما بعدها.  
(١٧٢ - القضاء الإداري)



القانون بعض حقوق السلطة وامتيازاتها ويختار أعضاؤها من الأفراد المشتغلين بالمهنة التي ينشأ المرفق لرقابتها وتوجيهها . ومثلها النقابات المهنية المختلفة . وكذلك فإن مرافق التوجيه الاقتصادي هي التي يكون موضوع نشاطها مراقبة النشاط الاقتصادي في الدولة وتوجيهه الوجهة التي تتفق مع المصلحة القومية ولتحقيق أهداف السياسة الاقتصادية التي ترسمها الدولة .

وأياً كان الخلاف الفهوى ، فإن الأحكام المستقرة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة النزاع ، تقيم المرافق الاقتصادية على عنصرين . -

(أ) عنصر موضوعي يتعلق بموضوع النشاط ، بحيث يلزم أن يكون نشاطاً تجارياً أو صناعياً بطبيعته . وليس متعيناً بالضرورة هنا التزام معيار القانون التجاري ، بل يكفي أن يتصل نشاط المرفق بالإنتاج أو التوزيع (١) .

(ب) عنصر شخصي ، وينتمثل في رغبة الإدارة في تنظيم وإدارة المرفق التجاري أو الصناعي ، وفقاً للنظام القانوني المتمر لأحكام هذا المرفق ، بأن تتولى تسييره في ظروف مماثلة للمشروعات الخاصة . على أن يستهدى في هذا المجال بفكرة الربح .

وجدير بالذكر أنه مهما يكن الأصل العام في شأن المرافق الاقتصادية وهو يقضى بمخوعها أساساً للقانون الخاص ، فإن ذلك لا بد وأن يؤخذ في ضوء ملاحظة هامة ملخصها أن هذه المرافق التجارية والصناعية لا تزال مرافق عامة ، ومن ثم فلا بد وأن تخضع للتواعد الضابطة لسير المرافق العامة جميعها والتي يمكن أن نطلق عليها اصطلاحاً ( القانون العام للمرافق العامة ) والتي تقضى بضرورة ضمان سير

(١) الدكتور أ كثم الحولى « أثر الصفة التجارية للمشروع العام على طبيعته العامة » - مجلة لإدارة قضايا الحكومة - العدد الرابع - أكتوبر سنة ١٩٥٩ ، ص ٧٦ وما بعدها .  
الدكتور سليمان الطماوى « القانون الإدارى » سنة ١٩٦٣ - المرجع السابق ص ٣٨١ .

المرفق العام بانتظام واطراد ، وبقابليته للتغيير لملاءمة الظروف المتغيرة : ثم بمساواة المنتفعين أمام المرفق العام وكذلك فلا شك في أن هذه المرافق سوف تستفيد من قواعد القانون العام ووسائله كلما كانت مفيدة ولازمة كنزاع الملكية والاستيلاء الموقت والأشغال العامة والموارد الإدارية ، وعندئذ سوف يكون الاختصاص في هذه الشؤون للقضاء الإداري .

أما فيما عدا ذلك فالقانون الخاص هو الواجب التطبيق ، والقضاء العادي هو جهة الاختصاص .

وإذا كان من الصعب وضع معيار عام للفصل بين نطاق القانون العام والقانون الخاص في شأن هذه المرافق ، فإن مجلس الدولة الفرنسي حدد بعض الضوابط فمن ناحية عمال المرافق الاقتصادية يميز مجلس الدولة بين الشاغلين لوظائف الرياسة والتوجيه كالمديرين والمحاسبين ويعتبرهم موظفين عموميين يخضعون للقانون العام أما غيرهم ، فهم أجراء يخضعون للقانون الخاص .

ومن ناحية أخرى فإن النظام المالي لهذه المرافق يخضع في الغالب للقانون الخاص كما أنها تخضع كالأفراد والهيئات الخاصة للضرائب ، وكذلك الشأن فيما يتعلق بجميع دعاوى المسؤولية التي يسببها نشاط هذه المرافق ، وأيضاً فيما يتعلق بنشاطها التعاقدى اللهم إلا إذا تضمنت عقودها شروطاً لا يقرها القانون الخاص وكذلك الشأن بالنسبة لعلاقة العملاء بالمرفق . فهم في مركز المنتفع في القانون الخاص .

ومن ناحية ثالثة فإذا كان الاتجاه الغالب إلى رفض صفة التاجر للمرفق الصناعي والتجاري الذي يدار بطريقة الإدارة المباشرة أو بطريقة المؤسسة العامة ، فإن الاتجاه الغالب على أن المشروعات المؤممة تخضع لأكبر قدر ممكن للقانون الخاص ،



وأنها بالتالى تحمل صفة التاجر . وهو ما حاوله القانون المنظم لهذه المشروعات والذى كان قد أعد سنة ١٩٤٨ ولكنه لم يصدر .

(٢) المرافق التى تنشؤها الدولة والمرافق بطبيعتها والمرافق الحكيمية :

الأصل أن الدولة هى التى تنشئ المرافق ، وأن القانون هو الذى يقرر ما إذا كان نشاطاً معيناً يعتبر مرفقاً عاماً ، أم لا . والعبرة فى ذلك بالإرادة الحقيقية للمشرع ، صريحة أو مستخلصة من النصوص . والمشرع يملك فى هذا الشأن سلطة تقديرية لا تصح مناقشتها .

غير أن بعض الفقه يعتمد فى وجود أنواع من النشاط تعتبر بذاتها مرافق عامة نظراً لطبيعتها ومن غير حاجة إلى إعلان من المشرع . وذلك فى مجال النشاط الذاتى الذى تمارسه الدولة كجزء من وظيفتها الطبيعية كدولة . ويرفض كثيرون هذا الرأى بحجة أن نطاق المرافق العامة يتغير بتغير الظروف . فما قد يعتبر مرفقاً عاماً فى وقت قد لا يعتبر كذلك فى وقت آخر . وكذلك فإن القول بالمرافق العامة بطبيعتها قد أصبح لا يتفق مع الاتجاه التدخلى الذى يحكم سياسة الدول المعاصرة فقد أصبح من وظائف الدول الطبيعية الآن أموراً كثيرة لم تكن كذلك فى ظل المذهب الفردى ومذاهب عدم التدخل<sup>(٢)</sup> .

ولكن مجلس الدولة الفرنسى من ناحيته ، قضى باعتبار عملية تفرغ وشحن السفن فى الموانى عنصراً من عناصر المرفق العام وأن السلطة الإدارية تملك لهذا السبب إخضاع المرخص له فيها لكل ما يفرضه قانون المرافق العامة من واجبات والتزامات ، وكذلك فإن من رخص له بإدارة محطة إذاعة لاسلكية يعتبر قائماً باستغلال مرفق عام ، ويخضع لهذا السبب لقانون المرافق العامة .

ومن هنا ذهب بعض الفقه الفرنسى إلى تصور وجود مرافق عامة لا تنشؤها

الدولة وإنما ترخص بها الإدارة . وتعرف هذه بالمرافق العامة الفعلية أو الحكيمية .

غير أن أغلب الفقه الفرنسي ينتقد مسلك مجلس الدولة بحجة أنه يرخص للسلطة الإدارية في إنشاء المرافق العامة في غيبة إرادة المشرع ، وهو ما يفقد نظرية المرافق العامة عنصراً هاماً من عناصرها المميزة وينتهي بها إلى أن تختلط بالمشروعات الخاصة بحيث لا يكون من المستطاع التمييز بينهما .

#### ٤ - طرق إدارة المرافق العامة :

الأصل أن السلطة العامة تمارس اختصاصاً تديرها واسعا فيما يتعلق بطريقة إدارة المرافق العامة التي تنشؤها . غير أنها رغماً عن ذلك ، تجد نفسها دائماً ملزمة باتباع أساليب الإدارة التي تكون أكثر إتفاقاً مع طبيعة النشاط الذي يؤديه المرفق ، والتي تكون أكثر تدعياً لقدرة الإنتاجية . وذلك بسبب مسؤولياتها قانوناً وأمام المنتفعين عن ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد تحقيقاً لحسن أداء الخدمات المرتبطة بها للجمهور .

وكذلك فمن المشاهد أنه بسبب سياسة التدخل في الميادين الاقتصادية والمهنية ، زاد عدد المرافق العامة وتعددت أنواعها مما استوجب بالنتيجة ظهور أساليب جديدة لإدارة أمثال هذه المرافق ، التي لم تعد تلائمها الأساليب التقليدية للإدارة .

وهكذا فقد تعددت في الوقت الحاضر ، طرق إدارة المرافق العامة ، بحيث أصبح من الممكن أن نميز في شأنها بين الصور الآتية :

فقد تكون هذه الإدارة عن طريق الاستغلال المباشر أو عن طريق المنشأة العامة ، وهي في هاتين الحالتين تكون في يد الهيئة الإدارية . غير أن إدارة المرافق



العامة قد تكون كذلك عن طريق أفراد أو شركات خاصة تعهد إليهم الإدارة بعبء إدارة المرفق العام على مسئوليتهم وتحت إشراف ورقابة الإدارة . وهو ما يعرف بالتزام المرافق العامة . كما قد تكون إدارة المرفق العام عن طريق اشتراك الإدارة مع الأفراد في الإدارة ، وهو ما يعرف باسم مشروعات الاقتصاد المختلط .

ولتفصيل ذلك نسوق الآتى : -

### (١) الاستغلال المباشر :

هو الأسلوب الذى تدار به كل المرافق العامة الإدارية . وقد تدار به بعض المرافق العامة الاقتصادية . ويلزم أن نذبه إلى أن هذا الأسلوب فى إدارة المرافق العامة ، لا يستهدف غير تحقيق المصلحة العامة المرتبطة بالمرفق ، دون أن يكون من أغراضه تحقيق الربح فى أية صورة من صورته .

ويتميز الاستغلال المباشر بأن الإدارة العامة نفسها هى التى تتولى إدارة المرفق العام عن طريق موظفيها وتحت مسئوليتها وبواسطة أموالها الناتجة من موارد الميزانية العامة وباستعمال امتيازات السلطة العامة . وينتهى أسلوب الإدارة المباشرة أو أسلوب الاستغلال المباشر ، إلى اعتبار القائمين بإدارة المرفق العام من فئة الموظفين العموميين ، وكذلك ينتهى إلى اعتبار كل أموال المرفق وأدواته أموالاً عامة ، كما تتبع فى تمويله النواعد المالية العامة التى تقررها قوانين الدولة وعلى رأسها قوانين ربط الميزانية العامة<sup>(١)</sup> .

ونظام الاستغلال المباشر ليس قاصر على الدولة ، ولكنه يتجاوزها إلى أقسام الدولة الإدارية أى إلى الهيئات الإدارية المحلية التى غالباً ما تستغل بعض المرافق

(١) الدكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » المرجع السابق ، ص ٨٥ .

العامّة الاقتصادية بالطريق المباشر ، وذلك بقصد تحقيق نزعة اشتراكية لحماية  
تستهدف محاربة الرأسمالية والشركات الكبرى التي تتحكم بأسعارها في  
جمهور المنتفعين .

(ب) المنشأة العامة ( المؤسسة العامة ) :

والمنشأة العامة هي كل مصلحة عمومية إدارية وتمنح قسطاً من الاستقلال في إدارة  
شؤونها وذلك عن طريق تمتعها بالشخصية المعنوية التي تستقل بوسائلها الإدارية  
وبذمتها المالية وتتخصص في إدارة المرفق العام ، أو هي كل هيئة عامة تنشؤها الدولة ،  
وتمنحها الشخصية العامة المستقلة ، وترك لها مهمة إدارة وتسيير مرفق عام معين  
على مبدأ التخصيص فيه .

ويترتب على هذا التعريف أن فكرة المؤسسة العامة تقوم على العناصر  
الآتية : -

١ - المؤسسة العامة طريقة من طرق إدارة المرافق العام . ومن ثم ، فإن  
البداية المنطقية لوجود المؤسسة العامة ، هي في وجود نشاط إداري تتوفر فيه  
خصائص المرفق العام .

٢ - يدار هذا المرفق عن طريق هيئة عامة أو منظمة عامة . ونتيجة ذلك أن  
المؤسسة العامة تعتبر من أساليب الإدارة المباشرة . وتأسيساً على ذلك ، فإن قراراتها  
تعتبر قرارات إدارية مما يخضع لرقابة القضاء الإداري ، كما يعتبر موظفوها موظفين  
عموميين ، وأموالها أموالاً عامة ، والأعمال التي تتم على عتار لصاحبها ،  
أشغال عامة .

٣ - تعتبر المؤسسة العامة شخص معنوي من أشخاص القانون العام ،  
مما يرخّص لها في حقوق وامتيازات السلطة العامة ، ويبيح لها قدراً من الاستقلال  
المالي والإداري والفني تجاه السلطة المركزية . ولذلك تعتبر المؤسسة العامة من تعميمات  
فكرة اللامركزية الإدارية وتعرف باسم اللامركزية المرفقية .



وجدير بالذكر أن فكرة المؤسسة العامة تعتبر من أكثر الأساليب المتبعة في الوقت الحاضر في إدارة المرافق العامة ، وذلك بسبب ما توفره من إمكان تطبيق نوع من الإدارة الفنية مما يتفق مع طبيعة كل مرفق على حدة . كذلك وبسبب ما تسمح به من إمكان استخدام الأساليب المتبعة في المشروعات الخاصة في إدارة المرافق الصناعية والتجارية بما يضمن حسن سير هذه المرافق ويزيد من قدرتها الإنتاجية .

وجدير أن ننبه إلى أن استقلال المؤسسات العامة كأشخاص إدارية لامركزية ، لا يزال مقيداً بمبدئين رئيسيين : -

الأول : قيد التخصص بمعنى أن المؤسسة العامة تنشأ لإدارة مرفق عام معين ، ولا يصح لها أن تخرج عليه . ولذلك فإن القرار الجمهوري الصادر بإنشاء المؤسسة العامة غالباً ما ينص على الأغراض التي تقوم عليها هذه المؤسسة . ويؤدي ذلك إلى تقييد أهلية المؤسسة العامة في قبول الهدايا أو التبرعات متى كانت مخصصة لأغراض غريبة عما تخصصت فيه المؤسسة العامة .

الثاني : خضوع المؤسسة العامة - ككل أشخاص القانون العام اللامركزية - لفكرة الرقابة ( الوصاية ) الإدارية ، بما يسمح للسلطات المركزية في أن تمارس عليها أنواعاً مختلفة من الرقابة والإشراف في حدود القوانين المقررة لذلك .

وجدير بالذكر أنه بسبب ظهور المواقف التجارية والصناعية وغيرها من المرافق الخاصة بالتوجيه المهني أو بالتوجيه الاقتصادي ، وكذلك فإنه بسبب انتشار ظاهرة التأميم في الوقت الحاضر ، فقد وجدت في محيط القانون الإداري منشآت عامة أو هيئات عامة كثيرة تدير هذه المرافق وتتمتع بامتيازات السلطة العامة . ولكنها تختلف فيما بينها - بسبب اختلاف طبيعة وأنواع المرافق التي تقوم عليها - من

حيث تكوينها ومن حيث القانون الذى يحكمها، وكذلك من حيث درجة استقلالها فى مواجهة السلطة التى أنشأتها .

ولذلك تعدلت فكرة المؤسسة العامة فى مفهومها التقليدى يوم كانت المنشأة العامة لاتقوم إلا على مرفق من أنواع المرافق الإدارية البحتة ، فقد كانت القواعد التى تحكم جميع المؤسسات العامة وقتذاك واحدة ومشاركة وهو ما لم يعد متوفراً الآن . وتأسيساً عليه قام شك فى الفقه المعاصر ، فى مدى إمكان إطلاق اصطلاح « مؤسسات عامة » على أمثال المنشآت العامة الحديثة والمتطورة .

وأياً كان أمر الخلاف فى هذا الشأن ، فقد استقر الفقه على إمكان إطلاق اصطلاح « مؤسسة عامة » على كل أنواع الأشخاص الإدارية المرفقية . وحتى فى هذا المجال فإنه يمكن تقسيم المؤسسات العامة إلى ثلاثة طوائف مختلفة بحسب نوع النشاط الذى تقوم عليه كل طائفة منها . وذلك على الوجه الآتى (١) :-

١ - المؤسسات العامة الإدارية ، وهى المؤسسات التى تقوم على مرافق عامة إدارية بحتة فى المفهوم التقليدى الذى كان مستقراً فى شأن وظائف الدولة الحارسة قبل الأخذ بسياسة التدخل ، ولا شك فى أن هذه المؤسسات العامة تعتبر من أشخاص القانون العام تخضع لأحكامه وتمتع بكل ما ينحوله للسلطة الإدارية من امتيازات . وكذلك فإن قراراتها تعتبر قرارات إدارية ، كما تعتبر أموالها أموالاً عامة ، وموظفوها موظفين عموميين

٢ - المؤسسات العامة الاقتصادية ، وهى حسبما قررته المادة الأولى من القانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ فى مصر ، المؤسسات التى تمارس نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو زراعياً أو مالياً . ويذهب بعض الرأى إلى اعتبار المؤسسات العامة التعاونية التى أنشأها القانون رقم ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ من نوع المؤسسات العامة الاقتصادية .

(١) دكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » المرجع السابق ، ص ٩٧ وما بعدها .



وجدير بالذكر أن المؤسسات العامة الاقتصادية إذا كانت لا تختلف من حيث طريقة تكوينها عن المؤسسات العامة الإدارية ، حيث تنشؤها الدولة بنفس أداة إنشاء هذه الأخيرة . إلا أنها تختلف عنها كثيراً من حيث القانون واجب التطبيق . ذلك أنها تخضع أساساً لقواعد القانون الخاص في حدود تختلف باختلاف الحالات .

غير أنه إذا كان القانون الفرنسي قد انتهى في تطوره الأخير ومنذ سنة ١٩٤٦ إلى اعتبار جميع عمال وموظفي المؤسسات الاقتصادية مجرد أجراء أو وكلاء على مقتضى أحكام علاقات العمل وعلاقات التابع والتبوع في القانون الخاص ، فإن القانون المصري - على عكس ذلك - لم يفرق بين عمال هذه المؤسسات وعمال المؤسسات الإدارية . فقد اعتبر الجميع من قبيل الموظفين العموميين الذي يخضعون لأحكام القانون العام .

٣ - المؤسسات العامة المهنية ، وهي عبارة عن مجموعة من الأفراد ذوى مصلحة مهنية مشتركة ، يمنحهم القانون الاستقلال في إدارة شئونهم المهنية والإشراف عليها عن طريق هيئة منتخبة من بينهم ، تملك سلطة إجبار جميع الأفراد المنضمين إلى المهنة على الانضمام إلى هذا التنظيم ، كما تملك فرض الرسوم عليهم ، ووضع اللوائح العامة الملزمة بالإضافة إلى سلطتها في توقيع الجزاءات التأديبية .

ومن أمثلة هذه المؤسسات العامة المهنية ، يمكن أن نذكر الغرف التجارية ونقابات الملاك والنقابات المهنية المختلفة كقنابة المهندسين والأطباء والمحامين وأمثالهم .

\* \* \*

غير أنه مهما اختلفت أنواع المؤسسات العامة من حيث الأحكام التي تتصل

بطريقة تكوينها أو من حيث القانون الذى يحكمها ، فالقاعدة المستقرة أن المؤسسة العامة لا تنشأ إلا بقانون أو بناء على قانون . وقد أجاز القانون المصرى إنشاءها بقرارات جمهورية كما اعتبر عملها موظفين عموميين فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى القرار الذى يصدر بإنشائها أو اللوائح التى يضعها مجلس الإدارة .

ويتخذ إنشاء المؤسسة إحدى صورتين ، أما الاعتراف بالشخصية المعنوية للمرفق عام موجود من قبل ، كما حدث بالنسبة للهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية والهيئة العامة لشئون السكة الحديد ، ومؤسسة البريد ، أو بمنح الشخصية المعنوية للمرفق العام فى وقت إنشائه ، كالمؤسسة الاقتصادية والمؤسسة العامة للبنوك وغيرها .

وجدير بالذكر أن المؤسسة العامة تنتهى إما بالاستغناء عن المرفق العام عن طريق إلغاءه ، أو بسحب الشخصية المعنوية المعترف بها للمرفق ، أو بإدماجها فى مؤسسة عامة أخرى .

\* \* \*

وفى مصر ، لم تحظ فكرة المؤسسة العامة بتنظيم تشريعى ، إلا بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٧ . ولكن المشرع لم يحاول أن يضع بهذا القانون تعريفاً للمؤسسة العامة ، نظراً لما ترتب على تطور فكرتها ونظمها وأحكامها من اتساع ، بحيث أصبحت تشمل أنواعاً عديدة من المؤسسات ، مما يجعل — على حد تعبير المذكورة الإيضاحية — من المستحسن أن يترك تعريف المؤسسة العامة للفقهاء والقضاء ليظل الباب مفتوحاً ، لما قد ينشأ من أنواع جديدة من المؤسسات ، يقضى الصالح العام بتطبيق قواعد القانون العام بشأنها .

غير أن القانون المذكور قرر منح الشخصية المعنوية للمؤسسة العامة التى تنشأ بالتطبيق له . وكذلك أشار القانون المذكور إلى للمؤسسات العامة التى تمارس



نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو زراعياً أو مالياً ، مقررأ أن أموالها لا تعتبر أموالاً عامة ما لم ينص القرار الصادر بإنشائها على خلاف ذلك أو خصصت لمنفعة عامة .

ومع اعتبار القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٧ بمثابة القانون العام للمؤسسات العامة ، بحيث تسرى أحكامه فيما لم يرد بشأنه نص آخر في القوانين الخاصة فقد صدرت مجموعة من القوانين بعضها خاص بالمؤسسات ذات الطابع الاقتصادي ( القانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ ) وبعضها خاص بالمؤسسات التعاونية ( القانون رقم ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ ) .

وفي محاولة أخيرة للتمييز بين المؤسسات العامة في مدلولها التقليدي ( أى الإدارى ) والمؤسسات ذات الطابع الاقتصادي ، صدر القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٦ ( فى شأن المؤسسات العامة ) والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ فى شأن الهيئات العامة .

وجاء فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ أنه يمكن إجمال أوجه الخلاف التى تتخذ أساساً لضبط التفرقة بين هاتين الفكرتين فيما يلى :

( ١ ) المؤسسات العامة فى الغالب مرافق عامة اقتصادية أو زراعية أو صناعية أو مالية ، مما يدخل أصلاً فى النشاط الخاص ورأت الدولة أن تتولاها عن طريق المؤسسات العامة .

وتعتبر المؤسسات العامة حسبما أكدته المادته ٢ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٦ جهاز الوزير الذى يعاونه فى النهوض بمسئوليته فى تحقيق أهداف خطة التنمية ، ولكن علاقة الوزير بالمؤسسة ليست علاقة رياضية عادية ، ولكنها علاقة إشراف فى حين أن الهيئات العامة فى الأغلب الأعم مصالح عامة حكومية منحها المشرع الشخصية الاعتبارية .

( ب ) المؤسسة العامة تمارس نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو زراعياً أو مالياً

وتمارس هذا النشاط أساساً بواسطة ما تنشئه أو تساهم فيه من شركات مساهمة أو منشآت أو جمعيات تعاونية . وهو ما زادتته المادة ٧ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٦ إيضاحاً وتوكيداً ، حرصاً على أن تبقى وحدات الإنتاج التي تملكها الدولة في يد وحدات اقتصادية مستقلة تتمثل في شركات القطاع العام والجمعيات التعاونية والمنشآت التي تتبع المؤسسات العامة ، بعداً بهذا النشاط عن الروتين الحكومي . وجدير بالذكر أن نشاط هذه الوحدات التي تتبع للمؤسسات يتم في نطاق القانون الخاص .

أما الهيئة العامة فتقوم أصلاً بخدمة عامة ولا تقوم بنشاط مالي أو تجاري أو زراعي أو صناعي ، فالأصل أن الخدمات العامة ، كانت تقوم بها الدولة ، إلا أنه روى في النظام الاشتراكي أن يعهد ببعضها إلى هيئات عامة مستقلة ، لما يمتاز به هذا النظام من مرونة في الإدارة .

والعبرة هنا بالغرض الأساسي للهيئة .

(ح) المؤسسات العامة لها ميزانية مستقلة وتوضع على نمط ميزانيات المشروعات التجارية ، وأرباح المؤسسة العامة بحسب الأصل تؤول إليها كما تواجه المؤسسة العامة العجز أو الخسارة أصلاً عن طريق ما تعتمد من قروض ، أما الهيئات العامة ، وإن كان لها ميزانيات خاصة ، إلا أنها تلحق بميزانية الدولة وتجرى عليها أحكامها ، وتتحمل الدولة عجزها ويؤول لميزانية الدولة ما قد تحتقه من أرباح .

(د) تختلف رقابة الدولة على الهيئات العامة عنها في المؤسسات العامة ، وهي أكثر اتساعاً في الهيئات العامة ، وهذا أمر يستوجبه طبيعة نشاط الهيئة واختلافه عن نشاط المؤسسة .

فالهيئة العامة إما أن تكون مصلحة عامة حكومية ، رأيت الدول إدارتها عن طريق هيئة عامة للخروج بالرفق عن الروتين الحكومي ، وإما أن تنشئها الدولة



بداية لإدارة مرفق من مرافق الخدمات العامة ، وهي في الحالين وثيقة الصلة بالحكومة وما تصدره من قرارات تكون متعلقة بمرفق تديره هي بنفسها مباشرة ، وإخضاع هذه القرارات لتصديق الجهة الإدارية وهو الغالب ، فيه الرقابة الكافية. في حين أن المؤسسات العامة تقوم أصلاً بالإشراف على شركات مساهمة أو جمعيات تعاونية . فهي حسب الأصل لا تدير بنفسها بل عن طريق هذه الشركات والجمعيات . ولكل منها شخصيتها وكيانها المستقل ، ولها حرية العمل تحت توجيه وإرشاد المؤسسة ، ولا تخضع قرارات هذه الشركات أو الجمعيات لاعتماد المؤسسة إلا في مسائل محدودة تمس في الغالب السياسة العامة أو التخطيط أو التنسيق أو التسويق أو ما شابه ذلك . وتصدر هذه الفلسفة التي تبناها القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٦ من قاعدة أساس محورها ضمان أكبر قدر من الاستقلال للوحدات الاقتصادية التي تتبع المؤسسة في ممارسة المهام الإنتاجية بحيث لا تتدخل المؤسسة في شؤون تلك الوحدات إلا بالقدر اللازم لتحقيق سياسة الدولة . والنتيجة التبعية لذلك ، أن رقابة الدولة على المرافق الذي تقوم عليها المؤسسة هي أقل من رقابتها على المرافق التي تقوم عليها الهيئة العامة .

### ( ٢ ) التزام المرافق العامة :

#### § - معنى التزام المرافق العامة :

التزام المرافق العامة عبارة عن عقد إداري يتعهد بمقتضاه أحد الأفراد أو الشركات بتكليف من الدولة أو إحدى الهيئات الإدارية الأخرى - وطبقاً للشروط التي توضع له بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بأداء خدمة عامة للجمهور مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محدودة من الزمن واستيلائه على الأرباح التي تأخذ عادة صورة الإذن للملتزم بتحصيل رسوم من المنتفعين . وهكذا ترد الخصائص الرئيسية لعقد التزام المرافق العامة إلى ما يأتي :

(أ) عمدة إدارى من طبيعة خاصة .

(ب) موضوعه مرفق عام من المرافق الاقتصادية فى الغالب .

(ج) لمدة محددة تسمح بتعويض الملتزم عما يكون قد أنفق فى إنشاء المشروع

وإدارته .

(د) يتحمل الملتزم نفقات المشروع وأخطاره المالية ، ولكن الدولة وهى

حريصة على سير المشروع سيراً منتظماً تعمل دائماً على مساعدة الملتزم عند حدوث

اختلال فى التوازن المالى للعقد ،

(هـ) يتقاضى الملتزم عوضاً فى شكل رسوم يحصلها من المنتفعين . وهذه الرسوم

تحدد فى جداول التعريفية التى يتضمنها العقد أو فى قائمة الشروط والالتزامات التى

تلتحق به . وتحفظ الإدارة بحقها فى التدخل لتعديل التعريفية نقصاً وزيادة وقتاً

لمقتضيات المصلحة العامة .

### § - النظام القانونى لالتزام المرافق العامة :

ينشأ الإلتزام نوعين من الروابط القانونية : أولهما - بين السلطة مانحة الإلتزام

والملتزم - وثانيهما بين الملتزم والمنتفعين بالمرفق العام وتمثل هذه الروابط فى عدة

حقوق والتزامات نذكر أهمها فيما يلى :-

• . أما عن حقوق السلطة مانحة الإلتزام .

تملك السلطة مانحة الإلتزام أولاً حق الرقابة على الملتزم فى إدارته لمرفق العام .

ويعتبر هذا الحق من حقوق السلطة العامة بحكم أنها مسئولة عن حسن سير المرفق

العام . ومن ثم فإن الإدارة مانحة الإلتزام لا تملك أن تتنازل عنه كله أو بعضه ،

وكذلك فهى ليست فى حاجة إلى إثبات حقها فى شأنه بموجب النص عليه صراحة

فى العقد . غير أن دفاتر الشروط الخاصة بالتزامات المرافق العامة غالباً ماتنظم هذا



الحق . ولكن أمثال هذه النصوص لا تعتبر نصوصاً تعاقدية ، ولكنها نصوص لأئحية.

وقد قرر المشرع المصرى هذا الحق فيما جرت به المادة السابعة من القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ المعدل بالقانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٨ فى شأن التزامات المرافق العامة .

وتستمد الإدارة مانحة الالتزام حقها فى الرقابة على الملتزم . استناداً إلى عدة اعتبارات هامة ، نلخصها فيما يلى : -

١ - أن الالتزام يحدد شروط سير المرفق العام التى لا يجوز للملتزم أن يعدلها من جانبه وحده ولذلك كان للسلطة مانحة الالتزام أن تراقبه فى التنفيذ لتتحقق من مراعاته لهذه الشروط .

٢ - والالتزام المرافق العامة يخول الملتزم أن يجل محل الإدارة فى استعمال امتيازات السلطة العامة فى علاقته بالأفراد ( كنزاع الملكية للمنفعة العامة وشغل الدومين العام والاحتكار فى بعض الأوقات وحق تحصيل الرسوم من المنتفعين ) ولذلك كان للسلطة مانحة الالتزام أن تراقبه حتى تحمى نفسها من استغلال الملتزم لهذه الامتيازات وحتى تحمى جمهور المنتفعين منه .

٣ - ولا كان التزام المرافق العامة ينشئ علاقات مالية بين الطرفين ويفرض على السلطة مانحة الالتزام بعض الالتزامات المالية كضمان فوائد وإعادات مالية للمشروع كما يرتب لها الحق فى المساهمة فيما يزيد عن حصة الملتزم فى الأرباح . لذلك كان حقاً لها أن تراقب الملتزم حتى تتحقق من التزامها ومن حقوقها المالية حياله . وكذلك فإن الإدارة مانحة الالتزام ، تستمد من واقعة أنها مسئولة عن حسن سير المرفق العام ، سلطة كاملة تميز لها الحق فى تعديل الشروط التى تنظم سير المرفق .

وهو ماقررته أيضاً المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ في شأن التزامات المرافق العامة في مصر .

وتستمد الإدارة مانحة الالتزام ، هذا الحق ، استناداً إلى أن المرافق العامة يحكمها مبدأ هام يقضى بضرورة العمل على ضمان مسايرتها للعقوضيات والحاجيات المستحدثة ، لذلك كان حقاً للسلطة مانحة الالتزام أن تفرض بإرادتها المنفردة ما تراه من تعديلات في شروط العقد وفي كل ما يتضمنه من أحكام تتصل بطريقة سير المرفق العام حتى تحقق التوافق اللازم بين العقد وبين هذه الحاجيات المستحدثة .

وتعتبر تعريفة الأسعار من أهم ما ينصب عليه حق التعديل وهو ماقرره القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ السالف الذكر ، فيما نصت عليه المادة الخامسة من أن لمانح الالتزام دائماً متى اقتضت ذلك المنفعة العامة ، أن يعدل من تلقاء نفسه ، أركان تنظيم المرفق العام موضع الالتزام ، وبوجه خاص قوائم الأسعار الخاصة به . وجدير بالذكر أن هذا الحق ليس في حاجة إلى النص عليه صراحة في عقد الالتزام لأنه يستند إلى طبيعة المرفق العام وإلى المبادئ الأساسية التي تحكم سيره . ولذلك فإن الإدارة لا تستطيع أن تتنازل في العقد عن حقها في التعديل وإلا كان التنازل باطلاً .

وجدير بالذكر أن ضرورة سير المرفق العام بانتظام واطراد تحتم على الملتزم تنفيذ التعديلات التي تفرضها الإدارة دون اعتراض ، غاية الأمر أنه متى كان من شأن هذه التعديلات التي تضيف عليه أعباء جديدة أو أن تخل بالتوازن المالي للعقد فإنه يكون من حق الملتزم وهو فرد عادي يسعى إلى الربح أن يطلب التعويض أو يطالب بمعاودة النظر في شروط العقد مما قد ينتهي به إلى طلب فسخ العقد .

\* \* \*

وكذلك فإن السلطة مانحة الالتزام تترخص في حق استرداد المرفق بشرائه

( م ١٨ - القضاء الإداري )



من الملتزم قبل نهاية المدة المقررة لعقد الإلتزام ، وذلك بشرطين أساسيين :-

الأول : أن تقدر الإدارة أن طريقة الإلتزام لم تعد تتفق مع المصلحة العامة التي أنشئ من أجلها المرفق .

الثاني : ضرورة تعويض الملتزم ، عما يصيبه من أضرار .

وهو ماقررته المادة الرابعة من القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٣٧ السالف الذكر .

. . حقوق الملتزم ، وهي تتركز في العوض المالي الذي يستأديه من المنتفعين

وفي التوازن المالي للمشروع .

وذلك لأن عنصراً أساسياً في الإلتزام هو أن يتقاضى الملتزم الرسوم المقررة على

أساس تعريفه الأسعار ، لأنه متى كان على الملتزم أن يتحمل مصاريف إنشاء المرفق

العام وإدارته فإنه وهو فرد عادي يسعى إلى الربح لا بد وأن يعوض عن هذه المصاريف

العوض الذي يحتمق له نسبة في الربح ، ولذلك غالباً ما يمنح الإلتزام لمدة زمنية معقولة

يستطيع الملتزم خلالها عن طريق الرسوم التي يجيبها من المنتفعين أن يحصل على

نسبته من الربح .

وجدير بالذكر أن المشرع قد وضع حداً أعلى لا يجوز أن تتخطاه أرباح الملتزم

وهو ماقررته المادة الثالثة من القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ بنسبة ١٠٪ من رأس

المال الموظف أو المرخص به من الجهة مانحة الإلتزام .

وكذلك فإن من حق الملتزم أن يحصل من السلطة مانحة الإلتزام على جميع

ما التزمت به أمامه من مزايا أو تسهيلات مالية وغيرها بخلاف ما تضمنه له من رسوم

ومن نسبة في الربح ، وبناء على ذلك ، فإن من حقه عليها أن تقرضه المال اللازم

لممارسة نشاطه متى اتفق على ذلك . أو أن تضمن له أرباح القروض التي يعقدها

مع الغير ، وأن تنفذ ما التزمت به في العقد في شأن السماح له باحتكار النشاط موضوع المرفق والألا ترخص لغيره فيه .

وحيث أن الملتزم يستغل المشروع على نفقته وتحت مسؤوليته المالية فإنه يجب أن يتحمل جميع مخاطره المالية ، غير أن طبيعة المرفق العام وما هو مسلم به للإدارة مانحة الإلتزام من سلطات ، على عقد الإلتزام ، كانت عاملاً من عوامل تخفيف هذا العبء عن الملتزم . فقد استقر أن الملتزم لا يتحمل إلا المخاطر العادية للمشروع ، أما المخاطر غير العادية فيجب أن تتحملها السلطة مانحة الإلتزام .

واختلال التوازن المالى الناشئ عن مخاطر غير عادية يأخذ أحد مظهرين .

(أ) فقد تتغير الحالة المالية للملتزم تغييراً جسيماً وبطريقة مستمرة بسبب عمل مشروع من أعمال السلطة العامة ، وهو ما يسمى بالمخاطر الإدارية .

(ب) وقد تتغير الحالة المالية للملتزم تغييراً جسيماً وبطريقة مستمرة بسبب حوادث اقتصادية خطيرة وغير متوقعة ولا دخل لإرادة الطرفين فيها وهو ما يسمى بالمخاطر الاقتصادية .

ويقصد بالمخاطر الإدارية ما قد تصدره الدولة أو الهيئات الإدارية المختلفة ولو لم تكن هي نفس السلطة مانحة الإلتزام من إجراءات تشريعية أو إدارية عامة ليست موجهة إلى الملتزم بالذات . ولكنها تمس مركزه بصفة خاصة بحكم قيامه على المرفق العام . ومن هذا التمييز التشريعات المالية الخاصة بقرض رسوم أو ضرائب أو جمارك أو التشريعات العمالية التى يكون من شأنها زيادة أعباء الملتزم بسبب تقليل ساعات العمل أو رفع أجور العمال أو التشريعات الخاصة بالاستيراد والتصدير فى شأن مواد ضرورية يحتاجها الملتزم فى تسيير المرفق العام وغيرها من الإجراءات مما تسمى بأفعال الأمير . وهى فى مجموعها إجراءات مشروعة تصدرها الدولة بتمتضى وظيفتها التشريعية تحقيقاً للمصالح العامة .



وكانت القاعدة الدستورية تقضى بمساواة الأفراد أمام الأعباء العامة فقد وجب حتى لا يتضرر الملتزم وحده وحتى يستمر سير المرفق العام بانتظام ، أن يوزع عبء هذه الأعباء على الجميع فيتحمله دافعوا الضرائب بحيث تلزم الخزانة العامة بتعويض الملتزم .

أما حين تتغير الظروف الاقتصادية العامة وتزيد الأعباء على الملتزم زيادة خطيرة غير متوقعة دون أن يكون لإرادته ولا لإرادة مانح الإلتزام دخل في حدوث هذه الظروف فإنه تجب مساعدة الملتزم حتى لا يتهدد سير المرفق العام بالتوقف أو الاتقطاع .

وتلك هي « نظرية الظروف الطارئة » وقد طبعها مجلس الدولة الفرنسي لأول مرة سنة ١٩١٦ في قضية غاز بور دو .

وفي مقابل ذلك كله ، مما يؤمن الملتزم ضد الخسائر الفادحة، فإن من حق الإدارة ألا تسمح له بأرباح تتجاوز الحدود العادية . بحيث يجب أن تتحول إليها الأرباح التي تتجاوز هذه الحدود، وذلك في مقابل الخسائر غير العادية التي تتحملها والاستفاد الملتزم دائماً وخسرت الإدارة دائماً .

ولذلك تنص المادة ٣ من القانون رقم ١٣٩ لسنة ١٩٤٧ في مصر بأنه لا يجوز أن تتجاوز حصة الملتزم السنوية في صافي أرباح استغلال المرفق العام ١٠٪ من رأس المال الموظف أو المرخص به من مانح الإلتزام وذلك بعد خصم مقابل استهلاك رأس المال . وما زاد على ذلك من صافي الأرباح يستخدم أولاً في تكوين احتياطي خاص للسنوات التي تقل فيها الأرباح عن ١٠٪ وتقف زيادة هذا الاحتياطي متى بلغ ما يوازي ١٠٪ من رأس المال . ويستخدم ما يبقى من هذا الزائد في تحسين وتوسيع المرفق العام أو في خفض الأسعار حسبما يرى مانح الإلتزام .

§ - مشروعات الاقتصاد المختلط :

إن هذا الأسلوب من أساليب الاستغلال خاص بالمرافق العامة الاقتصادية وقد تطور في مرحلتين :

(أ) بدأ في الأولى على صورة نوع من مشاطرة الاستغلال .

(ب) ثم تطور في الثانية إلى شركات الاقتصاد المختلط .

.. مشاطرة الاستغلال :

كانت نشأة مشاطرة الاستغلال نتيجة لما وجه إلى نظام الاستغلال المباشر وإلى نظام التزام المرافق العامة من انتقادات .

فالنظام الأول حين يجعل الإدارة المسؤولة عن المرفق وعن إدارته بأموالها وبموظفيها فإنه يسمح من ناحية بتدخل الاعتبارات السياسية في سير المرافق العامة . ثم أنه من ناحية أخرى يضر بهذه المرافق حين يخضعها لقواعد الروتين والتوظف الإداري .

والنظام الثاني حين يعهد بمقتضاه إلى فرد عادي باستغلال وإدارة المرفق العام يخرج بالمرفق عن طبيعته ويجعله قريباً من المشاريع الخاصة التي تسعى وراء الربح المادي . ثم هو في نفس الوقت لا يعفى الإدارة من المسؤولية المالية كما جرت ظروف غير عادية إدارية أو اقتصادية .

وفكرة مشاطرة الاستغلال نوع وسط بين الاستغلال المباشر والتزام المرافق العامة . فيه تحتفظ الإدارة العامة بملكيتها للمشروع وتحمل جميع مخاطره ومسئوليته المالية ولكنها تحلصه من الروتين ومن نظام التوظف الإداري فتعهد بإدارته إلى مستغل لا يسعى إلى تحقيق ربح عن طريق الرسوم المفروضة على المنتفعين . ولكنه يتقاضى من الإدارة مقابلاً لنشاطه قديكون في صورة مبلغ ثابت وقد يكون في صورة نسبة معينة من أرباح المشروع أو من إيراده العام .



وقد أخذت مصر بهذا الأسلوب مرة واحدة وذلك في شأن إدارة محطة الإذاعة اللاسلكية في المدة من تاريخ إنشائها ١٩٣٢ حتى نقلت إدارتها إلى الحكومة اعتباراً من ٣١ مايو سنة ١٩٤٧ . ففي البداية كانت الحكومة المصرية قد اتفقت مع شركة ماركوني على تشغيل هذه المحطة ثم جددت معها العقد مرة ثانية في ٣١ مايو سنة ١٩٤٤ حتى تاريخ إنهائه بموجب قرار وزارة الشؤون الاجتماعية سنة ١٩٤٧ .

غير أن التجربة دلت على فشل هذا الأسلوب . لأنه من ناحية لا يعنى الإدارة من المسؤوليات المالية التي يقتضيها المرفق ، ثم أنه من ناحية أخرى لا يحرر المشروع من تدخل الاعتبارات السياسية ، لأن السلطة العامة لا تزال مستعدة دائماً للتدخل في سيره .

ولذلك انتهى التطور إلى الالتجاء إلى نظام شركات الاقتصاد المختلط .  
.. شركات الاقتصاد المختلط :

ومن شأن هذا النوع أن تقوم شركة مساهمة تشترك فيها الدولة أو إحدى الوحدات الإدارية عن طريق الاكتتاب في جزء من رأس المال لاستغلال مرفق عام اقتصادي بحيث يساهم الأفراد في الجزء الآخر من رأس المال .  
والفكرة الأساسية في هذه الشركات هي التوفيق بين مقتضيات المصالح الجماعية التي تمثلها الدولة أو الوحدات الإدارية ومقتضيات المصالح الفردية والربح الخاص التي يمثلها عموم الأفراد .

ويتميز هذا النظام بالخصائص الآتية :

- (١) أنه يتخذ شكل الشركات المساهمة المحددة في القانون التجاري ومن ثم فإنها تخضع لأحكام الشركات في تكوينها وفي إدارتها .
- (ب) أنها تقوم على مرفق عام اقتصادي . غير أنه ليس حتماً أن تكون

شركات الاقتصاد المختلط محصورة في إدارة المرافق العامة . بل كثيراً ما تتكون هذه الشركات للقيام بغير ذلك من المشاريع (١) .

ومن شأن هذه المساهمة المالية والإدارية أنه في الوقت الذي تساهم فيه الإدارة بجزء من رأس المال النقدي أو العيني للمشروع ، فإنها تكون ممثلة كذلك في الجمعية العمومية للمساهمين وفي مجلس الإدارة . وذلك حيث تنتخب الجمعية العمومية للمساهمين عدداً من أعضاء هذا المجلس بينما تنفرد الإدارة بتعيين عدد آخر من الأعضاء دون أن يكون للمساهمين سلطان على هؤلاء الأعضاء المعينين .

وإذا كان الأعضاء المنتخبون من الجمعية العمومية يشرفون على المصالح الخاصة لجمهور المساهمين من الأفراد ، فإن الأعضاء المعينين يشرفون على المصالح الاقتصادية العامة التي تمثلها الإدارة في الشركة . ويحدد قانون تأسيس هذه الشركات الاختصاصات التي تمنع لكل فريق من أعضاء مجلس الإدارة حتى يمنع تعدى فريق على اختصاصات الفريق الآخر .

وقد اتق هذا النظام نجاحاً كبيراً في أوروبا حيث حلت شركات الاقتصاد المختلط محل شركات كانت تدير المرافق العامة عن طريق الالتزام . كما أنشئت شركات جديدة من هذا النوع لاستغلال عدد كبير من المرافق العامة .

ونضرب على ذلك مثلاً من ألمانيا حيث أخذ بهذا النظام في إنتاج وتوزيع الكهرباء والغاز والنقل . ومن بلجيكا حيث أخذ به في الشركة الأهلية للسكك الحديدية . ومن فرنسا حيث أخذ به في كثير من مرافق النقل البري والبحري والجوى .

وفي مصر أنشئت شركة مساهمة بتمتضي الرسوم الصادر في ٢٥ يوليو

(١) فتوى قسم الرأى بمجلس الدولة بتاريخ ١٧ أبريل سنة ١٩٥٠ - مجموعة الفتاوى - السنن الرابع والحادسة ، ص ١٨٥ .



لسنة ١٩٣١ بإنشاء بنك التسليف الزراعى والتعاونى ورخص للحكومة فى الاشتراك فى تأسيسه . وكذلك رخص القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالبنك الصناعى فى أن تشترك الحكومة فى تأسيس هذا البنك الذى يهدف إلى النهوض بالصناعة المصرية ، بحيث يكون اشتراكها فى أسهم هذا البنك بنسبة ٥١٪ مع ضرورة تمثيلها فى مجلس إدارة البنك بنسبة لاتقل عن حصتها فى رأس المال . وكذلك صدر القانون رقم ٣١ فى ٤ مارس سنة ١٩٥٤ بالترخيص للحكومة فى أن تشترك فى تأسيس شركة مساهمة باسم « شركة الحديد والصلب المصرية » غرضها القيام باستغلال مناجم الحديد وبكافة الأعمال المتعلقة بصناعة الحديد والصلب والاتجار فيهما .

وجدير بالذكر أنه قد تقرر فى المواد من ٣ إلى ١١ ، والمادتين ١٤ ، ١٧ ، من قانون النيابة الإدارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ ، بسريان أحكام هذا القانون على موظفى الشركات التى تساهم فيها الحكومات أو المؤسسات والهيئات بنسبة لاتقل عن ٢٥٪ من رأسمالها أو التى تضمن لها حداً من الأرباح . وكذلك تقرر بالقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ (مادة ٢/ فقرة ب) أن يمارس الجهاز المركزى للمحاسبات اختصاصه بالنسبة إلى الهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها .

وكذلك تقرر بالقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ أن شركات الاقتصاد المختلط التى تنشأها المؤسسة الاقتصادية أو تشارك فى إنشائها ، تخضع فى كثير من نشاطها لإشراف ورقابة المؤسسة التى تملك حق الاعتراض على قرارات هذه الشركات ، وكذلك تعيين كل من رئيس مجلس إدارة الشركة والعضو المنتدب ، ومدير الشركة .

وكذلك صدر القانون رقم ٦٦٨ ، ٦٦٩ لسنة ١٩٦٦ ليأخذاً بفكرة

الاقتصاد المختلط في مصر على نطاق واسع وذلك في أعقاب القانون رقم ٦١٧ لسنة ١٩٦٦ الخاص بتأميم بعض الشركات والمنشآت ولكن القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ عاد فضيق كثيراً من مجال هذا الاقتصاد المختلط . على أنه في المجال المحدد الباقى فإن القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الخاص بالمؤسسات العامة ، قد أعاد تنظيم شركات لاقتصاد المختلط التي تنشئها المؤسسات العامة أو التي تشارك في إنشائها .

#### ٥ - المركز القانونى للأفراد إزاء المرافق العامة :

يتحدد الغرض من إنشاء المرافق العامة فى أداء خدمات عامة للجمهور . وهذه الخدمات قد تكون مباشرة حين يمكن تحديد كل منافع منها على حدة كما هو الحال فى مرافق نقل الأشخاص أو البضائع وتوزيع المياه أو الغاز أو الكهرباء أو التعليم أو الصحة . وحينئذ تقوم علاقات مباشرة بين المرفق وبين المنتفعين من خدماته .

وقد تكون الخدمات غير مباشرة بمعنى أن المرفق يقدم خدماته للمجموعة كلها التى تستفيد جميعها من نشاطه دون تخصيص أفراد معينين . وفى هذه الحالة لا تقوم علاقات مباشرة بين المرفق وبين المنتفعين . ومن أمثلة ذلك مرفق الدفاع الوطنى الذى يحمى الدولة وسكانها من الأخطار الخارجية ومرفق التنظيم الذى يكفل صيانة الطرق العامة وحاجات المرور ومرفق البوليس الذى يصون الأمن الداخلى . ويختلف مركز الأفراد من حيث مدى حقوقهم فى خدمات المرفق العام ويميز فى هذا الشأن بين صورتين :

(أ) حق الأفراد فى طلب الانتفاع من خدمات المرفق العام .

(ب) المركز القانونى للمنتفعين بالمرفق العام .



### (١) حق الأفراد في طلب الانتفاع من خدمات المرفق العام

نفرق في هذا الشأن بين حق الأفراد قبل إنشاء المرفق العام وحقهم بعد إنشاء المرفق العام .

والأصل أنه لا توجد علاقات بين الأفراد وبين المرفق العام إلا بعد إنشاء هذا المرفق أما قبله فلا توجد روابط قانونية ولا توجد حقوق للأفراد .

صحيح أنه أصبح من واجب الدول في العصر الحديث أن تقوم بواجب الوفاء بكثير من الحاجات العامة لمجهور الأفراد وذلك عن طريق إنشاء المرافق العامة . غير أن هذا الواجب لا يتعدى حدود الالتزامات السياسية العامة ولا يولد التزاماً قانونياً يتماوله حق للأفراد يستطيعون حمايته بالدعوى القضائية . ومعنى ذلك أنه لا يزال أمر إنشاء المرافق العامة واختيار الظروف المناسبة لذلك متروكاً لتقدير المشرع .

غير أنه إذا ما صدر قانون يقرر إنشاء مرفق عام وتبين من نصوص القانون أن المشرع يدعو الإدارة إلى تنظيمه وتنفيذه دون إبطاء . فإن سلطة الإدارة في هذه الحالة تصبح مقيدة بالقانون ، بحيث إذا ما أهملت في تنظيم المرفق العام أو رفضت تنظيمه ، فإنها تكون قد خالفت القانون المقرر لهذا المرفق . ويكون للأفراد الذين تعلق لهم حق في القانون أن يطعنوا في قرارات الإدارة الصادرة بالامتناع عن تنظيم المرفق بحجة إساءة استعمال السلطة كما يكون لهم حق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن عدم إنشاء المرفق .

وجدير بالذكر أن العمل المنشئ للمرفق العام يعتبر عملاً مشرعاً أي ينطوي على قاعدة تنظيمية عامة غير شخصية من شأنها أن تنشئ وتعديل وتنهى مراكز قانونية عامة . وهذا العمل يحدد بصفة عامة ومجردة الشروط التي يحق للأفراد بتمتصاها التقدم إلى المرفق العام . وعلى ذلك يعتبر كل فرد أمام المرفق العام في مركز تنظيمي

تحدده القوانين والنواحي الخاصة بالمرفق . وهو ما يجعل للادارة المهيمنة على المرفق العام حق تعديل إجراءات سيره دائماً دون أن يكون للجمهور المنتفعين حق التحدى أمامها بالحق المكتسب .

ويترتب على ذلك أنه يجوز لكل فرد تمتنع الإدارة عن تقديم الخدمة إليه ، أن يطعن في قرارها بالإلغاء على أساس إساءة استعمالها للسلطة ، كذلك يجوز له رفع دعوى تعويض ضد السلطة الإدارية التي اتخذت في شأنه قراراً غير مشروع أو امتنعت عن اتخاذ قرار بالموافقة على طلب انتفاعه بالمرفق العام . كل هذا دون أن يجوز لهذا الفرد أن يرفع دعوى بالتنفيذ المباشر لإرغام الإدارة على تقديم الخدمات ولا أن يطلب صدور حكم بدفع غرامات مالية تهديدية ، أى الحكم على الإدارة بدفع مبلغ عن كل يوم أو كل شهر على سبيل التهديد حتى تفي بتنفيذ التزامها . إذ أن هذا التهديد ينطوى على أمر من القاضى إلى الإدارة وهو ما يتعارض مع مبدأ الفصل بين الإدارة والقضاء .

ومع التسليم بهذه الحقائق حاول بعض الفقه أن يذهب إلى أن الأفراد إزاء المرافق العامة المدارة عن طريق الالتزام ليسوا في مركز قانونى تنظيمى بل في مركز تحكمه نظرية الاشتراط لمصلحة الغير . وذلك على أساس أن عقد الالتزام الذى تم بين السلطة مانحة الالتزام وبين الملتزم يحتم على هذا الملتزم بتكليف من الإدارة تقديم الخدمات المقررة في العقد لكل من يطلبها إذا كان مستوفياً للشروط المنصوص عليها ، فالأفراد يستمدون حقوقهم في مواجهة الملتزم من هذا التكليف (الاشتراط) .

غير أنه لا يمكن قبول هذه النظرية وذلك حيث يشترط لتطبيق نظرية الاشتراط لمصلحة الغير أن يكون موضوع الانتفاع محدداً وأن يكون أشخاص المنتفعين معينين وقت التعاقد أو يمكن تعيينهم في المستقبل . وهذا لا ينطبق على الخدمة التي يقدمها



الملتزم ولا على أفراد الجمهور من المنتفعين . وفضلا عن ذلك فإن نظرية الاشتراط لمصلحة الغير تقرر حقوقاً للمنتفع قبل المتعهد بينما حقوق المنتفع في عقد الالتزام تتجاوز الملتزم إلى السلطة مأمحة الالتزام .

لذلك استقر أن المنتفعين بالمرافق العامة التي تدار عن طريق الالتزام في مركز تنظيمي من مراكز القانون العام وأهمهم يستمدون حقوقهم في المطالبة بأداء الخدمة من قانون المرفق نفسه .

### (ب) المركز القانوني لجمهور المنتفعين بالمرفق العام :

غير أنه تقوم في حالة اقتضاء الخدمة علاقة قانونية مباشرة بين المرفق وبين المنتفع . ولتحديد طبيعة هذه العلاقة نميز في هذا الشأن بين المرافق الإدارية والمرافق الاقتصادية .

ففي المرافق الإدارية وعلى الرغم من وجود علاقة مباشرة بين المنتفع والمرفق ، وعلى الرغم من أن هذه العلاقة تقوم على أساس توافق إرادتين فهي ليست مع ذلك علاقة تعاقدية . فتوافق الإرادتين يعتبر عملاً شرطياً من شأنه أن يدخل المنتفع في نطاق المركز القانوني التنظيمي الذي يحكم المرفق العام . فلا يصح إذن القول بأننا نكون في مراكز تعاقدية حين ننتفع بمرفق العدالة أو البوليس أو الدفاع .

أما في المرافق الاقتصادية ، فقد ذهب القضاء في فرنسا ومعه فريق من الفقه إلى أن الرابطة بين المنتفع وبين المرفق هي رابطة تعاقدية من روابط القانون الخاص يحددها وينظمها الاتفاق الكتابي أو الشفهي ( اشتراك تليفون . وتذكرة النقل ) بين المنتفع والمرفق . غاية الأمر أن العقد هنا من عقود الإذعان . وهذا هو الرأي السائد في مصر . ويرجع الأخذ بهذه النظرية إلى فكرة أن المرافق العامة الاقتصادية تسير إلى حد بعيد على نمط الإدارية الفردية وأن المنتفعين بها يشبهون بعملاء

أى مشروع خاص. لذلك كان مركزهم تعاقدياً. والعقد من عقود القانون الخاص وهو ما يستتبع في فرنسا جعل الاختصاص في شأن هذه العقود للمحاكم العادية. وتقوم ضد هذا الرأي جملة انتقادات. فمن ناحية ليس ثمة مبرر لإخضاع المرافق العامة الاقتصادية لوضع خاص. ذلك أن جميع المرافق العامة (إدارية أو اقتصادية) تستهدف غرضاً واحداً هو تحقيق المنفعة العامة. ومن ناحية أخرى ليس صحيحاً على الإطلاق تشبيه المرافق الاقتصادية بالمشروعات الخاصة من جميع الوجوه وإخضاعها لكافة أحكامها. ذلك أنها باعتبارها مرافق عامة فإنها تقوم على مبادئ أساسية وتخضع لنظام قانوني خاص لا وجود له في مشروعات القانون الخاص. ثم أنه ليس صحيحاً ما يقال من أن العلاقة هنا علاقة عقد إذعان. ذلك أن الإدارة لا تزال حتى بعد التعاقد تملك سلطة التعديل لسكافة شروط العقد وأحكامه بما تراه يتفق مع مقتضيات الصالح العام. وهو ما يعنى القول بأننا لسنا في صدد علاقة تعاقدية على الإطلاق.

صحيح أننا أمام نوع من ترافق الإيرادات. غير أنه ليس كل توافق إرادتين عقداً. خصوصاً وأن موافقة الإدارة على تقديم الخدمة للفرد الذى يطلبها ليس من شأنه أن ينشئ لهذا الفرد مركزاً قانونياً خاصاً أمام المرفق، ولكنه يدخل هذا الفرد في نطاق المركز التنظيمى العام الذى يسير المرفق على مقتضاه. فهو محض عمل شرطى لا أكثر.

وذهب قته آخر إلى أن الرابطة هنا تعاقدية، وغاية الأمر أن العقد من العقود الإدارية أى من عقود القانون الإدارى. غير أن مراجعة النصوص الواردة في القانون المدنى وفي القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بالترام المرافق العامة، يبين منها أن المشرع قد نظر إلى هذه الرابطة نظرة تغاير موقف الفقه منها. فهى من العلاقات التنظيمية العامة التى تكفلها القوانين واللوائح الخاصة بالمرافق العامة.



٦ - كلمة أخيرة عن التأميم :

جرت الدراسات التقليدية في مؤلفات القانون الإداري على دراسة التأميم ضمن طرق إدارة المرافق العامة . ونحن إذ نخرج على هذا التقليد فلأننا لا نعتبر التأميم طريق إدارة ، ولكنه مجرد وسيلة من وسائل اكتساب الإدارة العامة للملكية المشروعات .

فقد استقر في تعريف التأميم أنه أسلوب تنقل بمقتضاه إلى الأمة ملكية مشروعات كانت من قبل بين أيدي الأفراد ، على أن تتولى الدولة نيابة عن الأمة إدارة هذه المشروعات . وهكذا فإن التأميم لا يعدو إلا أن يكون انتقال ملكية المشروعات من القطاع الخاص إلى القطاع العام . وهو ما يؤدي إلى استبعاد الإدارة الرأسمالية والربح من المشروع .

وجدير بالذكر أن ظاهرة التأميم لا تزال حتى الآن قاصرة على الدولة وحدها دون غيرها من الهيئات الإدارية . غير أن هذه الظاهرة قد ازدادت في دول أوروبا في أعقاب الحربين العالميتين الأخيرتين ، حين قررت هذه الدول أن جميع إمكانياتها واقتصادياتها يجب أن تكون مسؤولة عن سلامتها الداخلية والخارجية . ولذلك اتجهت حكومة العمال في إنجلترا نحو سياسة التأميم وطبقتها بتوسع . فبدأت بتأميم السكك الحديدية والكهرباء ومناجم الفحم واستيراد القطن وبنك إنجلترا ، ثم بصناعة الغاز والحديد والفولاذ والطيران المدني والملاحة الداخلية .

وفي فرنسا شملت سياسة التأميم الصناعات الرئيسية (نخم . غاز . كهرباء) وشركات التأمين والنقل وبعض مصانع السيارات (رينو) وبنوك الإصدار والائتمان ، خصوصاً بنك فرنسا ثم قرر دستور الجمهورية الرابعة الصادر في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦ نظام التأميم كبدأ دستورى حيث نص في ديباجته على أن « كل مال أو كل مشروع

يتميز استغلاله حالياً بخصائص المرفق العام التومى أو يكتسب هذه الخواص فيما بعد يجب أن تؤول ملكيته للمجموعة » ،

وقد طبقت سياسة التأميم فى مصر منذ استيلاء الحكومة على مرفق النقل بالترام والأتوبيس بمنطقة الاسكندرية بالرسوم الصادر فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦ ، وكذلك منذ الاستيلاء على مرفق الغاز والكهرباء بمدينة القاهرة بعد أن انتهت مدة امتيازها بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٨ ثم اتسع نطاق التأميم فى مصر بعد يوليو سنة ١٩٥٢ كجزء من الخطط الاشتراكية من ناحية ، وكوسيلة لرفع تحكم الرأسمالية الأجنبية فى اقتصادياتنا من ناحية أخرى . فقد أتمت شركة قنال السويس بالقانون رقم ٢٨٥ سنة ١٩٥٦ ومرفق النقل العام بمدينة القاهرة بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٦٠ ، وبنك مصر والبنك الأهلى بالقانونين رقمى ٣٩ ، ٤٠ وكذلك صدر القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة مقررأ نقل ملكيتها إلى الشعب ممثلاً فى الاتحاد القومى . كما صدر القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن تأميم تجارة الأدوية والكيموايات والمستحضرات الطبية . كما أتمت كثير من الشركات الأجنبية والمصرية فى تواريخ متعاقبة بعد ذلك وقد اتسع نطاق سياسة التأميم بموجب التشريعات الصادرة فى يوليو سنة ١٩٦١ .

