

القرار الإدارى

فى القانون الإدارى المصرى والفرنسى

بحث فى تحديد طبيعة القرارات الإدارية ونظامها القانونى

بقلم الدكتور محمد فؤاد مهنا

أستاذ القانون العام بجامعة الاسكندرية

تمهيد : أثارت بعض الأحكام التى أصدرها القضاء الإدارى فى كل من فرنسا ومصر شيئاً من الشك فى طبيعة القرارات التى كانت موضع بحث فى القضايا التى صدرت بشأنها هذه الأحكام . فقد أصدر مجلس الدولة الفرنسى عدة أحكام بعدم جواز قبول الطعن فيما أسماه اجراءات التنظيم الداخلى ، كما أصدر أحكاماً أخرى برفض طلب الغاء هذه الاجراءات الداخلية أو برفض تعويض الأضرار التى ترتبت عليها . وتناول الفقه هذه الأحكام بالتعليق ، وثار البحث فى هذه التعليقات حول وجود «إجراءات التنظيم الداخلى» وما اذا كانت تعتبر قرارات إدارية أم لا ؟

وأصدرت محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة المصرى أحكاماً عديدة أنكرت فى بعضها صفة القرار الإدارى على بعض القرارات التى صدرت عن السلطة الإدارية فى حدود سلطتها المقيدة^(١) ، وقررت فى معظمها أن هذه القرارات لا تعتبر من قبيل القرارات التى تكتسب حصانة بمضى المدة القانونية المقررة لجواز رفع دعوى الالغاء ، وأنها لا تكسب ولا تلغى حقاً مقررراً للأفراد ولا يترتب على صدورها أى مساس بالحقوق المكتسبة . والمبادئ التى قررتها هذه الأحكام تثير البحث فى تحديد طبيعة القرارات

(١) أعتبرت هذه القرارات فى هذه الأحكام مجرد أعمال مادية وسوف نشير لهذه الأحكام فى موضعها .

التي تصدر عن الإدارة في حدود سلطتها المقيدة ومدى اختلاف القواعد التي تحكم هذه القرارات عن تلك التي تحكم القرارات التي تصدر عن الإدارة في حدود سلطتها التقديرية .

وأصدرت المحكمة الإدارية العليا أحكاما عديدة رتبت بمقتضاها آثارا خطيرة على وجود أو عدم وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرارات . وهذه الأحكام تثير البحث في مدى تأثير وجود الاعتماد المالى على القرار الإدارى من حيث وجوده وسلامته وقوته التنفيذية ، وفي مدى سلامة المبادئ القانونية التي قررتها هذه الأحكام .

وأخيرا يلاحظ أن بعض فقهاء القانون الإدارى في فرنسا تؤيدهم بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسى ، يرون أن القرار لا يعتبر قرارا إداريا الا اذا كان متعلقا بادارة أو تنفيذ مرفق عام . وقد أشرنا في بحث سبق نشره بهذه المحلة (١) الى أن المرافق العامة عنصر أساسى في تكوين القانون الإدارى في مصر . ويتعين علينا الآن ونحن بصدد تحديد طبيعة القرار الإدارى - أن نعرض لبحث مدى علاقة القرار الإدارى بالمرافق العامة .

ومن هذا كله يتبين أن البحث في تحديد طبيعة القرار الإدارى يتناول موضوعات أربعة : إجراءات التنظيم الداخلى ، طبيعة القرارات التي تصدر عن الإدارة في حدود سلطتها المقيدة ، علاقة القرار الإدارى بوجود الاعتماد المالى ، علاقة القرار الإدارى بالمرافق العامة .

وقد رأينا أن ندرس هذه الموضوعات الأربعة في أربعة فصول ، وأن نقدم لها جميعا بفصل تمهيدي نخصصه للتعريف بالقرار الإدارى .

(١) مجلة الحقوق العددان الأول والثانى السنة السابعة ١٩٥٦-١٩٥٧ ص ٢٩٥ وما بعدها .

فصل تمهيدى

فى التعريف بالقرار الإدارى

نص قانون مجلس الدولة المصرى على القرارات الادارية وأورد بعض القواعد التى تحكم هذه القرارات ، ولكنه لم يورد تعريفا محمدا للقرار الإدارى بل أنه على عكس قانون مجلس الدولة الفرنسى خلا كلية من أية إشارة يمكن الاستناد إليها فى تحديد المقصود بالقرارات الادارية . فبينما عرف القانون الفرنسى القرارات التى يختص مجلس الدولة بنظر الطعن فيها بأنها « قرارات السلطات الإدارية المختلفة »^(١) ، فان المشرع المصرى اكتفى فى معرض بيان القرارات التى تختص محاكم القضاء الإدارى بنظرها بعبارة « القرارات الإدارية » دون أى تحديد .

وقد بذل الفقه والقضاء فى كل من فرنسا ومصر جهودا موفقة فى سبيل التعريف بالقرار الإدارى وتحديد المقصود منه ، نعرض لهما بشيء من التفصيل فيما يلى :

يعرف Hauriou القرار الإدارى^(٢) بأنه « كل إعلان للإرادة بقصد إحداث أثر قانونى لإزاء الأفراد ، يصدر عن سلطة إدارية (مركزية أو لا مركزية) فى صورة تنفيذية ، أى فى صورة تؤدى الى التنفيذ المباشر »^(٣)

(١) م ٣٢ من القانون الفرنسى الصادر فى ٣١ يوليه سنة ١٩٤٥ . ويستفاد من هذا النص أن المشرع الفرنسى يحدد القرارات التى يجوز الطعن فيها بالالغاء أمام مجلس الدولة بأنها تلك التى تصدر عن السلطات الادارية .

(٢) يطلق هوريو على القرار الإدارى اصطلاح « القرار التنفيذى » Decision exécutoire

(٣) "Toute déclaration de volonté en vue de produire un effet de droit vis-à-vis des administrés emise par une autorité administrative (comprise dans la hiérarchie ou dans la tutelle administrative) dans une forme exécutoire c'est à dire dans une forme qui entraîne l'exécution d'office" (Précis de droit administratif 12eme ed. 1933 p. 373 et suiv.

ويعاب على هذا التعريف أمران : الأول أنه يشترط في القرار الإداري أن يتعدى أثره الى الأفراد الخاضعين للسلطة الإدارية les administrés ، وبهذا يخرج من دائرة القرارات الإدارية وفقا للتعريف الذي قدمه هوريو القرارات التي تتعلق بالموظفين العموميين ولا تتصل بأفراد الجمهور ولا تلزمهم (١) ، في حين أن مثل هذه القرارات الأخيرة تنتج أثرا قانونيا وتلزم الموظفين وتفرض عليهم واجب تنفيذها ويجب أن تعتبر لذلك قرارات إدارية .

ويبدو أن هوريو يسلم بهذه الحقيقة لأنه عاد فأشار في شرحه للتعريف الذي قدمه الى أن الأثر القانوني الذي يحدثه القرار الإداري يتعلق إما بالأدارة وبالأفراد الخاضعين لسلطة الإدارة معا ، أو بالأدارة وحدها (٢) .

والثاني أن « هوريو » يدخل في تكوين القرار الإداري عنصرا غير أساسيا لا يلزم توافره في كل القرارات الإدارية وهو أن يصدر القرار في صورة تنفيذية ، وهو يقصد بذلك أن يكون من حق السلطة الإدارية بل من واجبها تنفيذ القرار جبرا على الأفراد بطريق الاكراه وباستخدام القوة المادية ، في حين أن حق التنفيذ الجبري بهذه الصورة ليس عنصرا لازما يدخل في تكوين القرارات الإدارية (٣) .

ويستعمل الأستاذ Waline في التعبير عن القرار الإداري اصطلاح « القرار التنفيذي » ، وهو يعرفه بأنه ” كل عمل قانوني من طرف واحد يصدر من رجل الادارة المختص بصفته هذه ويكون من شأنه أن ينتج بذاته آثارا قانونية “ (٣) .

(١) الاشارة الى القرارات الخاصة بتنظيم شؤون الموظفين وقرارات التنظيم الداخلي التي تصدر في صورة منشورات أو أوامر أو تعليمات من الرئيس لمروسيه .