وجدير بالذكر أنه نظراً لحدائثة ظاهرة التأميم فإن المشروعات المؤممة لا تؤلف فى مجموعها وحدة تخضع لنظام قانونى موحد حتى فى داخل البلاد الواحد . غير أنه يوجد عنصر أساسى مشترك فيه كل المشروعات المؤممة وهو انتقال ملكية المشروعات من القطاع الاقتصادى الفردى إلى القطاع الاقتصادى العام . ولذلك قامت بين التأميم وبين نزع الملكية للمنفعة العامة علاقة شبهة . فهو مثلاً يؤدى إلى نقل الملكية الخاصة إلى الدولة . كما أنه غالباً ما يكون مصحوباً بتعويض يدفع لأصحاب المشروعات المؤممة ، اللهم إلا حين يتصف التأميم بصفة المصادرة فيكون حينئذ بمثابة العقوبة الجنائية .



وانتقال ملكية المشروع قد لا يتناول غير أسهمه إذا كان المشروع مؤلفاً على شكل شركة . وفي هذه الحالة يبقى للمشروع نظامه القانوني الأساسي أى أن الشركة تحتفظ بكيانها السابق حتى بعد التأميم على أن تصبح الدولة هى المالك لجميع الأسهم أى المساهم الوحيد فى المشروع .

ويختلف المظهر الذى يتخذ لتطبيق أسلوب الإدارة العامة على المشروع المؤمم ، فمرى المشرع يذهب فى بعض الأحيان إلى تفضيل طريقة الاستغلال المباشر ، كما يذهب فى أحيان أخرى إلى اتخاذ نظام المنشأة العامة وقد يفضل ثالثاً الالتجاء إلى نظام الشركات التجارية حيث تكون الدولة هى المساهم الوحيد على أن تضم هيئة الإدارة ممثلى الدولة وممثلى المنتفعين والمستهلكين .

وجدير بالذكر أن المشرع فى الجمهورية العربية المتحدة قد اتبع طريقة المؤسسات العامة فى إدارة أغلب المشروعات المؤممة .

### ثالثاً - المؤسسات الخاصة ذات النفع العام :

من الثابت أن أداء الخدمات العامة ليس وفقاً على الدولة وهيئاتها العامة ففى استطاعة كل الأفراد العاديين أن ينشئوا وأن يديروا مشروعات تؤدى خدمات عامة أو تشبع حاجات عامة للجمهور ، فى نفس الوقت الذى تدر عليهم الربح من وراء استثمارهم لرءوس أموالهم الخاصة فى أمثال هذه المشروعات .

ومن أمثلة ذلك ما يقيمه الأفراد والهيئات الخاصة من مستشفيات وملاجئ ومدارس ومؤسسات علمية واجتماعية وغيرها .

وكثيراً ما يعترف المشرع لهذه المشروعات الخاصة بالشخصية المعنوية وبصفة النفع العام . وعندئذ يقوم التشابه بينها وبين المؤسسات العامة . ووجه الشبه أن كليهما ذات نفع عام وتتمتع بالشخصية المعنوية .

وبالرغم من ذلك فلا يزال يميز بين النوعين عدة فروق أساسية . فالمؤسسات العامة أشخاص معنوية عامة أى أشخاص إدارية . ومن ثم تخضع للقانون العام ، وللنظام القانوني الخاص بالمرافق العامة بكل ما يرخص به هذا النظام من سلطات وامتيازات . أما المؤسسات الخاصة ذات النفع العام فهي وإن كانت أشخاصاً معنوية ذات نفع عام ، إلا أنها من أشخاص القانون الخاص ، تخضع له في كل شؤونها ، كما تخضع بالنتيجة لذلك للقضاء العادي . ومن ثم تعتبر أموالها أموالاً خاصة ويعتبر عمالها أجراء أو وكلاء يخضعون لعلاقات العمل وعلاقات التابع والمتبوع المعمول بها في القانون الخاص .

وجدير بالذكر أنه رغم هذا التمييز بين الفئتين من المؤسسات ، إلا أن أمرها غالباً ما يختلط على الباحث بحيث يتعذر في بعض الأحيان تحديد طبيعة المؤسسة موضوع البحث ، وهل هي مؤسسة عامة أو خاصة ، ويزيد في تعقيد الأمر ، أن الدولة كثيراً ما تتدخل للإشراف والرقابة على المؤسسات الخاصة ، مما يختلط كثيراً بفكرة الوصاية الإدارية المعمول بها في خصوص الأشخاص الإدارية اللامركزية . وكذلك فإن خضوع المؤسسات الخاصة للرقابة والإشراف بحكم قيامها على خدمات ذات نفع عام ، كثيراً ما يرخص لها في استعمال بعض وسائل النظام القانوني الاستثنائي المطبق على المرافق العامة ، وهو ما يزيد في تعقيد المشكلة .

وتعددت محاولات الفقه والقضاء بحثاً عن معيار دقيق للتمييز بين هذين النوعين من المؤسسات<sup>(١)</sup> .

فذهب رأى أقره مجلس الدولة ومحكمة التنازع في فرنسا إلى أن التفرقة بين المؤسسة العامة والمؤسسة الخاصة تكون بالرجوع إلى أصل نشأة المؤسسة . فإذا كانت المؤسسة قد أنشئت أصلاً بمعرفة فرد أو هيئة خاصة ، فهي مؤسسة خاصة .

(١) راجع في كل هذه الآراء وفقدها : الدكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » ، س ١١٠ وما بعدها .



وعلى العكس من ذلك متى كانت الدولة أو غيرها من الأشخاص الإدارية هي التي أنشأت المؤسسة أصلاً .

غير أن هذا المعيار لا يستقيم . فكثيراً ما أنشأت السلطة العامة في فرنسا مؤسسات ذات نفع عام . ومن أمثلة ذلك مؤسسة الإسعاف الوطني ، ومؤسسة التعاون الفرنسي للتحرير وغيرها . وعلى العكس من ذلك استقر القضاء الفرنسي على اعتبار مدرسة الحقوق الفرنسية بالقاهرة مؤسسة عامة رغم أنها أنشئت في الأصل في شكل جمعية خاصة .

وذهب رأى آخر إلى أن المؤسسات التي تتمتع بحقوق وامتيازات السلطة العامة كحق فرض ضرائب وحق الاحتكار وحق إجبار الأفراد على الانضمام إليها ، هي التي تعتبر مؤسسات عامة . أما المؤسسات التي لا تتمتع بشيء من ذلك فهي مؤسسات خاصة ذات نفع عام .

وواضح أن هذا الرأى لا يستقيم هو الآخر ، فالقانون الإدارى في تطوره الأخير ، لم يعد ينكر جواز الترخيص للمؤسسات الخاصة ذات النفع العام ببعض حقوقه وامتيازات السلطة العامة .

وذهب رأى ثالث إلى أن العبرة في تحديد طبيعة المؤسسة بنوع العلاقة القائمة بين المؤسسة والسلطة العامة . فإذا كان للسلطة العامة حق الرقابة والإشراف ، كانت المؤسسة عامة ، وإلا فإنها تكون مؤسسة خاصة ذات نفع عام .

ولكن هذا المعيار لا يستقيم بدوره ، ذلك أن للدولة أصبحت الآن بحكم سياسة التدخل ، تفرض رقابتها وإشرافها على كثير من المشروعات الخاصة متى اعترفت لها بصفة النفع العام .

وبسبب قصور كل هذه المعايير اتجه رأى أخير إلى أن المرجع في النهاية هو تقدير القضاء في كل حالة على حدة في ضوء النصوص التشريعية التي تحكم المؤسسة ،



بحيث يتعين البحث دائماً عن إرادة المشرع، فإن لم تكن الإرادة صريحة، وجب  
كشفها عن طريق الاستعانة بالقراءن المختلفة. <sup>بما فيها من نصوص</sup>  
وجدير بالذكر، أنه وجدت في مصر في كل الأوقات جمعيات ومؤسسات  
خاصة تعمل لتحقيق أغراض النفع العام. وقد نص القانون المدني عليها في المواد  
من ٥٤ - ٨٠، وكذلك نص على تنظيم الجمعيات الخاصة في القانون رقم ٦٦  
لسنة ١٩٥١ وقد أعيد تنظيم الجمعيات والمؤسسات الخاصة بالقانون رقم ٣٧٤ لسنة  
١٩٥٦ الذي ألغى المواد الخاصة بها في القانون المدني كما ألغى قانون الجمعيات  
رقم ٦٦ لسنة ١٩٥١ سالف الذكر.

وتقرر في القانون الأخير أن الجمعية هي كل جماعة ذات تنظيم مستمر  
تتألف من أشخاص طبيعية أو اعتبارية لغرض غير الحصول على ربح مادي (م ١)،  
وأن المؤسسة الخاصة هي المال الذي يخصص مدة غير معينة لعمل ذي صفة إنسانية  
أو دينية أو علمية أو فنية أو رياضية أو لأى عمل آخر من أعمال البر أو الرعاية  
الاجتماعية أو النفع العام دون قصد إلى ربح مادي (م ٥٧).

وتعتبر الجمعية والمؤسسة الخاصة ذات نفع عام إذا كانت تعمل لتحقيق  
مصلحة ذات نفع عام ويصدر قرار من رئيس الجمهورية باعتبارها كذلك  
(م ٤١، ٦٩). وهي تتمتع بالشخصية المعنوية كما تتمتع ببعض اختصاصات  
السلطة وتخضع لرعاية جديدة من جانب السلطة الإدارية المركزية التي يكون لها حق  
فحص أعمالها للتأكد من مطابقتها للقانون ولنظامها الأساسى، وحق استبعاده من  
ترى استبعاده من المرشحين لانتخابات هيئاتها التنفيذية، وأن تلغى الانتخابات  
بقرار مسبب، وأن تعين مديراً أو مجلس إدارة مؤقت في حالة وجود مخالفات  
تستوجب هذا الإجراء، إلى غير ذلك من سلطات الرقابة والإشراف  
غير أن الشخصية المعنوية للجمعية أو المؤسسة الخاصة لا تثبت إلا بشهرها وفقاً



لإجراءات خاصة نص عليها القانون . وبهذا الإجراء وحده يصبح التمييز سهلاً بين المؤسسات الخاصة ذات النفع العام ، والمؤسسات العامة في التشريع المصري ، خصوصاً وأن الشخصية المعنوية للمؤسسة العامة لا تثبت لها إلا بقرار من رئيس الجمهورية تطبيقاً لقانون المؤسسات العامة .

## المبحث الثاني

### وسائل ممارسة النشاط الإداري

أولاً - الوسائل البشرية ونظرية الموظفين العموميين

#### ١ - تعريف الموظف العام :

ليس في القوانين واللوائح المعمول بها في شأن الموظفين العموميين تعريف يحدد المقصود بالموظف العام . وإن كان بعض هذه القوانين قد عني بتحديد فئات الموظفين ممن تنطبق عليهم أحكامها . ومن أمثلة ذلك ما ينص عليها القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والقوانين المعدلة له بشأن نظام موظفي الدولة في مصر في مادته الأولى من أنه يعتبر موظفاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يمين في إحدى الوظائف الداخلة في الهيئة بمتضى مرسوم أو أمر جمهوري أو قرار من مجلس الوزراء أو من وزير أو من هيئة أخرى تملك سلطة التعيين قانوناً .

ولا يمكن اعتبار هذا النص تعريفاً للموظف العمومي أو للوظيفة العامة ، لأنه يقتصر على بيان الأشخاص الذين تنطبق عليهم أحكام هذا القانون . ولئن كانت أحكام هذا القانون تسرى على الغالبية العظمى من موظفي الدولة ومستخدميها ، إلا أنها مع ذلك لا تسرى على فئات أخرى من الموظفين الذين تنظم قواعد توظيفهم قوانين خاصة كرجال القضاء وأعضاء هيئة التدريس

بالجامعات ورجال الجيش والموظفين والمستخدمين العسكريين وهيئة الشرطة . كما أن تطبيقها قاصر على موظفي الحكومة المركزية دون موظفي مجالس المحافظات والمجالس البلدية والقروية . وأخيراً فإن بعض عمال الدولة لا تنطبق عليهم أحكام هذا القانون ويعتبرون مع ذلك موظفين عموميين كالمأذنين والمشايخ والعمد .

ولذلك كان الفقه والقضاء هما المرجع الأساسى فى تحديد المقصود بالموظف العام . وحاول مجلس الدولة الفرنسى تعريف الموظف العام بأنه الشخص الذى يعهد إليه بوظيفة دائمة داخلية ضمن كادر الوظائف الخاص بمرفق عام<sup>(١)</sup> . وكذلك عرفته المحكمة الإدارية العليا فى مصر بأنه هو من يعهد إليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصباً يدخل فى التنظيم الإدارى لهذا المرفق<sup>(٢)</sup> .

ويمكن فى ضوء ما استقر عليه فى الفقه والقضاء ، أن نقرر أنه لى يمكن اعتبار شخصاً ما موظفاً عاماً يخضع لأحكام الوظيفة العامة فإنه لابد من توافر العناصر الثلاثة الأساسية الآتية :

### (١) العنصر الأول :

أن يساهم فى العمل فى مرفق عام تديره الدولة ( أو إحدى الهيئات الإدارية الأخرى ) عن طريق الاستغلال المباشر .

وعلى ذلك يستبعد مستخدمو المرافق العامة التى تدار عن طريق الإلتزام فلا يعتبرون موظفين عموميين وإن ساهموا فى إدارة مرفق عام .

وكان القضاء الفرنسى يشترط أن يكون المرفق العام إدارياً . أما المرافق العامة الصناعية والتجارية فكان يميز فى شأنها بين المتولين للوظائف الإدارية العليا (وظائف القيادة والتوجيه) وهؤلاء يعتبرون موظفين عموميين . وبين غيرهم من

(١) Pigou : A Study in Public Finance, 1951, p. 30.

(٢) المحكمة الإدارية العليا - فى الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٥٠ - بتاريخ ١٩/١٢/١٩٥٩ .



عمال هذه المرافق فيعتبرهم مستخدمين خاضعين لأحكام القانون الخاص . وكانت هذه التفرقة تتفق مع ما يزال يجرى عليه العمل في شأن هذه المرافق من حيث التمييز في داخلها بين أسلوب الإدارة العامة وأسلوب الإدارة الخاصة . إلا أنه حين صدر القانون الأخير في ١٩ أكتوبر ١٩٤٦ الخاص بنظام التوظيف في فرنسا عدل عن هذا التمييز وقرر أن أحكامه لا تنطبق على مستخدمي المرافق العامة ذات الطابع الاقتصادي .

أما في مصر فعمال المرافق العامة ( دون تمييز ) يعتبرون موظفون عموميون وما دامت هذه المرافق تدار بطريق الاستغلال المباشر .  
وجدير بالذكر أن اشتراط أن يكون المرفق العام مما تديره الدولة بالطريق المباشر لا يعنى أن القضاء الإدارى يخرج من عداد الموظفين العموميين عمال ومستخدمي المؤسسات العامة . ذلك أن إدارة المرفق العام بطريق المؤسسة العامة لا يزال يدخل في إطار أسلوب الإدارة المباشرة .

وكذلك فإن اصطلاح الدولة الوارد ذكره في التعريف المشار إليه لا ينصرف إلى معناه الضيق بالنظر إلى الدولة كشخص معنوى عام تتميز عن غيرها من أشخاص القانون الإدارى الأخرى . وإنما يؤخذ الاصطلاح هنا على مفهومه الواسع باعتبار أن الدولة هي هذا النظام الإدارى الشامل الذى يتضمن الأشخاص الإدارية المركزية فضلا عن الوحدات الإدارية الإقليمية التى تتمتع طبقاً لقانون الإدارة المحلية بالشخصية المعنوية ولذلك ينصرف اصطلاح الموظفين العموميين طبقاً لهذا التعريف إلى عمال ومستخدمي المجالس المحلية المختلفة ، فى نفس الوقت الذى ينصرف فيه إلى عمال جميع السلطات العامة المركزية التشريعية والتنفيذية والقضائية على حد سواء ، ومن غير تمييز فى هذا الشأن بين الموظفين المدنيين

والعسكريين .

(١)

(٢)



(ب) العنصر الثاني :

أن تكون المساهمة في إدارة المرفق العام عن طريق التعيين أساساً والأشخاص الذين لا يصدر قرار بتعيينهم في وظيفة عامة مثل منتحلي الوظائف أو الموظفين الفعليين لا يعتبرون موظفين عموميين ولا تطبق عليهم أحكام الوظيفة العامة .

ويحدث أن ترشح الإدارة بعض الموظفين لوظائف معينة ثم تعهد إليهم بالعمل وممارسة واجبات الوظيفة فعلاً قبل صدور قرار التعيين . وهو ما قررت في شأنه المحكمة الإدارية العليا ، بأنه لا يمكن اعتباره قانوناً موظفاً معيناً في خدمة الحكومة ، ولو كان قد تسلم العمل فعلاً في الفترة التي انقضت بين الترشيح ورفض التعيين حتى لو كان تقاضى بالفعل مقابلاً عن عمله خلالها ما دام لم ينشأ في حقه المركز القانوني للموظف . وهو لا ينشأ إلا بأداة التعيين ممن يملكها ولا يكون الأساس القانوني لما عساه يستحقه من مقابل لما أداه فعلاً من عمل ، راجعاً إلى انعقاد رابطة التوظيف قانوناً ، وإنما إلى أساس قانوني آخر غير ذلك<sup>(١)</sup> .

ويشترط أن يقابل التعيين موافقة من جانب صاحب الشأن . فالموظف العمومي يساهم في المرفق العام دون إكراه أو إرغام . أما الالتحاق جبراً في خدمة مرفق عام فلا تطبق عليه أحكام الوظيفة العامة كالمجندين في الجيش .

وإذا كان التعيين ينصرف في أصله إلى أنه بدء صلة الموظف بالحكومة والدخول في الخدمة لأول مرة ، إلا أن محكمة القضاء الإداري اعتبرت بعض صور النقل النوعي من قبيل التعيين في الوظيفة وذلك متى كان النقل يتضمن تقليد الموظف وظيفة جديدة تختلف في طبيعتها أو في الشروط اللازمة للتعين فيها عن الوظيفة السابقة التي كان يشغلها<sup>(٢)</sup> ، وكذلك لاحظت المحكمة أن النقل النوعي قد

(١) المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٤٧/١١/٣٠ السنة الثالثة ، ص ١٧٦ .  
(٢) محكمة القضاء الإداري - حكم في الدعوى رقم ٤٣ لسنة ١ ق مجموعة عمر ، العدد الأول ص ٢٨٦ .



يتضمن جزاء تأديبياً مقنعاً مما تختص بنظر الطعون المقدمة ضده من أصحاب الشأن<sup>(١)</sup>.

### ( ج ) العنصر الثالث :

أن يشغل الموظف وظيفة دائمة وأن يكون شغله لهذه الوظيفة بطريقة مستمرة غير عارضة .

فقد جرت الأحكام في تعريفها للموظف العام على أنه كل شخص يعين بصفة مستمرة غير عارضة للمساهمة بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة بالطريق المباشر<sup>(٢)</sup> ، على أنه يتعين لفهم هذا التعريف ولتجديد نطاقه أن نلاحظ أن اشتراط العمل بصفة دائمة كأساس لاكتساب صفة الموظف العام ، لايعنى بالضرورة أن يكون الموظف ممن يسرى عليهم نظام الاستقطاع للمعاش . ذلك أن شرط الدائمة في الوظيفة لا يتأثر بكون الموظف مثبتاً أو غير مثبت . فقد استقرت أحكام مجلس الدولة في مصر على أن المناط في دائمية الوظيفة التي تضاف بدورها صفة الدائمة على الموظف هو بحسب وصفها الوارد في الميزانية في سلك الدرجات الداخلة في الهيئة من الأولى إلى التاسعة ، لا أن يكون للموظف مثبتاً أو غير مثبت . فإذا وصفت الدرجة التاسعة أو غيرها بأنها مؤقتة زايلت الموظف الذي يشغلها صفة الدائمة<sup>(٣)</sup> .

تلك هي العناصر الأساسية . وهي وإن لم تعتبر قاطعة في الحكم نهائياً على أن عاملاً من عمال الإدارة يكتسب صفة الموظف العمومي إلا أنها أساسية إذ لا تقوم هذه الصفة بدونها جميعاً . وننبه في هذا الشأن إلى عدة ملاحظات أساسية :

---

(١) محكمة القضاء الإداري — حكم في الدعوى رقم ٩ لسنة ٤ ق — مجموعة أحكام المجلس السنة الرابعة ، ص ٨٧٧ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا — في الطعن رقم ١٠٧ ، والطعن رقم ١١١ . ص ٩٩ من مجموعة أحكام المحكمة العليا ، السنة الأولى .

(٣) المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٢/٢٥ . السنة الأولى ، ص ٥٢٦ .

١ - أن المشرع قد يضيف على مدلول الموظف في بعض الأحيان معنى أوسع أو أضيق على حسب الأحوال من معناه في القانون الإداري وهو ما حدث في القانون الجنائي مثلاً حيث اتسع مدلول الموظف العام ليشمل كل موظف أو مستخدم وكذلك كل شخص عادي مكلف بخدمة عمومية من قبل الحكومة أو إحدى المصالح العامة التي تستمد سلطتها من الحكومة .

٢ - أن المشرع قد يستغنى عن شرط أو أكثر من الشروط السابقة ويقضى بتطبيق نظام موظفي الدولة على بعض عمال المرافق العامة ، فيعتبرون موظفين بحكم القانون . ومثل ذلك ما يقرره قانون التوظيف رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ في مادته الخامسة أنه إذا امتثل الموظف المثبت من وظيفته إلى وظيفة مؤقتة يظل تثبيته منتجاً لآثاره ما لم يختار الموظف إنهاء خدمته في الوظيفة الدائمة والخضوع لأحكام الوظيفة المؤقتة .

٣ - ليس شرطاً في الموظف العمومي أن يكون خاضعاً لأحكام المعاشات أو أن يحصل على مرتب من الدولة . فالمعاش والمرتب من النتائج المترتبة على ثبوت صفة الموظف العام ولكنها ليست من الخصائص اللازمة لاكتساب هذه الصفة أو شرطاً من الشروط الواجبة فيها . فقد ثبت باتفاق جمهور الشراح وباستقرار القضاء في مصر وفرنسا على السواء ، أنه بالرغم من أن المرتب هو أهم ما يعول عليه الموظفون العموميون ، فإنه ليس من الخصائص الأساسية اللازمة للوظيفة العامة أو شرطاً من الشروط الواجبة في اعتبارها . ومن ثم فعدم حصول الفرد على مرتب ثابت من الدولة مقابل خدماته ، لا ينفى عنه صفة الموظف العام ، كما أن اقتضاء الشخص مبالغ من خزانة الدولة مقابل خدمات يؤديها ولو بصفة دائمة لا يكفي لاعتباره موظفاً عمومياً إذا لم تتوافر فيه الشروط المتطلبة لذلك (١) .

(١) محكمه القضاء الإداري رقم ٣٠٩ لسنة ٢ ق بتاريخ ١٥/١/١٩٤٨ ، مجموعة أحكام المجلس ، السنة الثالثة ص ٣٣ .



وتأسيساً على ذلك انتهت محكمة القضاء الإداري في مصر إلى تأكيد المبدأ المستقر في الفقه ، وهو اعتبار العمد والمشايخ<sup>(١)</sup> والماذونين<sup>(٢)</sup> ، من الموظفين العموميين الدائمين وأهمهم بهذه الصفة يقومون بوظيفة إدارية . ويكون لهم بسبب ذلك ما يكون للموظفين العموميين من حقوق ، بها في ذلك حق الطعن في قرارات التعيين والعزل الخاصة بهم في نطاق قانون مجلس الدولة<sup>(٣)</sup> .

### ١ - طبيعة الرابطة القانونية بين الموظف والوزارة العام :

(١) الاتجاه القديم :

كان الاتجاه السائد في فرنسا (فقهاً وقضاءً) إلى أواخر القرن الماضي أن الرابطة بين الموظف والإدارة رابطة تعاقدية . فالموظف يقبل الالتحاق بالخدمة بعمل إرادي من جانبه والإدارة توافق على هذا الالتحاق . وتحت تأثير النظريات السائدة في فقه القانون المدني اعتبر توافق الإرادتين نوعاً من عقود القانون المدني وكان يوصف هذا العقد بأنه عقد إجازة أشخاص إذا كان الموظف يقوم بعمل مادي أو عقد وكالة إذا كان العمل المنوط به عملاً قانونياً .

ومعنى ذلك أن الموظف كان يعتبر في مركز ذاتي تستمد أحكامه من العقد .

غير أن هذه النظرية سرعان ما تراجعت للأسباب الآتية :

---

(١) حكمه القضاء الإداري ، الدعوى رقم ٨٤٥ لسنة ٦ ق ، بتاريخ ٢٠/٥/١٩٥٢ مجموعة الأحكام ، السنة السادسة ، ص ١٠٢٩ .

(٢) حكمه القضاء الإداري ، الدعوى رقم ٤٥٣ لسنة ٢ ق ، بتاريخ ١٦/١١/١٩٤٨ مجموعة الأحكام ، السنة الثالثة ، ص ٣٣ .

(٣) حكمه القضاء الإداري ، الدعوى رقم ٥٥٣ لسنة ٢ ق ، بتاريخ ٢٤/٥/١٩٤٩ مجموعة الأحكام ، السنة الثالثة ، ص ٢٣٧ .

والدعوى رقم ٦٤٠ لسنة ٢ ق ، بتاريخ ١١/٦/١٩٤٩ ، مجموعة الأحكام ، السنة الثالثة ، ص ١٣٩ .

§ - من الناحية الشكلية تم عقود القانون المدني بإيجاب وقبول عقب مفاوضات تجرى ويتم أثناءها الاتفاق - بعد مناقشات حرة - على موضوع العقد وشروط التعاقد والحقوق والالتزامات المتبادلة بين الطرفين - ولا أثر لشيء من ذلك في حالة تعيين الموظف وإحاقه بوظيفة معينة . فليست هناك مفاوضات ولا مناقشات حول أحكام الوظيفة . ذلك أن هذه الأحكام جميعها مقررة في القوانين واللوائح . وتترتب جميع هذه الأحكام بمجرد صدور قرار التعيين .

§ - من الناحية الموضوعية يعتبر العقد شريعة المتعاقدين ولا يمكن تعديله إلا بموافقة الطرفين ، بينما تقضى القاعدة العامة في إدارة المرافق العامة بتغليب المصلحة العامة على المصالح الفردية . وهو ما يعنى الاعتراف للإدارة بسلطة تعديل أحكام الوظيفة العامة بمحض إرادته بدون أن تلزم في شيء من ذلك موافقة الموظف أو أن يكون له الاحتجاج بأن له حقاً مكتسباً يحول دون تطبيق الشروط الجديدة عليه .

§ - ومن ناحية أخرى تقضى أحكام العقود بنسبية آثار العقد ، بمعنى عدم امتداد هذه الآثار إلى غير الطرفين المتعاقدين . بينما تمتد آثار الوظيفة العامة إلى غير الموظفين . ويظهر ذلك في حالة تقصير الموظف في الواجبات المتصلة بالوظيفة حيث يعرضه هذا الأمر في بعض الأحوال لتحمل المسؤولية ليس فقط إزاء الإدارة بل أيضاً إزاء الأفراد وهم ليسوا أطرافاً في العقد .

#### (ب) الاتجاه الجديد :

وقد أخذ بعض الفقهاء يتحايلون في تصويرهم للنظرية التعاقدية . وكانت آخر محاولاتهم هي الإبقاء على هذا الوصف التعاقدى دون اعتبار العقد من عقود القانون الخاص . إنما هو عقد من عقود القانون العام . وهذا التكييف يجعل العقد قابلاً لتعديله من جانب الإدارة كلما اقتضت الظروف ذلك .



وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بهذه النظرية إلى وقت قريب كما أخذت بها المحاكم المصرية .

ولكننا حين نطلق على العلاقة الوظيفية اسم عقد من عقود القانون العام نكون قد احتفظنا بلفظ العقد دون استبقاء جوهره ومحتوياته . فمن مميزات العقد أنه ينشئ مركزاً ذاتياً خاصاً ولا يمكن المساس بشروطه إلا بموافقة الطرفين . وهو مالا يتحقق بالنسبة لمركز الموظف في علاقته بالإدارة . وبناء على ذلك عدل الفقه والقضاء في فرنسا عن الاتجاه التعاقدى في تكييف هذه العلاقة . وانتهى الأمر إلى أن الموظف يخضع لأحكام الوظيفة العامة بما تتضمنه من حقوق وما تفرضه من واجبات مستمدة مباشرة من نصوص القوانين واللوائح المنظمة لها . وهو ما يعنى أن الموظف في مركز تنظيمي ، وأن قرار التعيين لا ينشئ للموظف مركزاً ذاتياً خاصاً حيث يكون هذا المركز موجوداً وسابقاً على قرار التعيين .

ذلك أن القانون حين ينشئ الوظيفة ينشئ معها مركز من يشغلها في المستقبل وهو حين يحدد ما يرتبط بها من الزايات والتكاليف فإنه لا يقصد شخص الموظف أو مصلحته بل مصلحة المرفق العام . ومن هنا ثبت أن قرار التعيين ليس إلا عملاً شرطياً يتضمن إسناد الوظيفة إلى شخص معين وسحب هذا المركز التنظيمي عليه . وعلى هذا استقرت أحكام مجلس الدولة الفرنسي . كما أخذت به المادة الخامسة من القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٦ بشأن نظام الموظفين .

وبعد أن ترددت المحاكم في مصر حول الطبيعة التعاقدية عادت محكمة النقض فأكدت سنة ١٩٣٨ أن علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة قانونية تخضع للأصول المعروفة في القانون العام وللأحكام المقررة بالقوانين واللوائح الإدارية .

وعلى هذا الرأي استقر القضاء الإداري المصري منذ إنشائه سنة ١٩٤٦

ورددته محكمة القضاء الإدارى كما أكدته المحكمة الإدارية العليا فى أكثر من حكم (١).

ويترب على اعتبار الموظف فى علاقته بالإدارة فى مركز تنظيمى عام عدة نتائج قانونية منها :-

§ - يتم التعيين فى الوظيفة وتترتب عليه آثاره القانونية بمجرد صدور القرار به لا برضاء الموظف أو قبوله للتعين ، كما أن صلة الموظف بالإدارة لاتنقطع بمجرد تقديم الاستقالة ، إنما تزول هذه الصلة حين يصدر الأمر بقبول الاستقالة .

§ - ونظراً إلى أن الموظف يستمد حقوقه فى الوظيفة وواجباته نحوها من القوانين واللوائح مباشرة فإن كل تعديل فى أحكام هذه القوانين واللوائح لابد وأن يسرى عليه مباشرة ولو ترتب على التعديل تخفيض فى مرتبات الوظيفة أو زيادة فى العمل المسند إلى القائمى عليها . كل هذا دون أن يكون للموظف أن يحتج بالحق المكتسب .

وأكدت محكمة القضاء الإدارى ذلك ، فيما قضت به من أن علاقة الموظف بالحكومة هى علاقة تنظيمية تحددها القوانين واللوائح والقرارات الصادرة فى هذا الشأن ، وهو ما يؤدى إلى جواز تعديل أحكام هذه العلاقة بإجراء عام متى كانت المصلحة العامة تقضى بذلك . ولا يصح للموظف أن يطلب معاملته على أساس القواعد التى عين فى ظلها ، لأنه ليس لأحد أن يدعى بالحق المكتسب فى ظل القاعدة التنظيمية . غير أن هذا لا يستطحق للموظف فى الدرجة أو الماهية التى يكون قد وصل إليها قبل التعديل أو ما يعادلها (٢) .

(١) محكمة القضاء الإدارى ، بتاريخ ١٩٥٠/٢/٩ ، مجموعة الأحكام ، السنة الرابعة ، ص ٣٥٧ .

وحكم بتاريخ ١٩٦٠/٣/٢ ، مجموعة الأحكام ، السنة الرابعة ، ص ٤٤١ .

(١) محكمة القضاء الإدارى ، حكم الدعوى رقم ٣٠ ، مجموعة الأحكام السنة الثانية



ووجدير بالذات كون المحكمة الإدارية العليا قد وضعت في هذا الشأن مبدأ جوهرياً لصالح الخزنة العامة، قررت فيه أنه إذا كان التنظيم الجديد قانوناً أو لأئحة، يتضمن من أينا جديدة لموظف ترتب أعباء مالية على الخزنة العامة، فالأصل ألا يسرى هذا التنظيم الجديد إلا من تاريخ العمل به ما لم يكن واضحاً منه أنه قرر -تفاديه من تاريخ سابق. وعند العجوز أو الشك يجب أن يكون التفسير لصالح الخزنة إعمالاً لمبدأ ترويج المصلحة العامة على المصلحة الخاصة في الروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام (١).

وطبيعي أنه يجب أن يصدر التعديل مشروعاً أي من السلطة التي تملكه قانوناً، وهي إما السلطة المنظمة للأجراء الملغى أو السلطة الأعلى منها طبقاً لتدرج الهيئات العامة. غير أن صدور قرار التعديل معيماً بأحد العيوب التي تجعله قراراً غير مشروع لا يعنى الموظف من ضرورة تنفيذه، وإن كان يجوز له بعد ذلك أن يطعن فيه بالإلغاء.

§ - ما بقي المركز التنظيمي قائماً لم يعدل فهو مفروض على الموظف وعلى الإدارة معاً، بحيث لا تملك السلطة الإدارية مخالفته بإجراءات فردية وإلا كانت هذه الإجراءات غير مشروعة. وجاز لصاحب المصلحة أن يطعن فيها بالإلغاء، كما لا يملك الموظف النزول عن حقوقه المقررة فيه أو التصالح في شأنها وإلا وقع ذلك باطلاً لا يعتد به.

### ٣ - نظام الموظفين العموميين في القانون المصري :

(١) جرى قانون نظام موظفي الدولة المصري رقم ٢١٠ الصادر في

(١) مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الأولى، العدد الثاني، حكم



٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ على تقسيم موظفي الدولة إلى فئتين تشمل الأولى فئة الموظفين الداخليين في الهيئة وتسرى عليهم أحكام الباب الأول من هذا القانون ، وتشمل الثانية فئة المستخدمين الخارجيين على الهيئة وتسرى عليهم أحكام الباب الثاني من نفس القانون .

وكذلك كان مجلس الوزراء المصري قد أقر بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤ كادراً خاصاً لعمال الحكومة .  
وبذلك توفرت في مصر ثلاثة فئات مختلفة من العاملين في مرافق الدولة هم :

(١) الموظفون . (ب) المستخدمون . (ج) العمال .

وجدير بالذكر أن قانون نظام موظفي الدولة السالف الذكر ، يقضى بأن الموظفين الداخليين في الهيئة إما مثبتين أو غير مثبتين ، وأن الوظائف الداخلة في الهيئة إما دائمة وإما مؤقتة حسب وصفها الوارد في الميزانية .

وتقسم الوظائف الداخلة في الهيئة إلى فئتين : عالية ومتوسطة ، كما تقسم كل من هاتين الفئتين إلى : فنى وإدارى للأولى ، وفنى وكتابى للثانية .

وإذا كان قد تقرر في هذا القانون أن تسرى أحكامه على كل الموظفين - ولو كانوا مؤقتين - ما داموا يشغلون وظائف دائمة بحسب وصفها الوارد في الميزانية ، فإنه تقرر كذلك في المادة ٢٦ من نفس هذا القانون أن الموظفين المعينين على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة ، فأحكام توظيفهم وتأييدهم وفصلهم يصدر بها قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير المالية والاقتصاد بعد أخذ رأى ديوان الموظفين .

وتطبيقاً لهذا الحكم صدر بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ قرار مجلس الوزراء رقم ٩٢ في شأن هذه الفئة من الموظفين .



غير أن إخضاع هؤلاء لأحكام خاصة واردة في شأنهم في قرار مجلس الوزراء المشار إليه ، دون الأحكام المقررة في قانون موظفي الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، لا يعنى أنهم ليسوا موظفين عموميين وإنما يعنى فقط أنهم لا يخضعون لأحكام الباب الأول من قانون الموظفين ، بما يقرره من ضمانات كاستحقاق المعاش .

وجدير بالذكر أنه تقرر بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٦٠ إلغاء الباب الثانى من قانون الموظفين ونقل المستخدمين والمستخدمات على درجات في كادر العمال . وأياً كان الأمر ، فقد استقر القضاء على أن المستخدمين والمستخدمات ولو كانوا خارج الهيئة ، فإنهم لا يختلفون من حيث طبيعة علاقتهم بالسلطة ومن حيث طبيعة مركزهم القانونى عن الموظفين الداخلين في الهيئة ممن تسرى عليهم أحكام الباب الأول . ذلك أن كليهما يقوم بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره السلطة ، ويشغل مركزاً قانونياً ولائحياً تحكمه قواعد قانون التوظيف .

وكذلك استقر في القضاء أن عمال الحكومة ممن يخضعون لكادر العمال ، يعتبرون في مركز قانونى تحكمه القوانين واللوائح ولا يخضعون لأحكام قانون عقد العمل الفردى . ومن ثم فلا تعتبر علاقتهم بالدولة علاقة تعاقد تخضع لأحكام القانون الخاص وإنما يخضعون لأحكام القانون العام ولاختصاص محاكم القضاء الإدارى .

ونبه إلى أنه إذا كان القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفي الدولة كان يعتبر الشريعة العامة في شؤون الموظفين العموميين في مصر إلا أنه مع ذلك كان لا يسرى على كثير من طوائف الموظفين الذين صدرت في شأنهم

---

(١) المحكمة الإدارية العليا ، بتاريخ ١٤/١٢/١٩٥٧ ، مجموعة السنة ٣ ، ص ٣١٠ وبتاريخ ٥/٤/١٩٥٨ ، مجموعة السنة ٣ ، ص ١٥٠ .

قوانين خاصة بنظام التوظيف ، وذلك فقط في حدود ما نصت عليه هذه القوانين الخاصة . وقد أشارت المادة ١٣١ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ إلى ذلك فيما نصت عليه من أنه لا تسرى أحكام هذا القانون على :

١ - رجال الجيش وال سلاح الجوى والبحرية .

٢ - الموظفين والمستخدمين العسكريين في مختلف المصالح .

٣ - عساكر الشرطة والخفر .

٤ - طوائف الموظفين الذين تنظم قواعد توظيفهم قوانين خاصة ، فيما نصت

عليه هذه القوانين .

(ب) ومع التغيرات الحاسمة التي صاحبت الثورة الاشتراكية منذ قوانين يوليو

سنة ١٩٦٦ وامتد القطاع العام ليهيمن على معظم النشاط الاقتصادي في الدولة ، تبين

أن كثيراً من المبادئ التي يستقر عليها القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ لم تعد صالحة

لتنظيم العلاقات الجديدة بين الدولة والعمال في الوظائف العامة . وصدر القانون

رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة ليحل محل النظام السابق

ونحاول فيما يلي أن نشير باختصار إلى أهم ما جاء في القانون الجديد من أحكام .

§- كان أول مبدأ هام استحدثه القانون الجديد أنه ألغى التقسيمات التقليدية

لوظائف العاملين المدنيين ، وأخضعهم جميعاً ، إلا في بعض الحالات الاستثنائية ،

لقواعد موحدة إعمالاً لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص . وهو ما نصت عليه المادة الأولى

فيما قررت ( يعمل في المسائل المختلفة بنظام العاملين بالدولة بالأحكام المرافقة لهذا

القانون وتسرى أحكامه على وزارات الحكومة ومصالحها وغيرها من الوحدات

التي تتألف منها الجهاز الإداري للدولة ، كما تنتظم شؤون العاملين بها ، سواء منهم

من كان يطبق عليه قانون موظفي الدولة أو كادر العمال ) .

( م ٢٠ - القضاء الإداري )



وهكذا سقطت معايير التمييز بين فئات العاملين المدنيين ، اللهم إلا أن نوع العمل الذي يقومون به ، هو المعيار الوحيد .

§ - والتزاما لهبادئ الأساسية في علم الإدارة العامة والتي تقتضى بالأى يترك إنشاء الوظائف العامة وتغييرها ورفعها وإغاؤها لتصرف الرياسات الإدارية ككلية فإن القانون الجديد اهتم كثيرا بوصف الوظائف وترتيبها ، فقد أوجب وصف كل وظيفة في الدولة وتقييمها ووضعها في مكانها من سلم الوظائف بحسب أهميتها كل ذلك تطبيقا للمبدأ المشهور ( الموظف نلوظيفة ) وليس العكس . فالتعيين في الوظائف يقوم على توافر مواصفات محددة ، والترقية كذلك تحكمها الصفات الموضوعية والمحددة بدقة . وتأكيذاً لذلك نصت المادة ١٩ من القانون الجديد على أنه ( مع مراعاة استيفاء الموظف لشروط مواصفات الوظيفة المرقي إليها ، يكون شغل الوظائف الخاصة بطريق الترقية من الوظائف التي تسبقها مباشرة ، ومن مجموعة الوظائف التي من نوعها ، أو بالتعيين أو بالنقل ) .

» - واهتم القانون الجديد بتوفير الظروف التي تساعد على زيادة فاعلية عمال الإدارة العامة . وفي هذا الصدد نصت المادة ٢٥ من القانون الجديد على أن (الوظائف العامة تكليف للتأمين بها ، هدفها خدمة المواطنين تحقيقا للمصلحة العامة طبقاً للتوازن والوائح والنظم المعمول بها ) كما أبرز القانون في هذا الشأن أهمية التدريب والتفتيش والمتابعة ، فضلا عن دعمه لسلطات الرؤساء . فلووزراء بموجب المادة الرابعة نقل وظيفة من درجة إلى أخرى أو تحويلها من وظيفة مؤقتة إلى وظيفة دائمة بشرط وجود درجة أو وظيفة خالية من نوع الدرجة أو الوظيفة التي يتم النقل أو التحويل إليها . وللوزير كذلك ألا يلتزم رأى لجنة شؤون العاملين بالنسبة للعامل الذي يقدم عنه تقريران متتاليان بدرجة ضعيف فإذا رأت اللجنة فصله ، يملك الوزير نقله إلى وظيفة تناسب كفايته كما أصبح للوزير أن يوقع عقوبة الخصم من

المرتب بما لا يجاوز ستين يوماً في السنة الواحدة ، وأن يمنح العلاوات التشجيعية .  
وكذلك تقرر للرؤساء الآخرين الحق في أن يلفتوا نظر العاملين كتابة إذا  
تبين لهم أن مستوى أدائهم دون المتوسط ، مع ذكر المبررات وضم ذلك إلى ملف  
العامل . . إلى غير ذلك من سلطات .

ولكنه في المقابل ، احتوى على كثير من الحوافز : -

١ - كالعلاوات التشجيعية التي تعادل العلاوات الدورية المقررة بشرط أن  
تحدد كفاية العامل بتقدير ممتاز في العاملين الآخرين وألا يمنح العامل هذه  
العلاوة أكثر من مرة كل أربع سنوات وألا يزيد عدد العاملين الذين يمنحونها في  
السنة الواحدة على ٥٪ من عدد عمال كل درجة .

٢ - الأخذ بقاعدة التداخل بين الدرجات في المرتب بحيث لا يضار  
العامل إذا لم يرق إذلا يزال ينفصح المجال أمامه لزيادة مرتبه .

٣ - تقرير عدم مسئولية العامل مدنياً إلا عن الأخطاء الشخصية .

٤ - العودة إلى مبدأ تقادم الدعوى التأديبية . . فقد كانت القاعدة في  
القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ أن هذه الدعوى لا تتقادم طالما بقي الموظف شاغلاً  
لوظيفته بل ولمدة خمس سنوات بعد ترك الخدمة ، أما القانون الجديد فقد قرر  
تقادم الدعوى ، مع النص على إنشاء حساب خاص في كل وزارة من حصيلة  
الجزاءات الموقعة بالخصم على العاملين للصرف منها في الأغراض الاجتماعية الخاصة  
بالعاملين بها .

٥ - وأخيراً فقد تضمن القانون الجديد كثيراً من الأحكام التي تكفل  
تأمين العاملين مالياً ، بحيث لا يجوز الخصم من المرتب تنفيذاً لعقوبة الخصم إلا في  
حدود الربع بعد الربع الجائز الحجز عاينه أو التنازل عنه قانوناً مع تقرير حكم يقضى  
بعدم استرداد بعض المبالغ التي تصرف للعاملين في ظروف خاصة ، وتقرير تعويض



للعاملين في حالات أخرى .. إلى غير ذلك من الأحكام المستحدثة .

§ -- ويعتبر عاملا في تطبيق أحكام القانون الجديد ( م - ٢ ) كل من يعين في إحدى الوظائف الدائمة أو المؤقتة بقرار من السلطة المختصة وبذلك أصبح كل من يعين في وظيفة مؤقتة عاملا من عمال الدولة وفقا لهذا القانون ، بعد أن كان لا يعتبر كذلك في ظل القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ .

هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن القانون الجديد كالتقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، وإن كان يعتبر الشريعة العامة بالنسبة لكافة العاملين المدنيين في الحكومة والوزارات والإدارات ومختلف وحدات الجهاز الإداري بالدولة إلا أن كلاهما لم يأخذ بفكرة الكادر الواحد وبالتالي فإن أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ لا تسرى على : -

١ - وظائف القوات المسلحة والشرطة

٢ - الوظائف التي تنظمها قوانين خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين .

٤ - الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة :

(١) انعقد الإئتفاق في مصر في ظل فساد الحياة السياسية قبل ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ على أن طريق العلاج الوحيد لجميع عيوب نظام التوظيف والموظفين ، هو في إنشاء هيئة إدارية فنية مستقلة عن التيارات السيامية تشرف على شئون الموظفين فصدر في سنة ١٩٤٨ مرسوم يقضى بإنشاء ديون لشئون الموظفين والمعاشات . غير أن البرلمان لم يوافق على الاعتمادات الخاصة به حينذاك . فأعيدت المحاولة من جديد سنة ١٩٥١ ، حيث صدر القانون رقم ١٩٠ بإنشاء ديوان الموظفين . وقد عدل نظام الديوان سنة ١٩٥٢ قبل الثورة بما أفقده استقلاله المرغوب . وهو ما حمل الثورة إلى الإسراع بإعادة تنظيمه وتدعيم استقلاله بالمرسوم بقانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٢ مع ما أدخل عليه من تعديلات مختلفة بعد ذلك . كان أهمها القرار

الجمهورى رقم ١٩٢٤ الصادر فى ١١/٣/١٩٥٩ فى شأن إلحاق الديوان برئاسة الجمهورية بعد أن كان ملحقاً بوزارة المالية والاقتصاد وكذلك صدر فى ٤ أكتوبر سنة ١٩٦٠ قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦٦٣ فى شأن مسؤوليات وتشكيل ونظام ديوان الموظفين .

وتقتضى قواعد تشكيل الديوان على أن يكون لرئيسه السلطة المخولة للوزير فيما يتعلق باستخدام الاعتمادات المقررة بميزانية الديوان وفى تنظيمه والإشراف على أعماله العامة والإدارية وبصفة خاصة فى تعيين موظفى الديوان ومنحهم العلاوات والترقيات والأجازات وفى الجزاءات التأديبية .

ويؤلف الديوان حسبما جاء فى القرار الجمهورى رقم ١٦٦٣ لسنة ١٩٦٠ على الوجه الآتى :

١ - يتكون الديوان من رئيس ووكيل مساعد ومن هيئة التخطيط والتنسيق وتسع إدارات عامة : للتشريع والبحوث ، والاختبار ، والتدريب والتنظيم وترتيب الوظائف ، ولشئون العمال ، ولميزانية الوظائف ، وللتفتيش ولشئون المالية والإدارية ، وإدارة السجل العام والإحصاء والتقرير .

٢ - وتشكل هيئة التخطيط من وكيل الديوان رئيساً ومن المديرين العاملين بالديوان أعضاء ، مع ما تقرر لرئيس الديوان من حق رئاسة هذه الهيئة فى كل وقت ، فضلاً عن حقه فى دعوتها للاجتماع الدورى ، وله أن يضم إلى عضويتها من يرى الانتفاع بخبرتهم من المتخصصين فى الإدارة العامة وشئون التوظيف .

وتحدد اختصاصات الديوان حسبما جاء فى القرار الجمهورى السالف الذكر فى الآتى :



- ١ - دراسة الأوضاع الوظيفية فى الجمهورية واقترح سياسة وظيفية عامة ، والعمل على توحيد النظم والإجراءات فى إطار هذه السياسة العامة .
- ٢ - إعداد وإبداء الرأى فى التشريعات والأنظمة واللوائح الخاصة بالموظفين والمستخدمين والعمال الحكوميين والإشراف على تنفيذها ( وتولى هذا الاحتصاص الإدارة العامة للتشريع والبحوث ) .
- ٣ - وضع نظم الامتحانات وبرامجها لاختيار أصح المتقدمين لشغل الوظائف الحكومية على أساس التنافس ( وتتولاه الإدارة العامة للاختبار ) .
- ٤ - تحديد عدد الوظائف المدنية بالاتفاق مع الوزارات والمصالح والمؤسسات العامة ، وترتيبها طبقاً لأعمالها ومسئولياتها والشروط الواجب توافرها فىمن يشغلها ( وتتولاه الإدارة العامة للتنظيم وترتيب الوظائف ) .
- ٥ - مناقشة مشروعات ميزانيات الوزارات والمصالح باستثناء ما يتعلق بالقوات المسلحة بوزارة الحربية أو الهيئات ذات الميزانيات الملحقه والمستقلة والاعتمادات فيما يختص بالوظائف عدداً ودرجة ما يقرر للموظفين والعمال من مرتبات وأجور ورواتب ومكافآت ( وتتولاه الإدارة العامة لميزانية الوظائف ) .
- ٦ - وضع النظم الخاصة بالتدريب والإشراف عليها ومعاونة الوزارات والمصالح والمؤسسات العامة فى تنمية برامجها التدريبية الخاصة ( وتتولاه الإدارة العامة للتدريب ) .
- ٧ - وضع النظم التى تكفل رفع الخدمة العامة وأدائها بأقل تكلفة والنظر فى نظام العمل فى الحكومة لضمان حسن سير الأعمال على وجه مرض ( وتتولاه الإدارة العامة للتنظيم وترتيب الوظائف ) .
- ٨ - متابعة تنفيذ القوانين واللوائح والنظم الوظيفية عن طريق التقارير التى

تتلقاها من مراقبات وإدارات المستخدمين بالوزارات والمصالح العامة وعن طريق الاطلاع المباشر من قبل الأجهزة المختصة بالديوان . ( وتشولاه الادارة العامة للتفتيش ) .

٩ - كذلك تخصص هيئة التخطيط والتنسيق بالديوان ببحث الخطط والبرامج واللوائح والتعليمات التي تعدها مختلف إدارات الديوان وتقديم توصيات بشأنها بمراجعة جميع المقترحات التشريعية الخاصة بشؤون التوظيف، وغيرها من الاختصاصات الأخرى الكثيرة .

٨ - ونزولا على ذات القضايات التي دفعت إلى إصدار قانون العاملين المدنيين الجديد ، أصدر المشرع المصري القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن إنشاء الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة ، للعمل بكافة الطرق على تحقيق فاعلية الإدارة بمختلف صورها من حيث التنظيم والإجراءات وطرق العمل والعاملين .

والجهاز المركزي للتنظيم والإدارة ، في حكم المادة الأولى من قانون ، هيئة مستقلة تلتحق ( بالمجلس التنفيذي سلفاً ) الآن رئيس مجلس الوزراء بالتطبيق للمادة ١٣٦ من دستور مارس سنة ١٩٦٤ التي تنص على أن ( يتبع رئيس مجلس الوزراء مباشرة هيئات الرقابة والتفتيش في الدولة ) .

ويتولى إدارة الجهاز رئيس يعاونه عدد كاف من الوكلاء والأعضاء .

أما الرئيس فنسرى عليه الأحكام الخاصة بالوزراء ( م - ٩ ) وتكون له سلطة الوزير المنصوص عليها في القوانين واللوائح والقرارات بالنسبة إلى العاملين بالجهاز ، وفيما يتعلق بالإشراف الفني والإداري على سير العمل به ( م - ٨ ) . وبالإضافة إلى اختصاصاته الواردة في القانون الخاص بالجهاز المركزي للتنظيم والإدارة ، فإن رئيس الجهاز يمارس عدداً من الاختصاصات الإضافية الواردة في بعض القوانين والقرارات الجمهورية كاتقرار الجمهورى رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٤ بوضع أحكام وقتية للعاملين



المدنيين بالدولة ، والقرار الجمهورى رقم ٢٢٦٤ لسنة ١٩٦٤ الصادر تنفيذاً له ، والقرار الجمهورى رقم ٢٠٦٧ لسنة ١٩٦٤ بتنفيذ نظام ترتيب الوظائف ، وكذلك أصبح بموجب القرار الجمهورى رقم ١٤٩٣ لسنة ١٩٦٤ الوزير المختص بالنسبة إلى كل من المعهد القومى للإدارة العليا ومعهد الإدارة العامة ، كما يجوز لرئيس الوزراء ووفقاً للمادة الخامسة من القانون الخاص بالجهاز ، أن يفوض إليه فى بعض اختصاصاته بالنسبة إلى كل من النيابة الإدارية والرقابة الإدارية .

أما الوكلاء فلهم سلطات واختصاصات وكلاء الوزراء .

ولقد نصت المادة ٣ من القانون المشار إليه على أن ( ينقل جميع موظفى ديوان الموظفين الموجودين حالياً بحكم وظائفهم بإدارات المستخدمين بالوزارات والمصالح ووحدات الإدارة المختلفة والهيئات والمؤسسات العامة إلى هذه الجهات وتنقل درجاتهم إلى ميزانيات الجهات المنقولين إليها ) .

§ - ويمارس الجهاز اختصاصاته بالنسبة إلى الوحدات التى يتألف منها الجهاز الإدارى للدولة ، وإلى الهيئات والمؤسسات العامة والشركات التابع لها . والهدف منه - كما تقرر فى المادة ٣ - تطوير مستوى الخدمة المدنية ورفع الكفاية الإنتاجية وتحقيق العدالة فى معاملة العاملين والتأكد من مدى تحقيق الأجهزة التنفيذية لمسئولياتها فى ميدان الإنتاج والخدمات - وبالإضافة إلى ذلك يمارس الجهاز ، طبقاً للمادة ٥ : -

- اقتراح القوانين واللوائح الخاصة بالعاملين ، وإبداء الرأى فى المشروعات المتعلقة بشئونهم قبل إقرارها .
- دراسة الاحتياجات من العاملين فى مختلف المهن والتخصصات بالاشتراك مع الجهات المختصة ، ووضع نظم اختيارهم وتوزيعهم لشغل الوظائف على أساس الصلاحية وتكافؤ الفرص .

- تطوير نظام شئون الخدمة المدنية لتحقيق وحدة المعاملة والاشتراك في كيفية توفير الرعاية الصحية والاجتماعية مع الجهات المختصة .
- رسم سياسة وخطط تدريب العاملين في مجال التنظيم والإدارة ورفع مستوى كفاءتهم وتقديم المعاونة الفنية في تنفيذها .
- اقتراح سياسة المرتبات والعلوات والبدايات والمكافآت والتعويضات ووضع النظم الخاصة بتنظيم نظام ترتيب الوظائف وتسجيل أوصافها ونشرها وحفظها في سجلات .
- دراسة مشروعات الميزانيات فيما يتعلق باعتمادات العاملين وعدد الوظائف ومستوياتها وتحديد درجاتها مع إبداء ما يكون لدى الجهاز من ملاحظات عليها . ورأيه غير إلزامي في هذه المجالات .
- الاحتفاظ بالسجلات والبيانات الخاصة بالعاملين في المستويات القيادية ووضع نظام الإحصاء وتسجيل العاملين بالخدمة المدنية .
- المشاركة في تعبئة الجهود الحربى للدولة فيما يتعلق بحصر وتسجيل الإمكانيات البشرية في الخدمة المدنية كما ونوعا وتخطيط تعبئتها وقت الطوارئ .
- رسم سياسة الإصلاح الإدارى وخطته واقتراح الوسائل اللازمة لتمية ونشر الوعي التنظيمى والارتفاع بمستوى الكفاية القيادية والإدارية وكفاءة الأداء .
- إعداد الرأى الفنى وتقديم المعاونة في عمليات التنظيم وتنشيط الإجراءات وتحسين وسائل العمل .
- وضع النظم الخاصة بالتفتيش والمتابعة للتأكد من سلامة وكفاءة أداء العاملين .



• ثم تنقل - طبقاً للمادة الثانية - سلطات واختصاصات ديوان الموظفين ورئيسه حيثما وردت في القوانين والتقرارات إلى الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة ورئيسه .

§ - وللجهاز في سبيل ذلك أن يمارس مجموعة من الصلاحيات حددتها المادة ٦ فيما يلي : -

• الإشراف على تنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالعاملين وإصدار التعليمات الفنية والنشرات المنظمة لتنفيذها .

• مراجعة مشروعات إنشاء الأجهزة الجديدة وإعادة تنظيم أو تعديل اختصاصات أجهزة قائمة قبل اعتمادها من السلطة المختصة وإبداء الرأي في اللوائح المتعلقة بسير وتنظيم العمل .

• وضع الأنماط التنظيمية ومعدلات الأداء المناسبة في الأجهزة الإدارية ، ونشرها عليها للاسترشاد بها في تنظيمها ووضع ميزانياتها .

• مراجعة مشروعات الميزانيات الخاصة بالعاملين وعدد الوظائف ومستوياتها وتحديد درجاتها ، وذلك قبل عرضها على وزارة الخزانة .

• معاونة إدارات شئون العاملين ووحدات التنظيم والتدريب وتدريب العاملين بها ، والتفتيش الفني على أعمالها وإرسال تقارير بنتائج التفتيش إلى رؤساء هذه الجهات .

• الإشراف على أعمال الأجهزة المركزية لتدريب العاملين وتنظيم الإدارات التدريبية العامة والاشترك في وضع برامج البعثات للعاملين في مجال التنظيم والإدارة .

• للجهاز أن يندب من يرى ندبه من العاملين به للتفتيش على جهات الإدارة المختلفة ، فيما يدخل من اختصاصه ، ولإجراء الأبحاث اللازمة والاطلاع على الأوراق والسجلات وطلب البيانات التي يرى لزومها .

\* وللجهاز حق الاتصال المباشر (م - ٧) بالجهات المختلفة على جميع مستوياتها وطلب البيانات والاحصاءات اللازمة لمباشرة اختصاصاته كما له حق الاتصال بالهيئات العلمية المحلية والدولية التي تراول نشاطا مماثلا للافادة من تجاربها وخبراتها.

\* ويضع رئيس الجهاز تقريراً وافياً عن أعمال الجهاز وملاحظاته وتوجيهاته ويرفعه إلى رئيس مجلس الوزراء في نهاية كل عام (م - ٨).

\* - وتمكين الجهاز من مواجهة كل هذه المسؤوليات ، صدر القرار الجمهوري رقم ١٠٨٥ لسنة ١٩٦٤ بتقسيم الجهاز إلى ست إدارات مركزية للعاملين وللتدريب ولترتيب الوظائف ، ولتنظيم ، ولتنفيذ ، والمتابعة ، والأمانة العامة ، كما حدد اختصاص كل إدارة منها .

#### ٥ - عمال الادارة من غير الموظفين العموميين :

قد تلجأ الإدارة في تسيير مشروعاتها ومراقبتها العامة إلى جمهور من الأفراد الذين لا يكتسبون صفة الموظفين العموميين ، تخضع علاقتهم لأحكام القانون الخاص أو لقواعد تجمع بين أحكام القانون العام والقانون الخاص .

ونستطيع أن نجد فئات هؤلاء العمال من غير الموظفين على ضوء العناصر الثلاثة اللازمة لاكتساب صفة الموظف العمومي . وتأسيساً على ذلك يمكن أن نقرر ما يأتي :-

أولاً : إذا كان الموظف العمومي هو كل من يساهم في إدارة المرفق العام الذي تديره الإدارة بالاستغلال المباشر فمعنى ذلك :

(١) أن كل من يساهم في إدارة مرفق عام تديره الإدارة عن طريق الاستغلال المباشر يعتبر موظفاً عمومياً ، وهكذا كان الملزم وكان جمهور العمال الذين يساهمون في إدارة وتسيير المرفق العام المدار بالالتزام من غير فئة الموظفين العموميين .



(ب) وكذلك كل من يساهم في إدارة مشروع عام ليست له صفة المرقق العام ولو كانت الإدارة تديره بالاستغلال المباشر لا يترتب موظفاً عمومياً لأنه مادام المشروع ليس مرفقاً عاماً فلا تسرى في شأنه الأحكام الخاصة بالوظيفة العامة .

(ج) في مصر يعتبر عمال المرافق العامة ( الإدارية والاقتصادية ) التي تديرها الإدارة بالاستغلال المباشر من الموظفين العموميين ، أما في فرنسا فقد أخرج القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٦ عمال المرافق الاقتصادية من نطاق النظام القانوني للوظيفة العامة .

ثانياً : إذا كان لا بد للموظف العمومي من أن تسند إليه الوظيفة بقرار بالتعيين صادر من السلطة التي تملكه قانوناً بشرط أن يقابل هذا التعيين قبولا من الموظف فإن معنى ذلك أن يخرج من فئة الموظفين العموميين . الأفراد الذين لم تسند إليهم الوظيفة العامة بقرار تعيين أو الذين تقلدوا الوظيفة بوسيلة غير مشروعة وهؤلاء على نوعين :

(١) منتحلو الوظيفة العامة : وهم يمارسون اختصاصات الوظيفة دون أن يكون قد صدر قرار مشروع أو غير مشروع بتعيينهم فيها ، أو أن يكون قد صدر قرار بالتعيين لمدة محدودة ، ولكنهم رغم انتهاء هذه المدة استمروا على غير سند يباشرون اختصاصات وظائفهم .

وإذا كانت هذه الصورة تحدث في الظروف العادية في تطبيقات فردية كأن ينتحل شخص صفة رجل من رجال البوليس مثلاً فإنها في الظروف الاستثنائية قد تكون جماعية وهو ما يحدث غالباً في ظل الحكومات الثورية .

ومنتحل الوظيفة لا يعتبر موظفاً عمومياً ولا تلزم الإدارة بتصرفاته ولا يعود عليها بما يكون قد صرفه من ذمته الخاصة ، اللهم إلا وفقاً لدعوى الإثراء بلا سبب ثم لا تكون تصرفاته مع الأفراد ذات صفة قانونية فهي جميعها باطلة بل ومعدومة .

هذا فضلا عما تقرره قوانين العقوبات في شأن هؤلاء من عقوبات جنائية .

(ب) الموظفون الفعليون : وهؤلاء ينتمون إلى فئتين من الناس .

§ - الموظف الفعلي في الظروف الاستثنائية . حين تقع ظروف استثنائية تهدد الحياة الإدارية ، فإن قواعد المشروعية التي تطبق في الظروف العادية يستعاض عنها بقواعد أخرى غير مكتوبة استجابة لنظرية الضرورة ، فإذا تولى فرد في هذه الظروف دون سند قانوني ممارسة اختصاصات وظيفة معينة حرصاً على سير المرافق العامة ، وعملاً على ضمان انتظام الحياة الإدارية كان لنظرية الظروف الاستثنائية أثرها في فرض احترام تصرفاته والنظر إليه باعتباره موظفاً فعلياً . وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه النظرية ، وذلك حين هاجر مجلس بلدى إحدى الترى أمام الغزو الألماني سنة ١٩٤٠ وتعرضت الحياة الإدارية والمرافق العامة في هذه القرية للاضطراب والتوقف ، قام بعض المواطنين دون تعيين مشروع بممارسة اختصاصات المجلس الهارب . فما كان من مجلس الدولة إلا أن صحح جميع تصرفات هؤلاء على أساس أنهم موظفين فعليين يستمدون سنداً شرعياً لتصرفاتهم من حكم الضرورة والظروف الاستثنائية .

§ - الموظف الفعلي في الظروف العادية . وصورته أن يصدر قرار بتعيين موظف ، ولكن لا تتبع في شأن هذا التمرار الإجراءات القانونية أو لا تستوفي هذه الإجراءات ، فيقع قرار التعيين باطلاً . ولو أننا طبقنا القواعد القانونية المجردة لأدى منطقتها إلى عدم الاعتراف لهذا الشخص بأية صفة قانونية في إدارة أعمال الوظيفة . وهو ما يتعين بسببه الحكم على جميع تصرفاته بالبطلان . غير أن هذا البطلان قد يلحق ضرراً جسيماً بجمهور الأفراد المتعاملين مع المرفق العام والذين يكونون قد اعتمدوا بحسن نية على جميع المظاهر الخارجية التي تؤكد أن الشخص موظفاً عمومياً . وهم غير مفروض عليهم أن يتحققوا في كل مرة يلجأون فيها إلى



الموظف العمومي وأن يطالبوه بإثبات مشروعية قيامه باختصاصات الوظيفة . هذه الاعترافات العملية ينسب مجلس الدولة الفرنسي الاعترافات القانونية المجردة ويصح تصرفات هؤلاء الموظفين الفعليين . ومثلها كذلك أن يصدر قرار بالتعيين في وظيفة معينة يباشر على ممتصاه الموظف المعين اختصاصات هذه الوظيفة . ثم يلغى هذا القرار بعد مدة تطول أو تقصر . والإلغاء يرتد قانوناً إلى تاريخ التعيين . غير أنه لاحترام الاعترافات العملية الخاصة بضرورة استمرار المرفق العام وبرعاية مصالح جمهور الأفراد حسنى النية المتعاملين مع هذا المرفق يصحح القضاء الإدارى تصرفات هؤلاء على أساس فكرة الموظفين الفعليين .

وتقوم هذه النظرية على أساس فكرة الاعتماد على الظاهر . فما دام جمهور الأفراد قد اعتمدوا بحسن نية على المظاهر الخارجية التي تساعد على تأكيد الظن بتوافر صفة الموظف العمومي ، لزم احترام مصالحهم المتولدة عن تعاملهم مع هؤلاء الموظفين الفعليين .

§ وجدير بالذكر في النهاية أن كل من يلحق بوظيفة عامة دون أن يقابل قرار التعيين بالرضا منه أى أن يلحق بالمرفق العام جبراً ومن غير اختيار فإنه لا يعتبر موظفاً عمومياً . إن هؤلاء الجندى أو المكلفين تقوم بينهم وبين الإدارة علاقة تعاقدية . وواضح أن التكليف يمثل اعتداء على الحريات الفردية . ولذلك استقر أنه لا يجوز إلا بناء على قانون لأن السلطة التشريعية هى وحدها صاحبة الاختصاص فى تنظيم الحريات العامة وفى تحديد المدى الذى يجوز فيه الاعتداء عليها .

ثالثاً : وكذلك فإن كل شخص يساهم فى المرافق العامة فى وظائف مؤقتة أو بصفة عارضة لا يتمتع بصفة الموظف العمومي ولا يخضع للنظام القانونى للوظيفة العامة .

هذا بالطبع باستثناء ما ورد فى قانون العاملين المدنيين الجديدي فى هذا الصدد .

## ٦ - النظام القانوني للموظفين العامة

يقوم النظام القانوني للوظيفة العامة على أساسين هامين : -  
(١) أن الوظيفة لم تنشأ للموظف ولكن الموظف هو الذي ينشأ للوظيفة ولذلك  
وجب أن يكفل هذا النظام حسن اختيار الموظفين العموميين مع تحديد واجباتهم  
الوظيفية التي تسمح بكفالة حسن أداء الوظيفة . على أن يتحقق للإدارة جانب  
من الرقابة الجدية على الموظفين عن طريق سلطاتها التأديبية حتى تضمن امتثالهم  
لأحكام الوظيفة وواجباتها .

(ب) إذا كان المرتب في الوظيفة ليس عنصراً أساسياً في قيامها ولا ركناً  
من أركانها ، إلا أنه يلزم أن يكفل النظام القانوني للموظفين جملة حقوق وامتيازات  
تسمح بتشجيعهم على المساهمة في المرافق العامة . لأنه لو كانت هذه الوظائف  
بالجان لما استطاعت الدولة إيجاد الموظفين وتمتعلت المرافق العامة . كما لا بد أن  
يكفل النظام القانوني للوظيفة العامة الضمانات القانونية التي تطمئن الموظف على  
مركزه الوظيفي وعلى امتيازاته الوظيفية والتي تحول بين الإدارة وبين أن تتعسف  
في معاملة الموظف أو تسيء استعمال سلطاتها أو تخاف القانون .  
ونعالج في النظام القانوني للوظيفة العامة المسائل الآتية : -

### § - شروط التوظيف وطريقة اختيار الموظفين

تتلخص أهم الأحكام المتعلقة بشروط التوظيف في المسائل الآتية :  
(١) شرط الجنسية . بمعنى أنه لا بد وأن يكون الموظف متمتعاً بجنسية الدولة  
التي يقوم بخدمة مرافقها العامة والتي يشغل إحدى وظائفها . ذلك أنه لا بد وأن  
يقتصر حق شغل الوظائف العامة على رعايا الدولة . غير أنه كثيراً ماتضع القوانين  
المختلفة أحكاماً في شأن الاستفادة بخبرة الأجانب في بعض الوظائف على أن ذلك  
لا يكون إلا استثناء وبصفة عارضة .



(ب) شرط حسن السيرة : بمعنى ألا يكون قد سبق الحكم على المرشح للوظيفة العامة في جناية أو جريمة مخلة بالشرف ما لم يكن قد رد إليه اعتباره وحكمة هذا الشرط هو حفظ كرامة الوظيفة في مواجهة جمهور الأفراد المتعاملين معها .

(ج) شرط اللياقة الطبية بشهادة من ائتمسيون الطبي العام ، وذلك بقصد التحقق من السلامة الصحية للموظف بصورة تجعله قادراً على تحمل أعباء الوظيفة ومجودها .

(د) شرط السن ، بمعنى أنه لا بد وأن يكون المرشح للوظيفة العامة قد بلغ سنًا معينة (تختلف القوانين في شأنها) يكون المرشح للوظيفة قد اكتسب عندها قدرًا من النضج الذهني يعينه على تحمل المسؤولية .

(هـ) شرط اللياقة الفنية : وهو يدور مع المؤهلات العلمية الخاصة التي توافق مقتضيات الوظيفة العامة بحيث يكون المرشح قد تكاملت فيه القدرة العلمية والفنية لتصرف شؤون الوظيفة التي يلحق بها .

وإذا تكاملت هذه الشروط كان المرشح أهلاً للتعين في الوظيفة العامة ولكن ماهى الطرق المختلفة التي تلجأ إليها الإدارة لاختيار موظفيها من بين جملة المرشحين المستوفين لشروط التوظيف .

تردد القوانين عادة بين طرق مختلفة أهمها :

(١) الاختيار المطلق للإدارة . بمعنى أن تكون الإدارة ذات سلطة تقديرية في اختيار الموظف دون أن تلزم بشيء في هذا الصدد إلا أن يكون المرشح مستوفياً لكافة شروط التوظيف .

ويعيب هذه الطريقة أنها تفتح باب التعسف والحماة كما لا تؤدي إلى السماح المرشحين الذين لم يعينوا بالطعن على قرارات التعيين اللهم إلا أن يكون المعين غير مستوف للشروط القانونية .

(ب) إنتخاب الموظفين عن طريق الشعب . وهو ما تأخذ به أمريكا في اختيار القضاء .

ويعيب هذه الطريقة أنها تفتح للتطاحن السياسي باب التدخل في الوظائف العامة كما أنها حين تترك للجمهور الأفراد حق اختيار الموظفين فإنها تترك الحكم على المسائل الفنية لأفراد غير عالمين بالضرورات التي تستلزمها الوظائف العامة وغير قادرين على الحكم على المرشحين للوظائف حكماً سليماً .

(ح) طريقة المدارس الخاصة - بمعنى أن تلجأ الإدارة إلى بعض المعاهد الفنية الخاصة للاعداد لبعض الوظائف بحيث تكون الإدارة ملزمة بتعيين خريجي هذه المعاهد في الوظائف التي تؤهلهم لها . ومعنى ذلك أنه يكون للخريجين الحق في الطعن على قرارات التعيين التي تصدر بالخالفه لنتائج الامتحانات في هذه المعاهد . ومثلها في فرنسا مدرسة الإدارة التي أنشئت سنة ١٩٤٥ والتي يؤهل خريجوها للعمل في وظائف مجلس الدولة ومحكمة المحاسبة ووظائف السلك السياسي وغيرها كوظائف مفتشى المالية .

وليس في مصر مدرسة عامة مماثلة وإن كانت توجد بعض معاهد خاصة تعد لوظائف معينة وتلتزم الحكومة بتوظيف جميع خريجيها كما يلتزم الخريجون بخدمة الحكومة لمدة معينة كمعاهد المعلمين الخاصة وكلية الشرطة والإدارة والكلية الحربية .

(د) طريقة امتحان المسابقة وهي الطريقة التي أخذ بها قانون نظام موظفي الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ في مصر . وجدير بالذكر أن امتحان المسابقة كان يتم تحت إشراف ديوان الموظفين بحيث تلتزم الحكومة بتعيين الناجحين في هذه المسابقات على حسب ترتيب النجاح .



ولبيان موقف قانون العاملين المدنيين الجديد في مصر رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ من هاتين القضيتين ، نسوق ما يلي باختصار .

§ - فمن حيث الشروط الواجبة فيمن يكون من عمال الدولة المدنيين ، قرر القانون :

• أن يكون متمتعاً بجنسية الجمهورية العربية المتحدة أو جنسية إحدى الدول العربية التي تعامل الجمهورية العربية المتحدة بالمثل بالنسبة إلى تولى الوظائف العامة . وبالتالي فإن خدمة العامل تنتهى في حالة فقد الجنسية أو انتفاء شرط المعاملة بالمثل بالنسبة لرعايا الدول الأجنبية ( ٠ - ٧٧ ) هذا باستثناء الفلسطينيين العرب الذين يعاملون معاملة من يتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة مع احتفاظهم بجنسيتهم الفلسطينية .

• ألا يقل سن العامل عن ١٦ سنة ميلادية ، وأن يكون قادراً على القيام بأعباء منصبه ، وفقاً للشروط التي يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية ويجوز بقرار من الوزير المختص وبعد أخذ رأى الهيئة الطبية المختصة ، إعفاء الموظف من كل هذه الشروط أو بعضها .

• أن يكون محمود السيرة ، وهو ما ينتفى :

١ - إذا كان العامل قد فصل من الخدمة بحكم أو قرار تأديبي نهائى مالم تمض على صدوره ثمانية أعوام على الأقل .

٢ - إذا كان قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ، مالم يكن قد رد إليه اعتباره فى الحالين .

• أن يكون حاملاً للوهلات الواردة فى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، وفى كادر العمال ، وقد تقرر هذا الحكم بالقانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٤ ، فى فترة انتظار توصيف وترتيب الوظائف العامة التى وعد بها القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

• وطبقاً للقوانين الخاصة بالخدمة العسكرية والوطنية (رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥٦، معدلاً بالقانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٤، والقانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥، والقانون رقم ١٤٩ لسنة ١٩٦٠) كان لا يجوز استخدام أى مواطن من الإقليم الجنوبي بعد بلوغه التاسعة عشرة من عمره أو بقاءه في وظيفته أو عمله، أو منحه ترخيصاً في مزاوله مهنة حرة أو قيده في جداول المشتغلين بها ما لم يكن حاملاً بطاقة الخدمة العسكرية والوطنية، كما لا يجوز ذلك أيضاً بالنسبة إلى أى منهم فيما بين الحادية والعشرين والثلاثين من عمره ما لم يقدم إحدى الشهادات المنصوص عليها في المادة ٦٤ أو نموذج وضع المواطنين تحت الطلب لأجل معين.

§ - وفي مجال التعيين في الوظائف العامة، فقد اتجه القانون الجديد إلى ترك طريقة المسابقة التي تقررت في القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥٦. وفي هذا الصدد قررت المادة السابعة / فقرة ٨، أنه يشترط في المرشح للوظيفة العامة أن يجتاز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة بالنسبة إلى الوظائف التي يصدر بها قرار من الوزير المختص. ومعناه أن القانون ترك للوزير المختص تحديد الوظائف التي يجرى التعيين فيها عن طريق الامتحان وإذا سلك الوزير سبيل الامتحان يجرى التعيين - طبقاً للمادة العاشرة - حسب الأسبقية في الترتيب النهائي لنتائج الامتحان، وعند التساوي في الترتيب يكون للوزير اختيار من يعين من بين المتساويين، أما في الوظائف التي يتم التعيين فيها دون امتحان، فيكون التعيين وفقاً لأحكام اللائحة التنفيذية. ويكون للمتعامل ولم يتم خدمته الإلزامية - وطبقاً - للمادة ٥٩ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية، الأولوية في التعيين على زملائه المرشحين معه في نفس مرتبة النجاح.

ويتم التعيين بالنسبة لوظائف الدرجة الأولى فما فوقها بقرار من رئيس الجمهورية أما في الوظائف الأخرى فيكون التعيين بقرار من الوزير المختص.



والعبرة في بد العلاقة الوظيفية بتاريخ القرار الإداري بالتعيين ولا اعتداد بتاريخ تسلم العمل ، إن تاريخ تسلم العمل هو تحديد لبدء استحقاق الراتب وإذا كان التعيين لأول مرة اعتبرت الأقدمية بين المعينين على أساس المؤهل ، ثم الأقدمية في التخرج ، فإن تساويا تقدم الأكبر سناً ، أما إذا كان التعيين يتضمن ترقية اعتبرت الأقدمية على أساس الأقدمية في الدرجة السابقة .

وفيا عدا المعينين بقرار جمهوري ، يوضع المعينون لأول مرة تحت الاختبار لمدة سنة من تاريخ تسلمهم العمل ، للثبوت من صلاحيتهم ، فإذا ثبت عدم صلاحيتهم أحيلوا إلى لجنة شؤون العاملين لتقرر نقلهم إلى وظائف أخرى أو لتقترح فصلهم .

### § - واجبات الموظفين

تختلف هذه الواجبات من وظيفة إلى أخرى غير أننا نستطيع أن نميز بين نوعين من الواجبات التي تفرض على الموظف العمومي :

الواجبات الوظيفية البحتة والواجبات التي يفرضها مبدأ استمرار سير المرفق العام .

— أما عن الواجبات الوظيفية البحتة .

هذه الواجبات متعددة ويمكن أن نضرب المثل عليها فيما يلي

(أ) أن يقوم الموظف بنفسه بالعمل الذي أنيط به وأن يؤدي هذا العمل بدقة وأمانة .

(ب) أن يقيم الموظف في الجهة التي بها مقر وظيفته إلا لأسباب ضرورية يقرها الرئيس الإداري .

(ج) أن يحتفظ الموظف بأسرار الوظيفة وأن لا يفضي بمعلومات أو إيضاحات عن المسائل التي ينبغي أن تظل سرية بطبيعتها أو بمقتضى تعليمات خاصة .

(د) لا يجوز لموظف أن يحتفظ لنفسه بأصل أية ورقة من الأوراق الرسمية ولو كانت خاصة بعمل كلف به شخصياً .

(هـ) لا يجوز للموظف أن يؤدي أعمالاً للغير بترتب أو بمكافأة ولا في غير أوقات العمل الرسمية إلا بإذن خاص من الوزير المختص .

(و) لا يجوز للموظف أن يجمع بين وظيفته وبين أى عمل آخر يؤديه بنفسه أو بالواسطة ويكون من شأنه الإضرار بواجبات الوظيفة أو يكون غير متفق مع مقتضياتها .

(ز) لا يجوز للموظف أن يقوم بنفسه أو بالواسطة بأعمال مالية قد تكون متصلة بوظيفته فتصبح موضع شبهة عليه أو لاتتصل بالوظيفة العامة ولكنها لاتتفق مع كرامتها .

(ح) لا يجوز للموظف أن يشتري عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات الإدارية أو القضائية للبيع في الدائرة التي يؤدي فيها أعمال وظيفته إذا كان ذلك مما يتصل بها .

(ط) لا يجوز للموظف أن يزاول أعمالاً تجارية من أى نوع كان أو أن يلعب القمار في الأندية والمحال العمومية أو الملاهي أو أن يضارب في البورصة . كما لا يجوز له أن يوسط أحداً في شأن خاص بوظيفته أو أن يتوسط لموظف آخر في أى شأن من ذلك .

وفي هذا المجال حدد قانون العاملين المدنيين الجديدي في مصر واجبات الموظفين فيما يلي :-

• أولها أداء الواجبات الوظيفية في الأوضاع التي يحددها القانون ، فيؤدي العمل المنوط به بنفسه بدقة وأمانة وأن يخصص له وقت العمل الرسمي ، وألا يجمع بين وظيفته وبين أى عمل آخر يؤديه بالذات أو بالواسطة إذا كان من شأن ذلك الإضرار بأداء واجبات الوظيفة أو كان غير متفق مع مقتضياتها وأن يقيم في الجهة التي بها مقر وظيفته .



• ثم عليه واجب الطاعة لرؤسائه ، حيث للرئيس الإداري أن يوجه المرءوس في أداء واجبه وأن يلغى وأن يعدل أعماله إذا رأى أنها مخالفة للقانون أو غير ملائمة .

• ثم عليه ألا يفشى سرية الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها أو بموجب تعليمات تقتضى بذلك وألا يحتفظ لنفسه بأصل أية ورقة من الأوراق الرسمية أو ينزع هذا الأصل من الملفات المخصصة لحفظه ولو كانت خاصة بعمل كلف به شخصياً ، وألا يخالف إجراءات الأمن الخاص أو العام التي يصدر بها قرار من الوزير المختص أو من يمارس سلطاته ، وبالترتيب على ذلك قررت المادة ٢٠٦ من القانون الحالي ( الموظفون والمستخدمون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما قد يكون قد وصل إلى علمهم في أثناء قيامهم من معلومات لم تنتشر بالطريق القانوني ، ولم تأذن السلطة المختصة في إذاعتها .

والإخلال بهذا الواجب يوجه الموظف للمسئولية الجنائية ، كما يعرضه للإدارة المسئولية الإدارية فضلاً عن أنه يجعل القرار الإداري الصادر على أساس هذا الإخلال غير مشروع .

• ويحظر على العامل في المادة ٥٥ من القانون الجديد مخالفة القواعد والأحكام المالية المنصوص عليها في القوانين ومخالفة الأحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الميزانية ، ومخالفة اللوائح ، والقوانين الخاصة بالمناقصات والمزايدات والمخازن والمستريات وكافة القواعد المالية والأهال والتقصير الذي يترتب على ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص العامة الأخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبات أو المماس بمصلحة من مصالحها المالية أو يكون من شأنه أن يؤدي إلى ذلك بصفة مباشرة .

كما يحظر عليه عدم الرد على مناقضات ديوان المحاسبات أو مكاتباته بصفة عامة

أو تأخير الرد عليها . ويعتبر في حكم عدم الرد أن يجيب العامل إجابة الغرض منها  
المطالبة أو التسوية ، وأخيراً يحظر عليه عدم موافاة ديوان المحاسبات بغير  
عذر مقبول بالحسابات والمستندات المؤيدة لها في المواعيد المقررة لها أو بما تطلبه من  
أوراق أو وثائق أو غيرها مما يكون له الحق في فحصها أو مراجعتها أو الاطلاع عليها  
بمقتضى قانون إنشائه .

• وأخيراً على العامل أن يمتنع عن إتيان أعمال تضعه موضع الشبهات وفي سبيل  
ذلك حرمت عليه المادة ٥٧ من القانون الجديد : -

(أ) أن يشتري بنفسه أو بالواسطة عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطة  
القضائية أو الإدارية للبيع إذا كان ذلك مما يتصل بأعمال وظيفته .

(ب) أن يزاول بنفسه أو بالواسطة أى أعمال تجارية وبوجه خاص أن يكون  
له أيضاً مصلحة في أى أعمال أو مقاولات أو مناقصات تتصل بأعمال وظيفته .

(ج) أن يشترك بنفسه أو بالواسطة في تأسيس الشركات أو أن يقبل عضوية  
بمجالس إدارتها أو أى عمل فيها ، إلا إذا كان مندوباً عن الحكومة أو المؤسسات  
العامة أو وحدات الإدارة المحلية أو كان ذلك بترخيص من الجهة المختصة .

(د) أن يستأجر بنفسه أو بالواسطة أراضى أو عقارات بقصد استغلالها في الدائرة  
التي يؤدي فيها أعمال وظيفته إذا كان لهذا الاستغلال صلة بعمله .

(هـ) أن يضارب بنفسه أو بالواسطة في البورصات .

(و) أن يلعب القمار في الأندية أو المحال العامة .

فإذا أخل العامل بواجب من هذه الواجبات أو أتى عملاً يتنافى مع  
مقتضيات وظيفته ، فإنه يحاكم تأديبياً سواء كان العمل الذى أتاه يشكل جريمة  
طبقاً لقانون العقوبات ، أم لا يشكل جريمة ، وأما الواجبات التي يقتضيها مبدأ  
استمرار سير المرفق العام . فإنها تصدر عن قاعدة أساسية ، خلاصتها أن



الغرض من إنشاء المرافق العامة هو الوفاء بحاجات جهورية للجمهور وتوفير هذه الحاجات لا يكون إلا بضمان استمرار سير المرافق العامة سيراً مطرداً ومنتظماً وذلك من المبادئ الأساسية المقررة في القانون الإداري .

ويترب على هذا المبدأ فيما يتعلق بالواجبات الملقاة على عاتق الموظفين العموميين أمران : هما تحريم إضراب الموظفين وتنظيم الاستقالة :

\* الإضراب هو اتفاق عدة أشخاص على الامتناع عن العمل لسبب من الأسباب ( كإظهار سخط أو السعي لتحقيق مطلب ) وذلك مع تمسكهم بالوظيفة . وإذا كان يجوز الإضراب في المشروعات الخاصة الحرة فهو لايجوز في المرافق العامة أيّاً كانت طريقة استغلالها . وإذا كان الاتجاه في بعض الدول إلى إجازة الإضراب باعتباره وسيلة من الوسائل التي يلجأ إليها الموظفون للدفاع عن مصالحهم فإن ذلك يجب أن يكون في حدود القانون .

وليس في التشريع الفرنسي نص يعتبر الإضراب جريمة يعاقب عليها القانون الجنائي . غير أن مجلس الدولة نظر إلى خطورة الإضراب على سير المرافق العامة فاعتبره عملاً غير مشروع من الناحية الإدارية يستتبع عقوبات تأديبية ويفقد الموظف بسببه حقه في الضمانات التي يكفلها نظام التأديب .

وقد صدر قانون في ١٤ سبتمبر ١٩٤١ يؤكد ذلك . غير أنه كان موضع نقد شديد من نقابات الموظفين ومن بعض الأحزاب السياسية . ثم صدر دستور سنة ١٩٤٦ لينص على أن حق الإضراب يمارس في حدود القوانين المنظمة له وهو ما يفيد أن الدستور لم يحرم الإضراب وإنما أحال في شأنه على القوانين الخاصة .

ولذلك اضطر مجلس الدولة الفرنسي بعد ذلك إلى أن يقرر أنه إذا كان الدستور قد اعترف بالحق في الإضراب فإن هذا الاعتراف لا يمكن أن يترتب عليه استبعاد القيود التي يجب أن تحد هذا الحق كغيره من الحقوق وأنه نظراً

إلى عدم صدور قانون في هذا الشأن فإن الحكومة وهي المسؤولة عن سير المرافق العامة ، تملك أن تفرض بنفسها هذه القيود التي تراها لازمة على أن تكون خاضعة في ذلك لرقابة القضاء ، كل ذلك لحماية للنظام العام ولحسن سير المرافق العامة . وإذا كان الأمر كذلك فإن الموظف الذي يلجأ إلى الإضراب يجوز أن توقع عليه جزاءات تأديبية ولكن هذه الجزاءات لا تفقد الحصانة التي يرتبها نظام التأديب للموظفين .

أما في مصر فقد شعر المشرع بخطورة إضراب الموظفين وأثره على سير المرافق العامة ، فوضع بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ نصوصاً تقضى بتحريمه وتجعله جريمة يعاقب مرتكبها بالعقوبات الجنائية . ثم صدر في ٢١ يناير سنة ١٩٥٢ الأمر العسكري رقم ١٩ بإحالة بعض الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام إلى المحاكم العسكرية وكان من بين هذه الجرائم ( جرائم الإضراب والتوقف عن العمل ) . \* والاستقالة هي ترك الموظف أو المستخدم لوظيفته بإرادته وبصفه نهائية . وقد تكون الاستقالة فردية أى صادرة من موظف واحد أو جماعية أى صادرة من عدد من الموظفين يتفقون فيما بينهم على تقديمها دفعة واحدة . والاستقالة الجماعية أشد خطورة على المرافق العامة من الاستقالة الفردية .

وإذا كانت الاستقالة أمراً مباحاً لأنه لا يجوز في الظروف العادية على الأقل إرغام فرد على القيام بعمل لا يريد ، فإن هذا الحق يجب أن يقيد رعاية للمصالح العامة . من أهم ما قرره الفقه والقضاء في فرنسا في هذا الشأن أن الاستقالة لا تعتبر نهائية إلا بقبولها . أى أن الموظف المستقيل يكون ملزماً بالاستمرار في عمله حتى تقبل الاستقالة . وقد أقر هذا المبدأ القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٦ بشأن نظام التوظيف في فرنسا .

أما في مصر فقد ذهب القضاء أول الأمر إلى اعتبار الموظف في علاقته بالحكومة في مركز تعاقدى تحكمه قواعد إجارة الأشخاص أو الوكالة . وعلى



هذا الأساس كان يقضى بأن الموظف أو المستخدم الحرية المطلقة في الاستقالة من وظيفته في أى وقت يختاره سواء أكان لائقاً أو غير لائق بالنسبة للإدارة. ثم عدل القضاء عن ذلك الرأى واعتبر الموظف في علاقته بالحكومة في مركز تنطيسى لأنحى وأن أحكام القانون المدنى لا تنطبق على هذه العلاقة وتمشياً مع النتائج المترتبة على هذا المبدأ تقرر أن صلة الموظف بالحكومة لا تنتهى إلا بقبول الاستقالة . وأخذ المشرع المصرى بهذا المبدأ وقرره فى المادة ١١٠ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفى الدولة . وهو ما قرره المادة ١٠ من قانون العاملين المدنيين الجديد بشرط أن تفصل الإدارة فى طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمها وإلا اعتبرت مقبولة بحكم القانون وإداسحب الموظف استقالته قبل البت فيها امتنع على الإدارة أن تصمم على اعتباره مستقيلًا .

هذا على أن تكون الاستقالة خالية من أى قيد أو شرط وإلا كانت باطلة كما اشترط قانون العاملين المدنيين الجديد فى المادة ٨٠ أن تكون الاستقالة مكتوبة .

أما الاستقالة الجماعية فهى محرمة فى القانون الفرنسى وتخضع لأحكام المادة ١٢٦ من قانون العقوبات : وهى كذلك فى القانون المصرى . ولكن فى ظروف خاصة . ذلك إذ تقضى نصوص المرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦ والقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥١ بتعديل بعض مواد قانون العقوبات بأنه إذا ترك ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين عملهم ولو فى صورة استقالة أو امتنعوا عمدًا عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم متفقين على ذلك أو مبتغين منه تحقيق غرض مشترك عوقب كل منهم بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنة ...

§ - ضمانات الموظفين وطرق الدفاع عن مصالحهم :

الضمانات إما إدارية أو قضائية .

وتحدد الضمانات الإدارية فيما يأتي:

١ - ما ينص عليه قانون الموظفين في شأن إجراءات التأديب وفي شأن قواعد الترقيات ومواعيد الملاوات وفئات المرتبات والبدلات والمعاشات والمكافآت .

٢ - التظلمات الإدارية التي يستطيع الموظفون أن يتقدموا بها إلى السلطات الإدارية المختصة للطعن على ما تصدره هذه السلطات في مواجهتهم من قرارات تعسفية أو ما تتخذه من إجراءات مخالفة للقوانين واللوائح .

\* أما الضمانات القضائية فتتخذ صورة الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة للنعي على تصرفات الإدارة ، وهي إما دعوى لإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة في شأنهم ، وإما دعوى للتعويض عن هذه القرارات غير المشروعة ، بسبب ما تكون قد أحدثته للموظف من أضرار تتجاوز الآثار البائرة للقرار المطعون فيه . وإما أن تكون دعوى تسوية يقصد بها الحكم للموظف باستحقاقه المرتب أو العلاوة أو البدل أو المكافأة التي تنازعه الإدارة في استحقاقها .

ومعلوم أنه في دول ازدواج القانون وازدواج القضاء ، أي في دول النظام الإداري الذي أخذت به فرنسا ومصر وتركيا واليونان ولبنان وغيرها ، تكون مثل هذه الدعاوى من اختصاص القضاء الإداري ، أما في دول النظام الأنجلوسكسوني الذي يأخذ بنظام وحدة القانون والقضاء فإن الاختصاص في شأن هذه الدعاوى يكون للمحاكم العادية .

§ - الرقابة والتحقيق والتأديب :

غير أنه في مقابل هذه الضمانات التي يتمتع بها الموظف العام ، فقد تفررت كذلك عدة إجراءات تكفل مراقبته والتحقيق معه وتأديبه عما يقع منه من إهمال أو خطأ في أداء واجبات وظيفته . وكانت هذه الحقائق جميعاً مقررة أصلاً للرئيس



الإدارى المختص . غير أن المشرع أنشأ أخيراً أجهزة مستقلة خاصة بالرقابة والتحقق من ناحية ، كما أنشأ محاكم تآديبية مستقلة خاصة بتوقيع الجزاءات التأديبية فى بعض الأحوال من ناحية أخرى .

غير أن هذه الأجهزة المستحدثة لا تجب اختصاص الرئيس الإدارى فى كل هذه الشؤون .

ولتفصيل ذلك نسوق الآتى :

• النيابة الإدارية ( الرقابة والتحقق ) :

هى هيئة مستقلة ملحقة برئاسه الجمهورية . أنشئت لأول مرة بالقانون رقم ٤٨٠ لسنة ١٩٥٤ ثم أعيد تنظيمها ووسعت اختصاصاتها وسلطاتها بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٨ . وكذلك صدر القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ بسريان أحكام قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات الخاصة بشروط معينة . وذلك نظراً لما لكل هذه الهيئات من أهمية فى دعم الاقتصاد التومى ، مما اقتضى إخضاعها لرقابة دقيقة من جانب الإدارة .

وتشكل النيابة الإدارية من مدير عام يكون رئيساً لها ومن وكيلين أو أكثر ومن عدد كاف من رؤساء النيابة الإدارية وكلاهما ومساعديهما ويشترط فى أعضاء النيابة الإدارية من حيث الصلاحية للتعين ما يشترط فى أعضاء النيابة العامة :

وتتكون النيابة الإدارية من قسمين :

(١) قسم للرقابة . (٢) وقسم للتحقيق .

ويتكون كل قسم من عدد من الإدارات يكون لكل منها رئيس ، وقد أجاز المشرع أن يندب للعمل فى قسم الرقابة موظفون من رجال الضبط أو من

موظفي الوزارات والهيئات العامة من غير أعضاء الهيئة بناء على اقتراح مدير عام النيابة الإدارية .

أما في شأن اختصاصات النيابة الإدارية فقد تقرر أنه مع عدم الإخلال بحق الجهة الإدارية في الرقابة وفحص الشكاوى والتحقيق ، تختص النيابة الإدارية بالنسبة إلى الموظفين الداخلين في الهيئة والخارجين عنها والعمال بما يأتي :

١ - إجراء الرقابة والتحريات اللازمة للكشف عن المخالفات المالية والإدارية .

٢ فحص الشكاوى التي تحال إليها من الرؤساء المختصين أو من أية جهة رسمية عن مخالفة القانون أو الإهمال في أداء واجبات الوظيفة .

٣ - إجراء التحقيق في المخالفات الإدارية والمالية التي يكشف عنها إجراء الرقابة ، وفيما يحال إليها من الجهات الإدارية المختصة وفيما تمتهدها من شكاوى الأفراد والهيئات التي يثبت الفحص جديتها .

ويجب إخطار الوزير أو الرئيس الذي يتبعه الموظف بإجراء التحقيق قبل البدء فيه ، وذلك فيما عدا الحالات التي يجرى فيها التحقيق بناء على طلب الوزارة أو الهيئة التي يتبعها الموظف .

٤ - تتولى النيابة الإدارية مباشرة الدعوى التأديبية بالنسبة إلى الموظفين المعينين على وظائف دائمة .

٥ - لرئيس الجمهورية أن يكلف النيابة الإدارية بإجراء تحقيقات أو دراسات في وزارة أو مصلحة أو أكثر . ولكل وزير هذا الحق بالنسبة إلى وزارته . وتقدم النيابة تقريراً بالنتيجة إلى الجهة طالبة التحقيق أو الدراسة .

٦ - تسرى هذه الأحكام على موظفي المؤسسات والهيئات العامة فيما لم يصدر



باستثنائه قرار جمهوري . وكذلك على موظفي الجمعيات والهيئات الخاصة التي يصدر بتحديدتها قرار جمهوري ، وعلى موظفي الشركات التي تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات أو الهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥ ٪ من رأسمالها أو تضمن لها حداً أدنى من الأرباح .

\* \* \*

• وجدير بالذكر ، أنه قد تم أخيراً فصل قسم التحقيق عن قسم الرقابة ، وأصبحت هناك بالتالي هيئتان مستقلتان ، هما ، والنيابة الإدارية ، والرقابة الإدارية ، وذلك بموجب القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤ بإعادة تنظيم الرقابة الإدارية . ونصت المادة الأولى من هذا القانون على أن ( الرقابة الإدارية هيئة مستقلة تتبع (رئيس المجلس التنفيذي) (رئيس الوزراء الآن) وتشكل الهيئة من رئيس ونائب له وعدد كاف من الأعضاء .

واحتفظت الرقابة الإدارية بجوهر اختصاصها الذي كان مقرراً لها في ظل القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ مع دعم هذا الاختصاص وزيادة فاعليته ، مع تفصيل بعض الأحكام الخاصة بالعاملين فيها .

وفي هذا الصدد يمكن أن نشير إلى الملاحظات الآتية :-

اختصاص الرقابة الإدارية لا ينتقص من اختصاص الجهة الإدارية ذات الشأن فهي لا تحمل محلها ، ولكنها تمارس اختصاص مواز لاختصاص الرؤساء الإداريين وهو ما تؤكد المادة ٢ ( مع عدم الإخلال بحق الجهة الإدارية في الرقابة وفحص الشكوى والتحقيق تختص الرقابة الإدارية ... ) .

- اختصاص الرقابة الإدارية في القانون الجديد يمتد إلى مجالات أكثر من ذي قبل ، فالمادة ٤ من القانون تقرر ( تباشر الرقابة الإدارية اختصاصها في الجهاز

الحكومي وفروعه ، والهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها والجمعيات العامة الخاصة وأجهزة القطاع العام التي تباشر أعمالاً عامة ، وكذلك الجهات التي تسهم الدولة فيها بأى وجه من الوجوه .

- وبدور اختصاص الرقابة الإدارية حول الأمور الآتية :

( أ ) بحث وتحري أسباب القصور في الأعمال والإنتاج بما في ذلك الكشف عن عيوب النظم الإدارية والفنية والمالية التي تعرقل السير المنتظم للأجهزة العامة واقتراح وسائل تلافيتها .

( ب ) متابعة تنفيذ القوانين والتأكد من أن القرارات واللوائح والأنظمة السارية وافية لتحقيق الفرض منها .

( ج ) الكشف عن المخالفات الإدارية والمالية والجرائم الجنائية التي تقع من الموظفين أثناء مباشرتهم لواجبات ووظائفهم ، والعمل على منع وقوعها وضبط ما يقع منها .

( د ) بحث الشكاوى التي يقدمها المواطنون عن مخالفة القوانين أو الأهمال في أداء واجبات الوظيفة ومقترحاتهم فيما يعن لهم أو يماسونه بقصد تحسين الخدمات وانتظام سير العمل وسرعة إنجازها ، وكذلك بحث ودراسة ما تنشره الصحافة من شكاوى أو تهميات صحفية تتناول نواحي الإهمال أو الاستهتار أو سوء الإدارة أو الاستغلال ، وكذلك ما تعرض له وسائل الإعلام في هذه النواحي .

( هـ ) مدرئيس الوزراء والوزراء والمحافظين بأية بيانات أو معلومات أو دراسات يطلبونها منها ، وبأى عمل إضافي آخر يعهد به إليها رئيس الوزراء .

- ولتمكين الرقابة الإدارية من ممارسة هذا الاختصاص المشعب ، أجاز لها

فيما يلي :-



(أ) الإطلاع أو التحفظ على أية ملفات أو بيانات أو أوراق أو الحصول على صورة منها وذلك من الجهة الموجودة فيها هذه الملفات أو البيانات أو الأوراق بما في ذلك الجهات التي تعتبر البيانات التي تتداولها سرية .

(ب) حق استدعاء من ترى سماع أقوالهم ، ويعاقب تأديبياً أى موظف في الجهات التي تباشر الرقابة الإدارية اختصاصها فيها ، ويخفى بيانات يطلبها أعضاء الرقابة أو يمتنع عن تقديمها إليهم أو يرفض إطلاعهم عليها مهما كانت طبيعتها ، وكذلك من يمتنع عن تنفيذ طلب الاستدعاء .

(ج) طلب وقف الموظف عن أعمال وظيفته أو إبعاده مؤقتاً عنها إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك ، ويصدر القرار في هذا من رئيس الوزراء .

(د) إجراء التحريات والمراقبة السرية بوسائلها المختلفة كما رأيت مقتضى لذلك .

(هـ) تفتيش أشخاص ومنازل الموظفين المنسوب إليهم المخالفات بعد الحصول على إذن كتابي من رئيس الرقابة الإدارية أو من النيابة العامة ، إذا كانت هناك مبررات قوية تدعو لاتخاذ هذا الإجراء والمراقبة الاستعمانة برجال الشرطة أثناء إجراء التفتيش .

(و) وإذا أسفرت التحريات أو المراقبة عن أمور تستوجب التحقيق أحيات الأوراق إلى النيابة الإدارية أو النيابة العامة حسب الأحوال بإذن من رئيس الرقابة الإدارية بما انتهى إليه التحقيق .. على أنه يلزم في هذا الشأن الحصول على موافقة رئيس مجلس الوزراء بالنسبة إلى الموظفين الذين في درجة مدير عام فما فوقها ، أو الموظفين الذين تجاوز مرتبتهم الأصلية ١٥٠٠ جنيه سنوياً عند إحالتهم للتحقيق .

(ز) ترفع الرقابة الإدارية تقاريرها عن نتائج تحرياتها وأبحاثها ودراساتها ومترحاتها إلى رئيس الوزراء لاتخاذ ما يراه بشأنها :

• تأديب الموظفين (والمحاكم التأديبية) :

وإذا كان من المترر أن يكافأ الموظف المجد بالترقية وغيرها فكذلك من المقرر أن يعاقب الموظف المهمل . على أن يحاط هذا التأديب بالضمانات اللازمة لحماية الموظف من التعسف . وتأكيذاً لذلك استقر فقه القانون العام على أنه لا يوقع على الموظف عقوبة تأديبية إلا من الهيئة المختصة وبشرط أن تكون العقوبة منصوصاً عليها ، وبعد استيفاء كل الضمانات التي نص عليها المشرع .

وطبيعي ألا يعاقب الموظف تأديبياً إلا لسبب ، هو ارتكابه لجريمة تأديبية . ومعناها أن يأتي الموظف عملاً يكون من شأنه الإخلال بمتنضيات الوظيفة ، أو لا يتفق مع مركزه كموظف عام . وجدير بالذكر أنه على خلاف الجرائم في قانون العقوبات ، فإن الجرائم التأديبية ليست محددة على سبيل الحصر . وإذا كان القانون قد حرم أعمالاً بعينها ، فليس معنى ذلك أن كل ما عدا ذلك مباح ، وإنما تملك سلطة التأديب في كل حالة أن تقدر ما إذا كان في العمل المنسوب إلى الموظف إخلال بواجبات الوظيفة أو بمركزه كموظف عام ، وذلك تحت رقابة القضاء الإداري .

وكذلك فمن المستقر فقهاً وقضاء أن المخالفات التأديبية هي أساساًتهم قائمة بذاتها مستقلة عن التهم الجنائية ، وأن هذا الاستقلال قائم حتى ولو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين<sup>(١)</sup> .

ومن ثم فإن تبرئة المدعى جنائياً إزاء الظروف التي أوصلت بهذه التبرئة

(١) المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٨ ، السنة الرابعة ، ص ٤٥٨ .  
(م ٢٢ - القضاء الإداري)



وفى ضوء الوقائع التي قام عليها الاتهام الجنائي ، لا تنأى به بصفة حازمة عن كل شبهة ولا تشع عن مسلكه ظلال الريبة ، مما قد ينهض مبرراً بذاته لمؤاخذته إدارياً<sup>(١)</sup> .

وعلى ذلك فإن الإفلات من العقوبة الجنائية التي لا تقوم على الشك لا يمنع من العقوبة التأديبية التي تجر مجالها لجرد الشك في سلوك الموظف الذي يضع نفسه موضع الريبة<sup>(٢)</sup> .

واتفاقاً مع وجهات النظر هذه أكدت المحكمة الإدارية العليا<sup>(٣)</sup> - خلافاً لما كانت محكمة القضاء الإداري قد سبقت إليه - إنه ولئن كان للإدارة أن توقع الجزاء التأديبي .. دون انتظار نتيجة المحاكمة الجنائية ما دام قام لديها السبب المبرر لهذا الجزاء واقتنعت بالدليل على صحته إلا أنها قد ترى من الملائم انتظار الفصل في المحاكمة الجنائية قبل النظر في المحاكمة التأديبية . ولكن تلك للملاءمة متروكة لتقديرها .

وجدير بالذكر أنه على شاكلة العقوبات الجنائية ، فإن العقوبات التأديبية محددة في القانون على سبيل الحصر . ولذلك فلا يصح لسلطة التأديب أن توقع عقوبة غير واردة في القانون ، وإلا كان قرارها باطلاً . غير أنه على خلاف الأمر في قانون العقوبات ، لم يقرر في المجال التأديبي أن يكون لكل جريمة بعينها عقوبة بعينها ، بل إن الأمر متروك لتقدير سلطة التأديب في أن تختار من بين العقوبات المقررة ، ما تراه أكثر ملاءمة للمخالفة التأديبية النسوبة إلى الموظف .

(١) محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩٥٤ السنة الثامنة ص ٨٤٣ .

(٢) محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٥٤ السنة التاسعة ص ٤٣٧١ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ، سبقت الإشارة إليه .

وليس للقضاء الإداري هيمنة على هذا التقدير لخروجه من نطاق رقابته وخضوعه لرأى السلطة التأديبية وحدها بلا معقب عليها فيه<sup>(١)</sup>.

وأما عن سلطة التأديب ، فقد كان الأصل فيها أنها من حق الرؤساء الإداريين غير أن القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ استحدث نظام المحاكم التأديبية ، دون أن يجب الاختصاص الأصيل للرؤساء في توقيع بعض العقوبات التأديبية الأقل أهمية وذلك على التفصيل الآتي :-

- فقد استحدث القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ فئتين من المحاكم التأديبية . وفقاً لدرجات الموظفين . فقد تقرر أن تنشأ للموظفين من الدرجة الأولى فما فوقها محاكم تأديبية تشكل من نائب رئيس مجلس الدولة أو أحد الوكلاء رئيساً ، وعضوية مستشار أو مستشار مساعد بمجلس الدولة . وموظف من ديوان المحاسبة أو من ديوان الموظفين من الدرجة الأولى على الأقل وذلك وفقاً لما إذا كانت المخالفة مالية أو إدارية . أما بالنسبة للموظفين من الدرجة الثانية فما دونها ، فتشكل المحكمة التأديبية من مستشار أو مستشار مساعد بمجلس الدولة رئيساً ومن نائب من مجلس الدولة ومن موظف من الدرجة الثانية على الأقل من ديوان المحاسبة أو من ديوان الموظفين .

ويصدر بتعيين عدد المحاكم التأديبية ومقرها ودوائر اختصاصها وتشكيلها قرار من رئيس مجلس الدولة بعد أخذ رأى مدير عام النيابة الإدارية .

وتتولى النيابة الإدارية - كما سبق أن ذكرنا - مباشرة الدعوى التأديبية أمام هذه المحاكم ، بالنسبة إلى الموظفين المعيّنين على وظائف دائمة والذين تختص هذه المحاكم بمحاكمتهم تأديبياً .

(٢) محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٧ يونيو سنة ١٩٥٥ ، السنة التاسعة ص ٤٣٦ .  
والمحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٥ يونيو سنة ١٩٥٧ ، السنة الثانية ص ١١٧٣ وحكمها بتاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٥٨ ، السنة الثالثة ص ٦٣٥ .



وكذلك تقرر أن تكون أحكام المحاكم التأديبية خاضعة للطعن فيها بالنقض لدى المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة .

- وكذلك فإن المادة ٨٥ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ معدلة بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٧ تقضى بأن لو كيل الوزارة أو الوكيل المساعد أو لرئيس المصلحة كل في دائرة اختصاصه توقيع عقوبتي الإنذار والخصم من المرتب عن مدة لا تتجاوز ٤٥ يوماً في السنة الواحدة بحيث لا تزيد مدة العقوبة الواحدة عن ١٥ يوماً ، وذلك بعد سماع أقوال الموظف وتحقيق دفاعه ويكون قراره في ذلك مسبباً .

وللوزير سلطة توقيع العقوبات المشار إليها كما تكون له سلطة إلغاء القرار الصادر من وكيل الوزارة أو الوكيل المساعد أو رئيس المصلحة أو تعديل العقوبة الموقعة بتشديدها أو خفضها وذلك خلال شهر من تاريخ إصدار القرار . وله إذا ألغى القرار إحالة الموظف إلى مجلس التأديب خلال هذا الميعاد .

أما العقوبات الأخرى فلا يجوز توقيعها إلا بقرار من مجلس التأديب .

وفي قانون العاملين المدنيين الجديدي تعدل الحكم السابق ليصبح كما يلي ( م-٦٣ ) لو كيل الوزارة أو لرئيس المصلحة كل في دائرة اختصاصه توقيع عقوبتي الإنذار أو الخصم من المرتب عن مدة لا تتجاوز ٣٠ يوماً في السنة الواحدة ، بحيث لا تزيد مدة العقوبة الواحدة عن ١٥ يوماً ، ويكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسبباً وذلك وفقاً للوائح التي يصدرها الوزير المختص ، وتتضمن لائحة الجزاءات تحديد الرؤساء الإداريين الذين يجوز تفويضهم في توقيع العقوبات سالفه الذكر وللوزير سلطة توقيع عقوبات الإنذار أو الخصم من المرتب بحيث لا تزيد مدد الخصم في السنة الواحدة عن ستين يوماً ، كما أن له سلطة إلغاء القرار الصادر بتوقيع العقوبات وتعديلها وذلك بخفضها أو تشديدها في حدود العقوبات السابقة وله أيضاً إذا ألغى القرار أن يحيل العامل إلى المحكمة التأديبية ، وذلك كله خلال ثلاثين

يوماً من تاريخ إبلاغ الوزير المختص بالقرار ، أما العقوبات الأخرى مثلاً يجوز توقيعها إلا بقرار من المحكمة التأديبية .

وجدير بالذكر أن النص الوارد في شأن مجلس التأديب ، يجب أن يفهم الآن في ضوء قانون المحاكم التأديبية ، حيث قد أصبحت هذه المحاكم تتولى ما كانت تتولاه سلفاً مجالس التأديب .

وكذلك فقد قرر القانون عدداً من الضمانات في شأن الموظفين المقدمين إلى المحكمة التأديبية ، وأهم هذه الضمانات أنه يجب الفصل في القضايا التأديبية على وجه السرعة ، وللموظف المقدم للمحاكمة أن يحضر الجلسات بنفسه أو أن ينيب عنه محامياً ، وأن يبدى دفاعه كتابة أو شفهيًا . وكذلك فإذا وجد سبب من أسباب التنحي المنصوص عليها في قانون المرافعات بالنسبة لرئيس المحكمة أو أحد أعضائها وجب عليه التنحي عن نظر الدعوى ، وللموظف المقدم للمحاكمة طلب تنحيه . وإذا استدعى الأمر سماع شهود فلا يتم أداء الشهادة إلا بعد حلف اليمين ويعامل الشهود فيما يتعلق بالتخلف عن الحضور أو الامتناع عن أداء الشهادة أو شهادة الزور بالأحكام المقررة لذلك ، وأخيراً يجب أن تصدر الأحكام مسببة .

وإذا اتخذت الإجراءات التأديبية ضد عامل أو صدر ضده حكم جنائي استتبع ذلك عدة نتائج هامة ، هي على التوالي :

- لمدير النيابة الإدارية أو أحد الوكيلين أن يطلب وقف الموظف عن أعمال وظيفته إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك . ويصدر قرار الوقف من الوزير أو وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة كل في دائرة اختصاصه . فإذا لم يوافق الرئيس المختص على وقف العامل وجب إبلاغ مدير النيابة الإدارية بمبررات ذلك خلال أسبوع من طلبه . كما يجوز للوزير أو وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة المختص أن يقرر وقف الموظف احتياطياً بغير طلب من النيابة الإدارية إذا اقتضت



مصلحة التحقيق ذلك . ولا تجوز أن تزيد مدة الوقف عن ثلاثة أشهر ،

• يتعين عرض قرار الوقف على المحكمة التأديبية المختصة قبل انقضاء مدة الثلاثة الأشهر لتقرر في شأنها ما ترى . فإذا زادت مدة الوقف عن ثلاثة أشهر دون عرض ، يكون الوقف فيما زاد غير قائم على أساس من القانون ، وبالتالي يستحق الموظف - فتوى مجلس الدولة - مرتبة عن المدة الزائدة حتى عودته إلى العمل .  
- لا قيود من أى نوع على سلطة المحكمة التأديبية في الوقف .

- لرئيس الوزراء حق وقف العامل عن أعمال وظيفته لمدة غير محددة أو إبعاده عن عمله إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك بناء على طلب الرقابة الإدارية ويترتب على قرار الوقف ، وقف صرف نصف مرتب العامل ابتداء من تاريخ الوقف ، مع ضرورة عرض الموضوع على المحكمة التأديبية المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف لتقرير صرف أو عدم صرف نصف الراتب الموقوف .

- كل عامل يجس احتياطياً أو تنفيذاً لحكم جنائى يوقف بقوة القانون عن عمله مدة حبسه ، ويوقف صرف نصف مرتبه في حالة الحبس الاحتياطى ويحرم من كل راتبه في حالة الحكم .

و عند عودة العامل يعرض الأمر على الوزير أو وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة المختص ، ليقرر ما يتبع في شأن المسؤولية التأديبية . فإذا تقرر ألا مسؤولية صرف له نصف المرتب الموقوف صرفه .

- لا يجوز النظر في ترقية عامل وقعت عليه العقوبات العادية إلا بعد انقضاء

٣ أشهر في حالة الخصم من الراتب أو الوقف لمدة خمسة أيام إلى عشرة

٦ أشهر في حالة الخصم من المرتب أو الوقت لمدة ١١ يوماً إلى ١٥ يوماً

سنة في حالة الخصم من المرتب مدة تزيد على ١٥ يوماً

كما لا يجوز النظر في الترقية مدة تأجيل العالوة أو الحرمان منها وطبيعي ألا يجوز ترقية عامل محال إلى المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية أو موقوف عن العمل في مدة الإحالة أو الوقف . وفي هذه الحالة تجز للعامل الدرجة لمدة سنة ، فإذا استطلت المحاكمة لأكثر من ذلك وثبت عدم إدارته أو وقعت عليه عتوبة الإنذار ، وجب عند ترقيته احتساب أقدميته في الوظيفة المرقى إليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يحل إلى المحاكمة .

#### ٧ - انقضاء رابطة الوظيفة :

وتنتهي خدمة الموظف بأحد أسباب ثلاثة :

أولاً : أسباب قانونية - أي بقوة القانون وذلك في الحالات الآتية :

(١) بلوغ السن المقررة للمعاش (أي ترك الخدمة) ولا يجوز مد خدمة الموظف بعد هذا السن إلا بقرار من الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية وليس لأكثر من سنتين .

ولقد أحدث القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ في شأن التأمين والمعاش تعديلات هامة في هذا الصدد ، حيث قررت المادة ١٣ منه (تنتهي خدمة العاملين بأحكام هذا القانون عند بلوغهم سن الستين ، ولا يجوز مد خدمة العامل بعد بلوغه السن المقررة إلا في حالة الضرورة وبقرار من رئيس الجمهورية .

(ب) فقد الجنسية .

(ج) الحكم على الموظف في جناية مخلة بالشرف .

(د) عدم اللياقة الطبية للخدمة . ويثبت ذلك بقرار من التومسيون الطبي العام

بناء على طلب الموظف أو الحكومة ، ولكن لا يجوز فصل الموظف في هذه الحالة إلا بعد تقاض إجازته المرضية والاعتيادية . إلا إذا طلب الموظف نفسه إحالته إلى

المعاش قبل ذلك .



(هـ) الفصل بسبب إلغاء الوظيفة . على أنه إذا ألغيت وظيفة وكانت هناك في ذات الوزارة أو المصلحة أو في غيرها من الوزارات والمصالح وظيفة أخرى خالية يلزم لشغلها توافر المؤهلات التي يتطلبها التعيين في الوظيفة الملغاة وكانت معادلة لهذه الوظيفة في الدرجة . وجب نقل الموظف إليها بمرتبته . فإذا كانت أدنى منها فلا يعين الموظف فيها إلا إذا قبلها .

ثانياً : أسباب إدارية وما في حكمها . ونقصد بها الاستقالة والاستقالة الحكيمة . ولا تنتهي الخدمة بالاستقالة إلا إذا كانت صحيحة أى خالية من أى قيد أو شرط وإلا إذا صدر قرار بقبولها . غير أنه متى أحيل الموظف في خلال فترة الانتظار إلى المحاكمة التأديبية لا يعتبر مستقلاً إلا إذا حكم عليه تأديبياً بغير العزل أو الإحالة إلى المعاش .

ويعتبر الموظف في حكم المستقيل في صورتين .

(أ) إذا انقطع عن عمله بدون إذن خمسة عشر يوماً متتالية ولو كان الانقطاع عقب إجازة مصرح بها ، ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن انقطاعه كان لعذر مقبول . وفي هذه الحالة يقرر وكيل الوزارة المختص ما يراه في شأن عدم حرمانه من مرتبه عن مدة الانقطاع .

(ب) إذا التحق الموظف بالخدمة في حكومة أجنبية بغير ترخيص خاص ولا يجوز اعتبار الموظف مستقلاً في جميع الأحوال إذا كانت قد اتخذت ضده إجراءات تأديبية في خلال الشهر التالي لتركه العمل أو لالتحاقه بالخدمة في الحكومة .

ثالثاً : الفصل بقرار جمهوري بغير الطريق التأديبي .

رابعاً : أسباب تأديبية . ويقصد بها العزل أو الإحالة إلى المعاش بقرار تأديبي . وفي هذه الحالة يعتبر الموظف مفصولاً من تاريخ الترار ما لم يكن موقوفاً قبل

إحالة إلى التأديب ، فالقاعدة أنه يعتبر مفصولاً من تاريخ الإيقاف ، ولا يستحق مرتبه منذ هذا التاريخ ، على أنه يجوز للسلطة التأديبية أن تقرر غير ذلك .  
وجدير بالذكر أن القانون رقم ٢٣٧ الصادر في ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٩ قد استحدث أسلوباً جديداً لانتهاء خدمة الموظف ، يعرف بنظام الإحالة إلى الاستيداع أبقى عليه قانون العاملين المدنيين الجديدي ، وإن كان قد حاول تبسيط إجراءاته والإحالة إلى الاستيداع حسباً تقرر في هذا القانون تنهى خدمة الموظف بصفة مؤقتة لمدة محددة يتوقف أثناءها عمل الموظف في خدمة الدولة دون أن تنقطع صلته بالدولة ، بصفة نهائية . كما لا يحرم من مرتبة كلية خلال هذه المدة . ولكنه إذا انقضت المدة الاستيداع ولم يرخص للموظف بالعودة إلى الخدمة ، أو لم يعين في وظيفة أخرى ، اعتبرت خدمته منتهية .

وقد أورد القانون رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٥٩ ثلاث حالات يجوز فيها إحالة الموظف إلى الاستيداع ، وهي :-

١ - إذا استنفد الموظف جميع أجازته المرضية وكانت حالته الصحية لا تمكنه من مباشرة عمله بينما قرر القومسيون الطبي أنه قابل للشفاء .

٢ - إذا طلب الموظف ذلك لأسباب صحية يقرها القومسيون الطبي .

٣ - وكذلك تجوز إحالة الموظف إلى الاستيداع لأسباب خطيرة تتصل

بالصالح العام .

كما تقرر أن السلطة التي تملك التعيين هي التي تملك الإحالة إلى الاستيداع اللهم إلا في الحالة الثالثة حيث تقرر ألا تكون الإحالة إلى الاستيداع إلا بقرار جمهوري لا يجوز الطعن فيه بالإلغاء لدى مجلس الدولة .

غير أن قانون العاملين المدنيين الجديدي ، أدخل بعض التعديلات على هذه

الأحكام :



فهو من ناحية يتمصر حالات الإحالة إلى الاستيداع على حالتين فقط دون ثلاثة هما إذا طلب العامل ذلك لأسباب يكون تقديرها موكولا إلى رئيس الجمهورية ولأسباب تتعلق بالصالح العام .

وهو من ناحية أخرى يجعل أداة الإحالة إلى الاستيداع في كل من الحالتين قرار من رئيس الجمهورية .

وكذلك نص القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ المعدل للمادة ١٢ من قانون مجلس الدولة ، على أن ( تعتبر قرارات رئيس الجمهورية في هذا الصدد من قبيل أعمال السيادة التي لا يجوز للقضاء أن يتعرض لها بطريق مباشر أو غير مباشر .

وتكون الإحالة إلى الاستيداع في جميع الأحوال لمدة أقصاها ثلاثة أشهر . ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية تعيين الموظف خلال هذه المدة في أية وظيفة عامة أخرى لا تقل من حيث الدرجة عن درجة وظيفته .