(٢) أنظر في كل ذلك :

Eisenmann : Cours de droit administratif. Diplome d'études superieures.
Faculte de droit de Paris 1953—1954 P. 259 et 261

“... susceptible de produire par lui-même des effets de droit (٣) ”

وهذا التعريف يبدو في ذاته بمنجاة من كل نقد . غير أنه يتبين من مراجعة شرح الأستاذ Waline لهذا التعريف أنه لا يدخل في نطاقه القرارات التي تتضمن ترخيصا أو أجازة لفرد أو أفراد للقيام بعمل أو اجراء يرتب لهم حقا أو ينشئ قبلهم التزامات ، وأنه يكاد يقصر التعريف على القرارات ذات الصفة التنفيذية التي يكون للادارة حق تنفيذها جبرا على الأفراد بطريق الاكراه باستخدام القوة المادية (١) .

ويعرف Liet-Veaux القرار الإداري بأنه « كل عمل يصدر عن عامل من عمال الإدارة وهو يباشر الوظائف غير القضائية غير مستخدم في ذلك طرق الإدارة المقررة في القانون الخاص .

وهذا التعريف يشمل التعليمات والمنشورات التي يوجهها الرؤساء لمراءوسهم وبصفة عامة الإجراءات الداخلية (٢) ، ولكنه تخرج من دائرة القرارات الإدارية الأعمال التي يستخدم رجل الإدارة في مباشرتها وسائل القانون الخاص أي التي يجريها وفقا لأحكام القانون الخاص . ومن أمثلة الأعمال التي تخرج عن نطاق القرارات الإدارية طبقا لهذا التعريف الأعمال التي تصدر عن العمدة وهو يدير أملاك البلدية الخاصة بنفس الطريقة التي يتبعها كل مالك في إدارة أملاكه (٣) .

ويعرف Eisenmann القرار الإداري بأنه « عمل غير تعاقدى ينظم سلوك الأفراد في المجتمع (٤) ويصدر عن عامل أو أكثر من عمال الإدارة يعملون معا » (٥) .

(١) يقول الأستاذ Waline في هذا الصدد :

La decision exécutoire est un procédé propre au droit public. Sans doute, nous prenons tous des decisions mais nous ne pouvons ni mobiliser la force publique pour le faire executer, ni créer unilateralement par notre seule volonté des obligations a autrui” (Traite elementaire de droit administratif 6 em ed P. 422).

(أنظر في ذلك Eisenmann المرجع السابق ص ٢٧٦) .

(٢) Circulaires, mesures interieures

(٣) Juris — classeur administratif, fascicule 105 no III. P. 17.

(٤) Acte normatuer

(٥) Eisenmann المرجع السابق ص ٢٥٤

ويقوم Eisenmann بتعريفه للقرار الإداري على أساس نظريته الخاصة في تحديد العمل القانوني . فالعمل القانوني في نظره هو كل عمل يتضمن عنصرا من عناصر النظام القانوني في المجتمع (١) ويقصد بذلك عناصر تنظيم سلوك الأفراد في المجتمع . وهو يطلق على مجموع هذه العناصر اصطلاحا واحدا ، فيسميها Normes ، ويرى أن كل ما ينظم حياة الأفراد في المجتمع هو بمثابة normes juridiques لا فرق في ذلك بين القواعد regle أو الأعمال التنظيمية التي لا تتصل بفرد أو أفراد بذاتهم أو بحالات معينة ، وبين العمل الفردي الذي يتعلق بفرد أو أفراد معينين بذاتهم أو يتعلق بحالات فردية محددة . فالشروط التي تتضمنها الوصية أو العقد ، كأوامر البوليس الفردية ونصوص القوانين واللوائح كلها عناصر في التنظيم القانوني للمجتمع (٢) ، لا تختلف فيما بينها من حيث طبيعتها لأنها كلها تنظم سلوك الأفراد في المجتمع وتحدد وضعهم القانوني فيه .

وقد كانت محكمة القضاء الإداري في مصر في أول عهد إنشاء مجلس الدولة تعرف القرار الإداري بأنه « إفصاح من جانب الإدارة العامة يصدر صراحة أو ضمنا من إدارة هذه المصلحة أثناء قيامها بأداء وظائفها المقررة لها قانونا في حدود المجال الإداري ، ويقصد منه إحداث أثر قانوني ويتخذ صفة تنفيذية ... » (٣) .

غير أن المحكمة لم تثبت على هذا التعريف في السنوات التالية . ففي حكمها الصادر في ٦ من يناير سنة ١٩٥٤ نقرأ تعريفا آخر في الصيغة الآتية :

« القرار الإداري هو إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك

Lordre juridique (١)

actes normateurs (٢)

(٣) حكم تاريخه ١٩ مارس سنة ١٩٤٧ في القضية رقم ١ س ١ ق (أنظر مجموعة أحكام مجلس الدولة لمحمود عاصم الحامى ، المجموعة الأولى من نوفمبر سنة ١٩٤٦ الى يونيه سنة ١٩٤٨ ص ٣٢) .

بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة» (١) .

وقد أقرت المحكمة الإدارية العليا منذ إنشائها هذا التعريف الأخير في أحكام عديدة في الصيغة التي وردت في حكم محكمة القضاء الإداري (٢) .

ويؤخذ على التعريف الأول أنه يتحدث عن «إفصاح الإدارة» ، ويشير في نفس الوقت الى أن هذا الإفصاح يصدر صراحة أو ضمنا ، في حين أن المعروف أن القرار الضمني يستخلص في معظم الأحيان من سكوت الإدارة وامتناعها عن إعلان رأيها صراحة في ظروف معينة ، ومثل هذا القرار لا يمكن وصفه بأنه إفصاح عن الإرادة .

كذلك يلاحظ على هذا التعريف أنه يشترط في القرار الإداري أن « يتخذ صفة تنفيذية » ، وقد أشرنا فيما تقدم تعليقا على تعريف Hauriou أن القرارات الإدارية ليست كلها واجبة التنفيذ جبرا على الأفراد بطريق الاكراه باستخدام القوة المادية (٣) .

ويلاحظ على التعريف الثاني الذي أقرته المحكمة الإدارية العليا أنه لم يقتصر على تحديد المقصود بالقرار الإداري ، ولكنه تعدى ذلك الى التعرض لشروط صحته وإمكانيات تنفيذه مع أن القرار الإداري يعتبر موجودا قانونا ولو شابه عيب يجعله مستحقا للإلغاء . ولو كان تنفيذه غير ممكن .

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري س ٨ ص ٤٠١ قضية رقم ٩٣٤ س ٦ ق .

(٢) ورد في حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ ما يلي :
« ان القرار الإداري باعتباره إفصاح الجهة الإدارية المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن ارادة ملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث أثر قانوني معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة » .

(مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا س ١ ع ١ ص ٢٠١) .

(٣) راجع مؤلفنا « دروس القانون الإداري : السلطة الإدارية » طبعة سنة ١٩٥٦ ص ٣٥٥ وما بعدها .

كذلك يلاحظ أن هذا التعريف الأخير استعمل كسابقه عبارة « الافصاح عن الإرادة » في حين أن القرار قد يكون ضمنيا فيستفاد من سكوت الإدارة عن الافصاح عن رأيها كما سبق البيان .

وفي ضوء ملاحظتنا على التعريفات السابقة يمكن تعريف القرار الإداري بأنه « عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثارا قانونية بإنشاء وضع قاني جديد أو تعديل أو الغاء وضع قانوني قائم » .

ويستفاد من هذا التعريف :

(أولا) أن القرار الإداري عمل قانوني ، وبهذا تخرج الأعمال المادية وأهمها الأفعال التي تقع بدون إرادة من جانب عضو من أعضاء السلطة الإدارية أو عامل من عمالها في صورة خطأ أو إهمال يحدث ضررا للأفراد كحوادث السيارات وحوادث قطارات السكك الحديدية التي تقع بخطأ سائقي السيارات الحكومية وموظفي وعمال السكك الحديدية . ومنها الأعمال الإرادية التي لا يقصد بها إحداث أثر قانوني ، وليس من شأنها إحداث مثل هذا الأثر كعملية قيد الملكية في دفاتر المكلفات (١) .

(ثانيا) أن القرار الإداري عمل قانوني يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة . وعلى هذا فلا يعتبر قرارا إداريا الأعمال التي تصدر عن سلطة عامة أخرى غير السلطات الإدارية كالسلطة التشريعية أو السلطة القضائية أو السلطة الحكومية . ولا يعتبر قرارا إداريا كذلك الأعمال القانونية التي تصدر عن الأفراد والجماعات أو الهيئات الخاصة كالمؤسسات ذات

(١) أنظر حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٢/٧ (مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري س ١٠ ص ١٩٤ حكم رقم ٢٠٨) ، وأيضا الحكم الصادر في ١٩٥٤/١/٦ مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري س ٨ ص ٤٠١ حكم رقم ٢٠٠

المنفعة العام والجمعيات الخاصة والشركات المدنية والتجارية على اختلاف أنواعها ، فأعمال هذه الهيئات الخاصة كلها لا تعتبر بحال قرارات إدارية . ويسرى هذا الحكم على شركات الامتياز ولو أنها تدير مرافق عامة (١) .

ولا يازم لاعتبار العمل القانوني قرارا إداريا أن يصدر عن سلطة إدارية معينة وإنما يكفي أن يكون صادرا عن إحدى السلطات الادارية في الدولة أيا كان نوعها وأيا كان الشخص الذي صدر عنه القرار . فقررات السلطة المركزية كقرارات السلطة اللامركزية تعتبر كلها قرارات إدارية . ويشمل ذلك القرارات التي تصدر عن المؤسسات العامة كنقابات المهن المختلفة (٢)

(١) أصدر مجلس الدولة الفرنسى فى سنة ١٩٤٢ حكما فى قضية Monpeurt قضى فيه بأن لجان التنظيم (وهى لجان أنشئت طبقا لقانون ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٦ لحصر المشروعات الإنتاجية ووسائل الإنتاج وتنظيم توزيع المواد الأولية اللازمة للإنتاج) تدير مرفقا عاما وتعتبر قراراتها إدارية ، ولكنه أنكر عليها صفة المؤسسة العامة أى أنه لم يعتبرها شخصا إداريا . كذلك أصدر المجلس حكما آخر فى سنة ١٩٤٣ فى قضية Dr Bouguen قضى فيه بأن نقابة الأطباء لا تعتبر مؤسسة عامة . وقد انتقد فريق من الفقهاء هذين الحكيمين على أساس أن مجلس الدولة اعتبر لجان التنظيم ونقابة الأطباء هيئات خاصة تدير مرافق عامة .

ولكن الحقيقة أن مجلس الدولة وان كان قد أنكر على لجان التنظيم ونقابة الأطباء صفة المؤسسات العامة الا أنه لم يعتبرهما هيئات خاصة بل أغفل تحديد طبيعتهما كلية . ويؤخذ من تقرير مفوض الدولة فى قضية Monpeurt أنه يعتبر لجان التنظيم هيئات عامة وخاصة فى نفس الوقت . ويمكن تفسير سكوت مجلس الدولة الفرنسى عن تحديد طبيعة نقابة الأطباء بأنه يعتبرها هيئة عامة أى شخصا إداريا وأن كان ينكر عليها صفة المؤسسة العامة

Waline : Traite' elementaire de droit administratif 6eme ed. P. 253—255; Eisenmann P. 200 — 259;

(٢) قررت محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٦/٦/٢٦ بأن هيئة تأديب المحامين تمارس سلطة ادارية ولهذا تعتبر قراراتها قرارات ادارية يطعن فيها بالالغاء (مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٣٧٣ رقم ٣٧٢) ، وقبل ذلك قررت فى حكمها الصادر فى ١٩٤٩/١/٢٦ أن قرارات لجنة قيد المحامين قرارات ادارية (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٤ ص ٢٧٩) .

ويلاحظ أن نظر الطعون ضد هذه القرارات يخرج الآن عن اختصاص القضاء الادارى بصريح نص المادة ١١ من قانون مجلس الدولة الحالى (رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥) وهذا النص لا ينفى =

(الأطباء والمهندسين والمعلمين وغيرهم) ، والغرف التجارية والغرف الصناعية وغيرها من الأشخاص الإدارية اللامركزية . ولا يلزم لاعتبار القرار إداريا أن يكون صادرا عن العضو الذي يمثل السلطة الإدارية كرئيس الجمهورية والوزراء بالنسبة للسلطة المركزية أو رئيس المجلس البلدي أو رئيس مجلس المديرية أو رئيس مجلس الإدارة بالنسبة للسلطات اللامركزية ، وإنما يكفي أن يصدر القرار عن أي عضو أو عامل من عمال السلطة الإدارية يشمل اختصاصه إصدار قرارات ملزمة^(١) في حدود سلطة تقديرية أو مقيدة .

ولا يكفي لاعتبار القرار إداريا أن يصدر عن إحدى السلطات الإدارية بالتحديد السابق ذكره ، وإنما يجب فوق ذلك ، أن يصدر القرار في حدود الوظيفة الإدارية . فالأعمال التي يباشرها عضو السلطة الإدارية في شؤونه الخاصة ولا تتصل بأعمال وظيفته لا تعتبر قرارات إدارية . وكذلك يكون الحال إذا كان لمصدر القرار صفتان ، صفة إدارية وصفة غير إدارية ، فإن القرارات التي يصدرها بصفته الإدارية هي وحدها التي تعتبر قرارات إدارية . فرجال البوليس مثلا يباشرون وظيفتين ، وظيفة البوليس الإداري وهي وظيفة إدارية ، ووظيفة البوليس القضائي وهي وظيفة قضائية ، والقرارات التي تصدر عنهم بوصفهم من رجال البوليس الإداري هي وحدها

== أن القرارات التي تصدرها هذه الهيئات إدارية بل أن إخراجها عن اختصاص القضاء الإداري بنص صريح في القانون يؤكد صفتها الإدارية لأنها بوصفها قرارات إدارية بطبيعتها يدخل نظرها في اختصاص القضاء الإداري وفقا للقواعد العامة . فلما أريد إخراجها من اختصاص هذا القضاء لاعتبارات خاصة لزم النص على ذلك صراحة في القانون .

(١) الأمر الصادر من رجال البوليس بالقبض على شخص أو تفريق مظاهرة أو فض اجتماع يعتبر قرارا إداريا . أنظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٣/٤/١٩٥٧ الذي قضى باعتبار الأمر الصادر من حكايدار البوليس بالقبض على أشخاص تمهيدا لاستصدار أمر الحاكم العسكري باعتقالهم ، قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء (مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا س ٢ ع ٢ ص ٨٨٦ رقم ٩٣) .

التي تعتبر قرارات ادارية . كذلك لا تعتبر القرارات التي تصدر عن وزارة الأوقاف في مصر بوصفها ناظرة على الأوقاف الأهلية قرارات إدارية لأنها لا تصدر عنها بصفتها سلطة ادارية (١) .

(ثالثا) أن القرار الإداري هو عمل قانوني يصدر من جانب واحد هو جانب السلطة الادارية . وعلى هذا فلا يعتبر قرارا إداريا العمل القانوني الذي يتكون بتقابل إرادتين أى باشتراك طرفين كل منهما يعمل لحسابه الخاص ، يستوى في هذا أن يكون كلا من الطرفين سلطة إدارية أو أن يكون أحد الطرفين سلطة إدارية والطرف الثاني فردا أو هيئة خاصة ، ففي كلتا الحالتين لا يعتبر العمل القانوني قرارا إداريا وإنما يعتبر عقدا أو اتفاقا .