أما إذا لم يعين خلال هذه المدة في أية وظيفة عامة فإنه تجرى عليه القواعد الآتية : -

- ١ - تعتبر وظيفته شاغرة بمجرد إحالته إلى الاستيداع .
- ٢ - يمنح العامل المحال إلى الاستيداع مرتبة لمدة أقصاها ثلاثة أشهر فإذا انقضت هذه المدة دون أن يتحدد وضعه يصرف له خلال مدة الاستيداع نصف مرتبه فقط ويكون له في المقابل الحق في أن يقوم بأي عمل لحسابه الخاص أو لدى الغير . ويجوز أن يصدر خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإحالة إلى الاستيداع قرار من رئيس الجمهورية بتعيين العامل في أية وظيفة عامة أخرى بمرتب ، فإذا انقضت هذه المدة اعتبر محالا إلى الاستيداع .

٣ - للموظف المحال إلى الاستيداع حق طلب الإحالة إلى المعاش ، وتحسب

- مدة الاستيداع فى المعاش ويستقطع عنها احتياطى المعاش .
- ٤ - الحد الأقصى لمدة الاستيداع سنتان يجوز خلالها إعادة الموظف إلى وظيفته أو نقله إلى وظيفة أخرى :
- ٥ - إذا انقضت هذه المدة من غير أن يعاد الموظف أو لم يعين فى وظيفة أخرى أعتبرت خدمته منتهية .
- ٦ - تسوى حالة الموظف حينئذ على أساس ضم المدة الباقية لبلوغه سن الإحالة إلى المعاش فيما لا يتجاوز سنتين .

### ثانياً - الوسائل المادية ونظرية الأموال العامة :

#### ١ - تعريف الأموال العامة :

إن بعض الأموال التى تملكها الأشخاص الإدارية ليس الغرض منها إلا استغلالها والحصول على ما تنتجه من موارد مالية . ويكون استثمارها عن طريق التصرفات المختلفة من بيع وشراء وإيجار ومبادلة . وتخضع هذه الأموال لأحكام القانون الخاص كما تكون الأشخاص الإدارية بصدها كالأفراد العاديين من حيث طرق اكتساب ملكيتها وكيفية التصرف فيها وتعرف هذه بأموال الدومين الخاص . ومثلها فى مصر الأراضى التى تملكها مصلحة الأملاك ، والمباني التى تستغلها وزارة الأوقاف .

أما النوع الثانى فهى الأموال التى تخصص للمنافع العامة ، إما باستعمال الجمهور لها مباشرة كالطرق ومجارى الأنهار ، وإما عن طريق المرافق العامة كخطوط وعربات السكة الحديد ومباني المدارس والمستشفيات والمكتبات ودور الحكومة والحصون والقلاع والبوارج الحربية وغيرها مما يعرف بأموال الدومين العام .

وجدير بالذكر أنه بحكم تخصيص هذه الأموال لخدمة المرافق العامة أو لخدمة



الجمهور مباشرة ، فإنها لا تخضع لأحكام القانون الخاص فهو لا يلائم طبيعة الأغراض المقصودة منها . ولذلك تقرر لها أحكام قانونية خاصة تختلف في كثير منها عن الأحكام القانونية المقررة للأموال الخاصة في مجال القانون الخاص .

ونقررت هذه الأحكام القانونية الخاصة بالأموال العامة في أول أمرها في مصر في صلب القانون المدني القديم ، نقلاً عما قرره الفقه والقضاء في فرنسا في هذا الشأن . وكذلك تعرضت لهذه الأحكام القانونية المواد ٨٧، ٨٨، ١٩١٥ من القانون المدني الجديد الصادر في أكتوبر سنة ١٩٤٩ (١) .

وقامت محاولات كثيرة في القانون المدني للتمييز بين النوعين من الأموال ، أخذها الفقه الإداري كما اعتمدها التشريع والقضاء . واستقر أنه لكي يمكن التمييز بين النوعين من الأموال فإنه يتعين أولاً تحديد الخصائص التي للمال العام . إذ يكون ما ليس مالا عاماً مالا خاصاً . على أن يكون معلوماً أن استقلال الأموال العامة عن الأموال الخاصة وقد كان مقررراً سلفاً بشكل واضح بدأ يضعف في الاتجاه الحديث الذي يميل إلى التقريب بين النوعين . ذلك أن المشرع المعاصر — وقد قطعت مصر شوطاً بعيداً — بدأ يمد حماية الدولة على الأموال الخاصة ، فوضع لها الكثير من التواعد التي تقيد التصرف في أموال الدومين الخاص .

ومن أمثلة ذلك في مصر ما قرره القانون رقم ٢٩ الصادر في مايو سنة ١٩٥٨ من تنظيمات وضوابط في شأن ممارسة السلطة العامة لحقها في التصرف بالجان في أملاك الدولة الخاصة الثابتة أو المنقولة أو تأجيرها بإيجار أسمي أو بأقل من أجر المثل . ذلك حيث أوجب القانون أن تكون هذه التصرفات لتحقيق غرض ذي نفع عام وأن تتم بناء على اقتراح الوزير المختص وبعد موافقة اللجنة المالية بوزارة

---

(١) الدكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » المرجع السابق ، ص ٣٧١ — ٣٧١ .

الخزانة أو بشرط أن يصدر بذلك قرار من رئيس الجمهورية إذا تجاوزت قيمة المال المتنازل عنه ١٠٠٠ ج. م. كما اشترط ألا تزيد مدة الإيجار عن ثلاثين سنة قابلة للتجديد ، على أن يبقى العقار المؤجر مخصصاً للغرض الذي أجر من أجله طول مدة الإيجار .

وكذلك صدر في ١٠ يوليو سنة ١٩٥٧ القانون رقم ١٤٧ بتعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدني لينص على تحريم تملك أموال الدولة الخاصة أو كسب أى حق عيني عليها ، ثم عدلت المادة سالفة الذكر مرة أخرى بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٩ لتقرر منع التعدي على الأموال الخاصة للملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة ، بحيث يكون للجهة صاحبة الشأن فى حالة التعدي، حق إزالته إدارياً بحسب ما تقتضى به المصلحة العامة .

وأياً كان الأمر ، فقد تعددت المعايير التى تتحدد بها خصائص المال العام . وذلك حيث لم يضع المشرع الفرنسى قائمة بمشتملات الدومين العام . ولكنه اقتصر على تعيين بعض هذه الأموال دون أن يحاول وضع تعريف شامل للدومين العام . ولذلك لم يكن من الممكن الاعتماد عليه فى هذا الشأن وكذلك فإن القضاء الإدارى لم يصدر فى هذه الخصوص إلا أحكاماً جزئية لا تصلح لوضع تعريف جامع لأموال الدومين العام .

أما المشرع المصرى فقد نص فى المادتين ٩ ، ١٠ من القانون المدنى القديم على أنواع من الأموال التى اعتبرها أموالاً عامة بالنص ، ثم أضاف إليها محاولة وضع تعريف عام قرر فيه « وعلى وجه العموم كافة الأموال الميرية المنقولة أو الثابته المخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو أمر »

وقد ثبت فى ضوء هذا النص أنه يلزم لإمكان اعتبار المال من الأموال العامة ،

أن يتوفر فيه شرطان :



الأول: أن يكون مالا أميرياً ، أى مملوكا للدولة أو لأحد الأشخاص الإدارية .

الثانى : أن يكون المال مخصصاً لمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو أمر . وهو ما قرره القانون المدنى الجديد فيما نصت عليه المادة ٨٧ معدلة بالقانون رقم ٣٣١ لسنة ١٩٥٤ من أنه « تعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص » .

وجدير بالذكر أن هذا الموقف الذى التزمه المشرع المصرى ، يمثل اتجاهاً من بين ثلاثة اتجاهات رئيسية ظهرت فى الفقه فى شأن المعيار السليم لتحديد المال العام ، هى على التولى :

(١) طبيعة المال (ب) تخصيص المال لمرفق عام (ج) تخصيص المال للنفع العام .

(١) طبيعة المال :

يعتمد أنصار هذا المذهب على طبيعة المال نفسه ، فيرون أن بعض أجزاء الأقاليم إذ تخصص لاستعمال الجمهور مباشرة ، فإنها تصبح غير قابلة للتملك الخاص . كالطرق العامة والأنهار وشواطئ البحار وأرصفت الموانئ ، فتخصيص هذه الأموال لاستعمال الجمهور يجعلها غير قابلة بطبيعتها الملكية الخاصة . فهى أموال مختلفة بطبيعتها عن أموال الأفراد . ويجب أن يوضع لها نظام قانونى مستقل به ،

وهذا الرأى يقوم على عنصرين :

(١) تخصيص المال للاستعمال المباشر للجمهور .

(ب) عدم قابلية المال بطبيعته للتملك الخاص .  
ويرد على هذا الرأي أنه فيما يتعلق بالعنصر الأول فقد توجد أموال عامة ليست مخصصة لاستعمال الجمهور كإقلاع والحصون ودور الحكومة والمدارس ، وإما هي أموال مرصودة لمرافق عامة ، وكذلك فإنه فيما يتعلق بالعنصر الثاني فإن عدم القابلية للتملك الخاص لا يمكن أن تكون عنصراً يعتمد عليه في تحديد طبيعة المال العام - ولكنها نتيجة مترتبة على ثبوت هذه الصفة وعلى إقرار الحماية الواجبة لهذه الأموال فعدم التملك نتيجة وليس ركناً في المال العام .

### (ب) تخصيص المال لمرفق عام :

يرى أصحاب هذا المذهب أن الأموال العامة لا تختلف عن غيرها من الأموال من حيث طبيعتها . إنما المعيار المميز لها هو تهيئة الإنسان لها وتخصيصه إياها لمرفق عام . وهذه التفرقة يقول بها أنصار نظرية المرافق العامة باعتبارها أساس القانون الإداري والقضاء الإداري<sup>(١)</sup> . ويؤخذ على هذه النظرية أنها تدخل في معنى المال العام جميع الأموال المخصصة للمرافق العامة ، علماً بأن بعض هذه الأموال ( كأدوات المكاتب والأقلام والورق ) مثلاً ، تكون من التفاهة في حياة المرفق العام بحيث لا تستوجب الحماية الخاصة المقررة للأموال العامة . ثم أنها من ناحية أخرى لا تدخل في تعريف المال العام الأموال التي يستعملها الأفراد استعمالاً مباشراً كإطرق والأنهار دون أن تكون مخصصة لمرفق عام .

ولذلك حاول ( جيز ) أحد أنصار النظرية أن يدخل عليها شيئاً من التحديد يرد به على هذه الانتقادات . فقال بأن المال العام هو ما خصص لمرفق عام جوهرى

---

(١) ويعتبر أورى ورو ، وهوريو ، ودوجى وجيز على رأس القائمة من أنصار هذا الاتجاه .

راجع : الدكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » المرجع السابق ص ٣٨٠ ( هامش رقم ٢ ) .



وبشرط أن يقوم المال بالوظيفة الرئيسية لخدمة هذا المرفق . ومن ثم تعتبر الأموال  
المهيئة لاستعمال الجمهور لها أموالاً عامة كالطرق والأنهار لأنها مرافق عامة  
جوهرية . ثم لا تكون الأموال التافهة في المرافق أموالاً عامة لأنها لا تؤدي  
الدور الأساسي في حياة المرفق العام .

ولكن هذا التحديد فتح باباً لطعن أشد ، كان كافياً لانتهيار هذه النظرية  
من أساسها ، ذلك أن كثيراً من المرافق العامة التي تؤدي خدمات للجمهور كالتهليم  
والصحة والدفاع ، لا تقوم الأموال المخصصة لها ( كدور المدارس والمستشفيات ودور  
القضاء والقلاع والحصون ) بالدور الأساسي فيها ، ذلك أن الدور الأساسي في هذه  
المرافق يكون للمدرسين والأطباء والقضاة والجيش .

وأمام هذا النقد الجديد انهارت النظرية .

### (ح) تخصيص المال للنفع العام:

يتفق أنصار هذا المذهب مع أنصار المذهب السابق في أن معيار تحديد الأموال  
العامة لا يستمد من طبيعة المال نفسه ، إنما من تهيئة الإنسان له ومن تخصيصه للنفع  
العام . غير أن فكرة التخصيص هنا أعم منها عند النظرية السابقة . فهو تخصيص  
لنفع العام سواء أكان ذلك عن طريقة استعمال الأفراد للمال استعمالاً مباشراً  
أو عن طريق الخدمة التي يؤديها لهم المرفق العام .

وهو ما أخذ به المشرع المصري حسبما سبق ذكره .

غير أنه لا تزال تقوم ضد هذا الرأي اعتراضات مردها إلى أن بعض الأموال  
التافهة رغم أنها مخصصة للنفع العام عن طريق المرافق العامة ، فإنها مع ذلك لا تعتبر  
أموالاً عامة . لذلك حاول بعض أنصار هذه النظرية أن يضعوا بعض الضوابط لهذا  
التعريف العام على التفصيل الآتي :

(١) فقد ذهب (هوريو) في محاولة أولى إلى أنه يجب أن يكون التخصيص للنفع العام بقرار صريح من الإدارة. ويؤخذ على هذا الرأي أن اشتراط القرار الصريح لا يبين لنا المعيار الذي نعتمد عليه في القول بتوافر صفة المال العام بحيث تكون الإدارة ملزمة بالتالي إلى إدخاله بقرار منها في نطاق الدومين العام، ومعنى ذلك أن القرار الصريح ليس ركناً في المال العام، ولكنه وسيلة لإدخال المال الذي تكاملت فيه صفة المال العام إلى نطاق الدومين العام. وكذلك فإن الأخذ بهذا الرأي معناه التسليم للإدارة بسلطة تقديرية في إلحاق صفة المال العام. والواقع أننا نبحث عن جملة خصائص المال العام الذي يمكن أن يفرض نفسه بهذه الطبيعة على الإدارة (١).

(ب) ولذلك ذهب (فالين) في محاولة ثانية إلى أن الأموال العامة هي كل الأموال المخصصة للنفع العام والتي تقضى المصلحة العامة أن تطبق في شأنها الأحكام الاستثنائية لنظام الدومين العام، بحيث يتعين على الإدارة أن تتشدد في حمايتها ضد ابتداء الأفراد عليها بالتملك أو بالانحطاب، وذلك لأنه لا يمكن تعويضها أو لأن التعدي عليها يحقق أضراراً بالغة ويوجب على الإدارة الإسراع في ترميمها لأنه لا يمكن الاستغناء عنها.

ولعل هذه المحاولة هي أوفى المحاولات جميعاً، وبها يتحدد المال العام بأنه كل مال يترتب على تكوينه الطبيعي أو على أثر تهيئة الإنسان له أو بسبب أهميته التاريخية أو العلمية أن يصبح ضرورياً للنفع العام بصورة لا يمكن معها الاستغناء عنه (٢).

وقد قام خلاف في الفقه في شأن الأموال المنقولة. ذلك أن فريقاً يرى قصر

(١) الدكتور توفيق شحاته « القانون الإداري » المرجع السابق، ٥٧١.

(٢) الدكتور توفيق شحاته « القانون الإداري » المرجع السابق، ص ٥٧٣-٥٧٤.

(م ٢٣ - القانون الإداري)



المال العام على العقارات وحدها ، بينما يرى فريق آخر وهو الراجح أنه ليس من سبب معقول يدفعنا مبدئياً إلى حرمان المنقولات من الحماية المقررة للأموال العامة . فقد تكون بعض هذه المنقولات ذات أهمية تاريخية وعلمية ( الآثار - الكتب البوراج الحربية ) بحيث لا يكون جدال في شأن وجوب اعتبارها أموالاً عامة . ومع البحث في معيار تحديد المال العام يدور بحث آخر في شأن تحديد الوقت الذي يدخل فيه هذا المال ( وقد تكاملت فيه خصائص المال العام ) في نطاق الدومين العام والوقت الذي يخرج فيه من هذا النطاق :

ويجربى التمييز في هذا الشأن بين الدومين العام الطبيعي والدومين العام الحكيمى فالدومين العام الطبيعي هو الذى تكون صفاته الطبيعية قدهياته دون تدخل الإنسان للنفع العام ، كمجرى نهر أو شاطئ بحر . ومن ثم فهو يدخل آلياً في الدومين العام دون حاجة إلى قرار من الإدارة . وجدير بالذكر أنه إذا أصدرت الإدارة قراراً في شأنه لتزليل اللبس فإن هذا القرار لا يكون منشئاً لمركز جديد بل يعتبر مجرد قرار مقرر أى كاشف عن حقيقة ثابتة وسابقة عليه .

أما الدومين العام الحكيمى كالمباني والطرق والقلاع ، فهذه لا تدخل في الدومين العام إلا إذا هيأها الإنسان وخصصها للنفع العام . ولذلك كان لابد من قرار صريح أو ضمني يرتب إلحاقها بالدومين العام . ومن غير هذا القرار تبقى الأموال خاصة أما إذا كان المال المراد تخصيصه للنفع العام ملكاً لأحد الأفراد ، فإنه لا بد أولاً أن ينتقل هذا المال إلى ذمة الشخص الإدارى ويتم هذا الانتقال بالطريقة القانونية ( بقانون أو مرسوم وزارى ) أو بعمل مادى ( استيلاء أو التصاق أو حيازة ) .

وإقراراً لهذه المبادئ حكمت محكمة النقض المصرية ، بأن الفقرة الأولى من المادة التاسعة من القانون المدنى ( القديم ) صريحة في اعتبار الطرق بوصف أنها طرق ، مهما كانت حالتها ومهما كان موقعها ومبلغ العناية بها ، هي من الأملاك

العامه ، بشرط أن لاتكون ملكا لبعض أفراد الناس . فاذا ما اعتبرت الحكومة جزءاً من أرض طريقاً وطرح الأمر على المحكمة وجب عليها قصر البحث على معرفة ما إذا كان لهذا الجزء مالك أم أنه لامالك له . ففي الحالة الأولى لا يمكن اعتباره من الأملاك العامة إلا إذا أثبتت الحكومة أنها تملكته ، أو أنها قامت بجميع الإجراءات التي يفرضها قانون نزع الملكية للمنافع العامة ، وأما في الحالة الثانية فيجب اعتبار من أملاكها العمومية التي لا يجوز تملكها بوضع اليد مهما طال مدته (١) .

ومعنى ذلك أنه لا يستقيم في ذهن محكمتنا العليا أن يتحول المال الخاص الذي يملكه الأفراد إلى مال عام بفعل من أفعال الغصب التي ترتكبها السلطة العامة . بل لابد من اتباع الوسائل والإجراءات القانونية وذلك هو الرأى الراجح في الفقه المصرى . وذلك تأسيساً على أن الغصب مجرد الادارة من صفتها العامة ويحول عملها إلى اعتداء ماذى يسترد القضاء إزاءه كامل اختصاصه ، بحيث يمكن أن يعامل الإدارة حينئذ معاملة الأفراد العادين (١) .

وتطبيقاً لذلك قررت محكمة استئناف القاهرة سنة ١٩٥٨ بأن القضاء قد استمر على أن الاستيلاء على العقار اغرض المنفعة العامة ، يجب أن يسبقه صدور مرسوم بنزع الملكية وتقديرئمه وإيداعه خزانة المحكمة فإن لم يصدر هذا المرسوم فلا يكون للاستيلاء سند من القانون ولا يعدو أن يكون واقعة مادية تنطوى على الغصب ، وتستوجب المساءلة بالتعويض وليس من شأن هذا الاستيلاء أن ينقل ملكية العقار للغاصب ، ويستتبع هذا النظر أنه إذا استولت الحكومة جبراً على عقار مملوك

(١) محكمة النقض المصرية بتاريخ ١٩٤٣/٣/٧ — المحاماة — السنة ٦٢ قسم أول ،

(٢) الدكتور محمد فؤاد مهنا « ارافق العامة » المرجع السابق ، ص ٣٨٧ ، الدكتور

سليمان الطهاوى « القانون الإدارى » المرجع السابق ، ٥٢٥ .



للأفراد بغير إتباع إجراءات قانون نزع الملكية ، فإن صاحب العقار يظل محتفظاً بملكيته رغم هذا الاستيلاء ، وله الحق قانوناً في استرداد العقار إلى أن يصدر مرسوم بنزع ملكيته<sup>(١)</sup> .

وعلى الرغم من ذلك ، فلا يزال هذا الرأي الأخير غير مجمع عليه من كل الفقه والقضاء .

ويمكن أن نميز في هذا الشأن بين اتجاهين مختلفين على الوجه الآتي :

§ - فقد ذهب رأى إلى أن العبرة في اكتساب صفة المال العام هي بتخصيص المال للنفع العام ، وذلك بغض النظر عن طريقة دخول هذا المال في ذمة الإدارة . ومن ثم فإن تخصيص المال بعد اغتصابه للنفع العام من شأنه أن يلحق الصفة العامة بهذا المال .

وحجة هذا الرأي أن قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ قد رد ما كانت تنص عليه المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والتي كانت لا تميز لهذه المحاكم أن تفصل في ملكية الأملاك العامة . وقد ذهب أصحاب هذا الرأي في تفسير هذا النص إلى أنه مطلق الحكم بحيث لا تستطيع المحاكم أن تنظر بموجبه في ملكية الأموال العامة التي تخصص للمنفعة العامة حتى ولو كانت ملكيتها لم تزل عن أصحابها بطريق قانوني سليم .

وقد رجعت محكمة النقض عن قضائها القديم الذي قرره سنة ١٩٣٣ فقضت سنة ١٩٣٧ بأن اغتصاب الإدارة مالا مملوكاً للأفراد وتخصيصه للنفع العام من شأنه أن يضيف على هذا المال صفة العمومية<sup>(٢)</sup> ثم أكدت اتجاهها الجديد سنة ١٩٥٥ حين قررت أنه متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الحكومة

(١) محكمة استئناف القاهرة بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٨ الحاماة لسنة ٣٩ ص ١٩٦٣ .

(٢) محكمة النقض بتاريخ ١٤ أبريل سنة ١٩٣٧ - الحاماة لسنة ١٩ ص ٤٨ .

استولت على جزء من أرض الوقف جبراً عنه دون أن تتخذ الإجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية ، فهذا الاستيلاء يعتبر بمثابة غصب يستوجب مسؤولياتها عن التعويض لجهة الوقف بقيمة ما استولت عليه وبمقدار ما أصاب باقى أرض الوقف المتخلفة بعد الاستيلاء<sup>(١)</sup> .

وكذلك فقد أفتى قسم الرأى بمجلس الدولة أنه متى ثبت تخصيص أموال الأفراد للمنفعة العامة ، امتنع على القضاء سماع الدعوى فى شأن الملكية ، وتصبح مسؤولية الحكومة قاصرة على التعويض الذى يستحقه مالك العين وفوائده .

§ - وذهب رأى أخرى إلى وجوب التفرقة بين صورتين :

· أن يترتب على التخصيص تغيير معالم المالى نهائياً بحيث لا يمكن رده إلى مظهره السابق . وفى هذه الحالة يكتسب المالى المغتصب صفة العمومية نهائياً ، وتكون المحاكم غير مختصة بالنظر فى مسألة الملكية ولكنها تملك النظر فى التعويض .

· ألا تكون معالم المالى قد تغيرت بالتخصيص . ولذلك لا يكتسب المالى الصفة العامة وتسترد المحاكم سلطتها فى مسألة الملكية ورد المالى إلى صاحبه . وقد صادف هذا الرأى بعض التطبيقات فى القضاء المصرى .

فقد حكمت محكمة استئناف أسيوط سنة ١٩٣٢ بأنه يلزم التمييز بين حالتين : الأولى ما إذا كان العقار الواقع الاستيلاء عليه قد تغيرت معالمه بحيث لا يمكن رده كإدخاله فى جسر عمومى أو طريق عام ، والثانية إذا كان العقار قد بقى كما هو قابلاً للرد . وفى الحالة الأولى تكون المحاكم غير مختصة بالنظر فى أمر الملكية ولا يبقى

(١) محكمة النقض بتاريخ ١٧/٢/١٩٥٥ - المحاماة لسنة ٣٦ ص ٥٣٥ .

(٢) فتوى قسم الرأى بتاريخ ٩/٢/١٩٥٥ - مجموعة الفتاوى السمة الثامنة والتاسعة ،



لصاحبه سوى المطالبة بالتعويضات ، وفي الحالة الثانية تسترد المحاكم ساطتها ويكون لها أن تحكم في الملكية ورد العين المغتصبة<sup>(١)</sup>.

وكذلك ، قضت المحكمة الإدارية العليا سنة ١٩٥٥ بأن تنفيذ الحكم بوقف تنفيذ القرار ( قرار الاستيلاء ) إذا كان مقصوداً به إعادة يد المطعون عليه على الأرض دون أن يؤخذ في الاعتبار ما تم من أعمال في سبيل إقامة المستشفى ، مما غير الأرض من أرض فضاء إلى أرض شيد عليها جزء من مبنى هذه المستشفى ، إن تنفيذ الحكم على هذا النحو هو الذى يترتب عليه نتائج خطيرة ، أقلها تعطيل مشروع ذى نفع عام وأنه لما كانت المصلحة العامة والمصلحة الخاصة لا تتوازن في مجال الروابط القانونية التى تنشأ بين الإدارة والأفراد ، بل يجب أن تعلوا المصلحة العامة في مثل هذا الأمر الذى يتعلق أساساً بتسيير مرفق عام ، وإنما تتحول المصلحة الفردية إلى تعويض<sup>(٢)</sup>.

§ — غير أن رأى الراجح قد ذهب إلى أن الغصب لا يصلح أساساً مطلةً للإلحاق العين بالأموال العامة وإكسابها صفة المال العام في جميع الأحوال .  
ويقتضى القانون المدنى المصرى في المادة ٨٨ بأن الأموال تفقد صفتها بانتهاج التخصيص المنفعة العامة وينتهى التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار الوزير المختص أو بالفعل أو بانتهاج الغرض الذى من أجله خصصت تلك الأموال .

## ٢ — الطبيعة القانونية لحق الاشخاص الادارية على الاموال العامة :

لا خلاف في شأن طبيعة حق الأشخاص الإدارية على أموال دومينها الخاص . فهو حق ملكية من غير منازعة ، تخضع فيه الأشخاص الإدارية لكافة أحكام

(١) محكمة استئناف أسيوط بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٢٣ ، مجموعة رسمية ، السنة ٣٣

ص ٤٤٧ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١١/٥/١٩٥٥ ، مجموعة الأحكام ، السنة الأولى

ص ٦٤ .

القانون الخاص . ولكن الخلاف في الفقه شديد في شأن طبيعة حق الأشخاص الإدارية على أموال الدومين العام . ويمكن رد وجهات النظر المختلفة إلى اتجاهين :

(١) الاتجاه المنكر للملكية الاشخاص الادارية للدومين العام .

ويمكن أن نميز في الاتجاه بين مدرستين :

§ — مدرسة تعترف بالشخصية المعنوية للهيئات الإدارية ولكنها تنكر ملكية هذه الأشخاص المعنوية للدومين العام .

وتدور هذه المدرسة حول إنكار فكرة الملكية بالنسبة لأموال الدومين العام تأسيساً على أن حق الملكية كما يعرفه فقه القانون المدني يقضى باختصاص صاحب المال به وقصر انتفاعه به على شخصه مع ما يرتبه له هذا الاختصاص من حق الانتفاع والاستغلال والتصرف . وهو ما لا يتوافر ولا يمكن أن يتوافر للأشخاص الإدارية على أموال الدومين العام . ذلك لأن الأشخاص الإدارية لا تختص وحدها بالمال ولا يتتصر الانتفاع به عليها وإنما يمتد إلى جمهور الأفراد . ثم أن أموال الدومين العام لا تبيح للأشخاص الإدارية حق الانتفاع ، فالجمهور هو الذي ينتفع . وكذلك فإن أموال الدومين العام لا تبيح للإدارة حق الاستغلال إذ أنها لا تجني ثمرات هذه الأموال . ثم هي بعد ذلك لا تستطيع ممارسة حق التصرف في هذه الأموال .

لذلك يخلص أصحاب هذا الرأي إلى إنكار حق ملكية الأشخاص الإدارية على أموال الدومين العام . ويرون أن سلطان الأشخاص على هذه الأموال لا يتعدى أحد أمرين . فهو إما حق سيادة عند البعض أو مجرد حق في الإشراف والإدارة والصيانة عند البعض الآخر .

§ — مدرسة دوجي وجيز وتدور حول إنكار الشخصية المعنوية للدولة



والهيئات الإدارية المختلفة مما لا يسمح بالقول بأن هذه الهيئات يمكن أن تكون  
صالحة لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات . وكل ما يمكن أن يقال في شأن  
هذا الحق أنه مجرد حق في الإشراف والإدارة والصيانة . ولقد شايع القضاء المدني  
هذا الاتجاه ولا يزال يشايعه حتى الآن في أغلب أحكامه ، وكانت عليه كذلك  
أغلب الأحكام وأغلب آراء الفقه في مصر حتى وقت قريب (١) .

#### (ب) الاتجاه الى اقرار حق ملكية الاشخاص الادارية للاموال العامة :

هذا هو الاتجاه الحديث في الفقه الفرنسي والمصري . وهو كذلك ما أخذت به  
أخيراً المحاكم المدنية في مصر وما اضطرد عليه القضاء الإداري الفرنسي . ويذهب  
هذا الرأي إلى أن الأشخاص الإدارية حق ملكية على أموال الدومين العام . غاية  
الأمر أن هذه الملكية تختلف عن حق الملكية في القانون المدني من حيث مداها  
ومن حيث ما تولده للمالك من حقوق ومن قدرات على الانتفاع وعلى الاستغلال  
وعلى التصرف . وكذلك من حيث طرق اكتسابها . وما ذلك إلا بسبب ما تتمتع  
به الأشخاص الإدارية في شأنها من خصائص السلطة العامة لمواجهة ضرورات  
المصالح العامة ، وبسبب ما تتمتع به هذه الأموال نفسها بحكم تخصيصها للنفع العام  
من خصائص .

وتأسيساً على هذا الاختلاف في المدى والنطاق يسلم أصحاب هذا الاتجاه بأن  
حق ملكية الإدارة للمال العام هو نوع من الملكية الإدارية يختلف عن الملكية  
المدنية في القانون الخاص .

ويمكن أن نقول في تبرير هذا الاتجاه ما يلي :

§ - لم يعد حق الملكية في القانون المدني حقاً مطلقاً لصاحبه . ذلك أن هذه  
الزعة وهي وليدة المذهب الفردي لم تعد تنفق ومقتضيات الاتجاهات الاشتراكية  
المتزايدة في التشريعات الوضعية ، بحيث أصبحت جميع الحقوق الفردية من قبيل

(١) الدكتور توفيق مشحاته « القانون الإداري » المرجع السابق ، ص ٢٥٦ .

الوظائف الاجتماعية التي يمارسها أصحابها في إطار كثير من القيود التي تفرضها القوانين واللوائح حماية للمصالح العامة . فإذا كان ذلك هو الاتجاه الحديث في شأن الملكية المدنية فهو يبرر من باب أولى ما تفرضه المصلحة العامة من قيود على ملكية الإدارة لأموال الدومين العام .

§ - ليس صحيحاً ما يقال لدى منكري حق الملكية بأنه لا تتوافر للإدارة على أموال الدومين العام خصائص الملكية من انتفاع واستغلال وتصرف . ذلك أنه على فرض أن المنتفع بالمال العام هو جمهور الأفراد فإنه من الممكن أن نقول بأن الشخص الإداري هو الذي ينتفع ، لأن الشخص الإداري ليس في الواقع إلا هؤلاء الأفراد منظوراً إليهم في إطار نظام قانوني معين . وكذلك فإن الإدارة تملك استغلال أموال الدومين العام حيث يسلم لها بأن تأخذ ما في جوف الأرض وأن تجمع ثمار ما يكون على جوانب الطرق من أشجار ، وكذلك فإنها تستطيع أن تمنح للأفراد تراخيص بمقابل لاستغلال بعض أموال الدومين العام بصفة مؤقتة . أما عن المنع من التصرف فهو لا يعدو أن يكون قيداً على ملكية الأشخاص الإدارية بقصد حماية المنافع العامة المتعلقة بهذه الأموال . علماً بأنه يكفي للإدارة وهي صاحبة التقدير المطلق في هذا الشأن أن تقرر زوال تخصيص المال للنفع العام ليرتد إليها مالا خاصاً تستطيع أن تباشر عليه كل صور حق التصرف . ولا يمكن أن نفهم كيف يؤدي قرار إنهاء تخصيص المال العام للنفع العام إلى ثبوت ملكية الشخص الإداري على المال ، ما لم يكن هذا الحق ثابتاً لها عليه سلفاً . ولكن الذي كان معطلا هو حق التصرف في المال رعاية لامتيازات المنافع العامة التي كانت متعلقة به .

§ - يضاف إلى ذلك أن كثيراً من الأحكام المقررة في التشريعات الوضعية وفي الأحكام ، خصوصاً ما يتعلق منها باكتساب ملكية الدومين العام بالاتصاق



وبإمكان ترتيب حقوق الارتفاق على أموال الدومين العام ، وكذلك ما يعترف به للأشخاص الإدارية من حق رفع دعاوى الاستحقاق ودعاوى وضع اليد لاسترداد المال العام ولإثبات الملكية ومنع التعدي عليها من جانب الغير ، إن كل هذه الأحكام وغيرها لا يمكن أن تستقيم إلا مع التسليم بحق ملكية الأشخاص الإدارية لأموال الدومين العام .

وجدير بالذكر أن الفقه الإداري الحديث في مصر يعترف بملكية الدولة للأموال العامة . لأنه بغير ذلك يتعذر تبرير حق الحكومة في الاستيلاء على ثمار هذه الأموال وحقها في رفع دعاوى الاستحقاق ودعاوى اليد بالنسبة لها<sup>(١)</sup> .

وكذلك فإن الملكية اليوم ، حسبما يقرر الدكتور زهير جبرانة ، ليست استثنائاً من المالك يملكه بطريقة مطلقة وإنما هي وظيفة اجتماعية . فلا يجوز أن يتخذ عدم استئثار الحكومة بالمال العام دليلاً على عدم مملوكية هذا المال . وكذلك فإنه لا يشترط لقيام حق الملكية اجتماع عناصره الثلاثة ( التصرف - الاستغلال - الاستعمال ) في يد المالك . فقد يتنازل المالك عن الانتفاع أو عن الاستعمال للغير ، وقد يقيد حقه في التصرف فيه ومع ذلك تظل ملكيته للمال ثابتة لا محل للشك فيها . ولهذا فلا يجوز اعتبار تقييد حق الحكومة في التصرف في الأموال العامة واستثمارها سنداً للقول بعدم ملكيتها لهذه الأموال . كذلك فمن الثابت أنه بزوال تخصيص المال العام للنفع العام يتحول مباشرة إلى مال خاص مملوك للدولة ، وهذا يؤكد أن المال العام مملوك لها ، لأنه لا يمكن القول بأن زوال التخصيص هو الذي ينقل ملكية هذا المال للدولة<sup>(٢)</sup> .

وكذلك فإن نصوص القانون المدني المصري قاطعة في الدلالة على الاعتراف

(١) الدكتور محمد فؤاد مهنا « المرافق العامة » المرجع السابق ص ٣٩٩ .

(٢) الدكتور محمد زهير جبرانه « نظرية الأموال العامة في مشروع تنقيح القانون المدني »

مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٣ ص ٩٣٧ وما بعدها .

بحق ملكية الدولة والأشخاص الإدارية ، للأموال العامة .

### ٣ - اوجه حماية الاموال العامة :

وجدير بالذكر أن تخصيص المأل العام للنفع العام يتتضى ضرورة حمايته بشكل أشد مما هو مقرر للأموال الخاصة . غير أن هذه الحماية أياً كانت صورتها إنما تدور مع تخصيص المال للنفع العام . وتأسيساً على ذلك فإنه متى زال هذا التخصيص فعلاً أو بقرار ، زالت مقتضيات الحماية القانونية ودخل المال فى نطاق الدومين الخاص الذى تخضع الإدارة فى شأنه لجميع أحكام حق الملكية المدنية فى القانون المدنى .

والحماية القانونية لأموال الدومين العام على نوعين :

(١) حماية مدنية . (ب) حماية جنائية .

#### (١) الحماية المدنية :

ويقصد بها إخراج المال العام من دائرة التعامل القانونى الذى يعترف بها القانون المدنى للملكية الفردية . فلا يكون المال العام قابلاً للتصرف فيه ولا للحجز عليه ولا لاكتسابه بالتقادم أو بأية وسيلة أخرى مماثلة لا اكتساب الملكية ( كالحيازة فى المنقول أو الالتصاق ) .

والقانون المدنى المصرى يقرر الحماية المدنية صراحة . واستناداً إلى ذلك قررت محكمة النقض المصرية بأن الشخص الإدارى وهو يسترد المال العام المنقول ، لا يلزم بأن يدفع إلى المشتري حسن النية ثمن ذلك المنقول لأن أحكام قاعدة « الحيازة فى المنقول سند الملكية » لا تسرى برمتها على الأموال العامة<sup>(١)</sup> . وكذلك حكمت الدائرة المدنية بمحكمة استئناف القاهرة بأن المادة ٨٧ فقرة ٢ من

(١) محكمة النقض المصرية فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٦ — المحاماة — السنة ١٨ ،

(٢) (٢٠٠٠)



القانون المدني قد نصت على أنه لا يجوز تملك الأموال العامة بالتقادم ، وعلى هذا الأساس لا يجوز النمسك بأحكام الالتصاق المنصوص عليها في المادة ٩٢٤ فقرة واحد من القانون المذكور في صدد هذه الأموال . إذ ما دامت العين وهى الأصل لا يمكن تملكها بالتقادم ، فلا يكون لإقامة المنشآت عليها أى تأثير فى صفتها ، وتبقى الحصانة لها ما بقيت مخصصة للمنفعة العامة ، ويكون للحكومة الحق فى إزالة المنشآت بصفتها المهيمنة على هذه الأموال (١) .

غير أن القانون الفرنسى لم يشر إلى مثل هذه الحماية . ولكنها مع ذلك تجرى مجرى للمبادئ العامة التى تحكم أموال الدومين العام فى الفقه وفى القضاء .

غير أن بعض الفقه الفرنسى ، وهو يرى تدرج النظام القانونى للمال العام ، يذهب إلى أن قاعدة عدم جواز التصرف فى المال العام لا تنطبق على المنقولات ، إلا إذا كان لا يمكن استبدال غيرها بها ، كما هو الشأن بالنسبة إلى التحف الأثرية (٢) .

ونبهه إلى أن هذا الحظر وهو يستهدف عدم تعطيل تخصيص المال للنفع العام ، إنما هو حظر مطلق ما بقى المال مخصصاً للنفع العام . ولكنّه يزول إذا زال هذا التخصيص حيث يعود المال قابلاً للتصرف فيه وللتقادم وللحجز عليه . غير أن هذا الحظر لا يزال مع ذلك نسبياً ، بمعنى أنه مقرر فقط لمصلحة الإدارة المهيمنة على المصالح العامة . فهى التى تستطيع أن تتمسك به وتبطل ما تكون قد أجرته من تصرفات على العين . غير أن هذا التمسك بالبطلان من جهة الإدارة لا يعفيها بالطبع

---

(١) الدائرة المدنية باستئناف القاهرة فى ١٦/٢/١٩٥٨ - المجموعة الرسمية - السنة

٥٨ - ٧١ .

(٢) الدكتور سليمان الطماوى « القانون الإدارى » المرجع السابق ص ٥٣٩

(هامش رقم ٢) .

من المسؤولية المدنية بسبب عدم التنفيذ ، وكذلك فإن هذا الحظر قاصر على التصرفات المدنية دون التصرفات الإدارية . بمعنى أن الإدارة تستطيع أن تباشر كافة التصرفات من بيع وإجارة مع الأشخاص الإدارية الأخرى . كما تستطيع أن تمنح بعض الأفراد تراخيص لاستغلال المال العام لمدة محددة وبصفة مؤقتة بحيث تملك دائماً سحب هذه التراخيص في كل وقت .

### (ب) الحماية الجنائية :

ويقصد بها : الحماية التي تقررها قوانين العقوبات عن طريق تجريم تعدي الأفراد على أموال الدومين العام وتعريضهم في هذا الشأن إلى العقوبة الجنائية ، مع ما تفرضه بعض التشريعات الخاصة بالطرق العامة وبالمواصلات من عقوبات أخرى يتعرض لها الأفراد حين يعملون على الإضرار بالطرق أو تعطيل المواصلات أو غيرها من أموال الدومين العام .

غير أن النصوص التي تقرر الحماية الجنائية للأموال العامة ، لا يجمعها تشريع واحد . ولكنها مبعثرة بين قانون العقوبات وغيره من القوانين والمراسيم والقرارات الوزارية المختلفة . ومن التشريعات التي صدرت في هذا الشأن ، القانون رقم ٥٣ بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٤٩ في شأن حماية الطرق العامة . فقد تقررت فيه صور مختلفة للاعتداء على الطرق ، تقابلها عقوبات ملائمة . كما تقررت في المادة ١٦ أنه في الأحوال المستعجلة التي يخشى فيها على سلامة المرور وبحيث لا يتسنى المرور إلا بإزالة المخالفة ، يجوز لمصلحة الطرق والكبارى أن تقوم بإزالة المخالفة بدون انتظار المحاكمة ، على أن تحصل مصروفات الإزالة من المخالف إذا حكم بإدائته .

ومن أمثلة التشريعات التي صدرت كذلك في هذا الشأن الباب الخامس من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٥٣ في شأن الرى والصرف ، ثم القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ في شأن اشغال الطرق العامة .



وجدير بالذكر أن الحماية الجنائية ليست قاصرة على أموال الدومين العام ، بل تتمتع بها كذلك أموال الدومين الخاص . غاية الأمر أن هذه الملكية الخاصة لا تتمتع بالحماية الجنائية إلا حين يصيبها اعتداء خطير ومتعمد ، أما بالنسبة لأموال الدومين العام فإن الحماية الجنائية قائمة ولو أصابها الاعتداء عن إهمال أو عن عدم احتياط ، مع ما تفرضه التوازنين على الأفراد المعتدين في شأن إزالة أسباب الاعتداء ومحو آثاره .

#### ٤ - استعمال الافراد لاموال الدومين العام :

إما أن يكون استعمال الأفراد للمال العام استعمالاً مباشراً وإما أن يكون عن طريق تعاملهم مع المرفق العام الذي خصص له المال العام . والصورة الثانية لا تحتاج إلى بحث خاص لأنها تتعلق بموضوع مركز الأفراد إزاء المرافق العامة . علماً بأن بعض المرافق لا تجيز للأفراد استعمال أموالها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة . ومثل ذلك الحصون الممنوع على المدنيين دخولها مع أنها مخصصة للمرفق الدفاع .

أما الاستعمال المباشر للمال العام كالسير في الطرقات أو عبور الأنهار فهو لا يتطلب من الأفراد إلا مراعاة تخصيص المال للمنفعة العامة ، مع احترام ما تقرره الإدارة من أحكام خاصة في شأن استعمال هذا المال .

وجدير بالذكر أن التزام الأفراد حالة استعمالهم المال العام ، بضرورة مراعاة تخصيصه للمنفعة العامة ، يمثل التزاماً مطلقاً يتجه إلى كل من رخص له باستعمال المال العام ، حتى ولو كان شخصاً من أشخاص القانون العام . وتطبيقاً لذلك ذهبت الجمعية العمومية للقسم الاستشاري بمجلس الدولة في فتوى لها سنة ١٩٥٦ ، إلى أن قيام مصلحة التليفونات باستعمال الطرق في مداسلاكها وإقامة منشأتها عليها ، يلزم ألا يتعارض مع وجه التخصيص الأصلي المهيأة له تلك الطرق ، وهو المرور العام<sup>(١)</sup> .

(١) الفتوى رقم ٢٠١ بتاريخ ١٢/٢/١٩٥٦ مجموعة الفتاوى، السنتان ١٠ و ٩ ، ص ٨٨ .

وإذا كان الأمر كذلك ، فإن استعمال الأفراد للمال العام يأخذ في العمل صوراً كثيرة . فهو إما أن يكون استعمالاً جماعياً مشتركاً لجمهور مفتوح من الأفراد وإما أن يكون استعمالاً فردياً خاصاً بفرد أو بعدة أفراد دون غيرهم من الناس وهو ما يسمى بالاختصاص باستعمال المال العام .

### ( ١ ) الاستعمال المشترك أو الجماعى للمال العام :

المقصود به استعمال المال العام بواسطة جمهور الأفراد دون تخصيص مع تجهيل المنتفع ويدخل الاستعمال الجماعى للمال العام في معنى ممارسة الأفراد للحريات العامة ، كالمرور في الشوارع ونقل البضائع في البر والبحر ودخول محال العبادة . ولذلك فهو ككل الحريات العامة لا يحتاج إلى ترخيص سابق من الإدارة أو إلى دفع رسوم مقابل الانتفاع ، وتحكم هذا النوع من الاستعمال الجماعى ثلاثة مبادئ :

§ — حرية المنتفعين : بمعنى أنه متى توافرت الشروط ، فإن لكل فرد دون تحديد أن يستعمل الطريق العام وأن يستعمل النهر وأن يدخل المعبد دون أن يحتاج في هذا إلى ترخيص سابق ولا يمكن للإدارة أن تمنعه من هذا الاستعمال أو أن تعطله عن استعماله ما دام يراعى قواعد الضبط الإدارى المقررة لتنظيم هذا الاستعمال وما دام يحترم تخصيص المال للنفع العام .

§ — مساواة المنتفعين : لأن الانتفاع في هذه الصورة هو نوع من ممارسة الحريات العامة ( الغدو والرواح والاتجار وحرية العقيدة ) والقاعدة أن جميع الأفراد متساوون أمام القانون . ومن ثم فلا يمكن للإدارة أن تعامل بعض الأفراد معاملة خاصة . غير أن هذا المبدأ نسبي ، لأنه قد تقوم لدى الإدارة اعتبارات من المصلحة العامة تقضى ببعض التنظيمات التي تخل بقاعدة المساواة . كأن تريد أن تمنع التكاثر في متحف فتشترط ضرورة الحصول على ترخيص سابق ، وأن تريد



توفير ظروف خاصة للأطفال والنساء فتحرم الشباب من ارتياد المرافق المخصصة لهؤلاء.

§ - مجانية الاستعمال : أى أن الإدارة لا تقتضى من الأفراد مقابل انتفاع، لأن الانتفاع هنا من قبيل ممارسة الحريات العامة . فإذا كان لا بد فى بعض الأحوال الاستثنائية من فرض رسوم ( مثلاً للدخول فى متحف ) فإنه لا بد وأن يكون فرض هذه الرسوم وجبايتها بتصريح من السلطة التشريعية أى بقانون أو بناء على قانون .

#### (ب) الاختصاص باستعمال جزء من المال العام :

ينطوى هذا النوع من الاستعمال على احتلال جزء من المال العام احتلالاً مستمراً أعارضاً ، يختص به شخص أو أشخاص معينون بذواتهم مما يستتبع حرمان بقية الأفراد من الانتفاع بهذا الجزء من المال العام . مثل ذلك الملاهى والمطاعم التى تنشأ على شواطئ البحر وأكشاك بيع الجرائد ومحطات البنزين التى تقام فى الطرق العامة والشوارع والمناضد والمقاعد التى تضعها المقاهى على أفاريز الشوارع ، والأسلاك والمواسير التى تمد فى جوف الأرض .

ولذلك فإن شرط الاختصاص باستعمال جزء المال العام ، هو ضرورة الحصول على ترخيص سابق من الإدارة . وللإدارة سلطة تقديرية فى منح مثل هذا الترخيص ، الذى لا يكون إلا وقتياً . بمعنى أنه يكون قابلاً للسحب كما يكون معرضاً لعدم التجديد ، متى قام لدى الإدارة سبب من المصلحة العامة .

ويكون الاختصاص باستعمال المال العام على نوعين :

§ - اختصاص باستعمال عادى : فمن الأموال العامة ما يصرح لجميع الأفراد باستعمالها استعمالاً مقيداً ولغرض محدود كالأسواق العامة والجبانات العامة . فمن طبيعة هذه الأموال أن يرخص للأفراد باستعمالها بما يسمح لهم بالاختصاص بجزء

منها على صورة تحرم الآخرين من استعماله . إلا أن هذا الاستعمال إذ يتفق مع الغرض الأصلي المحدد للمال العام فإنه لذلك يكون اختصاصاً باستعمال عادي للمال العام .

§ - اختصاص باستعمال غير عادي : وهو يعني الترخيص لفرد باحتلال جزء من المال العام واختصاصه به على صورة تحرم عموم الأفراد منه بقصد استعماله في أغراض لا تتفق مع الغرض الأصلي من المال العام . مثل ذلك المقاهي والكازينوات التي يرخص بإقامتها على شواطئ البحار . وكذلك مقاعد ومناضد المقاهي وأكشاك بيع الجرائد التي يرخص بوضعها على أفاريز الطرق العامة ومحطات البنزين التي يسمح ببنائها في الشوارع . ولهذا النوع من الاختصاص نظام قانوني خاص . ذلك أن القاعدة العامة تقضي بعدم استعمال المال العام لغير الغرض الأصلي الذي خصص له . فإذا كانت الإدارة تملك منح تراخيص خاصة باستعماله لغير هذا الغرض ، فإن شرط ذلك ، ألا يكون من شأن هذا الاختصاص أن يعطل وجوه الاستعمال الأصلية للمال العام . وكان لذلك أثره في ترتيب بعض النتائج :

• لا بد للاختصاص باستعمال جزء من المال العام استعمالاً غير عادي من ترخيص سابق من الإدارة ، حتى تتحقق من أن هذا الاختصاص لا يعطل وجوه الاستعمال الأصلية للمال العام .

• لا يكون الاختصاص باستعمال جزء من المال العام استعمالاً غير عادي إلا وقتياً قابلاً دائماً للسحب ومعرضاً دائماً لعدم التجديد .

• لا يكون الاختصاص باستعمال جزء من المال العام استعمالاً غير عادي مجانياً بل يكون بمقابل تجبئبه الإدارة .

\* \* \*

ونبه إلى أن الاختصاص بالاستعمال غير العادي يكون على نوعين :  
( م ٢٤ - القانون الإداري )



- فهو إما بموجب ترخيص لا يتسم بطابع تعاقدى .

- وإما بموجب ترخيص يتسم بطابع تعاقدى .

§ - أما عن الترخيص الذى لا يتسم بطابع تعاقدى ، فهو على نوعين :

(أ) رخص الوقوف وتنطوى على استعمال غير عادى للمال العام ولكن دون استقرار على ذلك المال . فهو لا يتضمن حفراً ولا إقامة بناء ولا تثبيت أى مادة على سطح الأرض أو بداخلها ، أى أنه لا يعدل من وعاء المال العام ، ولا من شكله . ومن أمثلة ذلك الترخيص للسيارات والعربات بالوقوف فى أماكن معينة من الطريق العام . وكذلك الترخيص للمقاهى بوضع مقاعد ومناضد على الأرفيز فى الشوارع .

(ب) رخص التطويق وهى تقتضى على العكس نوعاً من الاستقرار على المال العام كما تؤدى فى الغالب إلى إحداث بعض التغيرات فى وعاءه أو فى شكله ، كترخيص إنشاء محطات البنزين مثلاً .  
ولهذين النوعين من الرخص أحكام خاصة :

(أ) فمن ناحية لا يجوز للإدارة أن تمنح مثل هذه الرخص إذا كان من شأنها أن تعطل الاستعمال الأصلى للمال العام .

(ب) لا يسكون قرار الإدارة برفض الترخيص مشروعاً إلا إذا كان مستهدفاً للمصلحة العامة .

(ج) يجوز للإدارة أن تسحب هذه الرخص بشرط أن يستند هذا السحب إلى مبررات من المصلحة العامة .

(د) هذه التراخيص وهى ليست من طبيعة تعاقدية تجعل أصحابها فى مراكز قانونية تنظيمية عامة .

§ - وأما التراخيص ذات الطابع التعاقدى ، فمن أوضاع أمثلتها التزام المرافق العامة





## الفصل الثالث

### أساليب ممارسة النشاط الإداري

#### وامتيازات الإدارة العامة

مختصر:

تلجأ الإدارة العامة لممارسة نشاطها إلى أساليب متعددة ومتنوعة تجمعها عبارة أعمال الإدارة العامة. وقد تكون هذه الأعمال (مادية أو تصرفات قانونية) والتصرفات القانونية تتخذ لدى الإدارة أحد مظهرين:

(أ) أعمال من جانب واحد وهي القرارات الإدارية.

(ب) أعمال اتفاقية وهي العقود الإدارية.

وكذلك فإن الإدارة العامة حين تجرى هذه التصرفات القانونية، فإنها بحكم تمتعها بظاهرة السلطة الآمرة، وبحكم قيامها ومسئولياتها عن حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، تتمتع بكثير من الامتيازات والرخص القانونية التي يسمح بها القانون العام، والتي لا مجال لها في القانون الخاص وفي العلاقات والروابط التي تقوم بين أفراد متكافئين في الصفة وفي المصلحة.

ومن ثم نتناول دراسة الموضوع في بحثين متتاليين على الوجه الآتي:

١ - أعمال الإدارة العامة.

٢ - امتيازات الإدارة العامة.

## المبحث الأول

أعمال الإدارة العامة

### أول - في تحريم معنى العمل الإداري

استقر فقه القانون العام منذ بداية القرن الثامن عشر على التمييز بين أنواع ثلاثة من التصرفات القانونية التي تباشر الدولة المعاصرة وظائفها المختلفة على مقتضاها . فهي من ناحية تصدر قواعد السلوك العامة بما يقتضيه ذلك من تطبيق للقوانين على الحالات الفردية ومن العمل على حسن سيرالمرافق العامة بانتظام واطراد . ثم هي في النهاية تؤدي وظيفتها القضائية ، فتفصل في المنازعات التي تثور في الحياة العملية بين أفراد الجماعة طبقاً للقانون .

غير أن الفصل بين السلطات ليس مطلقاً . ذلك أن كل هيئة من الهيئات العامة الثلاثة لا تمارس أعمال وظيفتها المخصصة فيها لحسب ، ولكنها تملك استثناء سلطة ممارسة بعض أعمال الوظائف الأخرى . ولذلك فقد قامت صعوبة في فقه القانون العام في شأن معيار التميز بين مختلف أعمال الدولة وترددت المحاولات المختلفة بين معيارين أحدهما موضوعي وثانيهما شكلي ولتفصيل ذلك نسوق الآتي :

#### ١ - المعيار المادى أو الموضوعي :

ذهب رأى في الفقه - عمدته دوجى وجيز وبونارد - إلى الأخذ بمعيار موضوعي يتف عند طبيعة التصرف ذاته ، فإذا كان بطبيعته من أعمال التنفيذ فإنه يكون عملاً إدارياً . أما إذا كان بطبيعته من أعمال التشريع أو من أعمال القضاء فإنه يخرج من نطاق الأعمال الإدارية . كل هذا دون نظر إلى صفة العضو أو الهيئة التي يصدر عنها التصرف ، ذلك أن طبيعة العمل تكون في مادته وموضوعه . وهي



لاتنغير باختلاف الهيئات المختصة بإصداره ، ولا بتغير الأشكال أو الإجراءات التي يصدر فيها وعلى مقتضاها<sup>(١)</sup> .

غير أن هذا النظر إلى الطبيعة المادية للتصرفات ، وإن استقام مع التحليل النظري المجرد ، إلا أنه لا يتفق مع المعمول به في نطاق القانون الوضعي ، ذلك إذ يؤدي الأخذ به كمييار للتمييز بين وظائف الدولة المختلفة أن نهمل حقيقتين من الحقائق الراسخة في القانون .

(١) فمن المعلوم أن التنظيم القانوني ، منذ نشأ في المجتمعات القديمة حتى الآن ، لا يقوم على أساس الحقائق الموضوعية المجردة ، التي تتركز على طبيعة الأشياء وحدها . ولكنه يعتمد في كثير جداً من عناصره على التوالب الشكلية والإجرائية التي تصب فيها هذه الحقائق ، والتي لا يمكن لهذا السبب إهدارها عند البحث في طبيعة التصرفات القانونية وتكليفها وتحديد آثارها<sup>(٢)</sup> .

(ب) وإذا أريد القول مع « دوجي » بأن طبيعة التصرفات القانونية لاتنغير بتغير الهيئات المختصة بإصدارها ، فإنه لا بد حتى يصح ذلك في مجال القانون الوضعي ، من أن يقوم مبدأ الفصل بين السلطات على أساس التمييز بين الوظائف القانونية الثلاثة للدولة المعاصرة على أساس موضوعي كذلك ، بحيث يعهد بكل وظيفة منها إلى هيئة عامة تتخصص فيها وحدها دون سائر الهيئات العامة الأخرى . ومعلوم أن القانون الوضعي لا يقوم على هذا التصوير المطلق لمبدأ الفصل بين السلطات . ذلك أن التخصص الوظيفي الذي هو أساس هذا المبدأ لا يصل إلى نهايته في القانون الوضعي ومن ثم فحين تتخصص هيئة عامة في أعمال وظيفة بعينها من وظائف الدولة ،

L. Duguit : Droit Constitutionnel, op. T. 2, 1928, p. 155, (١)  
G. Jèze : Les principes généraux du droit administratif, T. I, 1932, p. 11; R. Bonnard : Précis du droit public, 1944, p. 5.

Carré de Malberg, Théorie générale de l'Etat, T. 1, 273. (٢)

فإنها استثناء من هذا الأصل العام ، قد يكون لها حق للمشاركة في بعض مظاهر أعمال الوظائف الأخرى .

وبيان ذلك ، أنه إذا كان الأصل أن تتخصص الهيئة التشريعية في وظيفة التشريع أى في سلطة وضع القواعد القانونية العامة ، على أن تتخصص الهيئة التنفيذية في وظيفة التنفيذ ، فإن هذا الأصل العام لا ينضبط باستمرار . إذ لا تزال كل من الهيئتين التشريعية والتنفيذية ، تملك بعض مظاهر الوظيفة التي تتخصص فيها الهيئة الأخرى . فالهيئة التشريعية تستطيع ولو في بعض حالات استثنائية واردة على سبيل الحصر في الدستور ، أن تأتي أعمالاً إدارية بطبيعتها كاعتماد الميزانية وعقد القروض ومنح التزام المرافق العامة ، وغيرها . وهذه التصرفات رغم طبيعتها الإدارية ، تتخذ في القانون الوضعي صورة مختلفة تعتمد فيها على الأشكال والإجراءات التي تصدر فيها وطبقاً لها كما تعتمد على صفة الهيئة التي تصدر عنها . وتغليظاً لهذه العناصر الشكلية والعضوية عرفت هذه التصرفات باسم القوانين ، ولكنها قوانين فردية حيث لا تتوافر فيها صفة القوانين بمعناها المادى ، فهي لا تقر قواعد عامة مجردة .

وكذلك تملك السلطات التنفيذية أن تباشر بعض مظاهر الوظيفة التشريعية . فتصدر اللوائح العمومية ذات الطبيعة التشريعية . غير أن عناصر الشكل والإجراءات قد تغلبت أيضاً عند تحديد طبيعة اللوائح في القانون الوضعي بحيث لم يعد شك في أنها أعمال إدارية بحكم مصدرها وتخضع رغم طبيعتها لجملة القواعد التي تحكم كافة الأعمال الإدارية<sup>(١)</sup> . ومن ذلك يبين كيف تتغير طبيعة التصرف في القانون الوضعي كلما تغير الشكل الذي يصدر فيه ، وكلما تغيرت الهيئة التي تملك إصداره

---

(١) وكان مجلس النوبة الفرنسي قد تردد كثيراً قبل أن يقرر الصفة الإدارية للوائح العمومية ويقبل في شأنها طعون الإلغاء لأول مرة حكمه الصادر في قضية Chemin de per l'Est بتاريخ ٦ ديسمبر سنة ١٩٠٧ - مجموعة تعليقات « هوريو » على أحكام مجلس الدولة الفرنسي الجزء الأول ، ص ١٦ .



فالعمل الإدارى يصبح قانوناً إذ أصدره البرلمان طبقاً للإجراءات الدستورية المقررة لإصدار القوانين ، بينما تصبح القاعدة التشريعية العامة عملاً إدارياً إذا أصدرتها إحدى الهيئات الإدارية بمقتضى ما لها من سلطة عامة .

وتغير الصفة القانونية للتصرف تبعاً لتغير الهيئة التى تصدره وكذلك تبعاً لتغير الأشكال أو الإجراءات التى يصدر فيها وطبقاً لها ، هو الذى فتح المجال أمام محاولة الأخذ بالمعيار الشكلى أو العضوى .

## ٢ - المعيار الشكلى أو العضوى :

يتقصد بالمعيار الشكلى فى وصف أعمال الدولة النظر إلى الشكل الخارجى الذى يتخذه العمل ، كما يقصد به النظر إلى الهيئة التى أصدرته وإلى الإجراءات والأوضاع الشكلية التى يصدر على مقتضاها . فإذا كانت الهيئة التى مارست التصرف هى الهيئة التشريعية كان العمل تشريعاً أيّاً كانت طبيعته الذاتية ، وإذا كانت الهيئة الإدارية هى التى مارست التصرف كان عملاً إدارياً أيّاً كانت كذلك طبيعته الذاتية . وهكذا بالنسبة لأعمال الهيئة القضائية .

وعلى هذا الأساس تعتبر أعمالاً إدارية جميع الأعمال - أيّاً كانت طبيعتها - التى تصدر عن إحدى الهيئات الإدارية العامة أو عن أحد أعضاء هذه الهيئات . وليس ثمة صعوبة تعترض التمييز على الأساس العضوى أو الشكلى بين الأعمال التشريعية ، والأعمال الإدارية . ذلك أنه يعتبر - شكلاً - عملاً تشريعياً كل ما تصدره الهيئة التشريعية من أعمال طبقاً للإجراءات الدستورية المقررة لإصدار القوانين سواء فى ذلك القوانين المشرعة ، والقوانين الفردية<sup>(١)</sup> .