والقول بأن القرار الإداري يصدر من جانب واحد ليس معناه أنه يجب لكي يعتبر العمل قرارا إداريا أن يصدر عن فرد واحد ، فقد يشترك في تكوين العمل القانوني أكثر من فرد يعمل كل منهم في مرحلة من مراحل تكوينه ومع ذلك يعتبر قرارا إداريا طالما أنهم جميعا يعملون لطرف واحد لحساب جهة إدارية واحدة . ومن أمثلة ذلك القرارات التي يوجب القانون تمامها توقيع اثنين أو أكثر من أعضاء السلطة الادارية عليها ، وكذلك القرارات التي تصدر عن المجالس الادارية كمجالس المديرية أو المجالس البلدية أو مجالس الجامعات المصرية ، ففي الحالة الأولى لا يعتبر القرار موجودا قانونا الا اذا وقع عليه الأعضاء الذين ينص القانون على وجوب اشتراكهم في إصداره ، وفي الحالة الثانية يجب أن يتداول جميع أعضاء المجلس في الموضوع قبل إصدار القرار وان كان من الجائز أن يصدر القرار بموافقة أغلبية الأعضاء فقط . ويلاحظ أنه في كل هذه الحالات يقف جميع الأعضاء

(١) قررت محكمة القضاء الاداري في حكمها الصادر في ١٩٥٦/٤/٢٤ بأن القرار الصادر من وزارة الأوقاف بمنع صرف ريع وقف إنما صدر منها بوصفها ناظرة على الوقف وفقا لحجة الوقف ، ولهذا لا يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء (مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الاداري س ١٠ ص ٣٠٨ حكم رقم ٣١٩) .

الذين يوجب القانون اشتراكهم في إصدار القرارات - أيا كان عددهم - في جانب واحد ويعبرون عن إرادة واحدة ، ولهذا يعتبر القرار الذى يصدر عنهم قرارا اداريا .

(رابعاً) لا يعتبر العمل الادارى قرارا اداريا الا اذا كان من شأنه أن يحدث أثرا قانونيا . فاذا لم يترتب على عمل الادارة أى أثر سواء لأن طبيعة العمل تقتضى ذلك أو لأن السلطة الادارية لم تقصد أن تترتب عليه أى أثر فلا يعتبر العمل قرارا إداريا .

وعلى هذا فالأعمال التحضيرية التى تسبق إصدار القرار لا تعتبر قرارات إدارية لأنها لا تنتج بذاتها أى أثر قانونى وانما يترتب الأثر على القرار فى حالة صدوره . ومن أمثلة ذلك تشكيل لجنة لدراسة الموضوع تمهيدا لاتخاذ قرار فيه ، ومحاولة الاتفاق وديا مع مالك العقار قبل اصدار قرار بالاستيلاء عليه ، وطلب الحضور أمام لجنة التحقيق .

ولا يعتبر قرارا إداريا كذلك مجرد لفت النظر الذى يوجه من لجنة مراقبة الأسعار الى أحد التجار ، ومجرد تنبيه شخص الى حكم القانون فى مسألة من المسائل كتنبية الموظف الى تقديم طلب الاحالة الى المعاش وفقا لأحكام القانون .

ومن هذا القبيل أيضا البيان الذى تقدمه الادارة للبرلمان ردا على سؤال موجه للوزارة من أحد أعضاء المجلس النيابى لأنه لا يقصد بمثل هذا البيان سوى تقديم المعلومات المطلوبة ، ولهذا فانه لا يترتب عليه أى أثر قانونى ولا يعتبر تبعا لذلك قرارا إداريا (١) .

(١) أنظر فى كل ما تقدم :

Waline : Traite' elementaire de droit administratif 6^{me} ed. P. 117 et suiv

وراجع الأحكام المشار اليها فيه .

وتطبيقا لهذا المبدأ قضت محكمة القضاء الادارى عندنا فى ٢٩/٦/١٩٥١ بأن مجرد ترديد حكم القانون فى قرار صادر من مدير التعليم الحر لا يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالغاء (١) .

وقضت فى ٢٨ مارس سنة ١٩٥٦ بأن القرار الذى يصدر بضم التحقيقات التى أجريت فى موضوع الشكوى المقدمة من المدعى الى ملف خدمته لا يعتبر قرارا اداريا لأن القصد منه مجرد ايداع الأوراق فى مكانها الطبيعى وهو ملف خدمة المدعى ولأن مثل هذا القرار « لا ينطوى على الرغبة فى احداث أثر قانونى » (٢) .

وقضت فى أول مايو ١٩٥٦ بأن احالة أوراق النزاع بواسطة مكاتب العمل الى لجان التوفيق والتحكيم واحالتها من لجان التوفيق والتحكيم الى هيئات التحكيم ليست قرارات إدارية . وذلك لأن « مكاتب العمل ولجان التوفيق والتحكيم تقوم بالاحالة كاجراء من الاجراءات التى فرضها القانون دون أن ينشئ هذا الاجراء مراكز قانونية أو يغيرها أو يرتب حقوقا أو يلغىها وكل ما يهدف اليه هو عرض الأوراق على الجهة المختصة التى رسمها القانون » (٣) ، ومعنى هذا بعبارة أخرى أن تقرير إحالة الأوراق فى هذه الحالات لا ينتج أثرا قانونيا ولهذا فانه لا يعتبر قرارا إداريا . وهذا القول فى رأينا يمكن أن يكون محل نظر ، لأن قرار الاحالة الى لجان التوفيق

(١) تتلخص وقائع هذه القضية فى أن مدرسا بالتعليم الحر فصل لشوائب نسبت اليه . وبعد مدة طلب تعيينه فى وظيفة مدرس فأشرف مدير التعليم بوجوب استصدار قرار من المجلس الخصوصى برد اعتبار المدرس المذكور ، وهذا هو نفس ما تقضى به المادة ٣ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤٨ بشأن تنظيم المدارس الحرة . طعن المدرس فى هذا القرار فقضت المحكمة بأن ما قرره مدير التعليم ليس قرارا منشئا لحالة قانونية بالنسبة للمدرس المذكور حتى يجوز طلب الغائه (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٦ ص ١٢٥٥ رقم ٥٦١) .

(٢) قرر الحكم كذلك أن القرار المشار اليه يعتبر عملا ماديا .

(مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٢٦٨ رقم ٢٨٠) .

(٣) (مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٣١٨ رقم ٣٣١) .

والتحكيم أو الى هيئات التحكيم يحدث أثرا قانونيا ظاهرا وهو نقل منازعات العمل الى مرحلة أخرى ، ويخضع النزاع الى الاجراءات المقررة للمرحلة التالية وهو بطبيعة الحال يختلف عن إجراءات المرحلة السابقة . ويبدو أن المحكمة نفسها شعرت بأن الاستناد الى الحجة السابقة وحدها لا يكفي لتأييد حكمها برفض الطعن فعززتها بحجة أخرى مستمدة من نصوص قانون مجلس الدولة التي توجب أن يكون القرار المطعون فيه نهائيا (١) .

ويمكن تحديد الأثر القانوني الذي يترتب على القرار الإداري بأنه انشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو الغاء وضع قائم ، ويشمل ذلك :

١ - انشاء قاعدة قانونية أو تعديلها أو الغاؤها ، والقاعدة القانونية كما هو معروف تنشئ حقوقا أو الترامات للأفراد أو ضدهم بصفة عامة بمعنى أنها لا تنشئ حقا لشخص بذاته ولا تفرض التراما على شخص بذاته . ذلك لأن القاعدة القانونية تكون دائما عامة لا تتصل بشخص أو أشخاص معينين بذواتهم . ومن أمثلة القرارات التي تنشئ مثل هذا الأثر اللوائح الإدارية .

٢ - تقرير حق لفرد معين بذاته أو لأفراد معينين بذواتهم أو فرض الترام ضد فرد معين بذاته أو ضد أفراد معينين بذواتهم . ومثال ذلك الأثر الذي يترتب على القرار الذي يصدر بالتصريح لشخص يحمل السلاح أو البناء في ملكه أو بادارة سينما ، فان مثل هذه القرارات تكسب الشخص حقا في حمل السلاح أو في البناء أو إدارة السينما ، والأثر الذي يترتب على صدور قرار من السلطة الادارية بتحديد الأملاك العامة للدولة أو بتحديد مقدار الضريبة المستحقة على الممول ، فان قرار تحديد الملك العام يلزم الملاك

(١) تقول المحكمة في نفس الحكم « واذا فرض أنه (قرار الاحالة) قرار إداري فهو ليس قرارا نهائيا لأن القانون رسم طريقا للطعن فيه يتعين الالتجاء اليه ابتداء ، ويكون قرار الاحالة بمثابة قرار تحضيرى لا يجوز الطعن فيه أمام محكمة القضاء الادارى (أنظر نفس المجموعة السابق الاشارة اليها) .

المجاورين باحترام الحدود التي رسمها القرار الإداري ، وبمقتضاه تصبح الأراضي التي تكون قد أدخلت ضمن هذه الحدود أموالاً عامة ولو كانت تشمل جزءاً من الأملاك الخاصة ؛ وهذا لا يحرم الملاك من حقهم في المطالبة قضائياً بملكية الجزء الذي يكون قد أدخل بدون حق في نطاق الأموال العامة . والقرار الذي يصدر بتحديد مقدار الضريبة على الممول يلزم الممول بسداد القدر المحدد في القرار وإن كان هذا لا يحرمه من حق المعارضة في التقدير أمام القضاء (١) .

٣ - لا يلزم أن يكون الأثر المترتب على القرار هو إنشاء حق أو فرض الترام بالمعنى المقرر لهذين الاصطلاحين في القانون الخاص ، وإنما يكفي أن يمس القرار مصالح الأفراد أو يؤثر على الأوضاع المقررة للأفراد في المجتمع بصفة عامة أو في محيط الطائفة التي ينتمون إليها بصفة خاصة .

فالقرار الذي يصدر بمجازاة موظف مثلاً بلفت النظر أو الانذار لا ينتقص من حقوق الموظف المقررة في قانون التوظيف ولوائحه ، ولكنه يمس مع ذلك وضعه في الوظيفة ويؤثر على مركزه الأدبي ويحتمل أن يكون له أثر على حقوقه الوظيفية مستقبلاً ولهذا فإنه يعتبر قراراً إدارياً . وكذلك الحال بالنسبة للقرار الذي يصدر باحالة موظف الى مجلس التأديب (٢) ، والقرار

(١) ومن هذا القبيل تأشيرة مصلحة الشهر العقاري على المخرربأنه غير ناقل للملكية لأنها تصدر عن الجهة المختصة بالتأشير بنقل الملكية ، ومثل هذه التأشيرة تلزم المديرية بتنفيذ مضمونها في دفاتر المكلفات وتؤثر على ملكية المدعى فتجعلها مشوبة غير خالصة ، ولهذا الأسباب لا يمكن اعتبارها مجرد ابداء رأى غير ملزم أو غير ذي أثر .

(أنظر حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠/١٢/١٩٥٤ ، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري س ٩ ص ١٥٠ رقم ١١٧) .

(٢) اختلفت أحكام محكمة القضاء الإداري في تحديد طبيعة القرار الذي يصدره وكيل الوزارة باحالة موظف الى مجلس التأديب . فقضت في أكثر من حكم بأنه لا يعتبر قراراً تأديبياً أو قراراً إدارياً ، ولهذا فلا تخصص بنظر الطعن فيه وذلك على أساس أن وكيل الوزارة لا يعتبر سلطة تأديبية الا بالنسبة لتوقيع جزاء الانذار والحصم من المرتب لمدة حددها القانون وأن قرار الاحالة =

الذى يصدر بنقل الموظف من بلد الى بلد آخر في نفس الوظيفة والدرجة
وبنفس المرتب (١) .

ومن المتفق عليه أن الانذار (٢) الذى توجهه الإدارة الى أحد الأفراد
بالقيام بعمل من الأعمال والا اتخذت ضده الاجراءات القانونية لاجباره

== لا يصدر من وكيل الوزارة بوصفه سلطة تأديبية، وإنما يصدر منه بوصفه سلطة رئاسية (أنظر
حكما تاريخه ٢٥ من أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠
ص ٣١٠ رقم ٣٢٢) ، وحكما آخر تاريخه ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٤ قضى بعدم اختصاص المحكمة
بنظر قرار الاحالة على أساس أن اختصاص هذه المحكمة مقيد بنص القانون بالقرارات النهائية
للسلطات التأديبية ، وقرار الاحالة ليس من هذه القرارات (مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة
القضاء الادارى س ٩ ص ٦٢ رقم ٥٥) . ولكنها قضت في حكم ثالث تاريخه ١٣ مارس سنة ١٩٥٥
باختصاصها بنظر الطعن في قرار الاحالة باعتباره قرارا نهائيا ، وقالت في تأييد وجهة نظرها
ما يلى « أن قرار الاحالة مرحلة من مراحل التأديب ويعتبر في صدد الاحالة على المحاكم التأديبية
قرارا نهائيا وبهذه المثابة تختص المحكمة بنظر الطعن فيه ... » (مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة
القضاء الادارى س ٩ ص ٣٦٣ رقم ٣٥٠) .

ويلاحظ أن محكمة القضاء الادارى لم تبين حكمها في هذه الأحكام الثلاثة على أساس الأثر
الذى يترتب على قرار الاحالة ولكنها قصرت بحثها على ما اذا كان هذا القرار يدخل في عداد
القرارات التى حددها قانون مجلس الدولة وأجاز الطعن فيها بالالغاء أم لا .

(١) نقل الموظف من بلد الى بلد آخر في نفس الوظيفة والدرجة وبنفس المرتب يحدث
مع ذلك أثرا ظاهرا في الأوضاع القانونية الخاصة بالموظف ويحملة أعباء جديدة سببها الوحيد
قرار النقل ولهذا فانه يعتبر في نظرنا قرارا إداريا .

ولا يغير من هذه الحقيقة أن محاكم القسم القضائى عندنا لا تنظر طلبات الغاء مثل هذه القرارات
لأن السبب في ذلك لا يرجع لكون هذه القرارات ليست قرارات إدارية ، وإنما يرجع الى أن
قانون مجلس الدولة أخرج هذه القرارات من اختصاص هذه المحاكم . وهذا لا ينفى أنها قرارات
إدارية بدليل أن هذه المحاكم تنظر فيها وتقضى بالغاءها اذا ثبت أنها صدرت معيبة بعبء إساءة
استعمال السلطة وتعتبرها في هذه الحالة جزاءات تأديبية مقننة وتقضى بالغاءها لهذا السبب ،
مع أن أثر مثل هذه القرارات لا يختلف في الحالتين سواء اعتبرت المحكمة جزاءات تأديبية مقننة
أو نقلا مكانيا عاديا ، لأن المفروض أن السلطة الادارية لا ترتب على قرار النقل المنطوق
على إساءة استعمال السلطة أثرا يختلف عن الأثر الذى يترتب على النقل المكافئ السليم . هذا ويلاحظ
أن النقل المكافئ من بلد الى بلد يعتبره القضاء في فرنسا جزاء تأديبيا اذا تبين أن هذا هو المقصود
منه . (أنظر Waline المرجع السابق ص ٣٤٦) .

(٢) la mise en demeure (أنظر Waline المرجع السابق ص ١١٧ وحكم مجلس الدولة
الفرنسى بتاريخ ٢٩ يولييه سنة ١٩٤٥ في قضية Société des nouvelles galeries de Tours ==

على التنفيذ ، مثل هذا الانذار يعتبر قرارا إداريا ولو أنه لا ينشئ حقا أو يفرض التراما وذلك لأنه يحدث أثرا قانونيا بالمعنى الذى حددناه فيما تقدم ويلزم المعلن اليه بالعمل بمقتضاه (١) .

= وحكمها الصادر فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ فى قضية Mautd أشار اليها Waline ص ١١٧ ونبه الى أن القضاء الفرنسى تطور فى هذه الخصوصية .

(١) على عكس ذلك لا تعتبر الرغبات التى تعلنها مجالس المديرىات والمجالس البلدية وفتاوى القسم الاستشارى بمجلس الدولة قرارات إدارية لأنه ليست لها صفة الزامية .