ويبين من استقراء أحكام القضاء أن هذا الحكم ينسحب على بعض أعمال

C.E. Arrigh, I6-11-1936, C nclu. Commissaire d'Etat et (١) note de Ch. Eisoenmann, D. I933-I, C. E. Courtois, 25-19-1951, R.D.P. 1951, 505.

الهيئة التنفيذية متى أدمجت بعد صدورها في تاريخ سابق على رفع الطعن بالإلغاء فيها في قانون صادر من البرلمان . وحجة مجلس الدولة في ذلك أن هذه الأعمال تكون قد اكتسبت بموجب هذا القانون صفة الأعمال التشريعية التي تجعلها غير قابلة اعتباراً من هذا التاريخ لخصوصية قضائية .

غير أن مجلس الدولة يميز بين هذا التصديق القانوني على أعمال الهيئة التنفيذية، ومجرد التأييد السياسي لتصرفاتها . ذلك أن هذا التأييد لا تأثير له على طبيعة التصرفات ، التي تبقى على الرغم منه أعمالاً إدارية بطبيعتها ، تقبل بسبب ذلك أن تكون موضوعاً للطعن القضائي<sup>(١)</sup> .

ويطرد حكم المعيار الشكلي ليجعل من المراسيم بقوانين التي تصدرها الهيئة التنفيذية بناء على قانون تفويض السلطة الكاملة أعمالاً إدارية بحكم صدورها من الهيئة التنفيذية ، على الرغم من قوتها التشريعية التي تبيح لها تعديل القوانين القائمة وإلغائها<sup>(٢)</sup> . كما يطرد حكم القضاء على اعتبار جميع تصرفات الهيئات البرلمانية - حتى ولو كانت من طبيعة إدارية - أعمالاً تشريعية . ومثاله ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي من رفض طعون الإلغاء ضد الإجراءات الإدارية المختلفة التي تتخذها هيئات مكاتب البرلمان في شأن نظام سير العمل الداخلي ، أو في شأن موظفي البرلمان<sup>(٣)</sup> .

غير أن الاتجاه الحديث إلى أن هذه الأعمال الأخيرة تعتبر أعمالاً إدارية لأنها

C.E. Ligue des fonctionnaires pères et mères de familles, (١)  
11-5-1949, R.P. 203 C.E. Flé 28-5-1948, R.P. 336.

C. E. Syadic. Commerc. vins 6-2-1935 .R.P. 159.C.E. (٢)  
Union véhicules indust 29-11-1935, D. 1935-3-33, note Rolland.

C E. Rousin, 24-1-1934, R.P. 137, — C. E. Vouteurs. (٣)  
29-I-1950, — C.E. Dr. Bessel, 16\_5\_1951.—A. De Laubadère,  
Droit administratif, op. cit, p. 146, on. 281.



تصدر من مكتب البرلمان بصفته هيئة إدارية تباشر اختصاصات إدارية تجاه مجموعة معينة من موظفي الدولة هم الموظفون البرلمانيون وأنها لا يمكن اعتبارها أعمالاً مشرعة لأنها لا تصدر من البرلمان باعتباره هيئة تشريعية .

وفي الظروف الاستثنائية وحيث تتعطل الحياة البرلمانية في الدولة وتجتمع الوظيفة التشريعية مع الوظيفة التنفيذية في يد هيئة واحدة ( مجلس الوزراء أو رئيس الجمهورية ) فإنه يصعب التمييز بين الأعمال التشريعية والإدارية على أساس المعيار العضوي . ذلك أن الهيئة التي تمارس النوعين من الأعمال واحدة . وفي هذه الحالة تقوم التفرقة على أساس الشكل الخارجى للتصرف . فإذا صدر قرار مجلس الوزراء أو رئيس الجمهورية في شكل قانون كان عملاً تشريعياً وإلا فهو عمل إدارى بحت .

وأياً كان الأمر بالنسبة لأعمال الهيئة التشريعية فإنه ليس ثمة صعوبة في التمييز على أساس المعيار الشكلى بين الأعمال الإدارية والأعمال القضائية . ذلك أن الهيئات القضائية ( المحاكم ) هي التي تباشر الأعمال الثانية وهي لا تعتبر هيئات إدارية .

ولذلك استقر القضاء على أن كل تصرف صادر من هيئة المحكمة المدنية أو التجارية أو الجنائية أو الإدارية ، أياً كانت طبيعته أى سواء أ كان عملاً قضائياً يفصل في خصومة<sup>(١)</sup> أو تصرفاً يجره القاضى بتمتضى سلطته الولائية كأن يعين وصياً أو يميز تصرفاته<sup>(٢)</sup> لا يعتبر عملاً إدارياً بالمفهوم الشكلى .

وتجرى نفس القاعدة بالنسبة لأعمال مساعدى الهيئة القضائية ( رجال الضبطية القضائية ) كالعمدة والمدير ، ورجال النيابة العمومية فيما يتخذونه من إجراءات في

C. E. Duffourd, 7-5-1909. R.P. 436—C.E. Abbé Douet, (١)  
27-2-1929 — R. P. 246 — C.E. Caujalle. 28-7-1944, B. P. 221.

C. E. Lefevre, 30-3-1927 — R.P. 415 f — C.E. Ferialle, (٢)  
28-10-1949 — R.D.P. 1950, p. 193.

سبيل تعقب المتهمين والقبض عليهم وجمع الأدلة ضدهم ، وكذلك كل ما تتخذه النيابة العامة من إجراءات اتهام وتفتيش وقبض وتحقيق وحبس ، ومصادرة ، ورفع الدعوى العمومية وإحالة المتهمين إلى المحاكمة<sup>(١)</sup> ، كل ذلك بشرط ارتباط هذه الإجراءات بجريمة ارتكبت فعلاً واتخذت في شأنها إجراءات التحقيق والمحاكمة ، بحيث إذا تختلف هذا الارتباط عاد الإجراءات إدارياً<sup>(٢)</sup> .

وكذلك تعتبر إجراءات تنفيذ الأحكام امتداداً لهذه الأحكام وللإجراءات السابقة عليها . ومن ثم فهي تأخذ طبقاً للمعيار الشكلى صفة الإجراءات القضائية . وتأسيساً على ذلك اطردت أحكام مجلس الدولة الفرنسى على عدم قبول طعون الإلغاء ضد قرارات رئيس الجمهورية التى يصدرها بالعفو عن الجرائم فى حدود سلطته المقررة لذلك فى الدستور<sup>(٣)</sup> ، أو ضد قرارات وزير الداخلية الصادرة فى شأن حرمان أحد الأشخاص المحكوم عليهم جنائياً من الإقامة فى بعض المناطق تنفيذاً للعتوبة المحكوم بها على هذا الشخص تطبيقاً لفكرة العقوبات التبعية<sup>(٤)</sup> .

وجدير بالذكر أنه مهما قيل فى شأن استقلال القضاء والقضاة ، فإن لهيئة التنفيذية على مرفق القضاء سلطات مختلفة ، مثله فى ذلك مثل غير من مرافق الدولة العامة . ذلك أن الهيئة التنفيذية هى التى تهيمن ممثلة فى وزير العدل على كادر رجال القضاء والنيابة ، حيث تملك سلطات تعيينهم ونقلهم وترقيتهم وتأديبهم وعزلهم باعتبارهم من موظفى الدولة العموميين . وهى فى الوقت ذاته تباشر على مرفق القضاء بعض

C.E. Rousier 25-3-1911: La juri sprudence administrative (١)  
M. Hauriou. 1929, T. II, p. 142. -- C.E. Sé. Spahn 23-1-1950.  
R.P. 66 — C.E. Deltel 7-12-1950, D. 1951-3-50.

C. E. Société "Les fils de F.F." 31-1-1947, S. 1949- (٢)  
3-20, C.E. Mme Delamouët, 27 3-1952, R.C.P. 19 2,353.

C.E. Gombert, 28-3-1947, S. 1947-3.89. (٣)

C. E. Moulis, 8-5-1951, S. 1952-3-18, note Drago. (٤)



سلطات تمكنها من أداء وظيفتها في الاشراف على حسن سير هذا المرفق . وذلك حيث يكون لها أن تتخذ من الاجراءات ما يلزم لتوزيع العمل الداخلى بين أعضاء المحاكم أو بين دوائر المحكمة الواحدة أو المحاكم المختلفة .

غير أن السلطة التنفيذية لا تصدر في جميع هذه التصرفات عن صفة واحدة . فهي إذ تقوم في الحالة الأولى بصفقتها سلطة إدارية عادية تمارس اختصاصاتها بالنسبة لبعض موظفي الدولة العموميين ، فإنها في الحالة الثانية تمارس أعمالها باعتبارها سلطة قضائية تشرف على سير مرفق القضاء .

وتأسيساً على ذلك تطرد أحكام مجلس الدولة الفرنسى على عدم قبول الطعن بالإلغاء متى كان مبناه النعى على قرار وزير العدل بانتداب أحد القضاة ليجلس في المحكمة بدلاً من زميل له تخلف لعذر<sup>(١)</sup> أما إذا كان موضوع الطعن بالإلغاء قراراً يتصل بالنظام القانونى لموظفي القضاء والنيابة فلا شك في قبوله لدى مجلس الدولة ، ما لم يقرر القانون غير ذلك<sup>(٢)</sup> .

أما في مصر ، فإنه في الفترة السابقة على دستور ١٩٢٣ لم يكن نظامنا الدستورى قد عرف مبدأ الفصل بين السلطات بعد . فقد كانت جميع السلطات ( خصوصاً السلطة التشريعية والتنفيذية ) تتركز في يد الوالى ( أو الخديوى أو السلطان ) .

C.E. Desmarais, 8-12-1929; Hauriou; La jurisprudence (١) administrative, T. 11, op, cit, p. 23: — T. C. Préf t de Guyane, 27-12-1934, D. 1953-683, note Ch. Eisenmann et R. D. P. 1953-448-note Waline.

C.E. Dorly, 26-6-1953 note 591; S. 34-93 Lot, (٢) Laubadère.

وجدير بالذكر أن نصوص القانون الفرنسى في ظل دستور سنة ١٨٧٥ كانت تجرى على جعل الاختصاص بالطعون الخاصة برجال القضاء والنيابة لمحكمة النقض في هيئة دوائر مجتمعة . غير أن دستور سنة ١٩٤٦ نقل هذا الاختصاص إلى مجلس القضاء الأعلى . وتأسيساً على ذلك فقد حرم مجلس الدولة الفرنسى من ولاية النظر في مثل هذه الطعون . وهو ما تقرر مثله في القانون المصرى والعربى على ما سنين فيما بعد .



ومن ثم كان من المستحيل على المحاكم أن تتخذ في تعريف القرار الإدارى المعيار العضوى أو الشكلى . فقد كان القرار الإدارى كالقانون ، يصدر ، عن نفس الشخص وهو الوالى ، فى صورة أوامر عالية .

وأمام هذه الصعوبة العملية ، لم يكن بد من اعتماد المعيار الموضوعى . ولذلك استقرت الأحكام على أن العمل التشريعى هو كل تصرف ينشئ قاعدة قانونية جديدة أو يعدل فى القواعد القانونية القائمة ، بإجراء عام ومجرد ، ومن غير أن يكون مرتبطاً بقاعدة أعلى يقوم بالنسبة لها مقام التنفيذ ، أما الأوامر المتعلقة بالإدارة فهى محض إجراءات التنفيذ الفردية التى لا يكون من شأنها وضع أو تعديل أو إلغاء قواعد تشريعية عامة<sup>(١)</sup> .

غير أنه حين عرفت مصر مع دستور سنة ١٩٢٣ نظام الفصل بين السلطات ، استقلت الهيئة التشريعية ( البرلمان بالاشتراك مع الملك ) بالوظيفة التشريعية ، كما استقلت الهيئة التنفيذية ( الملك الذى يحكم بواسطة الوزارة المسئولة أمام البرلمان ) بمهمة تنفيذ القوانين . وتأسيساً على ذلك أصبح فى مقدور المحاكم أن تأخذ بالمعيار العضوى لتحديد الأوامر المتعلقة بالإدارة ، على أنها الأوامر التى يتخذها أعضاء الهيئة التنفيذية فى مباشرتهم لسلطاتهم المقررة طبقاً للقانون .

وقد أكدت محكمة النقض هذا الاتجاه ، فيما قرره من أن كل إجراء يتخذه أحد رجال السلطة التنفيذية بتمتضى السلطة المخولة له قبل فرد من الأفراد تنفيذاً لقانون من قوانين الدولة ، هو عمل من أعمال الإدارة التى تخضع لرقابة القضاء فى حدود ما نصت عليه لأئحة ترتيب المحاكم<sup>(٢)</sup> .

(١) الدكتور محمد زهير جيرانه « الأمر الإدارى و رقابة المحاكم القضائية فى مصر » القاهرة سنة ١٩٣٥ - ص ١٩٥٢ بند رقم ١٧٨ وما بعدها .

(٢) محكمة النقض ( الدائرة المدنية والتجارية ) - حكم بتاريخ ١٩٤٦/١٢/٥ - المجموعة الرسمية - السنة ٤٨ ص ١١٩ وحكم بتاريخ ١٩٥١/٣/١ - مجلة التشريع والقضاء - السنة الرابعة سنة ١٩٥٢ ص ١٩٧ .



واتفاقاً مع هذه المقدمات انتهى قضاء المحاكم المدنية إلى النتائج الآتية :

أولاً : حصانة أعمال البرلمان سواء في ذلك أعمال المجلسين أو أعمال أحدهما أو إحدى اللجان الداخلية في كليهما ، وسواء في ذلك أيضاً كان العمل البرلماني تشريعياً بطبيعته ، أو عملاً إدارياً له شكل القانون ، أو كان مجرد قرار فردي خاص بالنظام الداخلي للبرلمان .

غير أنه استثناء من ذلك تأكد في قضاء المحاكم المدنية : -

١ - أن الأوامر التي تصدرها الهيئات المختصة في كل من مجلسي البرلمان بشأن النظام القانوني لموظفي المجلسين ، تعتبر أوامر إدارية عادية تصدر من سلطة رياضية مختصة في شأن فريق من موظفي الدولة العموميين (١) .

٢ - ورغم التردد الذي وقعت فيه المحاكم وشارك فيه الفقه ، فالثابت أن أغلبية المحاكم قد اعترفت لنفسها بحق رقابة دستورية القوانين متى دفع أمامها بذلك . واعتمدت محكمة النقض هذا الاتجاه وأيدته (٢) .

ثانياً : حصانة أعمال الهيئة القضائية سواء في ذلك ما يصدر عن القاضي من أحكام أو من قرارات ولائية . وكذلك تصرفات رجال النيابة العمومية وغيرهم من رجال الضبطية القضائية بقصد القبض على المجرمين وجميع الأدلة ضدهم وإحالتهم إلى المحاكمة الجنائية . فضلاً عما تتخذه الهيئة التنفيذية من إجراءات لتنفيذ الأحكام النهائية (٣) .

---

(١) الأستاذ سليمان حافظ « القضاء الإداري في مصر بين عهدين » مجلة مجلس الدولة سنة ١٩٥٠ ص ٥٥ .

(٢) محكمة النقض (جنائي) بتاريخ ١٩٥٢/٢/٧ في الطعن رقم ٣٠/١٣٨٦ ق - مجموعة أحكام محكمة النقض - السنة الثالثة - العدد الثاني - ص ٤٨١ .

(٣) الدكتور محمد زهير جرانه « القرار الإداري » المرجع السابق ، ص ١٩٦٢ بند رقم ١٩٧ والدكتور عثمان خليل عثمان « مجلس الدولة » سنة ١٩٥٦ ص ٧٩ .

وجدير بالذكر أن محكمة القضاء الإداري لم تتردد في أن تنضم إلى القضاء المستقر وفي أن تشايحه . فأكدت في أكثر من مناسبة ترجيحها للمعيار الشكلي (العضوي) في تعريفها للقرارات الإدارية . وكان مما قررته في هذا الشأن « أن القرار الإداري هو إفصاح جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني ، متى كان ذلك ممكناً وجازئاً شرعاً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة<sup>(١)</sup> .

واتفاقاً مع هذا التعريف ، أكدت محكمة القضاء الإداري .  
أولاً : أن الأعمال البرلمانية تنقسم إلى أربعة أقسام رئيسية ، يشمل القسم الأول منها الأعمال التشريعية المحضة ، ويشمل القسم الثاني منها الأعمال الإدارية التي تصدر من البرلمان في شكل قانوني ، ويشمل القسم الثالث منها الأعمال المتعلقة بالنظام الداخلي لكل مجلس وبحقوق الأعضاء وواجباتهم ومكافآتهم وفصلهم ، بينما يشمل القسم الرابع تصرفات كل مجلس في رقابته للسلطة التنفيذية . وانتهت من هذا التقسيم إلى أنه لا تقبل الدعوى ضد تصرفات الأقسام الأول والثاني والثالث باعتبارها أعمالاً برلمانية طبقاً للمعيار الشكلي . أما تصرفات القسم الرابع ، فإنها تدخل في طائفة أعمال السيادة وتخرج لهذا السبب من ولاية القضاء<sup>(٢)</sup> .

غير أنه استثناء من المعيار الشكلي الغالب ، اطردت محكمة القضاء الإداري على أن :

- 
- (١) محكمة القضاء الإداري — بتاريخ ١٠/٣/١٩٥٥ في الدعوى رقم ٦٦٢ لسنة ٩ في مجموعة الأحكام السنة الثامنة ص ١٩٢ — المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١١/١/١٩٥٥ في الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ١١ قضائية وبتاريخ ١/٢/١٩٥٦ في الطعن رقم ١٧٥ لسنة ١١ ق .  
(٢) محكمة القضاء الإداري — حكم بتاريخ ١/١١/١٩٤٨ — في الدعوى رقم ٢٠٠ لسنة ١ ق — مجموعة الأحكام — السنة الثالثة ص ١٩٦ وحكم بتاريخ ١٦/٣/١٩٥٦ في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٦ ق — مجموعة الأحكام — السنة الثامنة — ص ١٩٤ .



(١) القرارات الصادرة من الهيئات البرلمانية المختصة فيما يتصل بالنظام القانوني لموظفي البرلمان هي من طبيعة القرارات الإدارية التي تقبل الطعن فيها بالإلغاء والتعويض أمام مجلس الدولة . وليس معنى ذلك أن المحكمة تأخذ في هذا الشأن بالمعيار الموضوعي ، وذلك تأسيساً على أن الهيئات البرلمانية المختصة تعتبر بسبب ما تمارسه من سلطات في مواجهة طائفة معينة من موظفي البرلمان هيئات إدارية تمارس وظيفة إدارية في مواجهة طائفة معينة من موظفي الدولة العموميين<sup>(١)</sup> .

(ب) أنه مما يتفق وطبيعة الأمور أن يكون للقاضي حق الرقابة على دستورية القوانين ، حين يدفع أمامه بذلك<sup>(٢)</sup> .

ثانياً : لا يعتبر قراراً إدارياً كل إجراء يصدر عن هيئات المحاكم على اختلاف أنواعها مدنية أو تجارية أو جنائية أو شرعية أو إدارية سواء ما كان منها حكماً قضائياً بالمعنى الفني أو مجرد قرار إداري ولأى . وكذلك ما تتخذه النيابة العامة وغيرها من رجال الضبطية القضائية باعتبارهم من معاوني الهيئة القضائية من إجراءات تتصل بالدعوى العمومية وبإجراءات المحاكمة<sup>(٣)</sup> .

غير أن استقراء الأحكام في هذا الشأن يوجب التنبيه إلى الملاحظتين الآتيتين :

(١) أن محكمة القضاء الإداري لا تعتمد في تعريفها للعمل القضائي على المعيار الشكلي وحده ، كما لا تعتمد على المعيار الموضوعي وحده ، ولكنها تجمع بين المعيارين

---

(١) محكمة القضاء الإداري — حكم بتاريخ ١٩٤٨/٢/١ في الدعوى رقم ٢٠٠ لسنة ١ ق — سبقت الإشارة إليه .

(٢) محكمه القضاء الإداري — حكم بتاريخ ١٩٤٨/٢/١٠ في الدعوى رقم ٦٥ لسنة ١ ق — مجموعه الأحكام السنة الثانية — ص ٣١٢ . وحكم بتاريخ ١٩٥٠/٤/١٨ في الدعوى رقم ١٦٦ لسنة ٢ ق — مجموعه الأحكام — السنة الرابعة ص ٥٩٤ ، وحكم بتاريخ ١٩٥٤/١/١٠ في الدعوى رقم ٢٢٣ لسنة ٥ ق — مجموعه الأحكام — السنة الثامنة ص ٤٠٩ .

(٣) محكمه القضاء الإداري — حكم بتاريخ ١٩٥٤/٣/٢ لسنة ٦ ق مجموعه الأحكام — السنة الثامنة ص ٧٣٨ .

معاً ، وتنتهى من ذلك إلى أن القرار القضائى هو الذى يصدر عن هيئة أستمثت ولاية القضاء من قانون محدد لاختصاصها مبين لإجراءاتها ، وأن يكون هذا القرار حاسماً فى خصومة أى فى نزاع بين طرفين مع بيان القواعد القانونية التى تنطبق عليه ووجه الفصل فيه (١) .

(ب) أن كل إجراء تتخذه وزارة العدل فى شأن كادر موظفى الديوان العام للوزارة ، أو فى شأن كادر رجال القضاء والنيابة مما يتعلق بشئونهم الوظيفية من قواعد التعيين والترقية والعزل والتأديب ، إنما هو إجراء إدارى بحت ، وذلك على الرغم من أن المشرع قد قرر بالقانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٤٩ الخاض بنظام القضاء ولاية محكمة التمتض بهيئة جمعية عمومية يحضرها على الأقل إحدى عشر مستشاراً ، دون غيرها ، فى الفصل فى الطلبات المقدمة من رجال القضاء والنيابة والموظفين العموميين بالديوان العام بإلغاء المراسيم والقرارات المتعلقة بإدارة القضاء عدا النذب والنقل متى كان مبنى الطلب عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة ، وكذلك فى طلبات التعويض عن هذه القرارات (٢) .

\* \* \*

وهكذا استقر فى القانون المعاصر أنه يلزم لكى يكون القرار إدارياً أن يكون صادراً عن واحدة من الهيئات العامة التى تدخل فى التنظيم الإدارى للدولة ، وتمتع لذات السبب بصفة الشخص القانونى المعنوى العام . وينطبق هذا الحكم على أشخاص القانون العام الإقليمية وهى الدولة والمحافظات والمدينة والقرية ، كما ينطبق على أشخاص القانون العام المرفقية (المصلحية) أى المؤسسات والهيئات العامة

(١) حكمه القضاء الإدارى - حكم - فى الدعوى رقم ٤٨٢ لسنة ٧٧ مجموعة الأحكام

السنة التاسعة - ٢٥٦ .

(٢) المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء .

(٢٥٢ - القانون الإدارى )



كالجامعات ووزارة الأوقاف والأزهر ومديرية التحرير والهيئة العامة لقناة السويس وغيرها .

ومن ثم فلا يكون القرار إدارياً متى كان صادراً عن شخص من أشخاص القانون الخاص سواء أكان فرداً عادياً (شخصاً طبيعياً) أو شخصاً معنوياً كالشركات والجمعيات وغيرها من المؤسسات الخاصة حتى ولو كانت ذات نفع عام .

وجدير بالذكر في هذا الصدد أن ننبه إلى ملاحظتين أساسيتين ، تتمثل أولاهما بالمرافق الاقتصادية والمهنية الجديدة ، وماذا عسى تكون عليه قراراتها . هل تعتبر قرارات إدارية أم لا ، وتتمثل ثانيتهما ، بقرارات ما يعرف في فقه القانون العام باسم الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائي .

ولتفصيل ذلك نسوق الآتي :

### (١) قرارات المرافق الاقتصادية والمرافق المهنية :

القاعدة المستمرة بالنسبة لمثل هذه المرافق الاقتصادية . أمها وإن كانت تخضع بحسب الأصل فيها للقانون الخاص وللمعناكم العادية ، غير أن ذلك لا يمكن أن يؤدي إلى إهدار النتائج الطبيعية المرتبطة بها باعتبارها مرافق عامة تخضع لكافة القواعد الضابطة لسير المرافق العامة في القانون الإداري ولذلك فكثيراً ما يرخص القانون للهيئات القائمة عليها في بعض السلطات والحقوق المستمدة من القانون العام وإذا كانت أمثال هذه المرافق تدار في الغالب بطريق الالتزام أو بأحدى وسائل الإدارة المختلطة ، فإنه ليس ما يمنع من إمكان إدارتها بالطريق المباشر (الاستغلال المباشر والمؤسسة العامة) وهو على ما بيننا سلفاً ، الأسلوب الغالب في إدارة أمثال هذه المرافق في التشريع العربي المعاصر ، وتأسيساً على ذلك ، فإنه لاشبهة في اعتبار

قرارات الهيئات الإدارية القائمة على أمثال هذه المرافق الاقتصادية قرارات إدارية طبقاً للمعيار الشكلي الغالب في القانون الوضعي .

وكذلك فهذا هو الراجح بالنسبة لقرارات مرافق التوجيه المهني فقد سبق أن بينا أن أمثال هذه المرافق تقوم على ثلاث أسس جوهرية .

١ - انضمام أبناء المهنة إلى نقاباتهم انضماماً إجبارياً مع الإقرار للنقابة بسطة الإشراف والرقابة على التمسك في جدول النقابة لتنظيم ممارسة المهنة .

٢ - يشرف على إدارتها مجلس إدارة منتخب من بين أبناء المهنة أنفسهم .

٣ - يكون للنقابة في مواجهة الأعضاء سلطة إصدار الأوامر الملزمة للأعضاء والفردية وما يتصل بها من سلطة التنفيذ المباشر ، وكذلك سلطة تأديب أعضائها الذين يخالفون لوائح النقابة أو قراراتها الملزمة .

وإعمالاً لهذه الخصائص التي تقترب بالنقابات المهنية إلى ما يشبه الهيئات الإدارية العادية ، اطردت أحكام مجلس الدولة الفرنسي على اعتبار قراراتها من طبيعة إدارية<sup>(١)</sup> ، واتقافاً مع هذا الاتجاه ، أكد مجلس الدولة المصري في أكثر من مناسبة أن الراجح فقهاً وقضاء في شأن التكييف القانوني لنقابات المهن - ومنها نقابة المهندسين - أنها وإن لم تدخل في نطاق المؤسسات وهي المصالح الإدارية ذات الشخصية المعنوية المستقلة عن الدولة ، إلا أنها تعتبر من أشخاص القانون العام ، وذلك لأنها تجمع مقومات هذه الأشخاص . فإشاورها يتم بقانون أو مرسوم أو بأية أداة تشريعية أخرى ، وأغراضها وأهدافها ذات نفع عام ، ولها على أعضائها سلطة تأديبية ، ولها لاء الأعضاء دون سواهم حق احتكار مهنتهم فلا يجوز تغييرهم

C. E. Comité de Défense des Libertés Professionnelles (١)  
des experts comptables, 29.7.1959, R. D. P. 1959, p. 212, Note  
M. Waliue.



مزاولتها . وكذلك فإن اشترك الأعضاء في تقاتبهم ، أمر حتمى ، كما أن للنقابة حق تحصيل رسوم الاشتراك فى مواعيد دورية منتظمة . وانتهت المحكمة من ذلك إلى أن قرارات أمثال هذه النقابات المهنية تعتبر من قبيل القرارات الادارية .

وجدير بالذكر أن محكمة القضاء الادارى المصرية ، كانت قد سحبت هذه المبادئ على نقابة المحامين ولجنة القيد بالجدول (١) حتى صدر القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ليقدر إبعاد هذه الطعون عن اختصاص مجلس الدولة باعتبار أنها مما يتصل بنظام الدفاع أمام المحاكم القضائية .

#### (ب) قرارات الجهات الادارية ذات الاختصاص القضائى :

ومن أهم المسائل التى يقوم حولها الخلاف بين هذين المعيارين أن كثيراً من الهيئات الادارية قد يمنحها القانون اختصاصاً قضائياً يتصل بمهمة الفصل فى المنازعات ، ومن أمثلة هذه الهيئات فى التشريع المصرى لجان الجبانات ولجان الترع والجسور ومجالس التأديب المختلفة وذلك قبل تحويلها إلى محاكم تأديبية ولجان تقدير إيجار الأراضى الزراعية ولجنة الشياخات وغيرها .

ولما كانت هذه اللجان تشكل تشكيلاً إدارياً واضحاً ، فإن قراراتها تعتبر - أخذاً بالمعيار الشكلى - قرارات إدارية . غير أن هذه القرارات وهى تصدر فى الغالب فصلاً فى منازعات يدخل نظرها فى ولاية هذه اللجان فإنها تعتبر لذلك وأخذاً بالمعيار الموضوعى أعمالاً قضائية .

ولقد ثار هذا الخلاف فى مصر بعد إنشاء مجلس الدولة ، حيث لم يقرر القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ شيئاً فى هذا الشأن . وكان مما زاد الأمر تعقيداً أن كثيراً من القوانين المنظمة لاختصاص مثل هذه اللجان ، كانت تصف قراراتها بأنها

(١) محكمة القضاء الإدارى - بتاريخ ١٢/٢٦/١٩٥٠ فى الدعوى رقم ٥٠٤ لسنة ٣

ق بمجموعة أحكام المجلس - السنة الخامسة ص ٣٢١ .

نهائية أو قطعية أو غير قابلة للطعن فيها بالاستئناف مما كان يفهم منه أن القانون لا يرخص بإخضاع هذه القرارات للرقابة القضائية .

غير أن محكمة القضاء الإداري المصرية لم تتردد في إقرار اختصاصها بنظر الطعون المقدمة ضد قرارات مثل هذه اللجان . غير أن استعراض الأحكام الكثيرة التي أصدرتها المحكمة فيما قبل صدور القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ يقطع بأنها لم ترجح المعيار الشكلي وحده لتحديد اختصاصها . ولكنها على عكس ما يؤكد بعض الفقه المصري<sup>(١)</sup> كانت تحاول أن تنفي الطبيعة التفضائية عن هذه القرارات معتمدة تارة على المعيار الموضوعي وتارة أخرى على المعيار الشكلي .

ومن أبرز الأمثلة التي اعتمدت فيها محكمة القضاء الإداري على المعيار الموضوعي ، أحكامها الكثيرة الصادرة في شأن قرارات لجان تأديب الخبراء فكان مما قضت به في هذا الشأن أن القرار التفضائي هو الذي تصدره المحكمة بتمتضي وظيفتها القضائية ويحسم على أساس قاعدة قانونية خصومة قضائية تقوم بين خصمين تتعلق بمركز قانوني خاص أو عام ولا ينشئ القرار مركزاً قانونياً جديداً وإنما يقرر في قوة الحقيقة القانونية وجود حق أو عدم وجوده ، ويكون القرار قضائياً متى اشتمل على هذه الخصائص ولو صدر من هيئة لا تتكون من عناصر قضائية - وعلى العكس من ذلك فإن القرار التأديبي ليست له هذه الخصائص ولو كان متعلقاً بأحد معاوني القضاء كالخبراء إذ لا يحسم خصومة قضائية بين طرفين متنازعين على أساس قاعدة قانونية تتعلق بمركز قانوني خاص أو عام وإنما هو ينشئ حالة جديدة في حق من صدر عليه . و انتهت المحكمة من ذلك إلى أن قرار لجنة تأديب الخبراء هو قرار إداري نهائي تختص بطلب إلغاؤه<sup>(٢)</sup> .

(١) محكمة القضاء الإداري - بتاريخ ٢٦/١٢/١٩٥٠ في الدعوى رقم ٣٩٢ للدنة ٢

ق مجموعة الأحكام - السنة الخامسة ص ٣٠٤ .

(٢) وهو ما قرره محكمة القضاء الإداري بالنسبة لثقابة الأطباء - بتاريخ ٥ يونيه سنة

١٩٥١ في الدعوى رقم ٦٧٩ لسنة ٤ في - مجموعة الأحكام - السنة الخامسة ص ٩٨٨ .



واعتمدت المحكمة كذلك على المعيار الموضوعي لتنفي اصفة القضائية عن قرارات القومسيون الطبي العام . وكان مما قررته في هذا الشأن أنه يشترط في القرار القضائي أياً كانت السلطة التي تصدره توافر شروط ثلاثة الأول قيام خصومة بين طرفين والثاني أن تقوم هذه الخصومة على مسألة قانونية والثالث أن يكون للقرار عند الفصل في الخصومة قوة الشيء المتضمن به ، وبمعنى أوضح أنه يعتبر عنوان الحتمية فيما قضى به ، ومن حيث أن هذه الشروط غير متوافرة في القرارات التي يصدرها القومسيون الطبي العام عند الكشف على طالبي الاستبدال النقدي ، فقراراته والحالة هذه إدارية محضة (١) .

ومن الأمثلة التي اعتمدت فيها المحكمة المعيار الشكلى دون أن تنسى الطبيعة الذاتية للقرار محل الطعن ، مافضت به من اعتبار قرارات لجان تأديب الطلاب من قبيل القرارات الإدارية النهائية ، لأنها تصدر في حتمية الأمر من هيئات إدارية بناء على سلطتها العامة التي خولها إياها القانون ، ثم هي كذلك قرارات تنشئ بالنسبة لأصحاب الشأن مراكز قانونية خاصة على خلاف طبيعة القرار القضائي الذي يصدر من سلطة فصل قضائي تفصل بمتنضي ولايتها القضائية في منازعة قضائية فتقرر وجه الحق فيها ويحوز حكمها متى أصبح نهائياً قوة الشيء المتضمن به (٢) .

### ٣ - الموازنة بين المعيارين :

وتقسيم أعمال الدولة على أساس المعيار الشكلى لا يطابق دائماً تقسيمها على أساس المعيار الموضوعى .

فالبرلمان لا يقتصر على ممارسة الأعمال التشريعية وحدها بل يتجاوزها إلى كثير من الأعمال الإدارية التي تصدر في شكل قانون ومثل ذلك ( قانون اعتماد الميزانية

(١) مؤلفنا في « رقابة القضاء لأعمال الإدارة » ، المرجع السابق ، ص ٢٠١ وما بعدها .

- قانون بعقد قرض - قانون بمنح التزام مرفق عام - قانون العفو الشامل - قانون إعلان حرب هجومية .

وكذلك فإن السلطة التنفيذية لا تقتصر على تطبيق القانون وتنفيذه بل تصدر اللوائح التنفيذية واللوائح المستقلة الخاصة بترتيب المصالح العمومية أو بالضبط الإداري واللوائح التشريعية أو لوائح الضرورة وتعلن الأحكام العرفية . كما تصدر أعمالاً قضائية حين تفصل في المنظمات الإدارية التي يرفعها إليها الأفراد ضد قرارات السلطات الإدارية التي تدونها في السلم الإداري .

وعلى أساس عدم التطابق يختلف وصف العمل الواحد باختلاف المعيار الذي نأخذ به . فمانون اعتماد الميزانية وهو عمل تشريعي على أساس المعيار الشكلي يعتبر عملاً إدارياً على أساس المعيار الموضوعي . واللوائح هي أعمال إدارية على أساس المعيار الشكلي ولكنها أعمال تشريعية على أساس المعيار الموضوعي .

والعلة في عدم التطابق بين المعيارين هو أن نظام الفصل بين السلطات ليس مأخوذاً به على إطلاقه بحيث لا تتخصص هيئة معينة من الهيئات العامة في وظيفة معينة بذاتها دون أن تشارك في أعمال الوظيفة الأخرى .

ورغمًا عن وجوب الأخذ بالمعيار الموضوعي باعتباره يقوم على أساس تحليل طبيعة العمل الذاتية وجوهره وآثاره إلا أن الاتجاه الراجح في الفقه والقضاء الإداري هو الأخذ بالمعيار الشكلي لتكييف الأعمال الإدارية ولتجديد النظام القانوني الذي تخضع له . وعل الحكمة في ذلك أن فكرة الأعمال الإدارية قد ظهرت في القانون الإداري باعتبارها أحد الأساليب التي تلجأ إليها الأشخاص الإدارية في أداء وظائفها . ولما كان القانون الإداري هو قانون الإدارة العامة كان حتماً على الفقه والقضاء أن يحدد العمل الإداري على أنه عمل الإدارة العامة ولذلك وقفنا عند المعيار الشكلي لتحديد هذه الأعمال .



## ثانياً : القرار الإداري

### ١ - عموميات :

وتأسيساً على ذلك جرى القضاء الإداري في تعريفه للقرار الإداري على أنه إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بتمتضي القوانين واللوائح ويكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو أنها مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً شرعاً وكان القصد منه ابتغاء المصلحة العامة .

ويمكن أن يضاف إلى هذا التعريف أن القرار الإداري يصدر من جانب الإدارة بإرادتها المنفردة وأن الآثار القانونية المترتبة عليه تنشأ بغض النظر عن أية مراقبة من جانب الأشخاص الذين يطبق عليهم القرار سواء من حيث إنشاء الحقوق أو ترتيب الالتزامات . وتعتبر سلطة الإدارة في إصدار القرارات الإدارية أوضح مظهر لامتيازات القانون العام التي تتمتع بها . ذلك أن القرارات تنشئ الحقوق والالتزامات من جانب واحد . وهو ما لا يتفق مع القواعد المستقرة في القانون الخاص . حيث لا تنشأ الحقوق ولا الالتزامات بين الأفراد إلا بالرضا الصحيح وعن طريق الاتفاق الحر فيما بينهم . ومن ثم فلا تكون الإرادة المنفردة مصدراً للحقوق أو الالتزامات إلا في حالات استثنائية كما في الاشتراط لمصلحة الغير وعمل الفضولي . أما في معاملات القانون العام فتعتبر الإرادة المنفردة في حكم القاعدة العامة .

ووجب ذلك تمتاز الإدارة بالنسبة لقراراتها بما لا يملكه الأفراد بالنسبة لحقوقهم والتزاماتهم . ذلك أنها تملك حق التنفيذ المباشر لقراراتها دون أن تحتاج إلى طرق بات القضاء لاستصدار حكم نهائي بما تقرره لها هذه القرارات من حقوق وهو ما لا يعرفه القانون الخاص ، حيث لا يستطيع الأفراد ممارسة إجراءات التنفيذ الجبري إلا بعد أن يتدخل القضاء لإقرار حقوقهم المدعاة .

## ٢ - أنواع القرارات الادارية :

والقرارات الإدارية يمكن تقسيمها بالنظر إلى الهيئة التي أصدرتها أو الشخص الذي أجزاها ، كما يمكن تقسيمها من حيث مدى خضوعها للرقابة القضائية وكذلك من حيث مدى القرار الإداري ذاته ونطاق الآثار القانونية المترتبة عليه .

### ( أ ) القرارات الادارية من حيث المصدر :

§ - الأوامر الملكية أو الجمهورية التي يصدرها رئيس الدولة ملكاً أو رئيساً للجمهورية في شأن مباشرة حق من حقوقه الخاصة في الدستور ، كتعيين رجال الحاشية ومنح الرتب والألقاب وتعيين كبار رجال الدين وتعيين الوزراء .

§ - المراسيم وهي أوامر رئيس الدولة التي يوقع عليها معه رئيس مجلس الوزراء والوزراء المختصون . وهي لا تكون في غير النظام البرلماني حيث يمارس رئيس الدولة سلطاته التنفيذية المقررة له في الدستور بواسطة وزرائه . أما في النظام الرئاسي ، وهو يقوم على أساس الخلط بين منصبى رئيس الدولة ورئيس الحكومة ، فإنه يرخص لرئيس الدولة في أن يمارس بنفسه السلطات التنفيذية المقررة له في الدستور دون وساطة وزرائه . ولذلك تأخذ القرارات الجمهورية في النظام الرئاسي مكان المراسيم .

§ - قرارات مجلس الوزراء لأنه هو المهيمن في النظم البرلمانية على مصالح الدولة . وهذه لا تكون في غير النظام البرلماني .

§ - القرارات الوزارية وتشمل الأوامر التنظيمية ولوائح الضبط في حدود اختصاص كل وزير . وكذلك اللوائح التي يتخذها الوزير بشأن المصالح العامة الداخلة في نطاق وزارته .

§ - قرارات الهيئات الإدارية التابعة ( في النظام المركزي ) .

§ - قرارات الهيئات الإدارية اللامركزية ( المحلية أو المصلحية ) .

### ( ب ) القرارات الادارية من حيث خضوعها لرقابة القضاء :

تنقسم القرارات الادارية من هذه الناحية إلى نوعين :



§ - أعمال السلطة العامة أو أعمال الإدارة العامة وتشمل الأوامر والاجراءات والتصرفات التي تجريها الإدارة في توليها المرافق العامة لتحقيق النفع العام وبصفتها سلطة عامة والتي لا مثيل لها فيما يجريه الأفراد فيما بينهم من تصرفات كالوائح الادارية المختلفة وقرارات الإدارة الخاصة بشؤون الموظفين ( تعيين - ترقية - نقل - تأديب ) وقراراتها في منح الرخص وسحبها إلى غير ذلك .

وهذه جميعها تخضع لرقابة المحاكم حيث تختص المحاكم الادارية بالغائها والتعويض عنها كما تختص المحاكم العادية بالتعويض عن إجراءات تنفيذها متى كانت هذه الأعمال معيبة بحيث تعتبر إجراءات التنفيذ هذه من قبيل أعمال الغصب المادية .

§ - أعمال السيادة وهي ما يطلق عليها أعمال الحكومة ويراد بها أعمال معينة هي في الواقع أعمال إدارية ، ولكنها من طبيعة خاصة بحكم اتصالها بعلاقة الحكومة بالبرلمان ( دعوة البرلمان للانعقاد - حل المجلس النيابي ) أو اتصالها بعلاقة الحكومة بالدول الأخرى ( التمثيل السياسي والتنصلي - إعلان الحرب - عقد المعاهدات - الهدنة ) ولذلك فهي تخرج عن الرقابة القضائية سواء من حيث الإلغاء أو التعويض .

### (ج) القرارات الادارية من حيث مداها :

تنقسم القرارات الإدارية من حيث مداها إلى قسمين :

١ - قرارات فردية تعالج حالات فردية تتعلق بفرد معين أو مجموعة معينة من الأفراد محددين بذواتهم كالقرار الصادر بتعيين موظف أو بعزله أو بمنح رخصة أو برفضها .

٢ - قرارات تنظيمية ( اللوائح ) وهذه ذات مدى عام إذ أنها مثل التشريع تضع قواعد موضوعية عامة مجردة تطبق على جميع الأفراد دون تحديد .

لأنه من الأمور المسلمة أن الإدارة تملك إصدار قرارات تنظيمية تطبق على جميع الأفراد أو على فئات غير محددة منهم. ولا يغير من طبيعة القرار باعتباره قراراً تنظيمياً عاماً انطباقه على حالات قليلة أو حتى على حالة فردية ما دام القرار ينطوي على قاعدة عامة موضوعية تطبق على أشخاص معينين بأوصافهم لا بذواتهم وتتخذ القرارات التنظيمية مظاهر مختلفة فقد تصدر في شكل لأئحة أو قرار من مجلس الوزراء أو أمر عسكري أو قرار وزارى أو حتى مجرد منشور وزارى .  
وتعتبر اللوائح أهم القرارات الإدارية التنظيمية .

وهي من وجهة النظر المادية تعتبر أعمالاً مشرعة إذ أنها تقر قواعد عامة مجردة. ولكنها من وجهة النظر الشكلية تعتبر أعمالاً إدارية إذ أنها تصدر عن الهيئات الإدارية. وقد انقسمت الآراء في شأن الأساس الذى تستند إليه الإدارة فى إصدار اللوائح . فذهب فريق إلى أنها سلطة مشتقة أى تستمددها الإدارة من القانون ، ذلك أن الأصل فى وضع التواعد المشرعة أنها من عمل البرلمان وحده دون غيره من السلطات العامة بحيث لا تملك الإدارة أن تشرع إلا استثناءً وبموجب ما تكون قد حصلت عليه من المشرع من اختصاص عن طريق الإنابة أو التفويض وفى الأحوال وبالتيمود التى يحددها القانون .

وذهب فريق آخر إلى أن هذه السلطة اللائحية سلطة أصيلة تستمددها الإدارة من طبيعة الوظيفة التى تباشرها ، فالسلطة التنفيذية لا يقتصر اختصاصها على مجرد تنفيذ القوانين . بل أن مهمتها الأساسية هى السهر على النظام العام وتوفير الحاجات العامة لجمهور الأفراد مما يخول لها سلطة لائحية أصيلة .

والحقيقة أن المشكلة جميعها تدور حول لوائح الضبط الإدارى . ذلك أن اللوائح التنفيذية ( لتنفيذ القوانين ) واللوائح التنظيمية ( الخاصة بترتيب المصالح العامة ) ولوائح الضرورة ( المراسيم التى لها قوة القانون ) تنص عليها الدساتير عادة



على أنها من اختصاص السلطة التنفيذية . أما السلطة الخاصة بإصدار لوائح الضبط الإدارى لصيانة النظام العام فهى التى تثير البحث والخلاف حسبما سبق تفصيله فى حينه .

وأياً كان الأمر ، فإن اللائحة تختلف عن القانون من حيث المصدر والأهمية ورقابة المحاكم .

فبينما يصدر القانون عن الهيئة التشريعية تصدر اللائحة عن السلطة التنفيذية . ويترتب على هذا أن اللائحة تكون فى مرتبة أدنى من القانون . ذلك أن القانون وهو يصدر عن ممثلى الشعب فى البرلمان يفترض فيه أنه صدر بالموافقة عليه من الشعب ثم إن السلطة التنفيذية بحكم كونها قائمه على تنفيذ القانون أى على تنفيذ إرادة البرلمان تكون دستورياً فى مرتبة أدنى من الناحية الوظيفية .

ويختلف القانون كذلك عن اللائحة فى أنه فى بلاد كثيرة كفرنسا لا يخضع للرقابة القضائية ، وإذا كانت مصر والولايات المتحدة تعترف الآن بحق المحاكم فى الرقابة على دستورية القوانين ، فالأمر لا يتعدى طريقة الدفع غير المباشر . مما يكون من شأنه أن يكف القاضى عن تطبيق القانون غير الدستورى دون أن يملك إلغاءه . بكس الحال بالنسبة للوائح لأنها وهى أعمال إدارية تقبل الطعن فيها بدعوى الانعفاء المباشر فضلاً عن الدفع بعدم المشروعية . الأمر الذى يملك القاضى بسببه سلطة الحكم بإلغائها فضلاً عن قدرته على الامتناع عن تطبيقها فى حالة الدفع غير المباشر .

لذلك كله تبقى اللائحة خاضعة للقانون ويترتب على ذلك :

١ - أنه لا يجوز لللائحة أن تلغى أحكام القانون أو تعدلها أو تعطها أو تعفى من تنفيذها إلا استثناء وبشروط خاصة .

٢ - لا تملك اللائحة تأويل أحكام القانون أو تفسيرها فهذا الحق مقصور على  
المشرع وعلى المحاكم .

٣ - لا يجوز لللائحة أن تتصدى للموضوعات المحجوزة للمشرع طبقاً للدستور  
أو القوانين أو طبقاً لما جرى عليه العرف الدستوري .

ويثير البحث في اللوائح موضوعين على جانب من الأهمية : هما على التوالي -  
§ - نطاق القانون واللائحة :

الأصل أنه لا يوجد حدود لنطاق التشريع إلا ما يقيد به الدستور لأن الهيئة  
التشريعية وهي تمثل الأمة لا يكون لسلطانها حد في وضع القانون في جميع الميادين .  
ومن ثم فأى موضوع إدارى لا يمكن أن يخرج بطبيعته عن اختصاص المشرع الذى  
له أن يضع قوانين في كل شىء . ولكن العكس غير صحيح ، بمعنى أن السلطة  
التنفيذية لا تملك إصدار لوائح أو غيرها من القرارات الإدارية في الموضوعات التى  
تكون محجوزة للتشريع . أى التى لا بد من صدور قانون بشأنها . فاختصاصها  
محدود بالنطاق المحدد له . ولقد حاول الفقه الألمانى أن يحدد الموضوعات المحجوزة  
للتشريع على أساس أن كلا من القانون واللائحة مختلفان في طبيعتهما . فمن شأن  
القانون أن يحوى قواعد لتقرير الحقوق الفردية بينما تقتصر اللوائح على تنظيم الشئون  
المتعلقة بالإدارة ، غير أنه لا يمكن الأخذ بهذه الفكرة . وذلك لاتحاد القانون  
واللائحة في الطبيعة باعتبارها أعمالاً مشرعة . ومع ذلك فهناك بعض الموضوعات التى  
تعتبر محجوزة للمشرع طبقاً لنصوص الدستور أو طبقاً لنصوص تشريعية ومن قبيل  
ذلك إعلان الحرب ، وتنظيم الانتخابات وتحديد الجرائم والعقوبات وإنشاء  
الضرائب والرسوم وإلغاؤها والإعفاء منها والتنظيم القضائى وتنظيم الهيئات المحلية  
وجميع الأحكام المتيدة للحريات والحقوق الفردية والعمومى الشامل ، وما جرت عليه  
المحاكم على اعتباره من اختصاص المشرع كالأحكام الخاصة بالحالة المدنية للأفراد



من زواج وطلاق وموارث ووصايا . وكذلك متى تدخل المشرع وأصدر أحكاماً في موضوع أصبح هذا الموضوع من اختصاصه المطلق إذ لا يجوز تعديل هذه القواعد إلا عن طريق التشريع ، كما لا يجوز وضع قواعد جديدة بشأن هذا الموضوع إلا عن طريق التشريع أيضاً . وجدير بالذكر أن المشرع يستطيع أن يسترد دائماً أى موضوع يرى تنظيمه بنفسه حتى ولو سبقت إليه لائحة . وعلى ذلك فليس للسلطة التنفيذية نطاق مجوز لها ومحرم على المشرع . على أنه توجد ثمة موضوعات تستطيع اللوائح أن تتناولها استقلالا ، من غير اشتراط سبق تنظيمها بقانون . أى من غير أن يشترط فيها إسناد اللائحة إلى قانون . وتتركز هذه الموضوعات فيما يسمى باللوائح المستقلة (لوائح تنظيم المصالح العمومية ولوائح الضبط الإدارى) علماً بأن هذا الاختصاص لا يحرم المشرع من حقه في تنظيم هذه المسائل بقانون .

### § - أنواع اللائحة :

اللوائح على أربعة أنواع نبينها فيما يلي :

#### \* اللوائح التنفيذية :

ويقصد بها اللوائح التكميلية التي تصدرها الإدارة تنفيذاً للقوانين . وذلك حيث يقتصر التشريع في العادة على تناول كليات المسائل ثم يترك ما تتطلبه الظروف العملية من تفاصيل للسلطة التنفيذية تعالجه بما تصدره من لوائح لأنها بسبب اتصالها اليومي بالجمهور وبالحياة العامة الجارية تكون أقدر على تعرف التفاصيل وعلى تصريفها بما يلائمها من الإجراءات .

وتنص الدساتير عادة على حق السلطة التنفيذية في وضع هذه اللوائح ومثل ذلك

المادة ١٣٨ من دستور مصر سنة ١٩٥٦ « ويصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة

لتنفيذ القوانين وله أن يفوض غيره في إصدارها .. »



وغير أن العمل جرى على أن يدعو البرلمان السلطة التنفيذية إلى إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ ما يصدره من قوانين. والقاعدة أنه لا جدوى من مثل هذه الدعوى في خصوص ما يتصل بمحى السلطة التنفيذية في إصدار هذه اللوائح. غير أن هذه الدعوى التي يوجهها المشرع إلى الإدارة ليست مع ذلك من قبيل التزيد، ولكنها تجعل الهيئة التنفيذية ملزمة قانوناً بتنفيذ هذه الدعوة وإلا كانت مشؤولة أمام البرلمان وعلى العكس إذا لم يذيل التشريع بمثل هذه الدعوة فإن السلطة التنفيذية تحتفظ بسلطانها التقديرية في ممارسة حقها في إصدار اللوائح التنفيذية.

غير أنه قد يتأخر صدور اللائحة التنفيذية مدة بينما يشتمل القانون على أحكام هامة تمس المصالح الأساسية مما لا يمكن معه أن يترك أمر نفاذ القانون لمطلق تقدير السلطة التنفيذية. ولذلك استقر الرأي على أنه متى كان القانون ينص على ضرورة صدور اللائحة حتى يمكن تنفيذه توقف نفاذه على صدور هذه اللائحة. أما إذا لم ينص القانون على شيء من ذلك، فإن البحث يدور حول إمكان أو عدم إمكان تطبيق القانون عملياً من غير صدور اللائحة. فظالما كان من غير الممكن تنفيذ القانون من غير اللائحة التنفيذية فإن القانون لا ينفذ. أما إذا كان ذلك ممكناً نفذ القانون في حدود قواعده الكلية دون الأحكام الجزئية التي لا بد لها من لائحة لبيانها.

ولا شك أن السلطة التنفيذية وهي تصدر هذه اللائح تكون مقيدة بالموضوعات التي يعينها لها القانون. ولكن متى سكت القانون عن اللائحة التنفيذية أو متى دعى الإدارة إلى إصدارها دون تعيين للموضوعات التي لا بد وأن تتناولها، فإن التضاء الإداري الفرنسي ينتهى إلى أن السلطة التنفيذية تستمد من سلطتها الدستورية في تنفيذ القوانين اختصاصات واسعة بشرط ألا تضيق حكماً إلى القانون



وألا تعدل في أحكامه . وكذلك يذهب القضاء المصرى إلى أن مهمة اللائحة التنفيذية يجب أن تقتصر على تنفيذ القانون دون إضافة حكم جديد إليه .

### \* اللوائح المستقلة :

وتسمى اللوائح القائمة بذاتها وهي اللوائح التي تستقل السلطة التنفيذية بإصدارها دون استناد إلى قانون سابق . فهي بمثابة تشريع ثانوى تتولاه الحكومة من غير مشاركة السلطة التشريعية فيه . وهذه اللوائح على نوعين .

### لوائح تنظيم المصالح العمومية :

وهي التي توضع بشأن المرافق العامة التي تتألف منها المصالح الحكومية وهذا الاختصاص يستمد أصله من الدساتير عادة . ومثال ذلك ما كانت تقتضى به المادة ٤٤ من دستور سنة ١٩٣٣ فى مصر ( الملك يرتب المصالح العمومية ) غير أنه قام خلاف حول تفسير معنى كلمة ( يرتب ) وهل تشمل إنشاء المرافق العامة وإلغائها أم هى قاصرة على تنظيمها . والراجح أن الإنشاء والإلغاء على ما بينا — يجب أن يكون من عمل المشرع وحده . أما هذا الحكم فهو يقرر للسلطة التنفيذية حق تنظيم المصالح العمومية فقط دون إنشائها أو إلغائها . وقد تكرر نفس هذا الحكم فى المادة ١٣٧ من دستور سنة ١٩٥٦ التى تقرر بأن يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لترتيب المصالح العامة ويشرف على إدارتها .

### لوائح الضبط الإدارى :

وهى على ما سبق بيانه تسمى ( لوائح البوليس ) وتصدرها السلطة التنفيذية للمحافظة على النظام العام ( الأمن — الصحة — السكينة ) ومن أمثلتها اللوائح الخاصة بالحال العمومية أو الخطرة أو المضرة بالصحة ولوائح المرور ولوائح الوقاية من الأوبئة والأمراض المعدية :

\* لوائح الضرورة :

وهي لاتصدر إلا في حالة قيام ظروف استثنائية عاجلة يقتضى الأمر معالجتها على وجه السرعة . ذلك أن قاعدة عامة تسود جميع القوانين واللوائح العادية ، وتقتضى بضرورة حماية الدولة واستمرارها وصيانة كيانها . بحيث إذا ما تبين أن مراعاة القوانين واللوائح العادية من شأنه أن يهدد كيان الدولة بمخطر ، فإنه يكون للسلطة التنفيذية في مثل هذه الظروف الاستثنائية أن تواجهها بلوائح استثنائية من طبيعتها ( هي لوائح الضرورة ) .

ومثل ذلك ما كانت تقضى به المادة ٤١ من دستور سنة ١٩٢٣ في مصر من أنه إذا حدث فيما بين أدوار الانعقاد ما يوجب الاسراع إلى اتخاذ تدابير لا تتحمل التأخير ، فللملك أن يصدر في شأنها مراسيم تكون لها قوة القانون بشرط ألا تكون مخالفة للدستور . ويجب دعوة البرلمان إلى اجتماع غير عادي وعرض هذه المراسيم عليه في أول اجتماع له . فاذا لم تعرض أو لم يقرها أحد المجلسين زال ما كان لها من قوة القانون .

وقد أخذت بهذا الحكم المادة ١٣٥ من دستور سنة ١٩٥٦ ، إلا أن المادة الجديدة أضافت إلى الزمن الذى يحور فيه إصدار لوائح الضرورة حكماً جديداً حيث قررت أنه يجوز لرئيس الجمهورية إصدار هذه اللوائح فيما بين أدوار انعقاد مجلس الأمة أو في فترة الحل .

(ب) إعلان الأحكام العرفية ونسكتفي في شأنها بما سبق أن بينا في دراستنا للاضبط الإدارى .

\* اللوائح التفويضية :

واللوائح التفويضية على خلاف لوائح الضرورة تصدر أثناء قيام البرلمان . ومن ثم فهي تتكون من المراسيم بقوانين التي تصدرها السلطة التنفيذية في (م ٢٦٦ - القانون الإدارى )



مسائل تشريعية معينة تكون بحسب الأصل من اختصاص السلطة التشريعية ولكن السلطة التنفيذية تمارسها نيابة عن البرلمان بموجب تفويض منه وبشرط أن يكون التفويض بقانون .

وقد اتسعت ظاهرة التفويض في جميع الدول فيما بعد الحرب العالمية الأولى . حتى لقد كان لها في فرنسا أثر كبير . فقد استطاعت السلطة التنفيذية بموجها أن تصدر لوائح لتعديل الأنظمة القضائية والقانون التجاري والقوانين الخاصة بنزع الملكية وتأميم السكك الحديدية . وكان من شأن المبالغة في اتباع سياسة التفويض هذه أن أخذ الدستور سنة ١٩٤٦ موقفاً عكسياً فقرر أن الجمعية الوطنية تصوت وحدها على القوانين وأنه لا يجوز التفويض في هذا الحق .

وفي مصر لم يكن دستور سنة ١٩٢٣ ينص على هذا النوع من اللوائح ومع ذلك فقد فوض البرلمان الحكومة في التشريع في بعض المسائل ( القانون رقم ٢ لسنة ١٩٣٠ بتعديل التعريف الجمركية الذي نص على أن شروط تطبيق التعريفة الجديدة وكذلك تحديد رسم الإنتاج المقرر على بعض المحصولات المستوردة يكون بمرسوم ) .

غير أن دستور سنة ١٩٥٦ قرر في المادة ١٣٦ لرئيس الجمهورية في الأحوال الاستثنائية بناء على تفويض من مجلس الأمة أن يصدر قرارات لها قوة القانون . ويجب أن يكون التفويض لمدة محددة وأن يعين موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها .

### ٣ — اركان القرار الادارى :

يقوم القرار الإداري ، فضلا عن شرط الاختصاص ، على الأركان الأربعة

الآتية :

السبب — الشكل — الحل — الغاية .

## (١) سبب القرار الإداري :

يقصد بالسبب الأمر الذي يسبق القرار ، ويأخذ شكل حالة قانونية أو مادية تدفع الإدارة إلى اتخاذ القرار فالسبب في قرار بالعزل تأديبياً هو المخالفة التأديبية التي يكون الموظف المعزول قد ارتكبها . والسبب في قرار بفض اجتماع أو تفريق مظاهرة هو الاضطراب أو التهديد بالاضطراب الذي قد يلحق النظام العام .

وبذلك فلا يكون السبب عنصراً داخلياً نفسياً لدى من أصدر القرار ولكنه عنصر خارجي يسوغ للإدارة التدخل بالقرار . والقاعدة في القانون الإداري أن الإدارة ليست ملزمة بتسيب قراراتها ما لم يلزمها نص في القانون أو اللوائح بذلك . كأن يلزم قانون مجلس الدولة العربي رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الهيئة الإدارية أن تسبب قراراتها برفض التظلمات المقدمة إليها من أصحاب الشأن .

وقد استقر القضاء الإداري على أن الإدارة ما لم تكن ملزمة بذكر أسباب القرار قانوناً ، فإنها تتمتع بقريئة قانونية مناطها اعتبار أن للقرار سبباً وأنه سبب مشروع ، وعلى صاحب الشأن إثبات العكس .

أما إذا أفصحت الإدارة عن أسباب القرار فإنها تخضع في ذلك لرقابة القضاء للتعرف على مدى صحة هذه الأسباب من الناحية الواقعية والقانونية وأثر ذلك في النتيجة التي انتهى إليها القرار .

وتتحدد رقابة القضاء لركن السبب في ثلاث مسائل هامة :

— مادية الوقائع أي الوجود المادي للسبب بحيث يجب أن يكون له أصل ثابت في الأوراق .

— الوصف القانوني لهذه الوقائع أي التحقق مما إذا كانت هذه الوقائع تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها القرار .

— عدم التناسب الصارخ بين السبب وبين الأثر الذي رتبته القرار



الإدارى . وهذه صورة استثنائية قررها القضاء الإدارى بمثابة قيد على سلطة الإدارة التديرية فى توقيع الجزاء الملائم للمخالفات التأديبية التى يرتكبها الموظفون العموميون .

### (ب) شكل القرار الإدارى :

ويقصد بالشكل ، المظهر الخارجى الذى يتخذه القرار الإدارى للافصاح عن إرادة الإدارة . والأصل أن القرارات الإدارية لا تخضع لأى شرط شكلى بمعنى أن الإدارة غير مقيدة بشكل معين تفصح فيه عن إرادتها الملزمة ما لم يحتم عليها القانون اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار أو لقرارات معينة .

ولذلك قد يكون القرار الإدارى مكتوباً وقد يكون شفوياً . بل أن مجرد سكوت الإدارة أو امتناعها عن الرد مدة زمنية معينة قد يعتبره القانون فى حالات معينة فى حكم القرار الإدارى . ومن أمثلة ذلك اعتبار الاستقالة مقبولة بعد مضى شهر من تاريخ تقديمها إذا سكنت الإدارة عن الرد عليها صراحة .

وكذلك ما يقضى به القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وما يقضى به القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى المادة الثامنة منهما على أنه يعتبر فى حكم القرارات الإدارية رفض السلطة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذ وفقاً للقوانين واللوائح . كما تنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ والمادة ٢٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ على أن فوات ستين يوماً على تقديم تظلم إلى الهيئة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئيسية دون أن تجيب عنه تلك السلطات المختصة يعتبر بمثابة رفض له .

ويعتبر اشتراط القانون ذكر سبب القرار الإدارية فى صلبه من قبيل تحديد الشكل لهذا القرار . بحيث يكون إصدار القرار من غير ذكر السبب عيباً فى الشكل ، ويميز القضاء من حيث ترتيب الآثار على عيب الشكل فيما يتصل بولاية الإلغاء بين :



أولاً : الأشكال الجوهرية ، أى كل شكل أو إجراء رتبة القانون للقرار الإدارى بصورة تجعله مؤثراً على مضمون هذا القرار .

ويكون الشكل جوهرياً إذا وصفه القانون صراحة بذلك أو إذا رتب البطلان جزاء لمخالفته . أما إذا سكت القانون فإن الشكل لا يكون جوهرياً إلا إذا كان له أثر على مسلك الإدارة وهى تحدد مضمون القرار .

ثانياً : الأشكال الثانوية ، وهى التى لا يصفها القانون صراحة بذلك ولا يترتب على مخالفتها بطلان القرار ، ومن ثم فلا تكون ذات أثر على مشروعية القرار .  
وتدخل فى هذا النطاق ، الشكليات التى قررها القانون لمصلحة الإدارة وحدها . لأنه ليس منطقياً إلغاء القرار لمخالفته لهذه الشكليات التى لا تتعلق بها مصالح الأفراد .

### (ح) محل القرار الإدارى :

المحل فى كل تصرف قانونى هو موضوع هذا التصرف ، أى الأثر الذى يتولد عن التصرف مباشرة . فمحل عقد البيع هو نقل الملكية . ومحل القرار الإدارى هو الأثر الذى يدخله هذا القرار على التنظيم القانونى القائم إما بإنشاء مركز قانونى أو تعديله أو إنهائه . فمحل القرار بالتعيين هو وضع شخص فى مركز قانونى تحدده قوانين التوظف . ومحل القرار بالعزل هو إخراج هذا الشخص من نطاق هذا المركز وهكذا ، ويجب أن يكون محل القرار الإدارى جائزاً قانوناً . فالقرار الصادر بتسليم لاجئ سياسى مثلاً يعتبر غير مشروع لأن المبادئ الدستورية تقضى بحظر تسليم اللاجئين السياسيين .

والقرار الصادر بمصادرة جريدة من غير أن تعتمد الإدارة فى إصداره على قانون يرخص لها بذلك ، يعتبر أيضاً قراراً غير مشروع معيباً فى محله .

### (د) غاية القرار الإدارى :

والمقصود بالغاية الهدف النهائى الذى يستهدفه القرار الإدارى . فالغاية من قرار



صادر بترقية موظف يستهدف حسن سير المرفق العام . والغاية من اتخاذ قرار من قرارات الضبط الإدارى هو حماية النظام العام .

ونبه هنا إلى أن السلطات المقررة للإدارة العامة ليست غايات، فى ذاتها وليست مقررة لحساب الإدارة أو لمصلحتها ، ولكنها وسائل لتحقيق غايات أخرى هى المصلحة العامة . ولما كان معنى المصلحة العامة ليس محدداً ولا واضحاً ، فإن المشرع كثيراً ما يتدخل ليحدد أعمال الإدارة العامة أهدافاً معينة عليهم تحقيقها بذاتها بحيث لو سعوا إلى غير هذه الأهداف فإن تصرفاتهم تصدر مشوبة بعيب إساءة استعمال السلطة وهو ما يعرف بقاعدة تخصيص الأهداف .

وجدير بالذكر أن الإدارة العامة تتمتع بقريئة قانونية مقتضاها افتراض صحة ما تصدره من قرارات من حيث غايتها . أى أن جميع القرارات الإدارية يفترض فيها أنها تستهدف الصالح العام أو الهدف المخصص لها فى القانون . وعلى من يدعى العكس من الأفراد إثبات دعواه . غير أنه لما كان ركن الغاية من العناصر النفسية الداخلية للقرار الإدارى ، لأنه يتصل بالمقاصد والنوايا ، كان إثبات عيب الانحراف وإساءة استعمال السلطة من الأمور غير الهينة فى القانون الإدارى .

#### ٤ - علم الافراد بالقرارات الادارية :

القرار الإدارى يصبح نافذاً من تاريخ صدوره ومنذ هذا التاريخ ، ولكنه لا يسرى فى مواجهة الأفراد ولا يلزمهم إلا إذا وصل إلى علمهم عن طريق إحدى وسائل الإعلام المقررة فى القانون وهى النشر أو الإعلان الفردى .

وفى هذا يلتقى القانون المصرى مع القانون الفرنسى ، حيث قرر كل منهما أن أن يكون النشر معادلاً للإعلان من حيث قوة كليهما فى إثبات وصول القرار المطعون فيه إلى علم صاحب الشأن ، وفى بدء الميعاد المقرر قانوناً للطعن فيه .

وجدير بالذكر ، أن مجلس الدولة الفرنسى قد سبق التشريع فى هذا الخصوص

فقد قرر هذا الحكم في ظل المادة ١١ من المرسوم الصادر في ٢١ يوليو سنة ١٨٠٦ المعدل بالمرسوم الصادر في ١٣ أبريل سنة ١٩٠٠ وما كانت تقضى به من جعل بدء ميعاد الطعن بالإلغاء في القرار رهناً بالإعلان وحده . فقد استشعر مجلس الدولة صعوبة الالتجاء إلى وسيلة الإعلان في بعض الحالات ، حيث قد تحول طبيعة القرار دون معرفة من يتعين إعلانهم به من الأفراد ، ولذلك اطردت أحكامه على عدم التزام حكم المادة ١١ السالفة الذكر إلا حيث يكون القرار فردياً يصيب شخصاً بذاته أو عدداً من الأشخاص محددين بذواتهم أيضاً . أما حيث يستحيل ذلك فإن النشر يقوم مقام الإعلان في حمل القرار التنظيمي العام إلى علم أصحاب المصلحة فيه (١) .

وهو ما قرره نصوص القوانين بعد ذلك . وهو كذلك ما طبقته مجلس الدولة العربي ، فيما قضت به محكمة القضاء الإداري من أن نشر المرسوم المطعون فيه يجعله في حكم القانون معلوماً للجميع ، لأن النشر في الجريدة الرسمية هو بمثابة الإشهار الذي لا يأتي معه التول بالجهالة به أو عدم العلم بصدوره (٢) .

غير أن مجلس الدولة الفرنسي ، وقد أحس — فيما قبل صدور قانون يوليو سنة ١٩٥٥ — بما في أحكامه من معارضة للنصوص ، قد حاول أن يضيق من نطاق الاستثناء الذي أقره ، بحيث لا يعتمد النشر كوسيلة لبدء سريان الميعاد إلا حيث يكون الإعلان مستحيلاً فعلاً . وتأسيساً على ذلك وصل مجلس الدولة في بعض أحكامه إلى حد إلزام الإدارة بإعلان القرار التنظيمي العام (اللائحة) كلما كان من يحكمهم هـذا القرار معلومين للإدارة أو في إمكانها معرفتهم حسب

(١) C.E. 30\_4\_I880 — Albrecht — S. 1881 — S. 73.

(٢) محكمة القضاء الإداري — حكم بتاريخ ١٨/٥/١٩٥٣ — في الدعوى رقم ٩٨١

لسنة ٥ ق — مجموعة أحكام المجلس — السنة السابعة ص ٣٢٠٤ .



الظروف (١).

ورغم أنه قد تقرر بالقانون أن يكون النشر كالإعلان وسيلة لإثبات العلم بالقرار المطعون فيه ، إلا أنه لا يزال من الثابت - مع ذلك - أن هذه المساواة بين الوسيطتين ليست كاملة . إذ لا يزال الإعلان هو الأصل والنشر هو الاستثناء ، بحيث لا يكفي النشر ، حيث يكون الإعلان ممكناً . ولذلك اجتهد القضاء لذكر يحدد الحالات التي يصح الالتجاء فيها إلى وسيلة النشر ، والحالات التي يتعين الالتجاء فيها إلى الإعلان . وكان مما قرره القضاء في هذا الشأن هو التمييز بين قرارات الإدارة التنظيمية ( اللوائح الإدارية ) وقراراتها الفردية ، بحيث متى كانت الأولى بحكم عموميتها وتجريدها لا يتصور حصر الأشخاص الذين تحكمهم مما لا يكون معه محل لالتزام وسيلة الإعلان بالنسبة إليها ، فإن الثانية إذ تتجه بالعكس إلى أشخاص معينين بذواتهم ومعلومين سلفاً لدى الإدارة ، فإنه لا يكون ثمة محل بالنسبة إليها للاكتفاء بالنشر ، بل يكون الإعلان إجراءً محتماً .

وهو ما قضت به محكمة القضاء الإداري فيما قررته من أن ميعاد الطعن في القرارات الإدارية العامة يكون في ظرف ستين يوماً من تاريخ إعلانها أما في القرارات الفردية فإن ميعاد الطعن فيها يبدأ من تاريخ إعلانها لأصحاب الشأن فيها (٢).

C. E. 13-6-1906 Biqarq. R. 443.

(١)

وقد انتقد هوريو هذا المسلك الذي التزمه مجلس الدولة حيث تحول عمومية وتجريد القواعد التنظيمية ( اللوائح ) دون تحديد من تسرى عليهم أحكامها بذواتهم وهو ما يجعل الإعلان فيها مستحيلاً .

راجع في هذا رسالتنا (شروط قبول الدعوى) ، المرجع السابق ، ٣٠١ والهوامش ٢ ، ٣ .  
(٢) محكمة القضاء الإداري - حكم بتاريخ ١٧/١١/١٩٤٨ - في الدعوى رقم ١٢٠ لسنة ٢ في - مجموعة أحكام المجلس - السنة الثالثة - ص ٥٣ - وحكم بتاريخ ٢٩ مايو =



وإذا كانت النصوص قد حددت واقعة النشر والإعلان لبدء الميعاد المقرر لرفع الدعوى ، فإن القضاء الإداري لم يلتزم حرفية النصوص . فهو لا يرى الإعلان والنشر إلا قرينتين على وصول القرار المطعون فيه إلى علم صاحب الشأن . ومن ثم فهو يوجب أن يتم النشر والإعلان بالشكل الكافي للتعريف بالقرار ومحتوياته المختلفة ، حتى يكفي كلاهما إلى تحقيق العلم بالقرار .

على أنه إذا كانت قرينة العلم المستفادة من النشر أو الإعلان ، ليست مما يقبل إثبات العكس . فليس ما يمنع ثبوت العلم بدونها . وهو ما قرره القضاء الإداري فيما قضى به من أنه متى قام الدليل القاطع وفقاً لمتضيات ظروف النزاع وطبيعته على علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً بحيث يكون شاملاً لجميع محتويات هذا القرار ومؤداه حتى يتيسر له بمقتضى هذا العلم أن يحدد مركزه القانوني من القرار ، متى قام الدليل على ذلك بدأ ميعاد الطعن من تاريخ ثبوت هذا العلم دون حاجة إلى نشر القرار أو إعلانه . إذ لا شأن للقرائن حين يثبت ما يراد بها ثبوتاً يقينياً قاطعاً .

ولئن كانت محكمة القضاء الإداري المصرية قد جرت في قضائها المستقر على مقضى نظرية العلم اليقيني ، وهو ما أيدتها فيه المحكمة الإدارية العليا ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي الذي كان قد سبق إلى هذه النظرية وطبقها زمناً ، قد عاد وهجرها في أحكامه الأخيرة ، إلا في حدود ضيقة ومجالات ضعيفة<sup>(١)</sup> . فقدم

---

== ١٩٥٢ في الدعوى رقم ٢٢٠ لسنة ٥ في مجموعة أحكام المجلس - السنة الخامسة - ص ٩٧٦ - وحكم ١٩٥٢/٦/٢٤ في الدعوى رقم ٩٤٤ لسنة ٥ ق - مجموعة أحكام المجلس - السنة السابعة ص ١٩٤٧ .

(١) راجع نظرية العلم اليقيني في فرنسا مجموعة تعليقات « هوريو » على أحكام مجلس الدولة الجزء الثاني - ص ٣٠٦ وما بعدها .

ومن الأحكام الحديثة المذكورة للنظرية

C.E. 25-5-1939 — Delmas — R.P. 360.

C.E. 23-5-1949 — Communé de Potigee — R.P. 571.



أحس القضاء الإداري الفرنسي مدى المرونة وعدم التحديد الذي يحيط بقرائن العلم اليقيني . ولا يخفى ما في هذه المرونة من أخطار . فقد بصعت إثبات علم صاحب الشأن بالقرار المطعون فيه ، مما يهدد حجية الأوامر الإدارية ، ويهز المصالح العامة ويعرض العلاقات القانونية للاضطراب وعدم الاستقرار .

وهو ما أحست به محكمة القضاء الإداري . فذهبت علاجاً للأمر إلى أن العلم الحقيقي وإن كان يقوم مقام الاعلان بالنسبة للقرارات الفردية ، إلا أنه لا يغني عن الاعلان إلا في حالات استثنائية يكون فيها الطاعن في مركز يسمح له بالعلم التام بمحتويات القرار وتفصيله<sup>(١)</sup> .

٥ - الآثار المترتبة على صدور قرار لم ينشر أو لم يعلن :

قلنا إن القرار يعتبر نافذاً من تاريخ صدوره بحيث تتولد آثاره منذ هذا التاريخ . ولكنه لا يسرى في مواجهة الأفراد ولا يلزمهم إلا بالعلم به ومن تاريخ هذا العلم فقط . ومعنى ذلك أنه لا يجوز أن ينقص من حقوقهم أو أن يرتب عليهم التزامات إلا من تاريخ النشر أو الاعلان . غير أن القرار الإداري - ولاعتباره نافذاً من تاريخ صدوره - تترتب عليه الآثار الآتية :

(١) يرجع إلى تاريخ صدوره لتقدير صحته ومشروعيته من حيث الاختصاص والتاريخ .

(ب) يرجع إلى تاريخ الصدور في شأن أقدمية حقوق الأفراد التي تنشأ لهم في مواجهة السلطة التنفيذية .

(ج) لا تستطيع الإدارة أن تحتج بعدم النشر أو الاعلان لأنها ترتبط بالقرار من تاريخ صدوره .

(١) محكمة القضاء الإداري - حكم بتاريخ ١٧/١١/١٩٤٨ - في الدعوى رقم ١٣٠ لسنة ٢ ق بمجموعة أحكام المجلس - السنة الثالثة - ص ٥٣ .

## ٦ - عدم رجعية القرارات الإدارية :

القاعدة في مصر وفرنسا أن الرجعية على الماضي لا يرتبها إلا القانون واستثناء وفي غير المواد الجنائية ومعنى ذلك أنه لا يجوز لقرار إداري - ولو كان لأئحة تنظيمية - أن يقرر لنفسه السريان على الماضي . ذلك أن الأثر الرجعي للقانون أو للقرار وهو يمس الحقوق المكتسبة يجب أن لا يكون إلا استثناء وبترخيص من البرلمان ممثل الأمة مصدر السلطات .

وتأسيساً على ذلك تقرر أنه لا يجوز سحب القرار الإداري المشروع متى ولد حقاً مكتسباً للغير . ذلك أن القرار الساحب إذ يعدم القرار المسحوب من تاريخ صدور هذا القرار الأخير ، يعتبر ذا أثر رجعي على الماضي ، وهو ما لا يجوز احتراماً للحقوق المكتسبة .

## ٧ - القرار الإداري بين الاختصاص المقيد والسلطة التقديرية :

من الثابت أن مبدأ المشروعية يمثل في الدولة المعاصرة القيد القانوني العام لتصرفات جميع الهيئات العامة التي يجب عليها - بمقتضى هذا المبدأ - أن تحترم قاعدة القانون الأعلى وأن تنزل على مقتضى حكمها .

على أن قاعدة القانون العليا ، وهي بصدد تنظيمها لاختصاصات الهيئات الدنيا وقدراتها على التصرف ، قد تسلك أحد طريقتين :

(١) فهي قد تكون قاعدة أمرة ، أو ناهية على سبيل الإلزام . فتأمر بعمل معين ، أو تنهى عن عمل معين متى توافرت ظروف خاصة وشروط محددة تعينها على سبيل الجصر . وفي مثل هذه الحالة - وهي ما تعرف بالاختصاص المقيد - لا يكفي لمشروعية التصرف أن يصدر معتمداً على قاعدة القانون العليا التي تجيزه وتقرره ، وأن يكون مطابقاً لها فحسب ، بل لا بد كذلك من أن يكون صادراً



بالتطبيق لهذه القاعدة باعتباره عملاً من أعمال التنفيذ بالنسبة لها . ويقال في هذه الحالة ، أن القاعدة العليا قد حددت الاختصاص في شأن هذا التصرف على صورة لا تترك معها للهيئة المتصرفة فرصة التقدير الذاتي لملاءمة التصرف . وإنما ينقلب عملها آلياً ، ويتحدد دورها في مجرد تنفيذ القاعدة بما لا يضيف إليها أو يحذف منها أو يلغيها أو يعطل نفاذها .

(ب) والأمر على عكس ذلك حين تكون القاعدة العليا قد وقفت من التصرف موقفاً أقل من ذلك تشدداً ، فاقترنت على مجرد منح الرخصة للهيئة العامة في ممارسته أو في الامتناع عنه ، وفقاً لما تراه أكثر ملاءمة للصالح العام ، بناء على سلطتها التقديرية . وفي مثل هذه الحالة ، وحيث لم يتحدد سلوك الهيئة العامة سلفاً على صورة بعينها وبطريقة ملزمة يقف مبدأ المشروعية عند الحد الذي يجب أن يصدر التصرف فيه طبقاً للقانون كأن يصدر من السلطة المختصة لغرض الصالح العام . دون أن يلزم فيه أن يكون تطبيقاً أميناً لهذا القانون وتنفيذه . إذ لا تكون الهيئة العامة حينئذ مجرد سلطة متخصصة في أعمال التنفيذ ، بقدر ما تكون بصدد ممارستها السلطة خاصة واختصاص تقديري . فعلاً ما يتعدى على قاعدة القانون أن تواجه جميع الحالات التي يمكن أن تنطبق عليها في المستقبل وأن ترسم للسلطات الدنيا ما يجب اتخاذه في شأنها من حالات . فتترك لها قسطاً من حرية التقدير لتعالج به تلك الحالات وترن ظروفها وملابساتها وتصدر في شأنها ما تراه ملائماً من قرارات .

وليس معنى ذلك أن أعمال الهيئات العامة لا بد وأن تتجمع في طائفتين إثنين فقط ، تضم الأولى فئة الأعمال التي أحكم القانون تنظيمها بحيث يكون الاختصاص في شأنها اختصاصاً مقيداً على صورة كاملة ومطلقة ، على أن تضم الثانية فئة الأعمال الأخرى التي لم يتناولها القانون بالتنظيم أو التحديد وأطلق فيها حرية



الهيئات العامة لتباشرها على مقتضى ما لها من سلطة التقدير . فقد اختلفت نهائياً ومنذ سنة ١٩٠٣ نظرية الأعمال التقديرية من قضاء مجلس الدولة الفرنسي، وأصبحت الهيئات العامة تتمتع طبقاً للقضاء المستقر والفقه الغالب بسلطة تقديرية يختلف مداها باختلاف كل تصرف وما عساه يكون القانون قد تركه لها من حرية الملاءمة في شأن عنصر أو أكثر من العناصر المكونة لهذا التصرف واللازمة لوجوده شرعاً . والذي تجب ملاحظته من كل ذلك ، أنه حيث تتمتع الهيئات العامة بسلطة تقديرية ، سواء تعلق التقدير بالتصرف في كليته أو بعنصر أو أكثر من العناصر المكونة له ، فإن معنى ذلك أن التنظيم القانوني في شأن هذا التصرف أو هذا العنصر المعين ، قد ترك للهيئة العامة قدرة الاختيار بين أن تتدخل وأن تمتنع عن التدخل ، وإن هي قدرت ملاءمة التدخل فإنه يكون لها كذلك قدرة الاختيار في شأن وقت التدخل بل وفي طريقته ، فتتخار بين عدة قرارات كل منها مشروع ، ما دام لا يقوم عملها على عيب الانحراف في السلطة . وعلى هذا الأساس يضيق نطاق مبدأ المشروعية إلى الحد الذي يجب فيه أن يكون التصرف مستنداً إلى قاعدة قانونية تجيزه أو لا تمنعه وأن يصدر من جهة الاختصاص بقصد تحقيق الصالح العام . وإلى هذا الحد وحده ، يقف دور القاضي الإداري في رقابته على أعمال السلطة التقديرية . إذ لا يدخل في ولايته سلطة التعقيب على عنصر الملاءمة . فهذه من إطلاقات الهيئات العامة ، التي لا معقب عليها فيها<sup>(١)</sup> .

(١) وجدير بالذكر أن ننبه إلى أن السلطة التقديرية للهيئات العامة تجد مصدرها في كل المصادر المقررة للقانون . فهي توجد في القانون المكتوب (الدستور والقانون العادي واللوائح) كما توجد في كل المصادر التكميلية والتفسيرية التي تقوم بجانب القانون المكتوب كالعرف والقضاء والمبادئ العامة للقانون . ولما كان القضاء على ماسبق بيانه ؛ يمثل أهم مصادر القانون الإداري ، فإن السند النهائي لسلطات الإدارة التقديرية لا بد وأن يعتمد أساساً على القضاء المستقر ، فلا يكفي لوجود مثل هذه السلطات أن تتخلف النصوص الأمرية أو الناجية بشكل معين . بل لا بد كذلك من أن يكون القضاء قد اعتمد مسلك هذه النصوص ، فلم يدخل من عنده قيوداً جديدة على تصرفات الإدارة ، نرها لازمة لتحقيق العدالة ولحسن سير المرافق العامة .



## ٨ - القرار الإدارى ونظرية الضرورة :

من الأصول القهفية المقررة فى جميع الشرائع أن الضرورات تبيح المحظورات. وتطبيقاً لذلك تجرى قواعد القانون الجنائى على أنه لا جناح على شخص خالف أحكام قانون العقوبات لضرورة وقاية نفسه أو ماله من خطر جسيم على وشك الوقوع به .

ولذلك فلنا أن تتساءل عما يكون عليه أمر التزام الدولة بالقانون حين تتهدد حياتها المخاطر وحين يكون نظامها الاجتماعى معرضاً لأزمة حادة تقتضى عملاً سريعاً وشاداً . هل تلزم الدولة فى مثل هذه الظروف بأن تحترم القانون المرسوم للظروف العادية .

وجدير بالذكر أنه غالباً ما يقوم فى مثل هذه الظروف القهفية التى تهدد أمن الدولة ونظامها بالخوار ، نظام قانونى إستثنائى يستمد مصدره من الدستور ذاته أو من القانون العادى ، ويتضمن الأحكام اللازمة لمواجهة هذه الظروف وما تقتضيه من إجراءات عاجلة وشادة . وترجع الحلول فى هذا الشأن إلى ثلاث هى :

١ - لوائح الضرورة .

٢ - نظام الأحكام العرفية .

٣ - نظام قوانين السلطات الكاملة .

وتؤدى هذه النظم القانونية الاستثنائية إلى تعديل قواعد توزيع الاختصاص التى تكفل الدستور بها فيما بين السلطات العامة . ويجرى هذا التعديل فى الغالب لصالح الهيئة التنفيذية على حساب الهيئة التشريعية . لأنه فى فترات الأزمات تثور عدة مشا كل تقتضى حلولاً سريعة وشادة ، مما لا تساعد عليه الإجراءات البرلمانية لطولها وتعقيدها ، ولما كانت الهيئة التنفيذية بحكم وضعها وحيازتها للقوة المادية ، واحتكاكها اليومي بالحياة العامة ومعرفتها بالحاجيات الضرورية ، أقدر

من البرلمان على مواجهة الظروف الطارئة ، كان من الطبيعي أن يجري تعديل قواعد الاختصاص في أحوال الضرورة لحسابها .

وهذا هو الجانب الدستوري لنظرية الضرورة ، وهو على ما يبين يتصل بموضوع علاقة الحكومة بالبرلمان .

على أن للضرورة جانب آخر إداري يتصل بأثرها على أعمال الهيئة التنفيذية من حيث علاقتها بالقانون ومدى خضوعها له . فقد تبرر الظروف القهرية اتخاذ إجراءات لا يسمح بها القانون النافذ في الظروف العادية . كما قد يتكشف التشريع القائم في الظروف الاستثنائية عن قصور واضح في معالجة هذه الأحوال الاستثنائية . وعندها يثور التساؤل حول حقيقة الضوابط التي يجب أن تحكم أعمال الإدارة وترسم لها نطاق مشروعيتها . لأنه لو قيل باستمرار العمل بالقوانين القائمة ، لم نكن واقعيين مطلقاً . لأننا نقضى على القانون حينئذ بالجود وعدم التطور بما لا يسمح باستيعاب الظروف الجديدة . غير أننا لا نستطيع كذلك أن نطلق يد السلطات الحاكمة خارج حدود القانون النافذ ، بما قد ينتهي بها إلى كثير من الطغيان والاستبداد تحت ستار حماية أمن الدولة ونظامها العام<sup>(١)</sup> .

غير أن مجلس الدولة الفرنسي مقدراً أن واجبات الإدارة في تطبيق القانون وصيانة النظام العام والإشراف على حسن سير المرافق العامة ، إن كانت تقتضى التسليم لها بقدر من سلطة التدبير في الظروف العادية ، فإنها تكون كذلك من باب أولى في الظروف القهرية المفاجئة . وذلك أن القوانين المنظمة لسير العمل الإداري ، لا بد وأن تخضع في تفسيرها للظروف المحيطة بهذا العمل . لأنه لا يتصور

---

A. Mathiod ; La théorie des circonstances exceptionnelles (١)  
— L'évolution du droit public. Etudes en l'honneur d'Achille  
Mestre, 1956, p. 15.



أن يكون القانون قد قصد إلى خضوع الإدارة لحكمه دائماً مهما تكن الظروف التي تحيط بها ، وإلا كان ذلك تعسفاً في تفسير إرادة المشرع واستظهار نيته .

وأخذاً بهذه الاعتبارات استقر مجلس الدولة الفرنسي منذ أحكامه الصادرة إبان الحرب العالمية الأولى وفي أعقابها حتى الآن ، على أنه في الظروف الاستثنائية التي لم يسبق توقعها من المشرع ، أو التي يتضح فيها قصور توقعات المشرع ، يجب تفسير قواعد المشروعية المقررة للظروف العادية تفسيراً واسعاً يسمح للإدارة بسلطات العمل السريع والحاسم الذي تقتضيه مهمتها في صيانة الأمن وحسن سير مراقبتها العامة بأكثر مما يوافقها به القانون في الظروف العادية . وانتهى من ذلك إلى رفض كثير من الدعاوى التي حاول أصحاب الشأن فيها النعي على مشروعية أعمال الإدارة رغم ثبوت مخالفتها للضوابط القانونية المقررة للظروف العادية<sup>(١)</sup> .

وجدير بالذكر أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي . قد استقر على أنه يلزم لقيام حالة الضرورة ، توافر ثلاثة شروط أساسية وهامة<sup>(٢)</sup> .

١ - لا بد من من قيام حالة شاذة أو ظرف قهري طارئ ، يكون تطبيق القانون العادي فيه غير مستقيم مع قصد المشرع ، بحكم ما ينطوى عليه ذلك من تهديد خطير للأمن وتعطيل سير المرافق العامة الجوهرية .

٢ - لا بد كذلك من أن تتوافر لدى السلطات العامة مصلحة جديدة في أن

---

(١) C.E. 29 mars 1901 — Casanova — S. 1901-3-113. note  
Hauriou — C.E. 13 Juillet 1928 — Burgeat — R. 897 — C.E.  
24 Mars 1934 — Cenest, R. 347.

والأمثلة على كثيرة من أحكام مجلس الدولة الفرنسي .

M. Waline, Note sur l'arrêt au C.E. 5 Janvier 1955 ; (٢)  
Andriamiseza, R.D.P. 1955, p. 711, Traité de droit administratif,  
5e édit., p. 63.

A de Laubadère, Traité de Droit administratif, 1953, p.  
242-233.



تتصرف أثناء قيام هذه الظرف التمهيدي المفاجيء ، بمعنى أن تكون الإدارة مضطرة تحقيقاً لهذه المصلحة الجديدة أن تتصرف . لأنه إذا كان في مقدور الإدارة أن تؤجل تدخلها لحين زوال الظرف التمهيدي دون أن تتعرض مصالحها الجوهرية للخطر ، فإنه لا يقوم مبرر يسمح بإبعاد عمل الإدارة عن دائرة القانون العادي والمشروعية العادية .

٣ - ولا بد أخيراً من أن تكون السلطة العامة ملزمة حين تتصرف بأن تمارس أعمالها على الصورة التي مارسها فيها . بحيث لا يكون لها أن تخالف القانون العادي إلا إذا كان من شأن العمل به في الظروف الشاذة ، تهديد للأمن وتعطيل لسير المرافق العامة .

وخلاصة هذه الشروط الثلاثة ، أن كل تصرف تجريه الإدارة في الظروف الاستثنائية وتخرج به على قواعد المشروعية العادية يعتبر بدءاً عملاً غير مشروع ويكون محلاً للإلغاء والتعويض ، إلى أن يتحقق القاضى من توافر هذه الشروط مجتمعة ، وعندها يقضى بإبعاد المشروعية العادية ويقتدر مشروعية التصرف ومدى ما يرتبه من مسؤولية على عاتق الإدارة طبقاً للظروف الاستثنائية ذاتها ، ومعنى ذلك أن قيام حالة الضرورة ومدى ما يمكن أن تؤدي إليه من الإعفاء من التزام أحكام المشروعية العادية يخضع لرقابة القضاء .

وقد سنحت الفرصة لقضائنا المدني - قبل إنشاء مجلس الدولة - ليؤكد اتجاهه في إطلاق يد الإدارة وفي الترخيص لها في سلطة تقديرية أوسع عند قيام حالة شاذة تمس الأمن والنظام ، لتتخذ من التدابير والإجراءات المستعجلة ما تواجه به الموقف الخطير دون أن تتقيد في ذلك بحرفية القانون واللوائح<sup>(١)</sup> وهو ما أكدته

(١) محكمه مصر الكليه الأهليه في ٦ فبراير سنة ١٩٣٤ - مجلة المحاماة - السنه ١٥  
رقم ٢٢٦ ص ٥٠٥ و حكمها ق ١١ مايو ١٩٣٥ - المرجع السابق - رقم ٩٩ ، ص ٦٤ =  
(٢٧م - القانون الإدارى)



محكمة النقض فيما قضت به من أنه لرجال الضبطية الإدارية في سبيل منع ارتكاب الجرائم أن يتخذوا ما تقتضيه الضرورة من الإجراءات والوسائل ، ولهم أن أن يقيدوا حرية الأفراد إذا كان لذلك مسوغ شرعى تقتضيه ظروف الحال .

على أن يكون لمحكمة النقض حق الرقابة على قيام هذا المسوغ وعدم قيامه<sup>(١)</sup> .

واتجهت محكمة القضاء الإدارى فى مصر ودوايرها المتجمعة ، كذلك إلى التسليم بنظرية الظروف الاستثنائية ، فقررت فى كثير من أحكامها أن للإدارة دائماً أن تواجه الحالات الشاذة التى تعرض أمن الدولة ونظامها العام للخطر ، بإجراءات شاذة من طبيعتها . ولكن استعراض المناسبات المختلفة التى قررت فيها محكمة القضاء الإدارى التسليم بهذه المشروعية الاستثنائية ، فضلاً عما قضت به صراحة فى مناسبات أخرى ، يقطع بأن هذه المحكمة لم تسلم بهذه المشروعية الاستثنائية فى خارج إطار نظام الأحكام العرفية<sup>(٢)</sup> .

وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا وإن كانت قد حاولت أن تجعل من

---

== وبه قضت محكمة الاستئناف المختلطة فى ١ مايو سنة ١٨٩٨ مجلة التشريع والقضاء المختلط السنة العاشرة — ص ٣٥٦ .

(١) محكمه النقض والإبرام فى ٢١ مارس سنة ١٩٣٤ — مجلة المحاماة — السنة ١٤ رقم ١٥٥ ص ٢٧٠ .

(٢) محكمه القضاء الإدارى — بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٥٤ فى الدعوى رقم ١٤٣١ لسنة ٦ ق مجموعة أحكام المجلس فى السنة الخامسة ص ٣٦٢ وبتاريخ ٣ أبريل سنة ١٩٥٦ فى الدعوى رقم ١٤٠٤٥ لسنة ٨ ق . مجموعه أحكام المجلس السنة العاشرة — ص ٢٨١ .

وحكم الدوائر المتجمعة لمحكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٠٢٦ لسنة ٦ ق بتاريخ ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام المجلس السنة السادسة ص ٢١٣٨١ — وحكمها فى الدعوى رقم ٣١٣٧ لسنة ٧ ق — بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ بمجموعة أحكام المجلس السنة العاشرة ص ٢٥٨ .

الضرورة نظرية عامة (٢).

#### ٩ - زوال القرار الإداري :

تزول القرارات الإدارية فتتوقف جميع آثارها القانونية إما بانتهاء الأجل المحدد لسريانها أو بإلغائها بحكم قضائي . كما يجوز للإدارة أن تصدر قراراً بإلغائها بالتقاس إلى المستقبل أو بسحبها بأثر رجعي .

والحالة الأولى لا تثير إشكالا . والثانية تدخل في دراسات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة . أما الحالة الثالثة فهي موضوعنا الآن . إلا أنه ينبغي أن نميز فيها بين صورتين لزوال القرار الإداري هما الإلغاء والسحب .

فإلغاء القرار الإداري من شأنه إزالة كل أثر له بالنسبة للمستقبل بعكس السحب الذي يكون من شأنه إزالة القرار الإداري بالنسبة إلى الماضي والمستقبل أي هو إلغاء للقرار بأثر رجعي .

والقاعدة العامة أنه يجوز للإدارة دائماً أن تلغى قراراتها وأن تسحبها في أي وقت مع عدم المساس بالحقوق التي تكون هذه القرارات قد أكتسبتها للأفراد ، ولتفصيل ذلك نسوق الآتي :

#### (١) سلطة الإلغاء الإداري :

يقصد بالإلغاء الإداري ، إنهاء آثار القرار موضوع الإلغاء بالنسبة للمستقبل فقط اعتباراً من تاريخ الإلغاء ، مع ترك آثاره قائمة في الماضي .  
والإلغاء الإداري كما يكون مباشراً يتمثل في إلغاء القرار كله ، فقد يكون غير مباشر يتمثل في تعديل القرار أي إلغائه جزئياً وذلك بالإبقاء على بعض آثاره وتعديل البعض الآخر من هذه الآثار بالنسبة للمستقبل .

(١) المحكمة الإدارية العليا - القضية رقم ١٤١٧ لسنة ٢ ق - بتاريخ ١٣ أبريل سنة

١٩٥٣ مجموعة مبادئ المحكمة العليا - السنة الثانية ص ٨٨٦ .



وجدير بالذكر أن سلطة إلغاء القرارات الإدارية التي يمكن أن تمارسها هيئات الرقابة ، إنما تنصب أول ما تنصب على القرارات غير المشروعة . باعتبار أن الإلغاء يمثل جزءاً طبيعياً لمبدأ المشروعية ، ومن ثم كان من المتفق مع المصلحة العامة أن يكون لهيئات الرقابة سلطة إلغاء القرارات غير المشروعة . بل لعله من أول واجبات الإدارة أن تبادر إلى هذا الإلغاء إقراراً لحكم القانون ، وحماية لنفسها من أن تقف موقف المدعى عليه أمام القاضي .

غير أنه من المسلمات في فقه القانون الإداري وقضائه ، أن سلطة الإلغاء الإداري للقرارات غير المشروعة ، ليست سلطة مطلقة من غير قيد زمني بحيث يمكن للإدارة أن تجريها دائماً وفي أي وقت تشاء . ذلك أن القرار الإداري غير المشروع حين تنقضي في شأنه مواعيد الطعن القضائي . فإنه يتحصن ضد الإلغاء القضائي ، وإن يكون من المقبول منطقياً أن يباح للإدارة مالا يباح للقضاء . ولذلك استقر أنه بانقضاء مواعيد الطعن القضائي يلحق القرار غير المشروع بالقرار المشروع ويأخذ حكمه من حيث اعتباره مصدراً قانونياً للتحقوق المكتسبة ، مما يتعين معه حرمان جهة الإدارة من سلطة إلغائه بعد فوات هذا الميعاد .

وهذا هو ما حرصت محكمة القضاء الإداري في مصر على تأكيده<sup>(١)</sup> أما بالنسبة للقرارات المشروعة ، فقد أطرده القضاء في شأنها على التمييز بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية .

أما بالنسبة للقرارات التنظيمية العامة ، فالقاعدة المستقرة في القضاء الإداري أنه من المقرر قانوناً لجهة الإدارة إذا وضعت قاعدة تنظيمية عامة فإن من حقها أن

(١) محكمته القضاء الإداري - حكم في الدعوى رقم ١٤٥ لسنة ٣ق - بتاريخ ١٥/١/١٩٥٠ بمجموعة أحكام الدولة - السنة الرابعة - ص ١٥٧ .

تلغيتها أو تعديلها بقاعدة تنظيمية أخرى في سبيل المصلحة العامة . على ألا تسرى هذه القاعدة الجديدة إلا من تاريخ صدورها<sup>(١)</sup> . على أن تمارس جهة الإدارة هذا الحق في الإلغاء والتعديل بشكل مطلق غير مقيدة فيه بميعاد<sup>(٢)</sup> . ذلك أن القرارات التنظيمية العامة لا تنشئ إلا مراكز عامة كذلك . وأنه ليس لأحد أن يدعى بالحق المكتسب في ظل هذه المراكز القانونية العامة .

ولذلك كانت القاعدة عكسية بالنسبة للقرارات الفردية المشروعة . فالأصل في هذه القرارات أنها وقد صدرت طبقاً للتوانين واللوائح ، فإنها تخلق مراكز ذاتية مشروعة ؛ وتكون بالتالى مصدراً قانونياً للحقوق المكتسبة . ولذلك كان من غير الجائز لجهات الإدارة أن تلغى هذه القرارات المشروعة ، إذ لا يجوز لها الاعتداء على الحقوق المكتسبة ، ذلك أن المساس بالحقوق المكتسبة - حسبما أكده القضاء - أمر لا يجيزه القانون لأنه في الواقع ليس إلا غضباً غير مشروع لهذه الحقوق<sup>(٣)</sup> .

على أن ذلك لا يعنى أن المراكز الناشئة عن قرارات فردية مشروعة تعتبر مراكز نهائية لا يجوز إدخال أى تعديل عليها . إنما المقصود أن تعديل تلك المراكز أو إلغائها لا يمكن أن يتم إلا في الأحوال ووفقاً للشروط التي ينص عليها القانون ، مثال ذلك أنه لا يجوز إلغاء أو تعديل القرار المشروع الصادر بتعيين

---

(١) محكمة القضاء الإدارى - حكم في الدعوى رقم ٥٤ لسنة ٥٤ ق - بتاريخ ١١/٢٢/١٩٤٩ مجموعة أحكام مجلس الدولة - السنة الرابعة - ٣١ .  
(٢) محكمة القضاء الإدارى - حكم في الدعوى رقم ١٤٥ لسنة ٣ ق - سبقت الإشارة إليه .

A. De Laubadère, Droit administratif, op. cit., p. 183, n. 340  
(٣) محكمة القضاء الإدارى - حكم في الدعوى رقم ١٩٨ لسنة ٣ ق بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٩ - مجموعة الأحكام مجلس الدولة - السنة الرابعة ص ١٠ .  
A. De Laudadèr, Droit administratif, op. cit, p. 184, n. 340.



موظف ، وإنما يجوز صدور قرار بفصل هذا الموظف أو بإحاطته إلى المعاش أو بإلغاء وظيفته في الأحوال وطبقاً للشروط التي يقررها القانون ، وذلك تحت رقابة القضاء<sup>(١)</sup> .

### (ب) سحب القرارات الإدارية :

يقصد بسحب القرارات الإدارية ، إنهاء هذه القرارات بصورة كاملة بالنسبة للمستقبل ولماضي معاً ، وهو ما يفيد إنهاء جميع آثارها المترتبة عليها اعتباراً من تاريخ صدورها ، بحيث يصبح وكأنها لم تصدر أصلاً . ومن الأمور المقررة أن سلطة السحب تدور وجوداً وعدمياً مع الحالات وطبقاً للشروط التي يجوز الطعن فيها بالإلغاء . وتأسيساً على ذلك أصبح من المسلمات لإمكان سحب القرارات الإدارية أن يتوافر شرطان جوهريان هما :

١ - أن يكون القرار محل السحب قراراً إدارياً غير مشروع .

٢ - وأن يجرى السحب خلال الميعاد المقرر قانوناً للطعن بالإلغاء .

( § ) أن يكون القرار محل السحب قراراً إدارياً غير مشروع :

القاعدة مستترة في الفقه والقضاء على أنه لا تترتب على القرار الإداري آثار رجعية على الماضي .

ولما كان السحب هو إعدام للقرار الإداري المسحوب بأثر رجعي اعتباراً من تاريخ صدور هذا القرار ، لذلك كان طبيعياً أن تتحدد سلطة السحب بالحالات التي لا يكون القرار المسحوب قد ولد فيها حقوقاً مكتسبة للغير . وهذا هو الأصل في القرارات غير المشروعة ، لأنه ليس لأحد أن يدعى بحق مكتسب على خلاف القانون .

(١) الدكتور توفيق شحاته - القانون الإداري - الجزء الأول سنة ٥٤/٥٥ - ص ٦١٧  
وأحكام مجلس الدولة الفرنسي المشار إليها في الهامش رقم (٢) نفس الصفحة .  
مع مراجعة A. de Laubadère - ص ١٨٥ بند رقم ٣٤٠ .

ونخلص من المفهوم العكسي لهذه القاعدة أن القرار المشروع إذ يرتب حقوقا مكتسبة للغير من تاريخ صدوره ، فإنه لا يكون محلا للسحب كما لا يكون محلا للإلغاء التضائي<sup>(١)</sup> . وواضح أن هذه القاعدة لا تنسحب إلا على القرارات الإدارية المشروعة التي تولد حقوقا مكتسبة للغير ، أما القرارات المشروعة التي لا تولد مثل هذه الحقوق فإنه لا يكون ثمة ضرر من سحبها وإلغائها في كل وقت ، لأن هذا السحب بأثره الرجعي لن يكون له أدنى ضرر على استقرار المعاملات أو المساس بالمراكز المقررة شرعا .

ويظهر صدى ذلك - حسبما قرره القضاء المستقر في الحالات الآتية :

١ - القرارات التنظيمية العامة (الوائح) ، فمن الثابت فقهاً وقضاء أن مثل هذه القرارات لا تولد حقوقا مكتسبة لأحد ، ومن ثم فإن من المقرر دائماً للجهات الإدارية أن تسحب وتعطل وتلغى قراراتها التنظيمية العامة المشروعة في أى وقت وفقاً لما تقدره ضرورياً لتحقيق الصالح العام<sup>(٢)</sup> .

٢ - القرارات الفردية التي لا تولد حقوقاً لأحد ، ولكنها تصدر بتقدير وقائع قائمة بشكل أو آخر . فهذه لا ضرر من جواز سحبها دائماً متى اتضح عدم تطابقها مع الحقيقة . وهو ما استقرت عليه أحكام مجلس الدولة الفرنسي<sup>(٣)</sup> وما

(١) M. Waline, Droit administratif, op. cit., p. 435.

A. de Laubadère, Droit administratif, op. cit., p. 1٧3 n. 339.

وحكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Viellard بتاريخ ٢٣ أبريل سنة ١٩٤٨ -  
مجموعة أحكام المجلس سنة ١٩٤٨ - ١٧٥ .

(٢) مجلس الدولة الفرنسي - في القضية Doremas بتاريخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٦ .

وفي قضية Fédérat. de l'industrie hôtelière بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٤٩ .  
« فالين » المرجع السابق - ٤٢٥ .

محكمة القضاء الإداري - في الدعوى رقم ١٥٥ لسنة ٣ ق - بتاريخ ٥ يناير سنة

١٩٥٠ . سبقت الإشارة إليه .

(٣) مجلس الدولة الفرنسي - حكمه في القضية Thomat بتاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٥٣ .

« فالين - المرجع السابق - ص ٤٣٥ » .



قررت محكمة القضاء الإداري ، ذلك أن الذي يكتب الحصانة بانتضاء مواعيد السحب هو القرار الإداري ، أي القرار الذي ينشئ مركزاً قانونياً لم يكن موجوداً من قبل ، وشهادة الإعفاء لدفع البدل التقدي المسلمة للمدعي لاتعتبر قراراً إدارياً ينشئ مركزاً قانونياً إذ أن الحق في الإعفاء يستمده صاحب الشأن من نص التمانون لا من شهادة الإعفاء ، وما هذه الشهادة إلا السند المسجل لحقوق الاعفاء ، ومن ثم لا يصح القول بأنها تكتسب الحصانة ضد السحب لانقضاء الميعاد .

٣ القرارات الفردية الولائية التي تصدر من جهات الإدارة بمنح الأفراد تراخيص أو تنازلات من عندها دون أن يكون لهم فيها حقوق ثابتة طبقاً للقوانين والوائح .

غير أن القضاء يشترط لكي يكون السحب مشروعاً أن تكون الظروف التي منحت فيها هذه التراخيص قد تغيرت ، وذلك حتى يستقيم القول بأن السحب قد تم نزولاً على ممتضى الصالح العام ، لأنه بدون ذلك فقد يقوم السحب على تعسف في استعمال السلطة يوجب إلغاء القرار الساحب (١) .

٤ - وبضيء القضاء في فرنسا (٢) ، وفي مصر (٣) ، حالة خاصة يجيز فيها سحب القرارات الفردية المشروعة ، هي حالة القرارات الصادرة بتوقيع جزاءات إدارية

---

== محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٣٠٨ لسنة ٧ ق - بتاريخ ١٩ مايوسنه ١٩٥٣ -  
بجموعة أحكام مجلس الدولة - السنة الرابعة - ص ١٢٢٣ .

(١) مجلس الدولة الفرنسي - في القضية *Jeunesse indépendante chrétienne Fem nine* بتاريخ ٥ مارس ١٩٤٨ - « قالين » - المرجع السابق - ص ٤٣٥ .  
(٢) مجلس الدولة الفرنسي - في القضية *France* بتاريخ ١٩٠٨/٢/٢٣ - مجموعة أحكام المجلس ص ١٧٨ وحكمه في القضية *Taupuet* بتاريخ ١٧ مارس سنه ١٩٠٩ - مجموعة أحكام المجلس ص ٢٧٠ .

(٣) محكمة القضاء الإداري - في الدعوى رقم ٤٧٢ لسنة ٥ ق - بتاريخ ١٩٥٣/١/٧ - مجموعة أحكام المجلس - السنة السابعة ص ٢٨٣ .

على الموظفين العموميين بحجة أن مثل هذه القرارات لا تولد حقاً مكتسباً .  
وتظهر هذه الصورة في شكلها الغالب في القرارات الصادرة بفصل الموظفين  
العموميين . وأقام القضاء حجته في جواز سحب هذه القرارات على اعتبارات  
العدالة . فقد لوحظ أنه بعد انقضاء المواعيد المقررة لجواز السحب قد تتغير شروط  
التعيين مما قد يتعذر معه إرجاع الموظف المفصول إلى الوظيفة من جديد ، فضلاً  
عما يؤدي إليه التول بفكرة التعيين الجديد من تعديل في أقدمية الموظف . لهذا  
أجاز القضاء سحب هذه القرارات دون التمسك بميعاد رغم صدورها مشروعة طبقاً  
للتوازن والواجب . وذلك بشرط ألا تكون الإدارة قد عينت في وظيفة الموظف  
المفصول شخصاً آخر تعييناً صحيحاً شرعاً . حيث يؤدي السحب في هذه الحالة إلى  
فصل الموظف الجديد وهو ما لا يجوز قانوناً لما فيه من اغتصاب غير مشروع للحق  
المكتسب لهذا الموظف الجديد<sup>(١)</sup> .

٥ - الإجراءات التحضيرية للقرارات النهائية ، وهي لا تزال متجردة من  
صفة القرار الإداري ، ومن ثم فهي لا تنشئ حقوقاً مكتسبة لأحد مما يجوز  
معه سحبها دائماً وفي كل وقت . ومن قبيل ذلك أن قرار الإدارة بالقيود على  
درجة أعلى لا يكسب صاحبه مركزاً قانوناً دائماً ومن ثم فإن للجهة الإدارية  
أن تلغى هذا القيد أو تصرف النظر عنه ، دون أن يتحدد حتماً في ذلك بميعاد  
معين<sup>(٢)</sup> .

٦ - وأخيراً اطرد القضاء - على إجازة سحب القرارات الإدارية  
الفردية متى كان السحب لازماً لحكم قضائي نهائي يقع على الإدارة واجب

(١) مجلس الدولة الفرنسي - في القضية Mlle Moliet Salvan بتاريخ ٦/٢/١٩٤٨ منشور في 1948-3-66 .S.

(٢) محكمة القضاء الإداري - في الدعوى رقم ٢٠١ لسنة ١ ق - بتاريخ ٨ يونيو سنة  
سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام مجلس - السنة الرابعة - ص ٨٧٠ .



تنفيذه (١).

(§) أن يجرى السحب في الميعاد المقرر للطعن بالإلغاء :

تجرى القاعدة المستقرة على تحديد سلطة الإدارة في سحب قراراتها غير المشروعة بالميعاد المقرر قانوناً للطعن قضاء بالإلغاء في هذه القرارات ويعتبر هذا القيد بمثابة النتيجة الطبيعية التي يؤدي إليها ربط السحب الإداري بالإلغاء القضائي ، باعتبار أن كليهما جزءاً لمخالفة مبدأ المشروعية يؤدي إلى إنهاء القرار محل الطعن بأثر رجعي اعتباراً من تاريخ صدوره .

وحجة ذلك ، أن انتضاء ميعاد الطعن بالإلغاء معناه صيرورة القرار الإداري محل الطعن حصيناً ضد الإلغاء ، وهو ما يجعله في حكم القرار المشروع . مما يجعله لذات هذا السبب ، مصدراً يعتد به شرعاً لما كز قانونية صحيحة ولحقوق مكتسبة لذوى المصلحة فيه ، بحيث لا يكون من المقبول والحالة هذه ، أن يباح للإدارة اغتصاب هذه الحقوق بأي شكل كان ومهما يكن القرار مصدر هذه الحقوق خاطئاً أو مخالفاً للقانون (٢) . وكذلك فإن اشتراط سحب القرارات الإدارية الفردية في الميعاد المنصوص عليه للطعن قضاء في هذه القرارات ، تفرضه ضرورة التوفيق بين ما يجب أن يكون للإدارة من حق إصلاح ما ينطوى عليه قرارها من مخالفة قانونية ومن وجوب استقرار الأوضاع القانونية المترتبة على القرار الإداري مع مراعاة التطابق بين الميعاد الذي يجوز فيه للإدارة سحب

---

(١) مجلس الدولة الفرنسي في القضية Glon بتاريخ ٢٦/١/١٩٣٤ ، وفي قضية d. Hau'sy بتاريخ ٢٩/١٠/١٩٣٥ ( فالين - المرجع السابق - ص ٤٣٦ ) .  
(٢) محكمه القضاء الإداري - في الدعوى رقم ٢٨٢ لسنة ٥٥ ق - بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٥٢ بمجموعة أحكام مجلس الدولة - السنة السادسة - ص ٢٠٦٦ - والدعوى رقم ٥٣٣ لسنة ٤٤ ق بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٩٥٤ - بمجموعة أحكام مجلس الدولة - السنة الثامنة - ص ١٢٠٨ ؛ دليبيز - سحب القرارات الإدارية - مجلة العام ( في فرنسا سنة ١٩٣٨ - ص ٤٦٣ وما بعدها ) .

القرار والذي يجوز فيه للقضاء إلغاؤه<sup>(١)</sup> ، تقريراً للمساواة بين الإدارة والأفراد  
إزاء القرار وليكون لهذا القرار حد يستقر عنده ويكتسب حصانة تعصمه من  
التغيير والتعديل<sup>(٢)</sup> .

وجدير بالذكر ، أن ارتباط سلطة السحب بميعاد الطعن بالإنهاء ارتباط  
كامل ، بمعنى أنه كلما امتد ميعاد الإنهاء امتد تبعاً له ميعاد السحب ، وكما كان  
الطعن في القرار لا يخضع لقيود الميعاد كان سحبه كذلك حراً هو الآخر من قيد  
الميعاد . ونوضح ذلك الارتباط الكامل فيما يلي :

١ -- معلوم أن التظلم الإداري يتطع - بشروط خاصة - ميعاد الإنهاء  
لمدد معلومة في القانون . غير أن الأحكام استقرت على أنه متى ثبت أن جهة  
الإدارة كانت مستمرة في بحث التظلم المقدم إليها ، فإن ميعاد الطعن يظل هو  
الآخر ممتداً حتى يبت في التظلم قبولاً أو رفضاً دون التقييد بالميعاد المقرر قانوناً  
لقيام القرار الضمني بالرفض ، لأنه لا يجوز افتراض الرفض وقد قامت الدلائل  
على عكسه ، حين تكون جهة الإدارة قد استجابت للتظلم واتخذت في سبيل  
بحثه إجراءات إيجابية ولم يكن فوات الميعاد المقرر الرد إلا بسبب بقاء الروتين  
المعتاد بين الإدارات المختلفة<sup>(٣)</sup> .

وليس من شك في أن الإدارة تستفيد من امتداد الميعاد على هذه الصورة .

---

(١) محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٣٧٧ لسنة ٦ ق بتاريخ ٧ يونيو سنة ١٩٥٣  
بمجموعة أحكام مجلس الدولة - السنة السابعة - ص ١٤٨٣ .

(٢) محكمة القضاء الإداري حكم في الدعوى رقم ١٤٥٠ لسنة ٦ ق - بتاريخ ١٥ نوفمبر  
سنة ١٩٥٣ - مجموعة أحكام مجلس الدولة - السنة الثامنة - ص ٥٩ . وحكمها في الدعوى  
رقم ٣٥٦ لسنة ٧ ق بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ - مجموعة الأحكام السنة الثامنة -  
ص ١٤٨٣ .

(٣) محكمة القضاء الإداري - حكم في الدعوى رقم ٨٥٤ لسنة ٦ ق بتاريخ ٢٩ أبريل  
١٩٥١ - مجموعة أحكام - السنة الثامنة - ص ٨٦٥ .



ومن ثم فإنه لا يتحتم أن يصدر القرار الإداري بالسحب في الميعاد المقرر قانوناً للطعن بالإلغاء، بل يكفي لتحقيق هذا الحكم أن تكون إجراءات السحب قد بدأت خلال هذا الميعاد<sup>(١)</sup>. أي، أنه يكفي لتقطع ميعاد الطعن بالإلغاء أن يقع التظلم الإداري في الميعاد، فإنه يكفي لشرعية السحب أن يطلب السحب أو تبدأ إجراءاته خلال هذا الميعاد، دون نظر إلى تاريخ صدور القرار الساحب.

كذلك فإن من الأمور المستقرة أنه طالما أن القاضي لم يصدر حكمه في الطعن بالإلغاء المعروض أمامه، فإن القرار المطعون فيه يظل مزعماً وغير مستقر. وهو ما يجيز للإدارة إقراراً للمساواة في الحكم بينها وبين الأفراد والقاضي، سلطة سحب هذا القرار ولكن فقط في حدود الطلبات الواردة في صحيفة الدعوى<sup>(٢)</sup>.

٣ - ومعلوم كذلك أن مخالفة مبدأ المشروعية قد تصل بالقرار الإداري إلى حد الانعدام، مما يفقده صفة القرار الإداري ويهبط به إلى مجرد الأعمال المادية التي لا تتمتع بشيء من الحصانة المقررة للقرارات الإدارية عادة.

ومن ثم فهو لا يولد مهما تقدم به الزمن مراكز قانونية يعتد بها شرعاً مما يجعل الطعن فيه قضاءً جائزاً بغير التزام بميعاد الطعن بالإلغاء. وإقراراً للمساواة في الحكم بين الإدارة والتضاء بالنسبة لمثل هذا القرار، اطردت الأحكام على الترخيص للإدارة بسحب قراراتها المنعدمة والغامها في أي وقت وبدون التقيد بميعاد<sup>(٣)</sup>.

وينطبق هذا الحكم على القرارات الإدارية الصادرة بناء على غش أو تدليس ممن صدرت هذه القرارات لمصلحتهم. فالقاعدة المستقرة أن المراكز القانونية المتولدة عن غش أو تدليس لا تكون جديرة بحماية القانون مهما تقدم

(١) محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٣٧٨ لسنة ٣ ق- بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام المجلس - السنة الرابعة - ص ٣٨٦.

(٢) مجلس الدولة الفرنسي - حكمه في القضية Kremer بتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٦ منشور مع تقرير Lagrange في D. 1931-3-32.



بها الزمن . فاكتساب الجنسية أو الحصول على مدة إقامة أو التعيين في وظيفة بناء على إحفاء أوراق ضرورية أو بناء على مسوغات مزورة ، يجيز للإدارة مهما تقدم الزمن - أن تعدل عن قراراتها ، فنسحبها أو تلغيها حين تنكشف لها حقيقة الغش أو التزوير<sup>(١)</sup> .

٤ - وكذلك فإن محكمة القضاء الإداري قد أجازت للإدارة سحب قراراتها الصادرة بناء على اختصاص مقيد متى كانت غير مشروعية دون قيد زمني . ذلك أنه إذا كان المركز القانوني ينشأ عن القاعدة العامة مباشرة ويقتصر عمل الإدارة على تطبيق هذه القاعدة العامة على الوقائع المعروضة فإن قراراتها في هذا الشأن يأخذ حكم العمل للمادى الذي لا ينجم عنه نشوء مركز قانوني للفرد ، ومن ثم فلا يصح القول بأنه ، يكتسب حقاً يحصن القرار ضد السحب لا يتمضاء الميعاد<sup>(١)</sup> .

### ثانياً : العقد الإداري :

#### ١ - تحديد العقد الإداري :

وتمارس الإدارة نشاطها كذلك عن طريق الاتفاق مع الأفراد ، فتنشأ بينها وبينهم ( عقود ) تحدد حقوق والتزامات الطرفين ولكن عقود الإدارة لا تخضع جميعها لنظام قانوني واحد ولذلك وجب التمييز دائماً بين عقود الإدارة والعقود الإدارية ، ذلك أنه إذا كانت عقود الإدارة تتضمن كل العقود التي تكون الإدارة طرفاً فيها ، أيا كان القانون الذي يحكمها فإن العقود الإدارية هي العقود التي تكون الإدارة طرفاً فيها وتكون خاضعة للقانون الإداري والقضاء الإداري . ولذلك فإن عقود الإدارة تنقسم إلى قسمين هما :

١ - عقود الإدارة التي تخضع للقانون العام وهي ما تسمى بالعقود الإدارية .

(١) محكمة القضاء الإداري - في الدعوى رقم ١٣١٨ لسنة ٥ ق - بتاريخ ٥ يناير

سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام المجلس - السنة الثامنة - ص ٣٧٣ .



٢ - وعقود الإدارة التي تخضع للقانون الخاص . وطبيعي أننا في مجال القانون الإداري لانهمم إلا بالقسم الأول أو بعبارة أدق لانهمم بغير العقود الإدارية أى عقود الإدارة التي تخضع للقانون العام .

فهذه وحدها هي التي تظهر فيها امتيازات السلطة العامة التي لاشيل لها في عقود الإدارة التي تخضع للقانون الخاص ، أو في عقود الأفراد بعضهم وبعض .

وكان « دوجي » يرى أنه ليس ثمة فروق موضوعية بين العقود الإدارية والعقود المدنية . ذلك أن كل العقود تتمتع من حيث تكوينها وآثارها بذات الخصائص ، وإنما توجد فقط عقود تحتص بها المحاكم الإدارية وأخرى تحتص بها المحاكم المدنية أو التجارية . والفاصل في ذلك هو صفة الشخص المتعاقد . فالأولى تعقدتها الإدارة بصفتها سلطة عامة وبقصد تسيير المرافق العامة وإدارتها بعكس الثانية .