الفضيل الأول

إجراءات التنظيم الداخلي

وظيفة الرئيس الإداري في كل نظام إداري تكاد تنحصر في الاشراف على سير العمل في المرافق العامة أو المصالح والأدارات التي تخضع لرئاسته ، واتخاذ الاجراءات اللازمة لتنظيم العمل فيها وضمان حسن سيره . مثل هذه الاجراءات تتخذ وتنفذ داخل المرفق أو المصلحة أو الادارة ولا يتعدى أثرها هذا المحيط الداخلي . فهي تلزم الموظفين الذين يعملون في خدمة المرفق لكنها لا تلزم أفراد الجمهور الذين لا تربطهم بالمرفق رابطة تبعية . ولهذا يطلق عليها القضاء والفقهاء في فرنسا اصطلاح « إجراءات التنظيم الداخلي » (١) . ومن أمثلة هذه الإجراءات المنشورات (٢) والتعليقات الادارية (٣) التي يصدرها الرئيس الإداري المرعوسيه متضمنة توجيهاته وإرشاداته فيما يتعلق بكيفية التصرف في المسائل التي تعرض لهم ، والأوامر التي تتعلق بتنظيم شئون الموظفين الداخلية كتحديد ساعات العمل وتحديد عمل كل موظف ونقل الموظف من وظيفة لأخرى والغاء بعض الوظائف الزائدة عن حاجة العمل وفصل شاغلها وهكذا .

هذه الاجراءات الداخلية عديدة متنوعة ، فبعضها تنظمي عام وبعضها فردي يتعلق بحالة فردية أو بموظف معين بذاته . كما أن بعضها ملزم للموظفين الذين توجه اليهم وبعضها الآخر غير ملزم يقصد به مجرد النصح والارشاد . لكنها كلها يجمعها وصف واحد هو أنها تصدر لتنظيم سير العمل الداخلي في المرفق ولا يتعدى أثرها نطاق المرفق .

Les mesures d'ordre interieure ou les mesures interieures (١)

circulaires (٢)

Instructions de service (٣)

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي من زمن بوجود هذا النوع من الإجراءات وأطلق عليه اصطلاحا معينا سجلته أحكام كثيرة صدرت منذ سنة ١٨٤٤ الى الآن . وتابع الفقه القضاء في استعمال هذا الاصطلاح للدلالة على هذا النوع من الاجراءات (١) . ولكن الأمر فيما يتعلق بتحديد طبيعة هذه الإجراءات ونظامها القانوني كان ولا يزال مثار نقاش من جانب الفقه ، وأحكام القضاء الفرنسي في هذا الشأن هي في الغالب أحكام فردية تأثرت في كل حالة بظروف القضايا التي فصلت فيها ، ويتعذر لذلك على الباحث أن يستخلص منها قواعد عامة تحكم هذا النوع من القرارات .

ونعرض فيما يلي رأى الفقه في تحديد طبيعة إجراءات التنظيم الداخلى ثم نتبع ذلك بدراسة نظامها القانوني .

المبحث الأول

طبيعة إجراءات التنظيم الداخلى

ما حقيقة إجراءات التنظيم الداخلى ؟ هل هي أعمال إدارية ؟ هل هي قرارات إدارية تسرى عليها الأحكام العامة للقرارات الادارية ؟

اختلفت آراء الفقهاء الفرنسيين في هذا الشأن اختلافا ظاهرا . فالبعض يعتبرها أعمالا قانونية إدارية ولا يعتبرها قرارات إدارية ، والبعض ينكر عليها صفة العمل القانوني ، بينما يعتبرها فريق ثالث قرارات إدارية (٢) . ولكن هذا الاختلاف الذى أشار اليه Eisenmann في دروس الدكتوراه بجامعة بياريس سنة ١٩٥٣ - ١٩٥٤ لا يعدو في نظرنا أن يكون اختلافا ظاهريا مرده اختلاف مدلول الاصطلاحات القانونية في نظر كل فقيه

Jean Rivero : Les mesures d'ordres interieur administratives 1934 P. 10; (١)

De Laubadere Traite elementaire de droit administratif 1953 P, 167—168.

V. Eisenmann cours de droit administratif 1953 — 54 P. 295 et suiv (٢)

واختلاف الزاوية التي ينظر منها كل منهم الى الموضوع ، ويتبين ذلك جليا من مراجعة آراء هؤلاء الفقهاء التي نلخصها فيما يلي :

١ - رأى الأستاذ De Laubadere : خصص De Laubadere بابا من أبواب كتابه للكلام عن الأعمال الإدارية بوجه عام^(١) les actes administratifs ، وخصص الفصل الأول من هذا الباب للكلام عن أقسام الأعمال الإدارية . وفي إحدى فقرات هذا الفصل تكلم عن تقسيم الأعمال الإدارية من حيث أثرها القانوني الى أعمال تحدث أثرا قانونيا وأعمال لا تحدث هذا الأثر ، ومن أمثلتها: الرغبات التي تصدر عن بعض المجالس الإدارية والفتاوى التي تصدر عن الهيئات الإدارية الاستشارية . وفي فقرة ثالثة تكلم عن تقسيم هذه الأعمال من حيث إمكان الاحتجاج بها على الأفراد الخاضعين لسلطان الإدارة les administrés ، الى أعمال يحتج بها على هؤلاء الأفراد أى تلزمهم قانونا ، وأعمال لا يحتج بها عليهم وإنما ينحصر أثرها داخل نطاق الهيئة الإدارية^(٢) . ويصف De Laubadere هذه الأعمال الأخيرة بأنها هي التي أطلق عليها اسم « إجراءات التنظيم الداخلي » . وفي فصل مستقل من نفس الباب وهو الفصل الثاني تكلم المؤلف عن النظرية العامة للعمل الإداري الذي يصدر من طرف واحد^(٣) وهو يقصد بذلك القرار الإداري الذي يحدث أثرا بالنسبة للأفراد الخاضعين لسلطان الإدارة^(٤)

ومن هذا كله يتبين أن De Laubadere يعتبر اجراءات التنظيم الداخلي أعمالا ادارية تنتج أثرها داخل نطاق الهيئة الادارية ، لكنه لا يعتبرها

De Laubadere : Traite, elementaire de droit administratif, livre premier, (١) titre 2 P. 165 et suiv

ويلاحظ أن المؤلف يقصد باصطلاح « الأعمال الادارية » كل الأعمال التي تصدر عن السلطات الادارية وعماها سواء أكانت قانونية أم مادية ، من طرف واحد أو تبادلية (تم بتقابل ارادتين) .

(٢) «... dont leffet juridique reste limite a l'interieur de l'institution administrative

(٣) Théorie generale de l'acte administratif unilateral

(٤) appposable aux administrés أنظر ص ١٧٣ فقرة رقم ٣١٩

من القرارات الادارية التي يحتج بها على الغير ولا يخضعها تبعا لذلك للنظرية العامة للقرار الأدارى .

٢ - رأى الأستاذ Waline : لم يفرد Waline مكانا خاصا فى مؤلفه لدراسة إجراءات التنظيم الداخلى ، ولكنه أشار إليها عرضا فى موضعين : أشار إليها أولا فى معرض الكلام عن شروط قبول دعوى الالغاء حيث قرر أنه يشترط لقبول دعوى الالغاء أن يكون للطاعن مصلحة فى رفعها ، ويعتبر شرط المصلحة متوافرا اذا كان القرار المطعون فيه يحدث أثرا قانونيا ويحتج به على الطاعن ، وأشار Waline فى هذا الموضوع الى المنشورات والأوامر الداخلية باعتبارها من أظهر أمثلة القرارات التى لا يقبل الطعن فيها بالالغاء نظرا لأنها لا يحتج بها على الطاعن ولا تحدث أثرا بالنسبة له (١) . وأشار إليها ثانيا فى معرض الكلام عن القرارات التى يقبل الطعن فيها بالالغاء . حيث قرر أنه لا أهمية لشكل القرار المطعون فيه وإنما المهم أن يثبت وجود القرار ، ثم استطرده قائلا ، ومع ذلك فان بعض الأحكام (أحكام مجلس الدولة) ترفض قبول الطعن ضد الإجراءات التى أطلق عليها اسم إجراءات التنظيم الداخلى وإن هذا القضاء ليس له ما يبرره (٢) .

ويؤخذ من مجموع أقوال Waline فى هذا الصدد أنه يرى أن المنشورات والأوامر الداخلية تعتبر قرارات إدارية لكنها لا يحتج بها على الأفراد ولا تلزمهم ولهذا لا يجوز لهم من حيث المبدأ الطعن فيها بالالغاء . ولكنه يقرر مع ذلك أنه يجوز للأفراد الطعن فيها استثناء اذا تضمنت حكما قانونيا ملزما لهم . كما يقرر أنها تعتبر ملزمة للموظفين فى كل الأحوال ولهذا يجوز لهم الطعن فيها بالالغاء اذا مست حقا من الحقوق المقررة لهم بمقتضى القوانين واللوائح (٣) .