ونبهه إلى أنه لا يمكن التسليم بهذه الفكرة . لأن العقود التي تعقدتها الإدارة العامة بصفتها سلطة عامة وبقصد تسيير وإدارة المرافق العامة ، تقوم على خصائص من حيث تكوينها وتطبيقها وآثارها تتميز بها عن عقود القانون الخاص . ولذلك فهي تتمتع بنظام قانوني خاص بها تتميز بسببه عن عقود القانون المدني وعقود القانون التجاري .

والعقود الإدارية على نوعين :

عقود إدارية بنص القانون . وعقود إدارية بطبيعتها .

أما العقود الإدارية بنص القانون ، فالأصل فيها أن المشرع ينص بشأن عقد من العقود على اختصاص المحاكم الإدارية بالفصل في المنازعات الخاصة به . ومثل ذلك في التشريع الفرنسي عقود الأشغال العامة وعقود التوريد التي تهرمها السلطة المركزية في الدولة ، والعقود التي يكون موضوعها شغل جزء من الدومين العام .

والمشرع حين ينص على اختصاص القضاء الإداري في منازعات مثل هذه العقود إنما يفترض توافر الصفة الإدارية فيها . غير أن هذه القرينة المستفاد من النص ، ليست نهائية . وهو ما قرره مجلس الدولة الفرنسي باستمرار على أساس أن العقد الإداري لا يتحدد بالنص بقدر ما يتحدد بطبيعته الذاتية .

ويدخل في العقود الإدارية بنص القانون عقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد في القانون المصري . ذلك أن القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ قد قرر أن تختص محكمة القضاء الإداري وحدها بالمنازعات الخاصة بهذه العقود الثلاثة ، أو بأى عقد إداري آخر . ومن صياغة المادة بهذا الشكل يبين كيف أن المشرع المصري قد اعتبر هذه العقود الثلاثة ، عقوداً إدارية بتحديد القانون .

وأما العقوبة الإدارية بطبيعتها ، فهي التي جرت في شأنها أحكام مجلس الدولة الفرنسي على أنها العقود التي يبرمها شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام ، وتظهر فيها نيته في الأخذ بأحكام القانون العام . ويتضح ذلك إما بتضمين تلك العقود شروطاً غير مألوفة في القانون الخاص ، أو السماح المتعاقد مع الإدارة بالاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام<sup>(١)</sup> .

وهو التعريف الذي جرت به أحكام مجلس الدولة المصري ، فيما قضت به محكمة القضاء الإداري من أن العقود الإدارية تتميز بطابع معين مناطه احتياجات المرفق العام الذي يستهدف العقد الإداري تسييره . وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة . غير أن مجرد صلة العقد الإداري بالمرفق العام ، وإن كانت شرطاً لازماً ، فإنها ليست كافية ، وإنما العبرة بما تأخذ به جهة الإدارة في عقدها من أسلوب القانون العام ، ليأخذ الطابع المميز للعقد

C. E. Soc. Générale d'armement, 22 décembre 1921, (١)  
R.D.P. 1924. p. 390 . note Piviet.



الادارى ، ولما ينطوى عليه من شروط استثنائية غير مألوفة بالقياس إلى شروط العقود بين الأفراد<sup>(١)</sup>.

وجدير بالذكر أنه رغم هذا التسميم بين عقود إدارية بالنص وعقود إدارية بطبيعتها فإن أحكام العقود الادارية لا تزال دائماً وفي مجموعها أحكاماً قضائية .  
أى أحكاماً من صنع مجلس الدولة والقضاء الادارى ، ولا يغير من الوضع أن يكون المشرع قد تدخل لينظم هذا العقد أو ذلك فإن النظرية العامة للعقود تبقى دائماً نظرية قضائية ولهذا السبب فإن نظرية العقود الادارية تعتبر غير واضحة في القانون المصرى .  
حيث كانت قبل مجلس الدولة من اختصاص القضاء العادى ، ولكن إنشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ لم يغير كثيراً من الوضع بسبب التردد الذى وقع فيه التشريع المصرى فى مجال تحديد القضاء المختص بهذه العقود . حتى صدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن إعادة تنظيم مجلس الدولة ليجعل القضاء الإدارى جهة الاختصاص الوحيدة فى مادة العقود الإدارية . ومن هذا التاريخ بدأت تتضح تدريجياً معالم نظرية العقود الإدارية فى مصر . حيث اتجهت محكمة القضاء الإدارى المصرية إلى التسليم فى أحكامها بكل المبادئ الأساسية التى صاغها مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن .

وفى مجال تحديد ماهية العقد الإدارى ، فإن استقرار مجلس الدولة الفرنسى على أنه العقد الذى يبرمه شخص معنوى عام ، بقصد تسيير مرفق عام ، وتظهر فيه نية الإدارة فى الأخذ بأحكام القانون العام ، وذلك إما بتضمين العقد شروطاً غير مألوفة فى القانون الخاص ، أو بالسماح للمتعاقد مع الإدارة بالاشتراك فى تسيير المرفق العام<sup>(٢)</sup>.

(١) محكمة القضاء الإدارى . بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٦ - مجموعة الأحكام السنة قضية رقم ٧٨٠ لسنة ٥٠ ق - ص ٧٦ .

(٢) C.T. Société des granites des Vosges - 31/7/1912. R.C. T. p. 912.

Sol. Generalc d'Armement - 23/12/1931. R.D.P. 1934. p 390.

وهو ما استقرت محكمة القضاء الإدارى المصرية عليه ، فيما قضت به (١) من أن كل عقد تبرمه جهة الإدارة ليس بعقد إدارى حتماً ، فكثيراً ما تلجأ هذه الجهة ، وهى فى سبيل استغلال أموالها الخاصة إلى إبرام عقود بينها وبين جهة إدارية أخرى أو بينها وبين بعض الأشخاص من جهة أخرى ، فى ظل قواعد القانون الخاص ، ويختص بها القاضى العادى ، ولا تعنى بأمرها مبادئ القانون الإدارى وليس بكاف أبداً مجرد أن يكون أحد طرفى التصرف شخصاً إدارياً عاماً للقول بأن هذا التصرف أى العقد ، دائماً هو عقد إدارى يخضع لأحكام القانون العام .

وإنما تتميز العقود الإدارية عن العقود المدنية بطابع معين مناطه احتياجات المرفق العام الذى يستهدف العقد الإدارى تسييره ، وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة . . . . غير أن مجرد صلة العقد بالمرفق العام وإن كانت شرطاً لازماً ، فإنها ليست مع ذلك كافية ، فلم يعد المرفق العام وحده المعيار القاطع فى التمييز الدقيق بين العقود الإدارية وبين العقود المدنية التى تبرمها أيضاً جهة الإدارة . . . . والعبرة إذن بما تأخذ به جهة الإدارة فى عقدها من أسلوب القانون العام ليأخذ الطابع المميز للعقد الإدارى وما ينطوى عليه من شروط استثنائية غير مألوفة بالقياس إلى شروط العقود الخاصة بين الأفراد .

ويبين من هذه الأحكام أنه يشترط حتى يصبح العقد إدارياً بطبيعته أن تتوافر الشروط الثلاثة الآتية .

الشرط الأول : لا بد أن يكون أحد أطراف العقد شخصاً إدارياً سواء بذاته أو بالوكالة فقد يبرم العقد الإدارى بين أفراد عاديين يتصرف أحدهم باسم الإدارة ولمصلحتها غير أن هذا الشرط وإن كان ضرورياً إلا أنه لا يكفي

---

(١) محكمة القضاء الإدارى - القضية رقم ٨٧٠ لسنة ٥ بتاريخ ١٢/٩/١٩٥٦ -  
مجموعة أحكام المجلس لسنة ١ ص ٧٦١١ .



وحده ذلك أن الإدارة قد تعقد عقوداً مما يقرره القانون المدني أو القانون التجاري .

الشرط الثاني : ولذلك وجب النظر إلى موضوع العقد ، بحيث يجب أن يستهدف غرضاً هو المصلحة العامة . ولذلك كانت صلة العقد الإداري بالمرفق العام من أهم ما يلزم لإلحاق الصفة الادارية بالعقد . وهذه الصلة بالمرفق العام تأخذ صوراً مختلفة كتتنظيم المرفق وإستغلاله ( التزام ) أو المساهمة في تسييره ( التوريد ) . أو تقديم خدماته أو استخدامه ولا يعتبر عقداً إدارياً العقد الذي تبرمه الادارة ويتعلق بنشاطها الخاص بإدارة دومينها الخاص .

ولكن الادارة وهي تستهدف تنظيم واستغلال المرفق العام لا تكون ملزمة دائماً بأن تتبع طريق القانون الادارى وأساليبه . فقد تقدر أنه من المصلحة أن تلجأ إلى وسائل القانون المدني والتجارى وكذلك فإن الادارة قد تبرم عقوداً إدارية ( بتحديد القانون ) لا تتعلق بمرفق عام كبعض عقود الأشغال العامة والعقود التي تتضمن شغلا للمال العام .

ولذلك فإذا كان اتصال عقد الادارة بالمرفق العام شرطاً أساسياً لا كتسا به صفة العقد الادارى إلا أنه لا يمكن أن يكون كافياً وحده لإثبات هذه الصفة .

الشرط الثالث : ولذلك وجب أن تكون الادارة قد أخذت في العقد المتصل بالمرفق العام بأساليب القانون العام ، وهذا هو الشرط الأساسى للعقد الادارى .

ويستدل على ذلك بإحدى علامتين :

أولاهما أن يتضمن العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص ، وجدير بالذكر أن هذه الشروط وإن كانت متعددة ، إلا أنها كذلك ليست محددة . ومن قبيل ذلك أن تحتفظ الادارة في تنفيذ العقد بامتيازات

استثنائية تخرج عن مبدأ المساواة بين الطرفين ( مثل حقها في إدخال تعديلات في أى وقت - وحقها في فسخ العقد - وحقها في توقيع جزاءات على المتعاقد معها - كل ذلك دون حاجة إلى أن تلجأ إلى القاضي ) كذلك الشروط التي تحتفظ بها المتعاقد مع الإدارة ببعض امتيازات السلطة العامة في العقد ( مثل نزع الملكية - شغل الدومين العام - استغلال المشروع في شكل احتكار ) وكذلك الشروط التي تسمح للمتعاقد مع الإدارة بأن تكون له حقوق قبل الأفراد الذين يسوا أطرافاً في العقد ( مثل حقة في تحصيل رسوم ) . وباختصار جميع الشروط الاستثنائية التي لا تجرى عقود القانون الخاص على مقتضاها والتي لا يجوز للأفراد إدراجها في عقودهم .

ويستدل على تخلف هذه الشروط الاستثنائية غير المألوفة في عقود القانون الخاص عن طريقين :

(أ) أن يتضمن العقد بين الإدارة والأفراد شروطاً من جنس الشروط التي توجد عادة في عقود الخاص .

(ب) أن تعقد الإدارة مع الأفراد أحد العقود المسماة في القانون المدني .  
وهي العقود ذات النظام القانوني الخاص والمحدد كعقد البيع أو الإيجار أو الرهن وما شابه ذلك .

وثانيهما : أن يؤدي العقد إلى اشتراك المتعاقد مع الإدارة في تسيير المرفق العام . وذلك بشرط أن يكون المرفق العام خاضعاً بحسب الأصل فيه لقواعد القانون العام ، ذلك أن أمثال هذا المرفق هي التي تتطلب وحدها أن تتعامل بوسائل غير مألوفة في معاملات الأفراد العاديين فيما بينهم .

\* \* \*

وأياً كان الأمر في معيار تحديد العقد الإداري ، فإنه من المتفق عليه .



أنه توجد عقود إدارية مسماة - وهذه هي أغلبية العقود الإدارية - تقرر لها في القانون وفي القضاء نظام قانوني خاص بكل منها ، وهذه العقود الإدارية المسماة هي :

١ - عقد امتياز المرافق العامة . وقد سبق تفصيل الحديث في شأنه .

٢ - عقد الأشغال العامة ، وهو عبارة عن اتفاق بين الإدارة وأحد الأفراد بقصد القيام ببناء أو ترميم أو صيانة مباني أو منشآت عقارية لحساب الإدارة والمنفعة عامة . ومن ثم وجب في عقد الأشغال العامة أن يتعلق بعقار ، حتى لو لم تكن أعمالا تتصل بالبناء أو الترميم ، فقد يكفي في عقد الأشغال أن يتصل بأعمال الصيانة كالتنظيف والسكنس والرش وننبه إلى أمرين :

الأول - أن يكون العمل لحساب الإدارة ، دون أن يشترط أن تكون هي مالكة العقار . ومثلها أن تتم الأشغال لحساب الملتزم مالك العقار .

الثاني - أنه لا يشترط أن يكون العقار مالا عاما ، وإنما يكفي أن يقصد إلى تحقيق منفعة عامة . ومثلها أن تتم الأشغال لحساب مشروع خاص ذي نفع عام .

٣ - عقد التوريد ، وهو اتفاق بين شخص من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة تعهد بتمتصاه بتوريد منقولات معينة لازمة لمرفق عام إلى الشخص الإداري ، مقابل ثمن معين . فالتسليم هنا رضائي على خلاف الاستيلاء وكذلك فإن عقد التوريد لا يتصل إلا بالمنقولات باستمرار .

٤ - عقد النقل ، وهو لا يختلف عن عقد التوريد إلا في الموضوع ، إذ يتحدد موضوع عقد النقل في التزام فرد أو شركة بنقل منقولات للإدارة أو بوضع سفينة مثلا تحت تصرفها .

وغالبا ما يختلط عقد النقل بعقد الالتزام ، خصوصا متى كان النقل منتظما وبمقتضى رسم مقرر مقدما .

٥ - عقد تقديم المعاونة ، بمقتضاه يلتزم فرد أو شركة أو شخص من أشخاص القانون العام بإسماهة نقداً أو عينياً في نفقات مرفق عام أو أشغال عامة .  
ونبهه إلى أن مقدم المعاونة يملك حق سحب عرضه قبل أن تقبله الإدارة أما إذا قبلته الإدارة انعقد العقد وأصبح مقدم المعاونة ملتزماً بصفة نهائية . غير أنه إذا لم تنفذ الإدارة - وهي ليست ملزمة بذلك - المشروع الذى قدم العرض بصدده . فهي لا تسأل عن خطأ تعاقدى ، وإنما يكون لمقدم المعاونة أن يتحلل من التزامه .

٦ - عقد القرض العام ، بمقتضاه يقرض أحد الأفراد أو الشركات أو البنوك مبلغاً من المال إلى شخص من أشخاص القانون العام .  
٧ - عقد إيجار الخدمات . وبمقتضاه يقدم أحد الأشخاص خدماته لشخص إدارى مقابل عوض يتفق عليه .

## ٢ - إبرام العقد الإدارى :

على خلاف عقود القانون المدنى التى تقوم على حرية التعاقد ، يفرض القانون الإدارى على حرية الأشخاص الإدارية قيوداً كثيرة فيما يتعلق بشكل العقد وموضوعه والنصوص التى يجب أن يتضمنها :

والأصل فى هذا أن المشرع هو الذى يبين طرق إبرام العقود الإدارية مستهدفاً أمرين : ( ١ ) تحقيق أكبر وفر مالى للخزانة العامة وهو ما يفرض على الإدارة اختيار المتعاقد الذى يقدم أفضل الشروط المالية . ( ٢ ) ثم مراعاة المصلحة الإدارية وذلك بتمكين الإدارة من اختيار أكفأ المتقدمين لأداء الخدمة العامة بصرف النظر عن الشروط المالية .



ومن حيث الشكل يجب أن تكون العقود الادارية مكتوبة ، حتى أنه بالنسبة لبعض العقود لا يجوز إبرامها إلا بعد استفتاء هيئات خاصة (العقد الذي تزيد قيمته على خمسة آلاف جنيه لا يجوز إبرامه إلا بعد استفتاء الادارة المختصة بمجلس الدولة) كما أن بعضها كالالتزام لا بد من عرضها على الهيئات التشريعية لاصدار قانون في شأنها . ولكن شرط الكتابة هذا لا يسرى على العقود التي تتم بالممارسة إلا إذا زادت قيمتها عن حد معين . وتم عقود الادارة الكتابية عادة في صورة دفتر شروط تحرره الادارة سلفا ، ويقبله المتعاقد وكذلك فمن حيث الاختصاص بإبرام العقود الادارية ، يجب أن يكون معلوما أنه ليس لغير أشخاص معينين يحددهم المشرع غالباً كما قد يشترط القانون ضرورة حصول الجهة الادارية على تصريح سابق بإبرام العقد في بعض الحالات .

ولعل أهم ما يرد على حرية الادارة من قيود أنها لا تملك أن تتعاقد مع أى شخص تختاره على حريتها ، بل يلزم اتباع إجراءات خاصة من شأنها ضمان اختيار المتعاقد الذى يتقدم بأفضل العروض من حيث الشروط الفنية ومن حيث مصلحة الخزانة ، فضلا عما تلزم به الأشخاص الادارية من تضمين عقودها الادارية بعض الشروط التي تفرضها عادة دفاتر الشروط العامة والمواصفات .

وجدير بالذكر أنه رغم كثرة التشريعات التي تلزم الادارة بالالتجاء إلى أساليب معينة لإبرام عقودها ( كالزيادة والمناقصة ) حسبا سنفصل فيما بعد ، فإن القاعدة العامة في مصر وفرنسا على السواء ، ما تزال تجرى على الترخيص للادارة في حرية التعاقد ما لم يوجد نص خاص يفرض عليها الالتجاء إلى طريقة خاصة (١) .

---

(١) الدكتور سليمان الطماوى — القانون الإدارى المرجع السابق — ٨٩٨ — ٨٩٩ .



وأيًا كان الأمر فقد أمكن التمييز في شأن إبرام العقد الإداري بين طريقتين هما : المناقصة والمزايدة من ناحية ثم الممارسة من ناحية أخرى ،

### (١) المناقصة أو المزايدة العامة :

وتهدف المناقصة إلى ضمان حسن اختيار المتعاقد الذي يتقدم بأفضل العروض من حيث الشروط الفنية ومن حيث مصلحة الخزانة . والمزايدة هي الإجراء المقابل وتهدف إلى ضمان حسن اختيار المتعاقد الذي يتقدم بأعلى عطاء فيما تبيعه الهيئات الإدارية أو تؤجره . والأحكام القانونية للنوعين واحدة ورغم كثرة التشريعات التي تلزم الإدارة بالالتجاء إلى المزايدة أو المناقصة لإبرام عقودها ، فإن القاعدة في فرنسا على أنه الإدارة تملك حريتها في التعاقد ما لم يوجد نص يلزمها بالالتجاء إلى أي الطريقتين .

وهي نفس القاعدة المعمول بها في القانون المصري .

ومن الملاحظ في هذا الصدد أن القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٥٦ ، والقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٥٦ ، في شأن تنظيم المناقصات والمزايدات ، لا يفرض هذه الطريقة بالنسبة إلى جميع عقود الإدارة ، وإنما بالنسبة إلى عقود محددة . هي حسبما يبين من نصوص هذه القوانين : عقود التوريد والأشغال والنقل وبيع الأصناف والمهمات التي يتقرر التصرف فيها . وكذلك في الحالات الأخرى التي تجرى بها نصوص خاصة ، كما هو الشأن بالنسبة لعقود بيع الدولة لأملأ كما الخاصة .

وجدير أن ننبه إلى أنه في جميع الحالات التي يفرض فيها المشرع على الإدارة أن تلجأ إلى طريقة المناقصة أو المزايدة ، فإن تعاقدتها عن غير هذه الطريقة ، يقع باطلا ، أما إذا لم تكن ملزمة قانوناً بهذا الطريقة ، فإنها لا تزال تملك الرخصة في أن تلجأ إليه مختارة .



وحيث أن فكرة المناقصات والمزايدات العامة تقوم على تقييد حرية الإدارة في التعاقد ، فقد تكشف العمل عن عيوب كثيرة أدت إلى تنوع هذه الأساليب بما يسمح للإدارة ببعض الحرية في ممارسة التعاقد .  
وكانت أهم المناقصات المعروفة هي :

(أ) المناقصة المفتوحة ، وفيها تلتزم الإدارة باختيار من يتقدم بأفضل الشروط المالية ، دون أن تقتصر المنافسة فيها على أشخاص معينين .

(ب) المناقصة المقيدة ، وهي كالأولى ، على أن تقتصر المنافسة فيها على أشخاص معينين يختارهم الإدارة مقدماً .

(ج) المناقصة على أساس الموازنة بين السعر والجودة بحيث تضع الإدارة الاعتبارات الفنية في الاعتبار بجانب الاعتبارات المالية .

وجدير بالذكر أن المشرع قد نظم المناقصات بما يضمن المنافسة الحرة والمساواة بين المتنافسين . ولذلك تحددت إجراءات المناقصات فيما يلي باختصار :

١ - التقدم بالعطاء في خطابات مغلقة للإدارة ، وهي تلزم أصحابها بمجرد تقديمها فلا يملكون سحبها أو تعديلها . وإن كانت لأئحة المناقصات في مصر أجازت التعديل بشروط خاصة .

٢ - إرساء المناقصة ، حيث ترتب العطاءات بعد فرزها واستبعاد ما لا تتوافر فيه الشروط المطلوبة ثم تلتزم الإدارة قانوناً باختيار أفضلها .

٣ - ويعتبر إرساء العطاء قراراً إدارياً يؤدي إلى منع الإدارة من التعاقد مع غير من أرسيت عليه المزايدة (أو المناقصة) ولكنه لا يتم به التعاقد ، فمناط ذلك هو المصادقة على إرساء المزايدة أو المناقصة من الجهة الإدارية المختصة .  
وتملك جهة التصديق سلطة تقديرية بحيث إذا كانت تلزم ألا تتعاقد إلا مع من أرسيت عليه المزايدة فإنها تملك ألا تتعاقد مطلقاً .

ولا تبدأ التزامات الإدارة إلا من تاريخ قرار المصادقة .

### (ب) الممارسة :

هو النظام الذى يسمح للإدارة بأن تتفق مباشرة مع المتعاقد معها دون مناقصة أو مزايده . ذلك أن المناقصة أو المزايده لا يمكن تطبيقها فى جميع العقود . والمثل التقليدى لذلك هو عقود عرض المساهمة فى مشروع عام ، حين يتقدم شخص بإرادته واختياره بعرض يتعهد فيه بأن يساهم عينياً أو مالياً فى مشروع عام ، بشرط أن يقوم الشخص الإدارى من ناحيته بتنفيذ عمل عام ، كإنشاء مدرسة أو بناء مستشفى عن طريق هبة قطعة أرض أو مبلغ من المال . وواضح أنه فى هذه الأحوال لا يمكن الالتجاء إلى المناقصة أو المزايده .

والوضع يماثل فى عقد الالتزام . ذلك أن هذا العقد إذ يودى إلى ترك إدارة المرفق العام لفرد أو لشركة تحت مسؤولية الإدارة ، فإنه يجب ألا يترك أمره لضروف المناقصات . بل لابد أن تترك للإدارة مطلق الحرية فى اختيار المأتمم عن طريق الممارسة .

### ٣ - تنفيذ العقود الإدارية :

ويظهر الاختلاف بين العقود الادارية والعقود المدنية فى صدد تطبيق القواعد الخاصة بتنفيذ العقد . فالالتزامات المتعاقد مع الادارة تخضع للتعديل من جانب الادارة وحدها ، حيث أن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين لا تطبق على العقود الادارية . فضلاً عما تملكه الادارة من حق ترقيع جزاءات على المتعاقد معها عندما يخل بالتزاماته بل يجوز لها فسخ العقد دون استصدار حكم قضائى .

وفى هذا الصدد قضى مجلس الدولة المصرى بأن ( العقود الادارية تختلف عن العقود المدنية فى أنها تستهدف مصلحة عامة لسير العمل فى مرفق عام ، وأن كفتى المتعاقدين فيها غير متكافئة إذ يجب أن يراعى فيها دائماً وقبل كل شىء تغليب الصالح



العام على مصلحة الأفراد . وهذا الهد يجب أن يسود شروط العقد وعلاقة المتعاقدين في تطبيقه وتفسيره وفي إنهائه . ويترتب على ذلك أن للشخص المعنوى الحق في تنفيذ العقد وفي تغيير شروطه بالاضافة والحذف والتعديل وفي إنهائه في أى وقت طالما أن المصلحة العامة المنشودة منه تستلزم ذلك . واستقر الرأى في هذا المجال على أن علاقة المتعاقدين في العقود الادارية لا تستند إلى شروط هذا العقد فقط وإنما أيضاً إلى القواعد القانونية والتنظيمية الخاصة بالمرق العام ، وهى بذلك تخضع للسلطة العامة فى توجيه المرفق وتنظيمه ، وهذا جميعه بخلاف العقود المدنية التى تخضع لأحكام القانون الخاص ومنها أنه لا يجوز لأحد الطرفين أن ينفرد بتعديل شروطها أو إنهائها .

وفضلا عن ذلك فإن شروط العقد الادارى غالباً ما يتم تحريرها مقدماً ثم تعرض على المتعاقد الذى لا يملك إلا أن يرفض التعاقد أو أن يقبلها كما هى بغير مناقشة ، ثم يلتزم بمد ذلك بتنفيذها طبقاً لما تقرر فى دفتر الشروط ، بحيث لا تعفيه إلا القوة القاهرة . والتزامات المتعاقد مع الادارة شخصية ، بحيث يجب أن ينفذها بنفسه ، ولا يجوز له أن يحمل غيره فيها أو أن يتعاقد بشأنها من الباطن إلا بموافقة الادارة . فإذا هو خالف كان تصرفه باطلاً وتعرض بسببه لعدد من الجزاءات .

ومقابل كل ذلك يتمتع المتعاقد مع الادارة بامتيازات لا توجد عادة فى عقود القانون المدنى . فبالاضافة إلى حقه فى الحصول على عوض (رسوم المنتفعين) عن مساهمته فى تسيير المرفق العام ، فإن له الحق فى التوازن المالى للعقد .

### (١) سلطات الإدارة المتعاقدة :

تستمد الادارة هذه السلطات الاستثنائية من واقعة أن العقد يستهدف تسيير المرفق العام عن طريق الاستعانة بنشاط الأفراد .



وهذه السلطات على ثلاثة أنواع هي ،

- ١ - سلطة الرقابة .
- ٢ - سلطة توقيع الجزاءات .
- ٣ - سلطة التعديل المنفرد لبعض نصوص العقد .

### ( § ) سلطة الإدارة في الرقابة :

الهدف من هذه السلطة ، هو التحقق من أن العقد ينفذ طبقاً لشروطه ؛ فهي قد تكون فنية للثبوت من تنفيذ العقد طبقاً للشروط الفنية . وقد تكون مالية للتحقق من أن المتعاقد يقوم بالتزاماته المالية إزاء الإدارة ، واضبط ما يقوم بينه وبينها من روابط مالية .

ونبه إلى أن سلطة الرقابة وإن كانت تقررها بعض النصوص أو الشروط في العقود الإدارية إلا أن الإدارة ليست بحاجة إلى هذه النصوص ، ولا إلى هذه الشروط ليكون لها حق الرقابة ، فهي تستمد حقها فيها من فكرة المرفق العام الذي هو موضوع العقد ، ولذلك كانت النصوص والشروط المتعلقة بالرقابة من طبيعة تنظيمية وليست من طبيعة تعاقدية . ومن ثم فلا يمكن النص على غيرها كما لا يمكن النزول عنها ، لأن الإدارة لا تستطيع التخلي عن مسؤولياتها في شأن المرافق العامة ، فهي مسألة من النظام العام .

وهذه الرقابة وإن كانت تختلف من عقد إلى عقد ، فتمتد مثلاً في عقود الأشغال العامة أكثر مما هي عليه في عقود التوريد أو عقود الالتزام ، إلا أنها ليست سلطة مطلقة ، بل تحددها عدة اعتبارات أساسها توفير الضمانات للمتعاقد ضد تعسف الإدارة . ويمكن رد هذه الاعتبارات إلى فئتين .

(١) لا يجوز للإدارة أن تستعمل سلطتها في الرقابة لتحقيق غرض لا يتصل بالمرفق العام موضوع العقد ، وإلا كان ذلك إساءة في استعمال السلطة .



(ب) لا ينبغي أن يكون من شأن ممارسة الرقابة تعديل موضوع العقد ومن ثم فلا تستطيع الإدارة أن تتدخل في الإدارة الداخلية للمرفق العام متى كان موضوعا لعقد التزام وإلا تحول الالتزام إلى استغلال مباشر .

وللإدارة كذلك سلطة توجيه المتعاقد في تنفيذ التزاماته كأن تصدر إليه أوامر ملزمة لكي ينفذ العقد على نحو معين . وهو حق ثابت بالنسبة لجميع العقود الإدارية حتى ولو لم تحتفظ به الإدارة لنفسها صراحة في شروط العقد .

### ( § ) سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات :

تخضع العقود جميعها لمبدأ حسن النية في التنفيذ . وهو في العقود الإدارية أولى بالاتباع منه في العقود المدنية . ذلك أن التزامات المتعاقد مع الإدارة إذ اتصل بالمصالح العامة ، فإن كل إخلال بها لا يقتصر على أن يكون إخلالا بالتزام عقدي وحسب ، ولكنه ينطوي على المساس بالمرفق العام موضوع العقد ، لذلك وجب أن تكون الجزاءات المترتبة على هذا الإخلال أشد منها في عقود القانون المدني ، لما قد يتولد على هذا الإخلال من اضطراب خطير من الناحية الاقتصادية أو المالية .

والجزاءات في العقود الإدارية لا تستهدف فقط إعادة التوازن بين الالتزامات المتبادلة ، ولكنها لا تنسم كذلك بطابع العقوبة ، وإنما هدفها الأساسي هو ضمان تنفيذ الالتزام المتصل بسير المرفق العام واستبعاد الإخلال الذي أحدثته الامتناع عن التنفيذ . ولذلك فإنها تنطوي في العادة على السماح للإدارة بسلطات تمكنها من استعمال الوسائل التي تصل بها إلى تحقيق موضوع العقد وأهمها سلطة التنفيذ المباشر على حساب المتعاقد .

وهذه الجزاءات متنوعة فمنها الجزاءات المالية ومنها وسائل الضغط والأكراه المختلفة ومنها أخيراً حق الفسخ ، ولكنها على أية حال لا تشمل توقيع عقوبات

جنائية حتى لو كان الإخلال بتنفيذ الالتزام التعاقدى يكون جريمة (١).

وكان المبدأ السائد في الفقه والقضاء الفرنسي أن الجزاءات التي يجوز توقيعها على المتعاقد هي التي ينص عليها العقد دون غيرها. أما في حالة عدم النص على جزاءات، فلم يكن يسمح للقاضي بتلافي هذا النقص وتقرير جزاءات من عنده. بحيث لم يكن أمام الإدارة إلا طريق واحد هو إلغاء العقد وتحميل المتعاقد التبعات المالية لهذه الإلغاء.

ولم يكن من المعقول أن تستعمل الإدارة هذا الجزاء الجسم عند وقوع بعض إهالات خفيفة لا تستوجب إلغاء العقد، ولكنها لا تسمح كذلك بإعفاء المتعاقد من بعض الجزاءات. لذلك عدل الفقه والقضاء عن هذا الاتجاه. وانتهى إلى أن نصوص العقد وهي تحدد التزامات كل من الطرفين فإن الإخلال بها يجب أن يترتب عليه جزاء. وإذا لم ينص العقد على الجزاءات التي يجب أن توقع، جاز للقاضي بناء على طلب الطرف الآخر أن يحكم بجزاءات تتناسب مع الإخلال.

غير أن هذا الرأي الجديد وهو يستوجب تدخل القاضي لتوقيع الجزاءات غير المنصوص عليها في العقد، لا يتفق مع ما يجب أن تتمتع به الإدارة من سلطة توقيع الجزاء. وهو ما انتهى بمجلس الدولة الفرنسي منذ سنة ١٩٢٩ إلى إقرار حق الإدارة في ذلك على أن تخضع بعد توقيع الجزاء لرقابة القاضي.

وتأسساً على ذلك، استقر الرأي على أنه حين ينص العقد على جزاءات معينة فإنه لا يجوز استبدال هذه الجزاءات بغيرها. ولكن يجوز للإدارة في بعض الحالات، أن تحل محل المتعاقد حلولاً جزئياً ومؤقتاً في القيام بالالتزامات التي لم يقم بوفائها على نفقته.

(١) C. T. Moussette - 2I-12-1938. R. S. 1930 3m Partu.



وقد تأخذ الجزاءات في العقود الادارية صورة التعويض ، ولكن المال الذي يدفع في هذه الحالة لا يقوم كما هو الحال في القانون المدني مقام تغطية الضرر الذي لحق بالطرف الآخر لعدم التنفيذ ولكنه يأخذ صورة الضغط على المتعاقد وإرغامه على التنفيذ . وصورته أن تحدد الادارة في العقد مقدماً مبلغاً من المال يلتزم به المتعاقد حالة إخلاله بالتزام من التزاماته ، فإذا وقع هذا الاخلال وقعت الادارة بنفسها هذه العقوبة المالية دون حاجة إلى إثبات أنه قد أصابها ضرر . وهذا الاجراء يعنى الادارة من نظام التهديدات المالية التي يقرر مجلس الدولة الفرنسي أنه لا محل لها في العقود الادارية (١) .

وكذلك فقد ينص العقد على نوع من التعويضات الجزافية . وهي تأخذ في عقود القانون الادارى معنى الغرامة وحكمها .

وتستطيع الإدارة أن تمتنع عن تنفيذ التزاماتها متى أخل المتعاقد معها بالتزاماته . غير أنها غالباً ما لا تفعل ذلك نظراً لما في موقفها هذا من مساس شديد بسير المرفق العام الذي تستهدف الجزاءات تحقيق استمرار سيره والعمل على منع تعطيله . لذلك غالباً ما تلجأ الادارة إلى وسائل أخرى تحصل بها على هذا التنفيذ كأن تحل محل المتعاقد أو أن تعهد بالتنفيذ الى شخص آخر ، غير أن مثل هذا الاجراء لاينهى العمد لانه مؤقت بعملية معينة أو بزمّن محدد . وكذلك فهو يتم على حساب المتعاقد .

ولكن مجلس الدولة الفرنسي لا يسمح للادارة بأن تلجأ الى هذا الاجراء



الا في حالة الخطأ الجسيم من جانب المتعاقد<sup>(١)</sup> .  
وجدير بالذكر أن الإدارة لا تستطيع أن تصدر لوائح ضبط إدارى بقصد إرغام المتعاقدين معها على الوفاء بالتزاماتهم ، وإلا كان ذلك انحرافاً منها بالسلطة . ولهذا أغى مجلس الدولة الفرنسي للانحراف لأئحة بوليس أصدرتها الإدارة لتضمن بها تنفيذ عقد إدارى تحت تهديد العقوبات الجنائية التي تضمنها هذه اللائحة<sup>(٢)</sup> .

أما إذا اتضح للإدارة أنه لم يصبح في وسع المتعاقد معها الوفاء بالتزاماته على وجه مرض ، أو متى كان إخلاله بالتنفيذ إخلالاً خطيراً ، فإنها تستطيع أن تنهى العقد بالفسخ دون أن تنتظر حكماً قضائياً بذلك ، مع إبرام العقد الجديد الذى قد يتطلبه المرفق العام على مسئولية المتعاقد الأول ، فضلاً عن تحميله بكل مخاطر توقيع هذا العقد الجديد . وجدير بالذكر أن هذا الحق فى الفسخ الإدارى لا يتعطل إلا فى عقود الالتزام التي لا بد فيها من حكم قضائى بالفسخ ، وذلك لمراعاة الاعتبارات العملية التي تدور مع هذا العقد ، فهو فى الغالب ما يقوم على رءوس أموال ضخمة موظفة فى المرفق العام مما يستوجب استثناء ضرورة جعل سلطة فسخه للقاضي وحده .

ونبه فى النهاية إلى أنه يلزم دائماً إندار المتعاقد قبل توقيع جزاء ما عليه ، ما لم ينص العقد أو تنضى حالة الاستعجال بغير ذلك . كما أن للتضاء أن يراقب الإدارة فى استعمالها لهذا الحق . ولا تقف رقابة القضاء فى هذا الشأن عند حدود المشروعية وحدها . بل تمتد إلى ملاءمة الجزاء للتقصير المنسوب إلى المتعاقد .

C.T. Guyot. 22-I-1919. R.C.T. p. 55. (١)

C.T. Soc. Loulousaine de Bazacle. 19-3-1930. R.C.T. (٢)  
p. 312.



( § ) سلطة الإدارة في تعديل بعض نصوص العقد :

وتمتد سلطات الإدارة في العقد الإداري إلى الحد الذي يسمح لها بتعديل هذا العقد بإرادتها المنفردة كلما استوجبت ذلك مقتضيات المرفق ذاته . وتعتبر هذه السلطة من أهم خصائص العقد الإداري وبها تستطيع الإدارة بإرادتها المنفردة وفي أثناء تنفيذ العقد أن تعدل في حجم ومدى التزامات المتعاقد معها ، فتزيد من الأعباء الملقاة على عاتقه أو تنقصها ، بغير حاجته إلى موافقته .

ولما كان أساس هذه السلطة هو فكرة المرفق العام وضرورة مسايرته للتطورات التي تستلزمها مقتضيات الحاجيات العامة ، فإنها لا تتوقف على نصوص العقد أو شروطه أو على النصوص التشريعية التي تحكمه . ولكنها توجد في جميع العقود الإدارية دون حاجة للنص عليها في دفاقر الشروط كما لا يجوز النص على خلافها أو النزول عنها من جانب الإدارة .

وجدير بالذكر أن مجلس الدولة الفرنسي لم يسلم للإدارة بسلطة التعديل إلا ابتداء من سنة ١٩١٠ وفي شأن عقود الالتزام وحدها . ثم عمم الحكم بعد ذلك بالنسبة لجميع العقود الإدارية مع مراعاة اختلافها تبعاً لاختلاف مدى مساهمة الفرد في المرفق العام . فكما كانت صلة العقد بالمرفق العام أوثق كانت سلطة الإدارة في التعديل أظهر . ولذلك فهي تبدو واضحة في عقود الالتزام وبنفس الصورة في عقود الأشغال العامة ، ولكنها تبدو أضيق كثيراً من ذلك في عقود التوريد .

ويشترط في سلطة التعديل ألا تؤدي إلى تعديل موضوع العقد نهائياً أو إلى

إغراق جميع إمكانيات المتعاقد الفنية أو الاقتصادية وبالتالي فهي لا تمس من شروط العقد إلا ما تعلق منها بسير المرفق العام وبالخدمة التي يؤديها للجمهور وإلا كان له أن يطلب فسخ العقد أو الامتناع عن تنفيذ هذه التعديلات الشاملة . والقاضي يراقب كل ذلك .

كما يجب ألا تمتد سلطة التعديل إلا إلى النصوص التنظيمية في العقد دون نصوصه التعاقدية التي تنظم الروابط المالية بين المتعاقدين كضمن الخدمات أو المزايا التي يتمتع بها المتعاقد مع الإدارة .

وكذلك فإن من حق الإدارة المتعاقدة أن تنهى العقد دون أي خطأ من جانب المتعاقد ، طالما كانت المصلحة العامة تقتضي بذلك . والإدارة تتمتع بهذا الحق في كافة العقود الإدارية ، دون حاجة إلى تقريره صراحة في العقد ، وهي تمارس هذا الحق على مقتضى سلطتها التقديرية ، على أن تخضع في ذلك لرقابة القضاء ، منعاً من التعسف أو الانحراف .

واستعمال الإدارة لهذه السلطة ، يعطى للمتعاقد الحق في التعويض الكامل عما تسبب له من ضرر وما فاتته من كسب نتيجة لهذا الفسخ التقديرى .

(ب) حقوق المتعاقد مع الإدارة :

الأصل أن المتعاقد مع الإدارة لا يتمتع إلا بالحقوق التي يستمدّها من العقد ، على خلاف الإدارة كما بينا . غير أنه يترتب على تمتع الإدارة بحقوق أوسع مما ينص عليه العقد أن يكون للمتعاقد معها في المقابل حقوق تسكفل العدالة في تنفيذ العقد وتضمن وتقييم المساواة بين المتعاقد وعموم الأفراد أمام الأعباء العامة التي يتطلبها سير المرافق العامة . وكذلك فالمتعاقد يملك مطالبة الإدارة بتنفيذ التزاماتها في العقد إلا أن تقدر - على مسؤوليتها - تعديل شروط العقد . وفي هذه (٢٩٣ - القانون الإداري)



الحالة ينقلب حقه في طلب التنفيذ إلى حق في التعويض ، وقد تحدث ظروف طارئة تحمل المتعاقد أعباء جديدة يصعب عليه حملها وحده ، ويخشى أن يتعطل المرفق العام بسبب عجزه أمامها . ومن ثم يكون من حقه ، مع التزامه باستمرار تنفيذ التزاماته رغم الظروف الجديدة ، أن يطالب الإدارة بمساعدته مالياً لئلا يتوازن المالى للعقد .

وبذلك تدور حقوق المتعاقد حول المسائل الآتية :

( أ ) حق المطالبة بتنفيذ العقد .

( ب ) حق اقتضاء التعويض .

( ج ) حق طلب إعادة التوازن المالى للعقد .

( § ) حق طلب تنفيذ العقد :

لا تستطيع الإدارة تعديل جميع شروط العقد ، لأنها ليست جميعاً من طبيعة تنظيمية ولكنها تتضمن شروطاً تعاقدية لا تتصل بالمرفق العام ولا يكون ثمة مبرر للإدارة أن تجرى فيها أى تعديل ، وإلا أخلت بالتزاماتها التعاقدية ووجب عليها التعويض . وتتحصل هذه الشروط التعاقدية فيما يضمنه العقد من امتيازات مالية للمتعاقد . فهي في عقد الأشغال العامة الثمن المتفق عليه في العقد . وهي في عقد الالتزام الرسوم التي يحصل عليها الملتزم من المتفعين ، كما يدخل فيها الحد الأدنى للربح الذي يقرره العقد للملتزم . وإذا كانت الإدارة تتمتع بحق تعديل الرسوم في عقد الالتزام فهي تفعل ذلك على مسؤولياتها المالية ، مما يوجب عليها أن تعوض المتعاقد . والخلاصة أن المسؤولية التي يستوجبها تعديل الشروط غير القابلة للتعديل هي مسؤولية تعاقدية تخضع للقانون المدني . وفي هذه الحالة يحق للمتعاقد مع الإدارة ككل متعاقد آخر أن يطلب التعويض وأن يطلب الفسخ . ولكنه على خلاف القاعدة المدنية وبمك اتصاف عقده بالمرفق العام ، لا يستطيع أن يتمتع

عن تنفيذ التزاماته وإلا ترتب على ذلك المساس يسير المرفق العام ، وهو ما لا يجوز إقراره عليه .

( § ) حق اقتضاء التعويض :

وكذلك يحدث في حالات متعددة أهمها حدوث خطأ من جانب الإدارة أن يستحق المتعاقد التعويض اعمالا للتواعد العامة . منها أن يقوم المتعاقد بأداء خدمات غير مطلوبة أصلا في العقد ، حتى ولو لم تطلبها الإدارة ، متى ثبت أن هذه الأعمال كانت لازمة حتما للإدارة ، أو متى أثبت المتعاقد أنها كانت مفيدة . ومن ناحية أخرى جرى القضاء الإدارى الفرنسى على استحقاق المتعاقد للتعويض إذا تعرض في أثناء التنفيذ لصعوبات مادية استثنائية وغير مألوفة . كأن يقابل متعهد الأشغال العامة أرضا ذات طبيعة استثنائية لا يمكن توقعها بحال من الأحوال (١) .

( § ) حق المتعاقد في إعادة التوازن المالى للعقد :

من طبيعة العقد الإدارى أن يحقق بتسدر الامكان توازناً بين الأعباء التى يتحملها المتعاقد مع الادارة والمزايا التى ينتفع بها . وقد تزيد الأعباء على عاتق المتعاقد بفعل إجراءات إدارية أو تشريعية لا تتجه إلى العقد مباشرة ولكنها تؤثر فيه ، وهذه هى نظرية المخاطر الإدارية وتسمى فى القانون الإدارى فعل « الأمير » وقد تكون الزيادة فى الأعباء نتيجة ظروف اقتصادية خارجة عن العقد ولا ترد إلى فعل الأمير ، وهى نظرية المخاطر الاقتصادية .

وسواء تعرض المتعاقد للاولى أو للثانية ، فإن من شأن هذه المخاطر أن تزيد من أعبائه ، مما قد يعطله عن تنفيذ التزاماته وهو ما يضر بالمرفق العام . لذلك فإنه يكون من حتمه أن يطالب بالتعويض المناسب لإعادة التوازن المالى للعقد . ويعتبر

(١) C. T. Ville de paris 3/2/1905 — R. C. T. P. 105.

وسليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ٩٤٣ .



هذا الحق في طلب التعويض من أهم الأسس التي تقوم عليها نظرية العقود الإدارية دون حاجة في شأنها إلى نص خاص في العقد .

### (١) المخاطر الإدارية - نظير فعل الأمير :

يقصد بفعل الأمير كل إجراء تتخذه السلطات العامة ويكون من شأنه أن يزيد في الأعباء المالية للمتعاقد مع الإدارة أو في الالتزامات التي عليه العقد ، وقد تصدر هذه الإجراءات من الهيئة الإدارية المتعاقدة أو من هيئة إدارية أخرى ، وقد تتخذ شكل قرار فردى أو شكل قاعدة قانونية عامة تؤثر على العقد تأثيراً مباشراً أو غير مباشر . كأن تعدل الإدارة المتعاقدة أحد شروط العقد القابلة للتعديل أى المتصلة بالمرفق العام أو أن تصدر تشريعات جديدة تزيد أعباء الرسوم الجمركية على مهمات أو مواد أولية يحتاج إليها المتعاقد مع الإدارة ، أو ترفع الحد الأدنى لأجور العمال أو تحدد إعانات غلاء معيشة لهم أو تنقص عدد ساعات تشغيلهم إلى غير ذلك .

### • أساس التعويض في هذه الحالة :

ليس من شك في أن جميع هذه الإجراءات تصدر مشروعة . ومن ثم فإن المسؤولية لا تقوم على فكرة الخطأ . طالما أن الإدارة المتعاقدة تلك تعدل الشروط التنظيمية المتعلقة بالمرفق العام في العقد دون أن تتجاوز سلطتها أو أن ترتكب خطأ . وكذلك فإن العقد لا يمكن أن يحرم السلطة التشريعية من اختصاصها في إصدار القواعد القانونية الجديدة التي تقدر أنها أصبحت لازمة للاقتصاد القومى أو للحياة الاجتماعية . ومن ثم فلا يقوم حق التعويض هنا على أساس الخطأ بعكس حالة تعديل الإدارة لشروط تعاقدية لا تقبل التعديل .

إن المسؤولية هنا تقوم على أساس تحمل المخاطر وتحقيق المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة . ذلك أن المتعاقد بحكم مركزه التعاقدى الخاص سيكون أكثر



الأفراد تعرضاً للأضرار التي تسببها الإجراءات الإدارية أو التشريعية الجديدة ، وبالتالي يجب أن يشاركه في تحمل عبئها جميع الأفراد من ممولى الخزانة عن طريق التعويض الذى تتحمله الإدارة .

ويذهب رأى إلى أن الحق فى التعويض يعتمد على نصوص العقد ، على اعتبار أن المتعاقد مع الإدارة لم يتعهد بالعقد إلا بالقياس إلى محل ثابت وعلى أساس سبب محدد ، وأنه لم يلتزم ببعض الالتزامات إلا مقابل عوض معين . وليس ذلك صحيحاً لأن المتعاقد مع الإدارة لا بد وأن يكون قد قبل التطورات التى لا بد وأن تحدث على موضوع العقد وسببه بحكم اتصاله بالمرفق العام .

• الشروط العامة لنظرية فعل الأمير :

(أ) أن يتصل الاجراء بعقد إدارى بمعنى أنها لا تنطبق على عقود الادارة المدنية .

(ب) أن يكون الاجراء من أعمال السلطة العامة سواء أ كان إجراء تشريعياً أو إدارياً ، وليس راجعاً إلى ظروف خارجية اقتصادية أو غيرها كوقوع حرب مثلاً ، ذلك أن هذه الأمور تدخل فى نظرية المخاطر الاقتصادية ( نظرية الظروف الطارئة ) .

(ج) أن يكون الاجراء غير متوقع عند إبرام العقد ، وألا يكون المتعاقد قد اتفق وهو مقدر له ، ولما كان العقد لا يمنع السلطات الادارية والتشريعية من اتخاذ ما تقدره ضرورياً من إجراءات ، فكأن هذه الاجراءات تكون دائماً متوقعة عند العقد . ولذلك وجب أن تكون من نوع الاجراءات غير العادية أى التى تتجاوز القدر المعقول المتوقع عند إبرام العقد .

(د) أن يسبب الاجراء ضرراً فعلياً - وليس احتمالياً - للمتعاقد مع الادارة .



• آثار تطبيق النظرية :  
تجب إعادة التوازن المالى للعقد عن طريق التعويض الكلى للأضرار الناجمة .  
وتميز بين حالتين :-

• تحديد التعويض فى العقد :  
مبدأ التعويض الكلى ليس من النظام العام . فكثيراً ما يتفق الطرفان على غيره .  
وحيثئذ يجب تطبيق العقد ، إلا إذا كان ينص على عدم التعويض ثم زادت الأعباء الجديدة عن تقديرات الطرفين وقت العقد ، فإنه يكون للمتعاقد مع الإدارة حق طلب تعويض عن الأضرار غير المتوقعة .

• عدم النص فى العقد على التعويض :  
إذا لم يكن العقد ينص صراحة على التعويض ، ولم يتفق الطرفان عليه عند حدوث ما يوجب ، تولى القضاء عنهما هذه المهمة . ويدخل فى تقدير هذا التعويض جملة الخسائر الفعلية التى تكون قد أصابت المتعاقد وكذلك كل النفقات التى يكون قد صرفها دون أن يعوض عنها ، كما يراعى ما فاته من كسب متوقع وفقاً لنصوص العقد ، كأن يترتب على الإجراء الجديد إنهاء العقد قبل ميعاده المحدد .  
وبهذا التعويض الكامل تختلف نظرية فعل الأمير عن نظرية المخاطر الاقتصادية أو الظروف الطارئة .

### ( ب ) المخاطر الاقتصادية - نظرية الظروف الطارئة :

خلاصة هذه النظرية أنه إذا طرأت خلال تنفيذ العقد ظروف استثنائية خارجية لم يكن فى الوسع توقعها وقت إبرام العقد ، وترتب على حدوثها اختلال التوازن المالى للعقد اختلالاً خلوياً بحيث يصبح تنفيذ الالتزام أشد إرهاقاً وأكثر فى التكاليف على وجه يتجاوز القدر الذى توقعه المتعاقدان جاز للمتعاقد مع الإدارة أن يطالبها بالمساهمة فى تحمل جزء من الأعباء الجديدة ، بتعويضه جزئياً

ومؤقتاً مقابل الخسارة التي لحقت به ، ومن مثيل هذه الحوادث وقوع حرب أو إضراب مفاجيء . ولما كان العقد يضمن حداً من الربح للمتعاقد لا يتعداه فإنه يجوز للإدارة في الظروف العكسية أى في حالة ما إذا تجاوزت الأرباح الحد المعقول أن تأخذ الربح الزائد لتوجهه إلى تحسين المرفق العام أو تخفيض الرسوم التي يتحملها جمهور المتنفعين .

وكان مجلس الدولة الفرنسي أول من صاغ النظرية في حكمه غاز بيردو سنة ١٩١٦ . وتناخص وقائع القضية في أن شركة كانت ملتزمة بتوريد الغاز لمدينة بيردو ثم كان من شأن ظروف الحرب الأولى أن ارتفعت أسعار الفحم وهو المادة الأساسية التي يستخرج منها الغاز إلى أكثر من ثلاثة أمثالها بحيث أصبح تنفيذ الشركة لالتزامها مرهقاً لدرجة غير متوقعة . فتضى مجلس الدولة بأن تدفع الإدارة المتعاقدة للشركة تعويضاً مناسباً بسبب هذه الظروف . ثم اضطرت أحكام مجلس الدولة على تطبيق النظرية على غير ذلك من العقود الإدارية ( الأشغال العامة - وعقود التوريد ) .

وكانت المحاكم المدنية المصرية قد رفضت الأخذ بهذه النظرية ، إلى أن صدر القانون المدنى الجديد سنة ١٩٤٩ فقرر في المادة ١٤٧ في الفقرة الثانية ( ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى ، وإن لم يصبح مستحيلًا صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة قاذحة ، جاز للقاضي تبعاً لظروف ، وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ، أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول . ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك ) .

وطبقت محكمة القضاء الإدارى المصرية النظرية على عقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد .



### • أساس النظرية :

تعددت وجهات النظر لتفسير نظرية الظروف الطارئة .

( ا ) العدالة - إذ ليس من العدالة في شيء أن يلزم أحد أطراف العقد بتنفيذ التزام أصبح مرهقاً على غير ما توقعه الطرفان .

( ب ) العقد الإداري - كذلك فإنه بالإضافة إلى فكرة العدالة فإن العقد الإداري وهو عقد مرن ويعتمد في الغالب لمدة طويلة يصلح مبرراً للأخذ بالنظرية .

( ح ) المرفق العام - يضاف إلى ذلك أن العقد الإداري وهو يتعلق بالمرفق العام ، يوجب الأخذ بالنظرية . ذلك أن تعريف المرفق العام للتوقف عند ما يصبح الالتزام مرهقاً أكثر مما توقعه المتعاقدان يدفع إلى ضرورة تدخل الإدارة بمساعدة المتعاقد معها على صورة تحمي المرفق من خطر التوقف .

### • الشروط العامة للنظرية :

( ا ) حوادث استثنائية عامة ليس في الوسع توقعها . وذلك يعني التمييز بين المخاطر العادية والمخاطر غير العادية أى التي تخرج عن الحد المألوف الذي يخرج عن تقدير وتوقع المتعاقدين .

( ب ) أن تكون تلك الحوادث أجنبية عن العقد - أى ليست نتيجة لعمل أو لإخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته ، لأنها في الحالة الأولى تدخل في معنى فعل الأمير . بينما تؤدي في الحالة الثانية إلى تطبيق المسؤولية التعاقدية القائمة على فكر الخطأ التعاقدى .

( ح ) أن يكون من شأن هذه الحوادث أن تؤدي إلى اختلال التوازن المالى للعقد . فلا يكفي أن يترتب عليها مجرد نقص في الربح أو فوات مكسب إنما يجب أن تصيب المتعاقد خسارة . إلا أن الخسارة البسيطة لا تكفى لتطبيق النظرية .



وكذلك الخسارة الوقتية العارضة لا تسبب اختلالاً في التوازن المالى للعقد ولا تؤدي إلى تطبيق النظرية .

• آثار تطبيق النظرية :

يجب على المتعاقد رغم حدوث الاختلال بالتوازن المالى للعقد أن يستمر في تنفيذ العقد نزولاً على مبدأ ضرورة انتظام سير المرفق العام وكذلك فإن شرط انطباق النظرية أن يكون الإختلال الذى أصاب العقد وقتياً وغير دائم . أما إذا أصبح هذا الاختلال نهائياً بحيث لا يكون في قدرة الطرفين معالجة الأمر ، فإن القضاء يأخذ عندئذ بطريق آخر هو فسخ العقد .

والمركز الذى يوجد فيه المتعاقد بسبب الظروف الطارئة يعتبر أجنبياً عن العقد وخارجاً على أحكامه ، وعلى الطرفين إعادة النظر في نصوص العقد وتعديلها على أساس الظروف الجديدة . والقاضى لا يستطيع أن يفعل ذلك ولكنه يدعو الطرفين إلى إجراء هذا التعديل . فإذا لم يصل الطرفان إلى اتفاق تدخل القاضى للحكم بالتعويض أى بتوزيع الأعباء الجديدة بين الطرفين .

ويجب ألا يكون من شأن التعويض تحقيق ربح للمتعاقد . ولذلك فهو لا يتعلق إلا بتغطية الخسارة دون تعويض ما فات من كسب . بل هو لا يشمل الخسارة كلها وإنما يوزعها بين الطرفين بحيث لا بد وأن يتحمل المتعاقد جزءاً منها .

ونبه إلى أن تحمل الخسارة هنا وتوزيعها لا يجرى على أساس المناصفة بين الطرفين . بل يجب أن تتحمل الإدارة نصيبها فيها حسب الظروف . ولكن القضاء المصرى يقضى بغير ذلك فيلزم الإدارة بالنصف والمتعاقد بالنصف الآخر .

٤ - المنازعات الخاصة بالعقود الادارية :

تقضى المادة العاشرة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن مجلس الدولة فى مصر بأن يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره فى المنازعات الخاصة



بعقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو بأى عقد إدارى آخر . وقد جاء هذا النص فى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ مؤيداً من جديد للمبدأ الذى كان القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ قد قرر لأول مرة .

فمن المعلوم أنه فيما قبل إنشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ كانت جميع منازعات العقود التى تكون الإدارة طرفاً فيها تدخل فى ولاية المحاكم العادية وحدها دون غيرها . ولم يشأ القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ أن يغير هذا الوضع ، فبقيت هذه المنازعات كما كانت ورغم إنشاء محكمة القضاء الإدارى من اختصاص المحاكم العادية وكان القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ أول وثائقنا التشريعية التى مدت ولاية قضائنا الإدارى إلى نطاق العقود الإدارية . فقد تقرر بالمادة الخامسة من هذا القانون أن تفصل محكمة القضاء الإدارى فى المنازعات المتعلقة بعقود الالتزام والأشغال العامة وعقود التوريد الإدارية التى تنشأ بين الحكومة والطرف الآخر فى العقد ، ويترتب على رفع الدعوى فى هذه الحالة أمام المحكمة المذكورة عدم جواز رفعها إلى المحاكم العادية كما يترتب على رفعها إلى المحاكم العادية عدم جواز رفعها أمام محكمة القضاء الإدارى .

وبذلك كان اختصاص مجلس الدولة المصرى فى منازعات العقود الإدارية محددًا بقيود ثلاثة :

١ - أنه كان اختصاصاً قاصراً على عقود إدارية معينة بذاتها هى عقود الالتزام والأشغال العامة والتوريدات الإدارية ، دون غيرها من العقود الإدارية الأخرى . فقد بقيت هذه العقود الأخرى من اختصاص المحاكم العادية .

٢ - أن ولاية القضاء الإدارى فى شأن منازعات هذه العقود الثلاثة ، كانت قاصرة على طائفة معينة من الدعاوى تتصل فقط بما يثور بين الإدارة والطرف الآخر فى العقد . أما ما عدا ذلك من منازعات ولو كانت تتصل بنفس

هذه العقود الثلاثة ، فإنها كانت من اختصاص المحاكم العادية . فقد كانت ولاية هذه المحاكم تمتد إلى ما يتولد بين الإدارة والمنتفعين ، أو بين المنتفعين والطرف الآخر في العقد .

٣ - أن اختصاص محكمة القضاء الإداري ، لم يكن حاجباً لولاية المحاكم العادية بالنسبة لنفس الطائفة من المنازعات . فقد جعل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ هذا الاختصاص مشتركاً بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري . وحرصاً على عدم تكرار التقاضي أمام الجهتين بالنسبة لنفس الدعوى ، قرر القانون أنه يترتب على رفع الدعوى أمام أى الجهتين عدم جواز رفعها من جديد أمام الجهة الأخرى .

وإحساساً من المشرع المصري بما في الاشتراك في الاختصاص من عيوب أقلها التعارض في تأصيل المبادئ القانونية التي تحكم هذه الروابط ، رؤى بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ أن يكون الفصل في منازعات جميع العقود الإدارية من اختصاص القضاء الإداري وحده ، فهو الجهة الطبيعية لممارسة هذا الاختصاص ، باعتبار أن تلك المنازعات تدخل في مجالات القانون الإداري . ولذلك قررت المادة العاشرة من القانون أن يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره في المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو بأي عقد إداري آخر . وهو نفس النص الذي أعادته حرفياً المادة العاشرة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .



## المبحث الثاني (امتيازات الإدارة العامة)

أولاً - مفهومه :

كانت الإدارة العامة تخضع فيما مضى لتواعد القانون الخاص ولاختصاص المحاكم العادية . وإذا كان الأمر لم يتغير كثيراً في بلاد نظام القضاء الموحد والقانون الموحد ، فإنه أخذ وجهاً آخر في بلاد ازدواج القانون وازدواج القضاء . ذلك أن القضاء الإدارى المتخصص في منازعات الإدارة قد أخذ يستشعر الحرج في تطبيق القانون الخاص على نشاط الإدارة العامة . باعتباراه قد وضع في الأصل لحكم علاقات وروابط بين أفراد عاديين متساويين في الصفة والمصلحة ، ومن ثم فلا يصح أن ينطبق بحالته على نشاط الإدارة حين تشرف على سير المرافق العامة تحقيقاً لما تؤديه هذه المرافق من خدمات عامة للجمهور . إن ظاهرة السلطة العامة التي تتميز بها الإدارة في معاملاتها مع الأفراد ، وكذلك فإن غرض المصلحة العامة التي تسعى إلى تحقيقه من وراء هذا النشاط قد استوجبا الاعتراف للإدارة ببعض امتيازات السلطة مما يعرفه القانون العام ومما ليس له وجود في القانون الخاص .