(١) "non opposable au requerant (Waline : Traité elementaire de droit administratif 6 eme ed P II 6 — 117

(٢) Waline نفس المرجع السابق ص ١١٧ ، ١١٨

(٣) Waline المرجع السابق ص ١١٧ ، ١١٨

٣ - رأى Bonnard : يرى Bonnard أنه يشترط لقبول دعوى الالغاء أمام القضاء الإداري أن يكون العمل الإداري المطعون فيه عملا قانونيا . وأن العمل القانوني هو العمل الذي يحدث نتائج قانونية أى يحدث تغييرا فى الأوضاع القانونية .

وتأسيسا على هذا يرى Bonnard أن المنشورات والأوامر الإدارية الداخلية التى تقتصر على مجرد تفسير القوانين واللوائح دون أن تضيف شيئا جديدا الى نصوصها لا تعتبر أعمالا قانونية يجوز الطعن فيها بالالغاء . ولكنه يعود بعد ذلك فيقرر أن هذه المنشورات والأوامر الداخلية يكون لها فى بعض الأحيان صفة لأئحية Caractere reglementaire^(١) وفى هذه الحالة تعتبر أعمالا قانونية يجوز الطعن فيها بالالغاء^(٢) .

٤ - رأى De Soto : تعرض De Soto لدراسة إجراءات التنظيم الداخلى فى رسالته عن بطلان الأعمال الإدارية . ولا يكاد رأيه فى هذا الصدد يختلف عن رأى Bonnard . فالقرار الإداري Acte administratif فى نظره من شأنه تمكين الإدارة من التعرض لمصالح الأفراد . أما العمل الداخلى فيتعلق بحياة المرفق الداخلية وليس من شأنه أن يمس المركز القانوني لأى فرد . وهو يرى أن الموظفين يعتبرون فى حكم الأفراد العاديين بالنسبة للقرارات التى تؤثر على مراكزهم القانونية^(٣) .

٥ - رأى Eisenmann : تكلم الأستاذ Eisenmann فى دروس الدكتوراه التى ألقاها بجامعة باريس فى السنة الجامعية ١٩٥٣-١٩٥٤

(١) يقصد بذلك أنها تأخذ حكم اللوائح من حيث كونها ملزمة للأفراد ويحتج بها عليهم .

(٢) Bonnard : *Precis de droit administratif* 4^{eme} ed. 1942 P. 240; Eisenmann (٢) *Regimes de droit public et Regimes de droit privé, cours de droit administratif* 1953-1954 P. 298.

(٣) De Soto : *La nullite des actes administratifs* Paris 1942 Cit par Eisenmann: (٣) *Cours de droit administratif* p. 296.

عن إجراءات التنظيم الداخلى فى معرض دراسته لأنواع القرارات الإدارية^(١) وهو يرى أن من بين القرارات الإدارية ما يخاطب أفراد الجمهور أى يكون موجها لهم ومنها ما يخاطب الموظفين فقط . والنوع الثانى هو الذى يطلق عليه اسم إجراءات التنظيم الداخلى . ويعتبر كلا من النوعين فى نظره قرارا إداريا لأن كلا منهما يتضمن توجيها للسلوك فى المجتمع أى يتضمن عنصرا من عناصر تنظيم السلوك فى المجتمع وكلاهما يحدث أثرا قانونيا يتصل بالأوضاع القانونية فى المجتمع . وينحصر الاختلاف بينهما فى أن قرارات النوع الأول تلزم الأفراد العاديين الخاضعين لسلطان الإدارة بينما لا تلزم قرارات النوع الثانى سوى الموظفين الخاضعين للسلطة الرئاسية . وهذا الاختلاف لا يبرر فى نظر Eisenmann إنكار صفة القرار الإدارى على إجراءات التنظيم الداخلى لأنه لا يشترط فى الأثر القانونى الذى يترتب على القرار الإدارى أن يكون عاما بالنسبة للمجتمع كله ، وإنما يكفى لأضفاء صفة القرار الإدارى على إجراء ما أن يكون متعلقا بتنظيم المجتمع فى ناحية من نواحيه فيعتبر الاجراء الذى تتخذه الإدارة قرارا إداريا ولو كان أثره قاصرا على طائفة معينة من الناس كالمهندسين أو الأطباء مثلا ، ويعتبر كذلك ولو كان أثره قاصرا على الموظفين الخاضعين لسلطة مصدر القرار . فكل قرار يصدر عن سلطة إدارية يعتبر فى نظر Eisenmann قرارا إداريا طالما أنه يغير الأوضاع القانونية بالنسبة لطائفة من الناس فى نطاق مرفق معين أو فى حدود دائرة معينة من دوائر النشاط الإدارى^(٢) .

ويحرص Eisenmann على أن يقرر مع ذلك أنه لا يقصد من كل ما تقدم أن قرارات التنظيم الداخلى تخضع لنفس النظام القانونى الذى يسرى على القرارات الإدارية بوجه عام . وهو يشير بهذا الى أن قرارات التنظيم

Eisenmann : Regimes de droit public et Regimes de droit prive, chap- (١)
itre 2 : Les Varietes d'actes administratifs unilateraux p, 285 et suiv. V. surtout
p. 295 et suiv.

Eisenmann (٢) المرجع السابق ص ٣٠١

الداخلي ولو أنها تعتبر قرارات إدارية إلا أن لها مع ذلك أحكاما خاصة بها (١) وهذا التحفظ الذي أورده Eisenmann في ختام بحثه لا يبقى ثمة خلاف حقيقى بين رأيه ورأى غيره من الفقهاء الذين عرضنا آراءهم فيما تقدم ، فان هؤلاء الفقهاء لم ينكروا على إجراءات التنظيم الداخلى صفة القرار الإدارى كلية ، وإنما رأوا أنها لا تعتبر من قبيل القرارات الإدارية التى يجوز الطعن فيها بالالغاء أمام القضاء الإدارى ، ومعنى هذا أن الاختلاف بينهم وبين Eisenmann إنما يتصل بالنظام القانونى الذى يسرى على إجراءات التنظيم الداخلى ، ويشمل هذا النظام حكم القانون فيما يتعلق بجواز أو عدم جواز الطعن فى هذه الاجراءات أو القرارات الداخلية أمام القضاء الادارى . وقد بينا فيما تقدم أن Eisenmann يسلم باختلاف حكم القانون فى الحالتين .

ويتبين من مراجعة أقوال فقهاء القانون العام فى فرنسا فى مجموعها أنهم لم يعنوا بتحديد طبيعة إجراءات التنظيم الداخلى فى ذاتها ، وإنما كانت جل عنايتهم موجهة الى البحث فيما اذا كان من الجائز أن يطعن فى هذه الاجراءات بالالغاء أمام القضاء الإدارى أم لا . وقد انتهوا جميعا بصفة عامة الى القول بأن هذه الاجراءات لا تلزم الأفراد ولا تنتج أثرا بالنسبة لهم ولا يحتج بها عليهم ولهذا فلا يجوز لهم الطعن فيها بدعوى الالغاء .

ولا يفهم من أقوالهم فى هذا الصدد أن إجراءات التنظيم الداخلى لها طبيعة خاصة — تختلف عن طبيعة القرارات الادارية — وتجعل من المتعين رفض قبول دعوى الالغاء لمجرد ثبوت أن الاجراء المطعون فيه هو من إجراءات التنظيم الداخلى . ذلك لأن إجراءات التنظيم الداخلى ليست محددة بطبيعتها ولكنها تحدد فى كل حالة بالرجوع الى الآثار التى تترتب عليها ، ولهذا فان المنشورات Circulaires وهى أظهر أمثلة إجراءات التنظيم الداخلى لا تعتبر كذلك فى رأى جميع الفقهاء لمجرد صدورها فى صورتها المعروفة (منشور يوجه من الرئيس لمرعوسيه) ، ولكنها تعتبر كذلك فقط

(١) Eisenmann المرجع السابق ص ٣٠٢

طلما أنها لا تنتج أثرا يحتج به على الأفراد . أما اذا تضمنت حكما ملزما للأفراد فان الطعن فيها يصبح واجب القبول .