ولا يصح أن نتصور أن تتمتع الإدارة بمثل هذه الامتيازات الاستثنائية ، يعنى أن نظام القانون الإدارى يسمح بالاستبداد بحريات الناس . لأنه فضلاً عن خضوع الإدارة في كل ما تجر به من تصرفات لمبدأ المشروعية وما يستتبعه ذلك من الاعتراف للأفراد بحق مقاضاتها بسبب التعسف في استعمال السلطة أو الخروج على مقتضى القانون ، فإن كثيراً من الامتيازات المقررة للإدارة ليس لحض مصلحتها ، بل كثيراً ما تنقرر هذه الامتيازات لمصلحة الأفراد المتعاملين معها ، وهو ما تقدمه نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية حسب التفصيل السابق .



وجدير بالذكر أننا نجد أمثال هذه الامتيازات الاستثنائية في أغلب - إن لم يكن في كل مظاهر نشاط الإدارة العامة . ذلك أن سلطات الضبط الإداري ، وسلطات الإدارة في إصدار القرارات الادارية النهائية الملزمة ، سواء في ذلك القرارات الفردية والقرارات التنظيمية ، وكذلك ما يتضمنه اختصاص الادارة في إصدار هذه القرارات من سلطات تقديرية تتصل بحقها في الانفراد بتقدير ملاءمات العمل الاداري بعيداً عن رقابة القضاء ، وما تتضمنه العقود الادارية من شروط استثنائية ترخص للإدارة في مواجة المتعاقد معها بحقوق وسلطات لا تعرفها نظرية العقد في القانون الخاص ، إن كل هذه وغيرها كتبر تعتبر أمثلة بارزة لامتيازات الادارة الاستثنائية .

ومن غير أن نعود من جديد إلى ما سبق تفصيله في هذا الشأن ، يكفي أن نقف هنا عند مثلين هامين من أمثلة هذه الامتيازات الاستثنائية ، وهما على التوالي :-

- ١ - حق الادارة في تنفيذ قراراتها تنفيذاً مباشراً .
- ٢ - سلطة الادارة في نزع الملكية والاستيلاء جبراً على أموال الأفراد .

#### ثانياً - سلطة الادارة في التنفيذ المباشر :

يقصد بالتنفيذ المباشر هذه السلطة الاستثنائية التي تملكها الادارة في أن تنفذ بنفسها القرارات التي تصدرها تنفيذاً جبرياً إذا لم ينفذها الأفراد اختياراً دون أن تلتزم بممارسة هذا التنفيذ بأن تلجأ سلفاً إلى القضاء ، حتى ولو كان تنفيذ هذه القرارات يرتب التزامات على عاتق الأفراد .

ويعتبر حق التنفيذ المباشر من أهم الامتيازات التي تتمتع بها الادارة وتجعلها في مركز تتفوق فيه على الأفراد إلى حد بعيد . وهو ما لا مجال له في علاقات القانون الخاص حيث يقضى الأصل العام فيه بأن ليس للأفراد اقتضاء



حقوقهم بأنفسهم وإنما عليهم دائماً أن يلجأوا إلى القضاء ليقرر لهم حقوقهم ، ثم إلى السلطات العامة لتنفيذ حكم القضاء .

والادارة تمارس امتياز التنفيذ المباشر على مسئوليتها تحت رقابة القضاء وبهذا يتغير موقف الأفراد الذين كانوا - لولا التنفيذ المباشر - في موقف المدعى عليهم ليصبحوا ، في موقف المدعين . بمعنى أن القضاء لا يتدخل إلا بعد التنفيذ . وهو لا يتدخل من تلقاء نفسه بل بناء على طلب الأفراد ذوى الشأن . ومن ثم يقع عليهم عبء الاثبات بدلا من أن يقع هذا العبء على الادارة .

والقاعدة التي استقر عليها القضاء الادارى الفرنسى هي أن التنفيذ المباشر يعتبر إجراء استثنائياً لا يجوز للادارة أن تلجأ إليه ، إلا في حالات ثلاثة :

**أولها :** أن يرخص المشرع بذلك صراحة ، ومن أمثلة ذلك في مصر ما يرخص به القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الادارى الذى يجوز - وفقاً لأحكام هذا القانون - أن تتبع إجراءاته عند عدم الوفاء بالمستحقات المبينة في مواعيدها المحددة بالقوانين والمراسيم والقرارات الخاصة بها وهذه المستحقات هي .

الضرائب والأتاوات والرسوم بجميع أنواعها - المبالغ المستحقة للدولة مقابل خدمات عامة - الغرامات المستحقة للحكومة قانوناً - المصروفات التي تبذلها الدولة نتيجة أعمال تدابير تقضى بها القوانين - إيجار أملاك الدولة الخاصة ومقابل الانتفاع بأملكها العامة - أثمان أطيان الحكومة المباعة وملحقاتها وفوائدها - المبالغ المحتلثة من الأموال العامة - وغيرها .

وكذلك ، فإن المادة الأولى من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥١ المعدلة بالقانون رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٥٦ تخول للادارة الحق في أن تخصم من مرتب الموظفين في حدود الربع ، ما يكون مطلوباً لها من الموظفين بسبب ما يتعلق بأداء الوظيفة

أو لاسترداد ما صرف إليه بغير وجه حق أو بصفة بدل سفر أو اغتراب أو بدل تمثيل أو بمن عهدة شخصية .

كما كانت المادة التاسعة من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٣ ترخص لوزارة الأشغال في قطع الأشجار المنزرعة في جسور النيل أو الترعة أو المصارف العامة إذا ترتب عليها ضرر ، في حالة امتناع ملاكها عن إزالتها في الموعد الذي تحدده الوزارة .

وكذلك كان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٤ الخاص بمجالس المديرية يرخص للمدير في أن يبطل بالطرق الادارية الموالد والأسواق التي تقام في أى جهة من جهات المديرية إذا لم تجر العادة بإقامتها ولم ترخص بها المديرية .

وكذلك فإن القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٤١ الخاص بالمحال العمومية كان يجيز للبوليس أن يغلق فوراً كل محل تباع فيه المشروبات الروحية أو الخمرية وكل محل يخالف أحكامه الخاصة بتحريم المناظر والملاهي والاجتماعيات المنافية للأداب أو النظام العام .

ونبه هنا إلى أمرين :

(١) قد يصرح القانون باستبعاد الطريق الادارى في التنفيذ المباشر . كما قد يكون هذا المنع مستفاداً ضمناً من أحكام القانون . وعلى ذلك فلا يحق للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر وإلا كان تصرفها غير مشروع . ومن ذلك ما كانت تقرره اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٠٤ الخاص بالمحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة بأن من يخالف أحكامه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على أسبوع وبغرامة لا تتجاوز مائة قرش فضلاً عما يأمر به القاضى من إقفال المحل أو إبطاله بحسب نوع الصناعة على نفقة مرتكب المخالفة . وتأسيساً على ذلك تقرر أن الإدارة لا تملك إلا أن تحضر المخالفة وتحميل المخالف



إلى المحاكم المختصة وأنه ليس لها أن تتفعل المحل إدارياً حيث أن ذلك من سلطة القاضي وحده .

وهو ما حكمت به المحاكم العادية في مصر ، قبل مجلس الدولة<sup>(١)</sup> . وكذلك جرت الأحكام المستقرة في قضاء محكمة القضاء الإداري على أن الإخلاء القورى المنصوص عليه في المادة العاشرة من القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٤٨ مشروط بأن تهدد حالة البناء بالانهيار العاجل ، كما أوجبت المادة المذكورة على جهة الإدارة أن تقوم في هذه الحالة ، بإعلان أولى الشان بالحضور أمام المحكمة لتحكم بصفة مستعجلة بالهدم ، بعد سماع أقوال الخصوم وعمل المعاينات والتحقيقات المستعجلة التي ترى ضرورة لها . وهو ما يفيد أن الشارع لم يترك مصير البناء الآيل لسقوط إلى السلطة القائمة على أعمال التنظيم لتستقل بتقريره ، بل ترك زمامه لجهة القضاء فخولها وحدها إصدار الحكم بصفة مستعجلة بالهدم<sup>(٢)</sup> .

(ب) قد يكون التنفيذ المباشر قاصراً على المشرع دون الإدارة . ومن ثم فلا يجوز للإدارة أن ترخص في إجرائه . ومثل ذلك في مصر ما كانت تقضى به المادة ١٥ من دستور سنة ١٩٢٣ ( الصحافة حرة في حدود القانون والرقابة على الصحف محظورة وإنذار الصحف أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإداري محظور كذلك إلا إذا كان ذلك ضرورياً لوقايه النظام الاجتماعى ) فما دام المشرع لم يصدر قانوناً يبيح الإنذار أو الوقف أو الإلغاء فلا تملك الإدارة ذلك لأن الخطاب في الدستور موجه إلى المشرع وليس إلى الإدارة .

وثانيتها : إذا لم يكن لدى الإدارة أية وسيلة قانونية تعتمد عليها لتنفيذ القرار

---

(١) محكمة مصر الابتدائية — بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٣٥ — المجموعة الرسمية السنة ٣٦ — ص ٦٠٣ .

(٢) محكمة القضاء الإداري — بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٣ — مجموعة الأحكام — السنة الثامنة ص ٧٩ .



كان لها أن تنفذه جبراً حتى ولو لم يصرح المشرع بذلك . وصورة ذلك أن ينتفى في شأن القرار الجزاء الجنائي ، لأنه حين لا يتضمن القانون أو اللائحة نصاً على الجزاء الذي يمكن توقيعه على المخالفين لأحكامه ، فإن الترخيص للإدارة في تنفيذه جبراً يصبح أمرانقتضيه ضرورة احترام النصوص القانونية ، وإلا تعطل تنفيذ القوانين ، والإدارة مسئولة عن هذا التنفيذ . وهو ما قرره محكمة التنازع الفرنسية ، حين قضت بأن المرسوم الصادر بإغلاق إحدى المؤسسات التابعة لجماعة من الراهبات لإنشائها بدون ترخيص ، أمر لاشائبة فيه . لأنه قد اتخذ لضمان تنفيذ المادة ١٣ من القانون الصادر في أول يوليو سنة ١٩٠١ في هذا الشأن ، والذي لم يتضمن نصاً يقرر طريقاً آخر لتنفيذ أحكامه (١) .

وجدير بالذكر ، أن قانون العقوبات المصري قد تكفل في المادة ٣٩٥ بوضع عقوبة لكل لأئحة تغفل الإدارة تضمينها عقوبة معينة ، وهو مالا وجود لمثله في القانون الفرنسي . وتأسيساً على ذلك ، فإن الإدارة تكون ملزمة دائماً - حين لا تتضمن لأئحتها عقوبة خاصة - بأن تتخذ ضد المخالف الإجراءات الكفيلة بتوقيع العقاب المنصوص عليه في قانون العقوبات . ومعنى ذلك أنه لا يكون للإدارة ثمة حق في المبادرة إلى التنفيذ المباشر ، حتى ولو لم تتضمن لأئحتها جزاء معيناً يمكن أن يوقع على المخالف . غير أن ذلك لا يعني لزوماً وقطعاً حرمان الإدارة من حقها في التنفيذ المباشر في أمثال هذه الحالات . ذاك أن كثيراً من القوانين ما يصدر دون أن تكون في حاجة إلى لأئحة تنفيذية يمكن أن ينسحب عليها حكم المادة ٣٩٥ عقوبات سالفة الذكر .

وثالثها : يجوز للإدارة دائماً ومن غير ترخيص من المشرع أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر في أحوال الضرورة والاستعجال ، أي في أحوال وجود خطر داهم يقتضى

A. de Laubadere, Droit administratif op. cit., p. 173. (١)  
(٣٠م - القانون الإداري)



تدخل الإدارة فوراً لدرء هذا الخطر باتخاذ إجراء إدارى . كوقوع مظاهرة مثلاً  
وأتجاه المتظاهرين إلى إتيان أعمال غير مشروعة . ففي مثل هذه الأحوال لا يمكن  
أن تقف الإدارة مساوية السلطة بحجة أنها تستطيع أن تحرر محاضر للمتظاهرين  
وتطلب محاكمتهم جنائياً . غير أن التذرع بحالة الضرورة والاستعجال - وهى  
مسألة يدخل فيها عنصر التقدير الكامل - من شأنه أن يهدد حريات الأفراد  
وحقوقهم . لذلك فإن الإدارة تجرى التنفيذ المباشر على مسئوليتها وتخضع فى شأنه  
لرقابة القضاء . وقد وضع القضاء الإدارى المصرى عدة ضوابط لهذه الحالة (١) .

(أ) وجود خطر جسيم يهدد النظام العام .

(ب) تعذر درء هذا الخطر بالوسائل القانونية العادية .

(ج) أن تهدف الإدارة من إجراءاتها المباشرة تحقيق الصالح العام .

(د) وإذا قامت حالة من هذه الحالات فإن الإدارة لا تترخص فى التنفيذ

المباشر ما لم توافرت الشروط الآتية :

• أن يستند القرار المراد تنفيذه إلى نص تشريعى لأن الفكرة الأساسية

التي تبرر التنفيذ المباشر هى أنه يجب تنفيذ القانون .

• أن يكون هناك امتناع من جانب الأفراد فى التنفيذ . ولذلك يجب أن

تثبت الإدارة هذا الامتناع بأن تطالبهم بالتنفيذ الاختيارى وأن تترك لهم

الفرصة المعقولة الكافية قبل أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر .

• أن تقتصر إجراءات التنفيذ المباشر على الإجراءات الضرورية التى لا بد منها

لتنفيذ القرار وألا تتجاوز هذه الإجراءات .

(١) محكمة القضاء الإدارى - حكم بتاريخ ٢٦ يونية سنة ١٩٥١ - مجموعة الأحكام

السنة الخامسة ص ١١٢٦ .



وقد يتوقع المشرع حالة الضرورة ويرخص للإدارة في التدخل عند تحققها .  
وإذا كان لا ينشئ بهذا الترخيص حقاً جديداً للإدارة ولكنه يقرر حقاً ثابتاً لها  
من قبل ، فإنه يترتب على نص المشرع في هذه الحالات ، أن تلتزم الإدارة باتباع  
طريق التنفيذ وإجراءاته المقررة في القانون .

ونبه في النهاية إلى أن التنفيذ المباشر - وهو إجراء استثنائي - تجر به الإدارة  
على مسؤوليتها . بمعنى أنها إذا ما نفذت قراراً حكماً فيما بعد بإلغائه فإنها تتحمل ما قد  
ينشأ عن تنفيذه من أضرار تلحق بالأفراد . كما أن استعمال التنفيذ المباشر في غير  
أحواله أو في غير شروطه يعتبر عملاً غير مشروع يجوز الطعن بإلغائه بل يجوز  
اعتباره من أعمال الغصب أو الاعتداء المادي الذي يملك القضاء العادي إثباته  
والأمر بإيتمافه والتعويض عنه (١) :

كما قد يترتب عليه أن يكون الموظف الذي أجراه مسؤولاً شخصياً في ذمته  
الخاصة .

ونبه في النهاية إلى أن الإدارة لا ترخص في التنفيذ المباشر لاقتضاء ما تدعيه  
من حق التعويض في مواجهة الغير . وإنما يكون عليها في أمثال هذه الحالات  
أن تلجأ إلى القضاء ليمحس في دعوى التعويض وليتحقق من توافر أركان المسؤولية  
ويقدر مبلغ التعويض المستحق . ولا تملك الإدارة أن تدعى في أمثال هذه الحالات  
قيام حالة الضرورة (٢) .

**ثالثاً : نزاع الملكية العامة والالتزام على أموال الأفراد مجزئاً :**  
قد تلجأ الإدارة لاكتساب الأموال العامة إلى الحصول عليها من الأفراد

(١) محكمة استئناف القاهرة - بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٨ - المحاماة السنة ٣٩

ص ١٠٦٣ .  
(٢) محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٩ - مجموعة الأحكام - السنة



برضاهم فقتشتريها منهم أو تستأجرها أو تقبلها منهم في شكل هبات أو وصايا وهي في كل هذه التصرفات تخضع لأحكام القانون الخاص .

غير أن الإدارة قد تلجأ إلى اغتصاب الأموال من الأفراد . والقاعدة على ما بينا أن الاغتصاب لا يصلح سنداً لاكتساب صفة المال العام .

ولكنها قد يستعصى عليها الحصول على الأموال بطريق الرضا والاتفاق كما لا تود أن تلجأ إلى طريق الاغتصاب . وعندئذ تستعمل وسائل القانون العام فتحصل على الأموال التي تحتاجها من الأفراد جبراً عنهم بالطرق الإدارية كنزع الملكية العقارية للمنفعة العامة والاستيلاء بالنسبة إلى المنقول أو حق الانتفاع . ونود هنا أن نبين الخطوط العريضة لنزع الملكية العقارية أولاً ، ثم للاستيلاء ثانياً .

#### ١ - نزع الملكية للمنفعة العامة :

##### (١) نزع الملكية معناه ونطاقه :

نزع الملكية للمنفعة العامة إجراء من شأنه حرمان شخص من ملكه العقارى جبراً عنه لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل ، ويمثل الإجراء إعتداء خطيراً على الملكية الفردية لا يبرره إلا إيثار المصلحة العامة على المصالح الفردية الخاصة مع ضرورة مراعاة هذه المصالح الخاصة . ولذلك كان نزع الملكية للمنفعة العامة إجراء استثنائياً لا يجوز اللجوء إليه إلا وفقاً لنصوص قانونية تميزه صراحة وفي حدود القيود التي تعينها هذه النصوص . فإذا استولت الإدارة على أملاك الأفراد جبراً عنهم بدون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قوانين نزع الملكية اعتبر تصرفها غصباً مجرد قراراتها من صفتها العامة ، ويهبط بها إلى مستوى الأعمال المادية التي يختص بها القضاء العادى ويرتب عليها المسؤولية عما تحدثه من أضرار .



بل إن صاحب العقار -- يظل حسبما قرر القضاء — محتفظاً بملكيته رغم هذا الاستيلاء ، ويكون له الحق قانوناً في استرداد العقار<sup>(١)</sup> .

وتطبيقاً لذلك جاء في الدساتير المصرية المتعاقبة أن الملكية الخاصة مصنوعة وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية ، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة . ومقابل تعويض عادل ووفقاً للقانون .

وكان نزع الملكية للمنفعة العامة خاضعاً فيما مضى لأحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣١ .

ثم ألغيت هذه التشريعات ، وحل محلها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ (المعدل بالقانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠) بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والتحسين ، وكذلك القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٦ بشأن نزع ملكية الأحياء لإعادة تخطيطها وتعميرها .

ويمكن في ضوء نصوص هذين القانونين أن نحدد الخصائص العامة لنزع الملكية للمنفعة العامة فيما يلي :

§ — يتمصر تطبيقه على العقارات المادية فلا تنصب أحكامه على المنقولات ولا على العقارات الحكيمة (الحموق العينية التبعية) فهذه لا تكون محلاً لنزع الملكية. بل إنه يترتب على نزع الملكية تطهير العقارات مما عليها من التأمينات العينية. والعقارات التي يجوز نزع ملكيتها هي أموال الأفراد أو الهيئات الخاصة أو أموال الأشخاص الإدارية الداخلة في نطاق الدومين الخاص. أما أموال الدومين العام فهي لا تقبل التصرف فيها بطبيعتها ولذلك لا يجري عليها نزع الملكية . وإما

(١) محكمة استئناف القاهرة — بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٨ — المحاماة السنة ٣٨ ص ١٠٦٣ سبقت الإشارة إليه .



يكون على الإدارة أن تتفق مع مالك المال العام على تجريده أولاً من صفة المال العام وهو ما يسمح بعد ذلك بإمكان نزع ملكيته ، كما يكون لها أيضاً أن تتفق مع مالك هذا المال على تغيير وجه تخصيصه لا أكثر ولا أقل .

وجدير بالذكر أن مجلس الدولة المصري ( قسم الرأى مجتمعاً ) قد أفتى بتاريخ ١٣/١٢/١٩٥١ أن نزع ملكية العقارات المادية وهى الأرض والبناء لا يقتصر على الأرض دون البناء كما لا تقتصر فى شأن البناء على بعض أدواره دون البعض الآخر .

§ - ساطة نزع الملكية مقصورة على الأشخاص الإدارية . على أنه يجوز إجراء نزع الملكية لصالح ملتزمى المرافق العامة . والواقع أن نزع الملكية فى هذه الحالة لا يكون لحساب هؤلاء الملتزمين بل لحساب الإدارة التى عهدت إليهم بالالتزام . وطبيعى أن تعود العقارات التى كانت موضوعاً لنزع الملكية إلى الإدارة عند انتهاء الالتزام .

§ - إجراء نزع الملكية من شأنه التوفيق بين المصلحة العامة وبين مصلحة الأفراد عن طريق التعويض العادل . وهذا التعويض تفرضه ضرورة تحقيق المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة .

§ - ينبغى أن يستهدف نزع الملكية تحقيق المنفعة العامة . على أن يترك لتقدير الإدارة تحديد العقارات التى يشملها نزع الملكية . والمرسوم الصادر بنزع الملكية هو الذى يقرر المنفعة العامة ، التى لم يحدد القانون أركانها لأنها تختلف باختلاف الظروف والأحوال .

وتأسيساً على ذلك تملك الإدارة :

• أن تقرر فى حرية تحقيق المنفعة العامة التى تبرر لها اتخاذ إجراءات

نزع الملكية .



• أن تقرر في حرية أى العقارات أصلح لتحقيق ما تقدره لازماً للمنفعة العامة التي تقررها ، وليس لصاحب الشأن أن ينازعها في ذلك ، فاختيار العقار أمر تديرى من شؤون الإدارة تصد فيه عن خبرة وفن وليس للمحكمة أن تعقب عليه من ناحية الموضوعية<sup>(١)</sup> ، ولا يمكن محاسبتها على أساس أنه كان من الممكن أن تختار عقاراً آخر أصلح لتحقيق المنفعة العامة وهو ما قرره المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكمها بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ حين قضت أن تحديد ( أى المالكين أصلح لإقامة المستشفى عليه هل هو الأرض التي صدر القرار باختيارها من المنافع العامة وبالإستئلاء عليها أم الأرض التي عرضها المدعى كبديل - هو من الملاءمات المتروكة لتقدير الإدارة بلا معتب عليها في هذا الشأن مادام خلا من إساءة استعمال السلطة<sup>(٢)</sup> :

• للإدارة الحق في تقدير المساحة التي تروى لزومها للمشروع ، بل لقد أجاز لها المشرع أن تتوسع في نزع الملكية عن احتياجات المشروع في الحالات الآتية :

- المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ تقرر أنه إذا كان الغرض من نزع الملكية هو إنشاء أحد الشوارع أو الميادين أو توسيعه أو تعديله أو تمديده أو إنشاء حى جديد أو لشأن من شؤون الصحة أو التحسين أو التجميل جاز أن يشمل نزع الملكية فضلاً عن العقارات اللازمة للمشروع الأصلي ، أية عقارات أخرى ترى السلطة القائمة على أعمال التنظيم أنها لازمة لتحقيق الغرض المقصود من المشروع أو لأن بقاءها بجائتها من حيث الشكل أو المساحة لا يتفق مع التحسين أو

(١) محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٣ ، مجموعة الأحكام ، السنة

الثامنة ص ١٢٩ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا - بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة الأحكام - السنة

الأولى - ص ٧٠ .



التجميل المطلوب . كما يجوز نزع ملكية أى عقارات أخرى بقصد تحقيق هذه الأغراض دون أن يكون ذلك مرتبطاً بمشروع منفعة عامة .

- وكذلك تجيز المادة الأولى من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٦ للإدارة نزع ملكية الأحياء لإعادة تخطيطها وتعميرها .

\* \* \*

وأياً كان الأمر فإن نزع الملكية للمنفعة العامة إذ يرخص للإدارة فى سلطة تقديرية من حيث تقرير المنفعة العامة ومن حيث مساحة العقار اللازم فإنه لا يزال رغم ذلك مشروطاً بشرط أساسى هو توافر المنفعة العامة . ومن ثم فإذا ادعى صاحب العقار المنزوع ملكيته عدم توافر وجه المنفعة العامة إطلاقاً ، دخل الأمر فى ولاية القضاء ، على أساس أن المصلحة العامة وهى تمتل القيد العام لأعمال الإدارة تفرض عليها ألا تتعسف أو تتحرف بسلطتها لغير المنفعة العامة .

وتأسيساً على ذلك نقرر أنه يجوز لصاحب الشأن أن يطعن فى القرار الصادر بتقرير منفعة عامة بشأن مشروع معين تستهدف منه الإدارة مجرد الربح المادى أو الاستغلال كأن تنزع ملكية أرض أو مبنى بهدف إقامة ملهى مثلاً ، على أساس أن إنشاء هذا الملهى لا يدخل فى معنى المنفعة العامة . ومثله أيضاً ما أفتت به اللجنة الثانية للتسم الاستشارى فى ٧ أغسطس سنة ١٩٥٧ فى مجلس الدولة المصرى من أنه لا محل للاتجاء إلى نزع ملكية المستنقعات التى تم ردمها كوسيلة لإجبار ملاكها على دفع مصاريف الردم إذ أن وجه المنفعة العامة الذى يجيز نزع الملكية يجب أن يكون قائماً وقت صدور قرار نزع الملكية فإذا كان ردم المستنقع قد تم قبل صدور هذا القرار امتنع على الحكومة إصداره . ولكن إذا كان المشروع يستهدف إنشاء مدرسة وهى من أغراض المنفعة العامة فلا يجوز لصاحب الشأن



أن يطعن في القرار بحجة أن المدرسة لا تبرر نزع الملكية أو لا تبرر نزع ملكية كل عقار .

وليس للمالك المنزوع ملكيته إلا حق التعويض من ناحية ، وحق طلب شراء العقار بأكمله إذا كان الجزء الباقي منه بعد نزع الملكية يتعذر الانتفاع به ، من ناحية أخرى .

### (ب) إجراءات نزع الملكية :

تدور هذه الإجراءات حول الأمور الثلاثة الآتية :

#### § - تقرير المنفعة العامة :

يتم تقرير المنفعة العامة بقرار إداري ( قرار جمهوري ) فقد تقرر في القانون رقم ٢٥٢ سنة ١٩٦٠ المعدل للقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ أن يكون تقرير صفة المنفعة العامة أو التصريح للجهة المختصة عن وجود نفع عام بالنسبة إلى العقار المراد نزع ملكيته بالمنفعة العامة لمشروع إزالة الخبي لإعادة تخطيطه بقرار من رئيس الجمهورية .

ويجب أن يرفق بهذا التقرير : ١ - مذكرة ببيان المشروع المطلوب اعتباره من أعمال المنفعة العامة . ٢ - رسم بالتخطيط الإجمالي للمشروع ، وينشر ذلك كله في الجريدة الرسمية ويلصق في المحل المعد للاعلانات بالمحافظة وفي مقر العمدة أو مقر الشرطة وفي المحكمة الابتدائية الكائن في دارتها العقار . وبمجرد حصول النشر ، وبعد أسبوعين منه في حالة نزع ملكية الأحياء ، يكون لمندوبي المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية الحق في دخول العقارات التي تقرر لزومها بالمنفعة العامة لإجراء العمليات الفنية والمساحية اللازمة والحصول على البيانات اللازمة بشأن العقار . أما الملكية فتظل على ذمة المالك حتى تنتقل بإجراء لاحق .



§ -- نقل الملكية :

وتقرير المنفعة العامة لا ينتقل ملكية العقار المراد نزع ملكيته وكان القانون القديم كان يرتب نقل الملكية على مجرد نشر المرسوم الصادر بتقرير المنفعة العامة ، ولكن القانون القائم عدل ذلك ، وقرر أنه يلزم لنقل الملكية اتخاذ عدة إجراءات لاحقة هي :

• حصر الممتلكات عن طريق لجنة من مندوب عن المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية ومن أحد رجال الإدارة المحليين ومن الصراف ويكون للملاك وأصحاب الحقوق حق الحضور أمامها للإرشاد عن ممتلكاتهم وحقوقهم .

وتحرر اللجنة محضراً تبين هذه الممتلكات وأسماء الملاك وأصحاب الحقوق ومحال إقامتهم ويوقع أعضاء اللجنة وجميع الحاضرين على المحضر إقراراً بصحة ما فيه من بيانات .

• إعداد كشوف من واقع عملية الحصر ، تبين فيها العقارات والمنشآت التي تم حصرها ومساحتها ومواقعها وأسماء ملاكها وأصحاب الحقوق فيها ، ومحال إقامتهم والتعويضات التي تقدر لهم . وتعرض هذه الكشوف ومعها خرائط تبين مواقع هذه الممتلكات في المقر الرئيسي للمصلحة القائمة على نزع الملكية ، وفي المكتب التابع لها بعاصمة المحافظة وفي مقر العمدة أو مقر الشرطة لمدة شهر . ويخطر للملاك وأصحاب الشأن بهذا العرض بخطاب موصى عليه بعلم الوصول ، على أن يسبق هذا العرض إعلان في الجريدة الرسمية وفي جريدتين واسعتي الانتشار تم يخطر للملاك والمستأجرون بالإخلاء في مدة أقصاها خمسة أشهر .

ولأصحاب الشأن حق الاعتراض خلال ثلاثين يوماً من انتهاء مدة العرض سواء كان الاعتراض منصباً على العتار أو على مبلغ التعويض وتقدم الاعتراضات



إلى المقر الرئيسي للمصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية أو إلى المكتب التابع لها بمقر المحافظة السكّان في دائرتها العقار .

فإذا كان الاعتراض منصّباً على العقارات وجب أن يرفق به كافة المستندات المؤيدة له ، أما إذا كان الاعتراض منصّباً على مبلغ التعويض وجب أن يرفق به إذن بريد يساوي ٢٪ من قيمة الزيادة على الاعتراض . فإذا لم تقدم اعتراضات في المدة المحددة ، اعتبرت البيانات الواردة في الكشف نهائية ولا تجوز المنازعة فيها أو الادعاء في شأنها بأى حق قبل الجهة نازعة الملكية . ويكون أداء المبالغ المدرجة في الكشف إلى الأشخاص المقيدة أسمائهم فيها مبرئاً لنزعة الملكية في مواجهة الكافة .

• تنتقل الملكية بمجرد توقيع الملاك وأصحاب الحقوق التي لم تقدم في شأنها معارضات على نماذج خاصة بنقل ملكيتها للمنفعة العامة . أما الممتلكات التي يتعذر الحصول على توقيع أصحاب الشأن فيها ، فيصدر بنزع ملكيتها قرار من الوزير المختص . ثم تودع النماذج أو القرار الوزاري في مكتب الشهر العقاري المختص . وهو ما تترتب عليه جميع النتائج المترتبة على شهر عقد البيع من حيث انتقال الملكية إلى الإدارة نازعة الملكية ، وينتقل ما على العقار من حقوق إلى مبلغ التعويض .

#### § - تقدير التعويض :

يراعى في تقدير التعويض ما يلحق المالك من خسارة وما يفوته من كسب . أى أنه يكون تعويضاً كاملاً ، بحيث تراعى في تقديره المبادئ الآتية :

• لا يدخل في تقدير التعويض المبانى أو الغراس أو التحسينات أو الإيجار التي ثبت أنها أجريت بقصد رفع قيمة التعويض المستحق . مع الترخيص لصاحب العقار في إزالة هذه التحسينات على نفقته بشرط عدم الإضرار بالمشروع المراد



تنفيذه ، ويخضع لنفس الحكم كل ما يتخذ من اجراءات مماثلة بعد نشر القرار المقرر للمنفعة العامة في الجريدة الرسمية .

• إذا زادت أو نقصت قيمة الجزء الباقي من العقار بعد نزع الملكية في غير مشروعات التنظيم داخل المدن ، وجب مراعاة الزيادة والنقصان في تقدير التعويض .

• لا تحتسب الزيادة في قيمة العقار المقرر نزع ملكيته لأعمال التنظيم في المدن نتيجة تنفيذ مشروع سابق للمنفعة العامة ، إذا تم نزع الملكية خلال خمس سنوات من تاريخ بدء تنفيذ هذا المشروع .

• يلزم ملاك العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة من مشروعات التنظيم في المدن دون أخذ جزء منها ، بدفع مقابل هذا التحسين . إلى غير ذلك من الأحكام التفصيلية الخاصة بتقدير التعويض .

وجدير بالذكر أن اجراءات نزع الملكية إذتسم بالطابع الإداري ، وبالسرعة ، فإنها لا توقف بسبب دعاوى الفسخ أو الاستحقاق أو سائر الدعاوى العينية المتعلقة بالعقارات المطلوب نزع ملكيتها ، وإنما ينتقل حق المطالبين إلى التعويض . غير أن هذه الإجراءات لا تحرم أصحاب الشأن من الدفاع عن حقوقهم . ولذلك أجاز لهم التظلم في صورة اعتراضات يملكون تقديمها في المواعيد المحددة لذلك .

وتفصل الإدارة في المعارضات التي لا تتصل بالتعويض على مسؤوليتها ، أما المعارضات الخاصة بالتعويض فيتدخل فيها القضاء . ومن ثم ألزم القانون الجهة نازعة الملكية أن تحيل هذه المعارضات خلال خمسة عشر يوماً من اقتضاء المدة المخصصة لتقديمها ، إلى رئيس المحكمة الابتدائية الكائن في دارتها العقارات ليحيلها في ظرف ٣ أيام إلى القاضي الذي يندبه لرياسة لجنة الفصل في هذه المعارضات ، وتشكل هذه اللجنة من هذا القاضي رئيساً ومن عضوين اثنين من الموظفين الفنيين



أحدها عن مصلحة المساحة والثاني عن المصلحة طالبة نزع الملكية ، يختارها وزير الأشغال بالاتفاق مع الوزير المختص .  
ويكون للمصلحة نازعة الملكية ولأصحاب الشأن حق الطعن في قرار هذه اللجنة أمام المحكمة الابتدائية السكان بدأرتها العقارات خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانهم بالقرار المذكور . وتنظر المحكمة في الطعن على وجه الاستعجال ويكون حكمها نهائياً .

## ٢ - الاستيلاء المؤقت على العقارات :

تضمن القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ والقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٦ ، أحكام هذا الاستيلاء . والاستيلاء على العقارات كنزع الملكية ، يجد شرطه الأساسي في تحقيق المنفعة العامة ، مع تعويض الأفراد تعويضاً عادلاً عما يصيبهم بسببه من خسارة .

وأجاز المشرع الاستيلاء في حالتين .

### (١) الاستيلاء على العقار تمهيداً لنزع ملكيته :

وهي حالة مستحدثة لم تكن معروفة في التشريعات القديمة . وهو إجراء مؤقت جرت به أحكام مجلس الدولة المصري ، قبل صدور التشريعات الأخيرة . وقد قررت محكمة التضاء الإداري أنه إذا لجأت الإدارة إلى الاستيلاء المؤقت على عقارات الأفراد ، فيجب أن تكون نيتها منصرفة إلى التوقيت . أما إذا كانت تنوى الاستيلاء نهائياً على العقارات ، فيجب أن تلجأ إلى نزع الملكية بإجراءاته المعروفة .

وجدير بالذكر أن الاستيلاء المؤقت على العقارات المتردد نزع ملكيتها يدخل في معنى التنفيذ المباشر لقرارات الإدارة بتقرير المنفعة العامة . وهو حسبما قضى به القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ لا يكون إلا بقرار من رئيس الجمهورية .



ويبلغ القرار إلى أصحاب الشأن بكتاب موصى عليه بعلم الوصول على أن يكون لهم مهلة لا تقل عن أسبوعين لإخلاء العقار .

وتأسيساً على ذلك يلزم مراعاة بعض الشروط :

§ — لا يتم الاستيلاء في هذه الصورة إلا في أعقاب قرار مقرر

للمنفعة العامة .

§ — لصاحب الشأن حق التعويض العادل مقابل حرمانه من حق الانتفاع من تاريخ الاستيلاء المؤقت لحين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية .

§ — لصاحب العقارات حق المعارضة في قيمة التعويض بنفس طريقة الطعن في التعويض المستحق عن نزع الملكية .

§ — في حالة نزع ملكية الأحياء ، لا يجوز الاستيلاء على العقارات إلا بعد إعداد مساكن شعبية لمن يراد الاستيلاء على عقاراتهم .

### (ب) الاستيلاء المؤقت :

يكون الاستيلاء المؤقت في حالة احتياج الإدارة لعقار لمدة مؤقتة احتياجاً لا يبرر نزع ملكيته . فتستولى على العقار مع بقاء ملكيته لصاحبه ، مع نية تأقيت هذا الاستيلاء أى مع نية رد العقار إلى صاحبه بعد انتهاء المدة حين تستغنى عنه الإدارة .

ويكون الاستيلاء المؤقت في حالتين :

أولاًها : حالة الضرورة أو الاستعجال . ومن ثم فإنه يجوز الاستيلاء المؤقت على العقارات اللازمة لإجراء أعمال الترميم أو الوقاية في حالة حصول غرق أو قطع جسر أو نفشى وباء غيرها .

وثانيهما : وكذلك يجوز استيلاء المؤقت إذا كان العقار المستولى عليه لازماً لخدمة مشروع ذي منفعة عامة .

وإذا كان قرار الاستيلاء في الحالة الأولى يصدر من المحافظ . فإنه في الحالة الثانية لا بد من أن يصدر بقرار من رئيس الجمهورية .

وبعد تمام الاستيلاء تعين المصلحة المختصة خلال أسبوع من تاريخ الاستيلاء قيمة التعويض المستحق مقابل حرمان أصحاب الشأن من حقهم في الانتفاع بالعتار . وهؤلاء حق المعارضة في تقدير الإدارة للتعويض ، ويكون الفصل في المعارضات خاضعاً للإجراءات المقررة للفصل في المعارضات المماثلة في شأن نزع الملكية للمنفعة العامة .

ولقد وضع المشرع حداً أقصى للاستيلاء بحيث لا يجب أن يزيد عن مدة أقصاها ثلاث سنوات من تاريخ الاستيلاء الفعلي . وللإدارة حق تجديد المدة التي تقررها في حدود مدة اثلاث سنوات هذه . ولا تستطيع الإدارة أن تتجاوز هذه المدة إلا بالاتفاق الودي مع صاحب الشأن ، وإلا فإنها تلزم باتخاذ إجراءات نزع الملكية .

وأخيراً ، فإن صفة التاقية في الاستيلاء تلزم الإدارة بأن تعيد العتار إلى صاحبه في نهاية المدة بحالته وقت الاستيلاء مع تعويض كل تلف أو نقص في قيمة العتار . أما إذا أصبح العتار غير صالح للاستعمال الذي كان مخصصاً له من قبل ، وجب على الإدارة اتخاذ إجراءات نزع الملكية ، وعندئذ تقدر قيمة العتار حسب أوصافه وحالته التي كان عليها وقت الاستيلاء . ولكن طبقاً للأسعار السارية وقت نزع الملكية .

انتهى بعون الله وتوفيقه

المؤلف

طعيمة الجرف





## محتويات الكتاب

### مقدمة في التعريف بالقانون الإداري

وتحديد خصائصه ومكانه بين فروع القانون الوضعي

٥	أولا — التعريف بالقانون الإداري
٥	تقسيم القانون إلى عام وخاص
٩	القانون الإداري وموضوعاته
١٣	§ — نسبة الفصل بين القانون الإداري والقانون الدستوري
٢٣	§ — علاقة القانون الإداري بالقانون الخاص
٢٣	مشكلة وحدة وازدواج القانون
٢٧	حدود العلاقة بين القانون الإداري والقانون الخاص
٣٨	نشأة القانون الإداري وتطوره
٤٥	ثانيا — أساس القانون الإداري ونطاقه
٤٥	تمهيد
٤٦	التمييز بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة المالية
٤٨	المرفق العام كأساس للقانون الإداري ولاختصاص القضاء الإداري
٥٦	فكرة النفع العام هي أساس القانون الإداري
٥٧	محاولة جديدة في تحديد أساس ونطاق القانون الإداري
٥٨	ثالثا — مصادر القانون الإداري
٥٨	عموميات
٦٠	المصادر الرسمية
٦٠	§ — التشريع
٦١	§ — العرف
٦٣	المصادر المفسرة ( القضاء )

### الفصل الأول

#### الأسس العامة للتنظيم الإداري

٦٩	تمهيد
٦٩	الإدارة العامة والسلطة الإدارية
٧٣	نظرية الشخصية المعنوية في القانون العام



٧٥	(١) التعريف بالشخصية المعنوية
٧٥	§ — نظرية الحجاز أو الافتراض القانوني
٧٨	§ — نظرية الشخصية الحقيقية
٨١	§ — المذاهب المنكرة لذكورة الشخصية المعنوية
٨٢	(ب) أنواع الأشخاص المعنوية
٨٣	§ — الأشخاص المعنوية الخاصة
٨٥	§ — الأشخاص المعنوية العامة
٨٨	(ج) سلطة المشرع على الأشخاص المعنوية
٩١	تقسيم

### المبحث الأول

	دراسة مقارنة لأساليب التنظيم الإداري	٧١
٩٢	أولا — تمهيد	
٩٢	الدولة المعاصرة لا تأخذ بأسلوب التركيز الإداري	
٩٥	الصور الممكنة لأسلوب عدم التركيز الإداري	
٩٩	إزدواج العمل بالنظامين المركزي واللامركزي في الدولة المعاصرة	
١٠١	تطور التنظيم الإداري في فرنسا يؤكد هذه الأفكار	
١٠٣	ثانياً — النظام المركزي	
١٠٤	التعريف بالنظام المركزي وتحديد صورته	
١٠٤	العناصر الأساسية للنظام المركزي	
١٠٦	١ — أما عن السلطة التوجيهية	
١٠٩	ب — وأما عن سلطة التعقيب والرقابة	
١١٠	تقدير النظام المركزي	
١١٢	ثالثاً — النظام اللامركزي	
١١٢	التعريف بالنظام اللامركزي	
١١٦	التقسيمات الرئيسية للنظام اللامركزي	
١١٦	١ — اللامركزية السياسية واللامركزية الإدارية	
١١٩	ب — اللامركزية الإقليمية واللامركزية المصلحية	
١٢٠	العناصر الأساسية للنظام اللامركزي	
١٢٢	١ — وجود مصالح محلية	
١٢٣	ب — تنظيم مجالس إدارة محلية مستقلة	
١٢٤	ج — الرقابة الإدارية	
١٢٦	§ — الأسلوب الإنجليزي	
١٢٧	§ — الأسلوب الفرنسي	
١٣١	تقدير النظام اللامركزي	

## المبحث الثاني

### مبادئ التنظيم الإداري في مصر

- أولا - الإدارة المركزية
- ١٣٤ ١ - لحة تاريخية
- ١٣٤ ٢ - الوضع في ضوء الاعلان الدستوري الصادر في ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢
- ١٤٢ التنظيم العام للسلطات العليا في الدولة
- ١٤٣ مجلس الرياسة
- ١٤٤ المجلس التنفيذي
- ١٤٤ ٣ - الاتجاهات الأساسية في دستور مارس سنة ١٩٦٤
- ١٤٦ رئيس الدولة
- ١٤٧ الحكومة
- ١٤٩ ثانيا - الإدارة المحلية
- ١٥٠ (١) في إطار النظام المركزي
- ١٥٠ ١ - لحة تاريخية
- ١٥٢ ب - المحافظون
- ١٥٦ ج - مأمور المراكز والأقسام والبنادر
- ١٥٨ د - العمدة والمشايخ
- ١٥٨ § - لحة تاريخية
- ١٦٠ § - نظام العمدة والمشايخ في القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٧
- ١٦٩ § - النظام الحالي طبقا للقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٤
- ١٧٠ فيمن يعين عمدة أو شيخا
- ١٧١ في كيف يتم اختيار العمدة والشيخ
- ١٧٤ في الأحكام المنظمة لوظيفة العمدة والشيخ
- ١٧٥ في تأديب العمدة والشيخ
- ١٧٦ في لجنة العمدة والمشايخ
- ١٧٧ (ب) في إطار النظام اللامركزي
- ١٧٩ § - مجالس المحافظات
- ١٧٩ ١ - لحة تاريخية
- ١٨٤ ب - نظام مجالس المحافظات طبقا للقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠
- ١٨٥ أما عن المحافظ
- ١٨٨ أما عن الأعضاء المعينين
- ١٩٠ أما عن الأعضاء المنتخبين
- ١٩١ لإختصاصات مجالس المحافظات
- ١٩٤ الموارد المالية لمجالس المحافظات



ص

١٩٦ § - مجالس المدن والمجالس القروية

١٩٦ ١ - لمحة تاريخية

٢٠٠ ٢ - مجالس المدن والمجالس القروية في القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠

٨٢ § - مجالس المدن

٢٠١ ١ - إنشاء وتشكيل مجالس المدن

٢٠٤ ٢ - اختصاصات مجالس المدن

٢٠٥ ٣ - الموارد المالية لمجالس المدن

٨٢ § - مجالس القرى

٢٠٧ ١ - تشكيل المجلس القروي

٢٠٩ ٢ - اختصاصات المجلس القروي

٢٠٩ ٣ - الموارد المالية للمجالس القروية

### الفصل الثاني

#### النشاط الإداري - مظاهره ووسائله

٢١١ ١ - تشكيل المجلس القروي

٢٠٩ ٢ - اختصاصات المجلس القروي

٢٠٩ ٣ - الموارد المالية للمجالس القروية

### المبحث الأول

#### مظاهر النشاط الإداري

٢١٤ أولا - نظرية الضبط الإداري

٢١٤ ١ - تعريف الضبط الإداري

٢١٦ ٢ - صور الضبط الإداري

٢١٧ ٣ - وسائل الضبط الإداري

٢١٨ (١) لوائح الضبط الإداري

٢٢١ (ب) أوامر الضبط الإداري الفردية

٢٢٢ (ج) التنفيذ الجبري لإجراء الضبط الإداري

٢٢٤ (د) القيود التي ترد تطبيقاً لمبدأ المشروعية

٢٢٤ § - التدرج الموضوعي

٢٢٥ § - التدرج الشكلي

٢٢٦ (ب) قيود خاصة بإجراءات الضبط الإداري

٢٢٨ (ج) لإتساع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

٢٢٨ § - الاتجاه الانجليزي

٢٢٩ § - الاتجاه الفرنسي

٢٣٠ § - نظام الأحكام العرفية في التشريع المصري

٢٣٩	٥ - هيئات الضبط الادارى
٢٤١	ثانيا - نظرية المرافق العامة
٢٤١	٧ - تعريف المرفق العام وبيان عناصره والمبادئ العامة التي تحكمه
٢٥١	٢ - إنشاء المرفق العام ولاغاؤه
٢٥٣	٣ - أنواع المرافق العامة
٢٥٤	(١) المرافق القومية والمرافق الاقليمية
٢٥٥	(ب) المرافق الادارية والمرافق الاقتصادية
٢٦٠	(ج) المرافق التي تنشئها الدولة والمرافق بطبيعتها والمرافق الحكيمية
٢٦١	٤ - طرق لإدارة المرافق العامة
٢٦٢	(١) الاستغلال المباشر
٢٦٣	(ب) المنشأة العامة ( المؤسسة العامة )
٢٧٠	(ج) التزام المرافق العامة
٢٧٠	§ - معنى التزام المرافق العامة
٢٧١	§ - النظام القانوني لالتزام المرافق العامة
٢٧٧	§ - مشروعات الاقتصاد المختلط
٢٨١	٥ - المركز القانوني للأفراد لجزاء المرافق العامة
٢٨٢	حق الأفراد في طلب الانتفاع من خدمات المرفق العام
٢٨٤	المركز القانوني لجمهور المنتفعين بالمرفق العام
٢٨٦	٦ - كلمة أخيرة عن التأميم
٢٨٨	ثالثا - المؤسسات الخاصة ذات النفع العام

### المبحث الثاني

#### وسائل ممارسة النشاط الادارى

٢٩٢	أولا - الوسائل البشرية ونظرية الموظفين العموميين
٢٩٢	١ - تعريف الموظف العام
٢٩٨	٢ - طبيعة الرابطة بين الموظف والادارة العامة
٢٩٨	(١) الاتجاه القديم
٢٩٩	(ب) الاتجاه الجديد
٣٠٢	٣ - نظام الموظفين العموميين في القانون المصرى
٣٠٨	٤ - الجهاز المركزى للتنظيم والادارة
٣١٥	٥ - عمال الادارة من غير الموظفين العموميين
٣١٦	(١) محتلو الوظيفة العامة
٣١٧	(ب) الموظفون الفعليون
٣١٩	٦ - النظام القانوني للوظائف العامة



ص	§ — شروط التوظيف وطريقة اختيار الموظفين
٣١٩	§ — واجبات الموظفين
٣٢٤	§ — الرقابة والتحقق والتأديب
٣٣١	النيابة الادارية
٣٣٢	المحاكم التأديبية
٣٣٧	٧ — إقضاء رابطة الوظيفة
٣٤٣	ثانياً — الوسائل المادية ونظرية الأموال العامة
٣٤٧	١ — تعريف الأموال العامة
٣٤٧	( أ ) طبيعة المال
٣٥٠	( ب ) تخصيص المال لمرق عام
٣٥١	( ج ) تخصيص المال للنعم العام
٣٥٢	٢ — الطبيعة القانونية لحق الأشخاص الادارية على الأموال العامة
٣٥٨	( أ ) الاتجاه المنكر للملكية الأشخاص الادارية للدومين العام
٣٥٩	( ب ) الاتجاه إلى إقرار حق ملكية الأشخاص الادارية للدومين العام
٣٦٠	٣ — أوجه حماية الأموال العامة
٣٦٣	( أ ) الحماية المدنية
٣٦٣	( ب ) الحماية الجنائية
٣٦٥	٤ — استعمال الأفراد لأموال الدومين العام
٣٦٦	( أ ) الاستعمال المشترك أو الجماعي للمال العام
٣٦٧	( ب ) الاحتصاص باستعمال جزء من المال العام
٣٦٨	

### الفصل الثالث

أساليب ممارسة النشاط الإداري وامتيازات الإدارة العامة

٣٧٢

تمهيد

### المبحث الأول

أعمال الإدارة العامة

٣٧٣

أولاً — في تحديد معنى العمل الإداري

- ٣٩٣ — أنواع القرارات الادارية
- ٣٩٣ ( ا ) القرارات الادارية من حيث المصدر
- ٣٩٣ ( ب ) القرارات الادارية من حيث الخوض لرقابة القضاء
- ٣٩٤ ( ج ) القرارات الادارية من حيث المسدى
- ٣٩٧ § — نطاق القانون واللائحة
- ٣٩٨ § — أنواع اللوائح
- ٤٠٠ اللوائح المستقلة
- ٤٠٠ لوائح تنظيم المصالح العمومية
- ٤٠٠ لوائح الضبط الادارى
- ٤٠١ لوائح الضرورة
- ٤٠١ اللوائح التفويضية
- ٤٠٢ ٣ — أركان القرار الادارى
- ٤٠٣ ( ا ) سبب القرار الادارى
- ٤٠٤ ( ب ) شكل القرار الادارى
- ٤٠٥ ( ج ) محل القرار الادارى
- ٤٠٥ ( د ) غاية القرار الادارى
- ٤٠٦ ٤ — علم الأفراد بالقرارات الإدارية
- ٤١٠ ٥ — الآثار المترتبة على قرار لم ينشر أو لم يعلن
- ٤١١ ٦ — عدم رجعية القرارات الإدارية
- ٤١١ ٧ — القرار الإدارى بين الاختصاص المقيّد والسلطة التقديرية
- ٤١٤ ٨ — القرار الإدارى ونظرية الضرورة
- ٤١٩ ٩ — زوال القرار الإدارى
- ٤١٩ ( ا ) سلطة الإلغاء الإدارى
- ٤٢٢ ( ب ) سحب القرارات الإدارية
- ٤١٢ § — أن يكون محل السحب قرارا غير مشروع
- ٤٢٦ § — أن يجرى السحب في ميعاد الطعن بالإلغاء
- ثالثا — العقد الإدارى
- ٤٢٩ ١ — تحديد العقد الإدارى
- ٤٣٧ ٢ — إبرام العقد الإدارى
- ٤٣٩ ( ا ) المناقصة أو المزايدة العامة
- ٤٤١ ( ب ) الممارسة
- ٤٤١ ٣ — تنفيذ العقود الإدارية
- ٤٤٢ ( ا ) سلطات الإدارة المتعاقدة

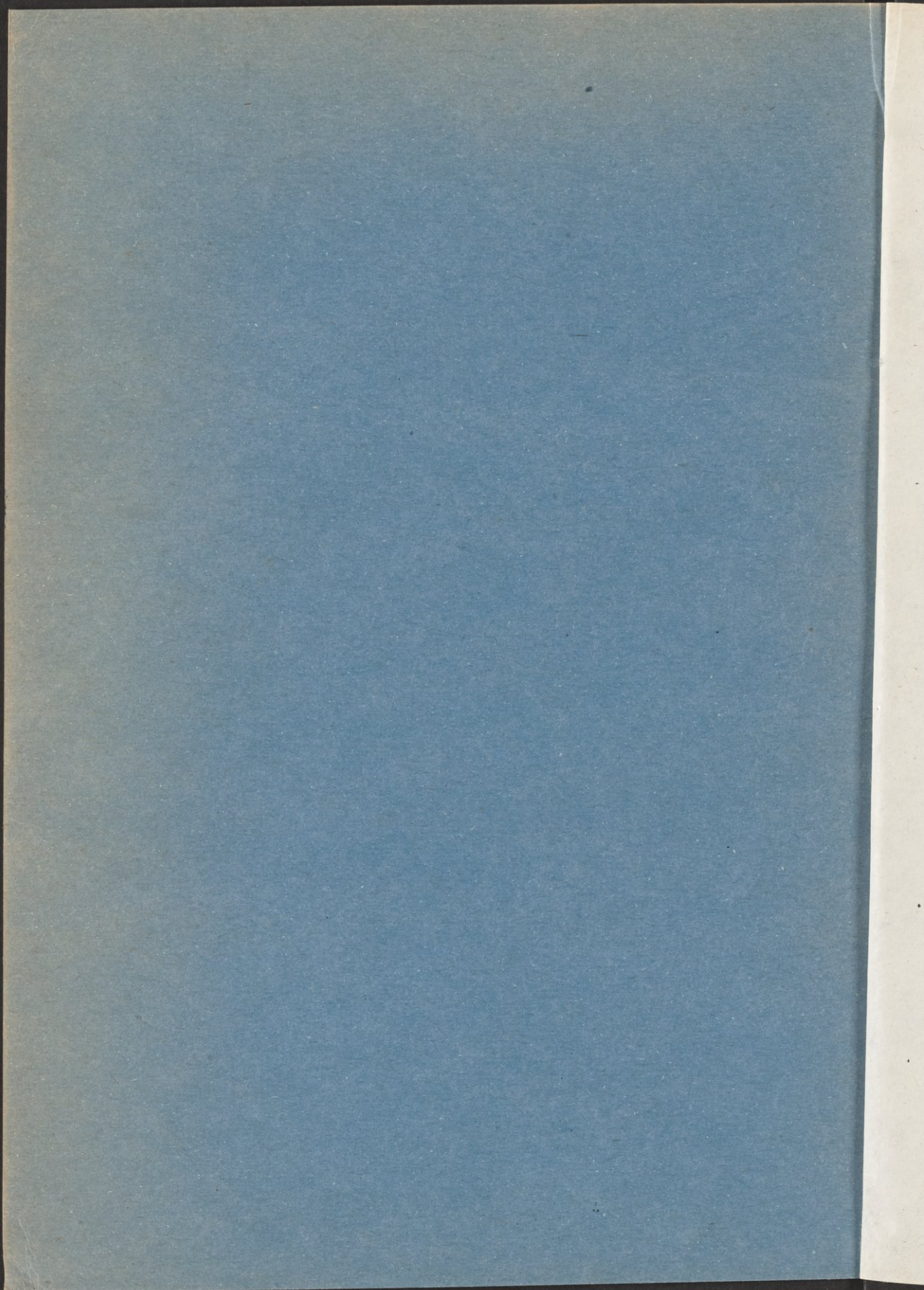


٤٤٣	§ — سلطة الإدارة في الرقابة
٤٤٤	§ — سلطة توقيع الجزاءات
٤٤٨	§ — سلطة تعديل بعض نصوص العقد
٤٤٩	(ب) حقوق المتعاقدين مع الإدارة
٤٥١	§ — حق المتعاقدين في التوازن المالي للعقد
٤٥٢	١ — المخاطر الإدارية
٤٥٢	أساس التعويض
٤٥٣	الشروط العامة للنظرية
٤٥٤	آثار النظرية
٤٥٤	عدم النص في العقد على التعويض
٤٥٤	ب — المخاطر الاقتصادية
٤٥٦	أساس النظرية
٤٥٦	الشروط العامة للنظرية
٤٥٧	آثار تطبيق النظرية
٤٥٧	٤ — المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية

### المبحث الثاني

#### لمتيازات الإدارة العامة

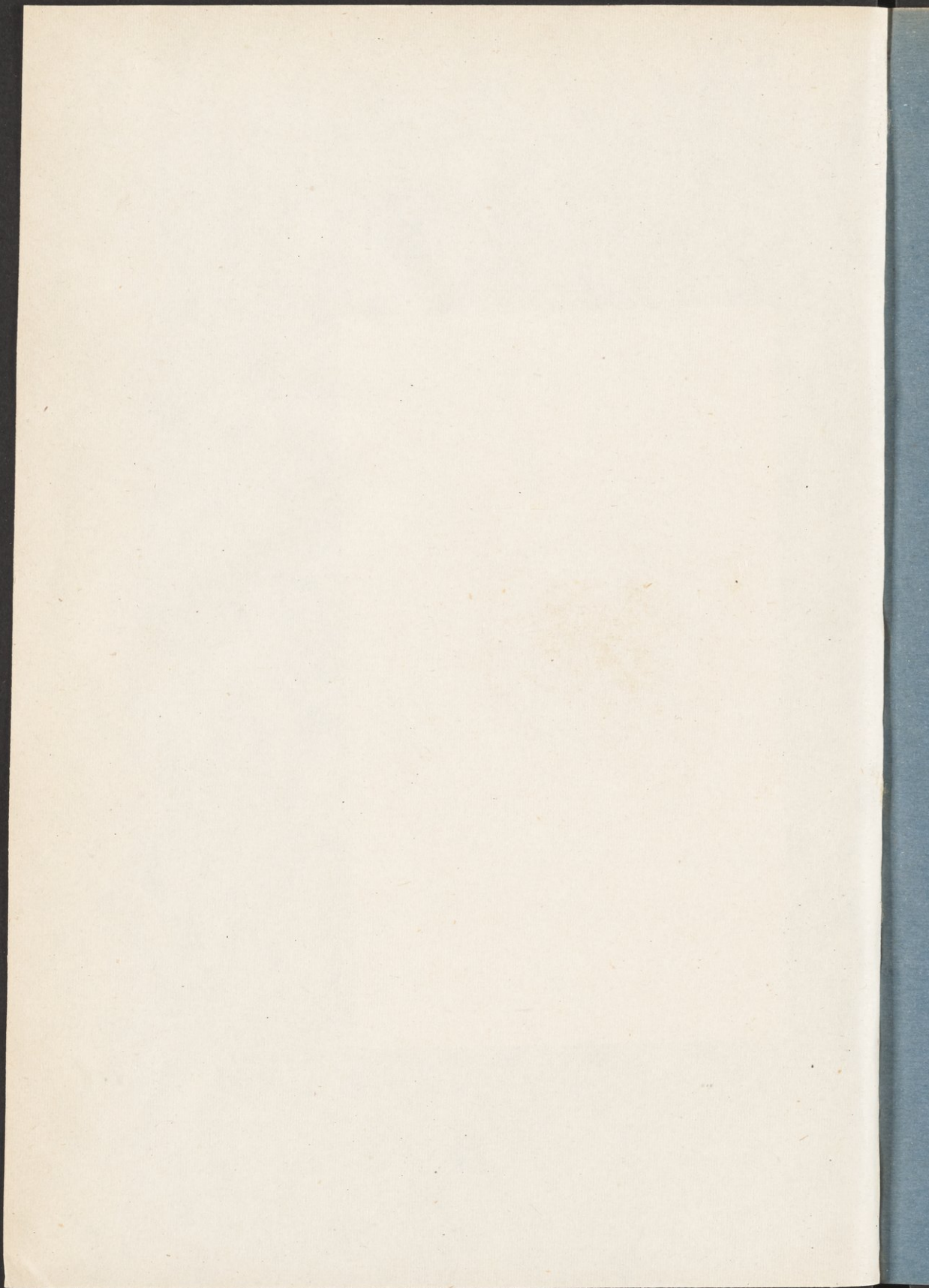
٤٦٠	أولا — تمهيد
٤٦١	ثانيا — سلطة الإدارة في التنفيذ المباشر
٤٦٧	ثالثا — نزع الملكية والاستيلاء على أموال الأفراد جبرا
٤٦٨	١ — نزع الملكية للمنفعة العامة
٤٦٨	(١) نزع الملكية — معناه ونطاقه
٤٧٣	(ب) إجراءات نزع الملكية
٤٧٣	§ — تقرير المنفعة العامة
٤٧٤	§ — نقل الملكية
٤٧٥	§ — تقدير التعويض
٤٧٧	٢ — الاستيلاء المؤقت على العقارات
٤٧٧	(١) الاستيلاء على العقار تمهيدا لنزع ملكيته
٤٧٨	(ب) الاستيلاء المؤقت
٤٧١	الفهرس







البن ١٧٥ قرناً





Date Due

30014 OCT 17 73

E.H.B. LIB. NOV 6 1973

Demco 38-297

1871

1871



NYU - BOBST



31142 02840 7644

JF1358.A7 J3

al-Qanun al-idari al-Misri al-