وهذا هو ما يقرره في صراحة تامة De Laubadere (١) ، Waline (٢) ، Bonnard (٣) . وقد ذكرنا فيما تقدم أن Waline لم يفرد مكانا خاصا لدراسة إجراءات التنظيم الداخلى وإنما تكلم عنها في معرض الكلام عن القرارات التى لا يجوز الطعن فيها بالالغاء لعدم توافر شرط المصلحة ، على أساس أن مثل هذه القرارات لا يكون للأفراد مصلحة فى الطعن فيها ولهذا لا يقبل منهم الطعن فيها . ومن جهة أخرى يلاحظ أن De Soto (٤) ، Waline (٥) يجيزان للموظف الطعن فى إجراءات التنظيم الداخلى اذا كان من شأنها التأثير فى مركزه القانونى . وفى هذه الحالة يكون الطعن مقدما من الموظف باعتباره شخصا يدافع عن مصالحه التى مسها القرار ، لا باعتباره مرعوسا يطعن فى قرار صادر من رئيسه .

وفى ضوء ما تقدم يمكن القول بأن إجراءات التنظيم الداخلى ليست نوعا قائما بذاته (٦) يتميز بطبيعة خاصة ، وإنما هى إجراءات داخلية متنوعة تختلف طبيعتها ويختلف حكمها القانونى باختلاف الظروف والأحوال وعلى الأخص قصد واضعها . فهى تارة تكون مجرد إجراءات داخلية لا تنتج أثرا قانونيا كالمنشورات التى يوجهها الرئيس لمرعوسيه بقصد ارشادهم دون أن يقصد منها الالزام . وتارة تكون قرارات إدارية تحدث أثرا داخل

(١) المرجع السابق ص ١٨٠ فقرة رقم ٣١٦

(٢) المرجع السابق ص ١١٨

(٣) راجع رأى Bonnard

(٤) راجع عرضنا السابق لرأى De Soto

(٥) المرجع السابق ص ١١٨

(٦) De Laubadere المرجع السابق ص ١٦٩ ، وأنظر أيضا :

Rivero : Les mesures d'ordre interieur administratives 1934 p. 291

يقول Rivero فى هذا الصدد (ص ٢٩١) :

“Tous les developpements precedents en effet, appeloent cette conclusion qu'il n'existe pas de catégorie de l'ordre interieur”

نطاق المرفق وتغير الأوضاع القانونية دون أن تؤثر على حقوق الأفراد أو حقوق الموظفين المقررة في القوانين واللوائح كالقرارات الخاصة بتنظيم العمل الداخلي في المرفق (تحديد ساعات العمل أو تنظيم الأقسام والادارات ورسم طريقة العمل فيها) . وتارة تكون قرارات إدارية ملزمة للموظفين داخل المرفق وتؤثر على مصالحهم وأوضاعهم كقرارات النقل المكاني . وأخيرا قد تكون إجراءات التنظيم الداخلي قرارات إدارية ملزمة للأفراد وتمس مصالحهم ، لا تختلف في ذلك عن القرارات الادارية التنفيذية كما هو الحال بالنسبة للمنشورات التي تنطوي على قرارات ادارية ملزمة للأفراد أو على لوائح إدارية حقيقية .

وتبدو هذه المعاني أكثر ما تكون وضوحا في كتابات Rivero وتعليقاته على أحكام مجلس الدولة (١) .

فهو يرى أنه ليس في طبيعة إجراءات التنظيم الداخلي ما يحول دون قبول الطعن فيها بالالغاء (٢) .

ونظرا لأن قضاء مجلس الدولة الفرنسي مستقر على عدم قبول الطعن بالالغاء في الجزاءات العسكرية الداخلية التي لا تمس المركز القانوني لمن توقع عليهم فانه يكون من الجائز أن يقال تفسيرا لهذا الاتجاه القضائي بأن الجزاءات العسكرية لها طبيعة خاصة تجعل الطعن فيها غير جائز ، ولكن Rivero يستبعد هذا الفرض ويقرر في صراحة أنه ليس في طبيعة هذه الجزاءات ما يحول دون إخضاعها لمبدأ الشرعية ولرقابة القضاء وأن عدم قبول الطعن فيها بالالغاء إنما يرجع للضرورات العملية الخاصة بالنظام العسكري (٣) ، ويقول في موضع آخر أن الأعمال التي تدخل طبقا للقانون الوضعي في دائرة الأعمال

Rivero : Les mesures d'ordre interieur administratives 1934 (١)

(٢) من هذا الرأي أيضا Laferrière (أنظر Rivero المرجع السابق ص ٣٠٥ وما بعدها)

(٣) (ص ٣٠٦) "nécessités propre a l'institution militaire"

الداخلية تختلف فيما بينها الى حد كبير (١) ، كما أن موقف القضاء إزاءها مختلف الى حد كبير أيضا (٢) .

ويقرر Rivero بالنسبة للمنشورات أن المنشور قد يكون قرارا إداريا ملزما ، وقد يكون مجرد اجراء داخلي يقصد منه مجرد التنظيم الداخلي دون أن ينشئ حقا أو التراما كل ذلك تبعا لنية مصدر المنشور . وحتى في النطاق الداخلي قد يكون القصد من المنشور الزام المرعوس أو مجرد النصح (٣) ، ويقرر أيضا أن المنشورات (بوجه عام) أعمال قانونية بل أعمال إدارية وإن كانت بدون شك أعمال إدارية من درجة أدنى 'subordonne' من حيث أنها لا تنتج أثرا في نطاق المشروعية العامة (٤) ولكنها في دائرتها الخاصة تنتج كل آثارها (٥) .

المبحث الثاني

النظام القانوني لاجراءات التنظيم الداخلي

نتكلم هنا عن حكم القانون الوضعي بالنسبة لاجراءات التنظيم الداخلي فنعرض أولا الأحكام الخاصة بهذه الاجراءات في القانون الفرنسي ، ثم نعرض بعد ذلك لهذه الأحكام في القانون المصري .

(أولا) الأحكام الخاصة باجراءات التنظيم الداخلي في القانون الفرنسي :

يتناول البحث في هذه الأحكام أمرين : الأول هل تخضع إجراءات التنظيم الداخلي لرقابة القضاء ؟ وفي حالة الرد على هذا التساؤل بالإيجاب ،

(٢٠١) Rivero نفس المرجع ص ٢٩٥ ، ٢٩٦

(٣) Rivero المرجع السابق ص ١٢٥

(٤) dans le plan de la legalite' generale

(٥) mais dans son domaine propre' elle produit tous ses effets"

(Rivero المرجع السابق ص ١٢٧ - ١٢٨) .

ما هو مدى خضوعها لهذه الرقابة . والثاني هل تعتبر إجراءات التنظيم الداخلي مصدرا للشرعية ؟

ونتكلم عن كل نقطة في هذا البحث على حدة فيما يلي :

١ - خضوع إجراءات التنظيم الداخلي لرقابة القضاء وبصفة خاصة لرقابة الإلغاء :

قضى مجلس الدولة الفرنسي في بعض أحكامه بعدم قبول الطعن بالالغاء في بعض إجراءات التنظيم الداخلي (١) .

وتأسيسا على هذا ذهب فريق من فقهاء القانون العام في فرنسا الى القول بأن عدم قبول الطعن بالالغاء ضد إجراءات التنظيم الداخلي مبدأ ثابت مسلم به (٢) ، وإن اجراءات التنظيم الداخلي هي من الأعمال التي لا تقبل الطعن بالالغاء بطبيعتها (٣) .

غير أن فريقا آخر من الفقهاء الفرنسيين ومعظم الفقهاء الحديثين لا يوافقون على هذا الرأي ويرون على العكس أن أحكام مجلس الدولة

(١) يقضى مجلس الدولة الفرنسي بصفة عامة بعدم قبول الطعن في الجزاءات التأديبية العسكرية الداخلية (Rivero المرجع السابق ص ٥٣ ، ١٥١ - ١٥٨) .

وقضى في بعض أحكام قليلة أخرى بعدم قبول الطعن ضد الاجراءات الداخلية الأخرى نذكر منها الحكم الصادر في قضية Syveton في ٢٨ يونيو سنة ١٩٠١ بعدم قبول الطعن في قرار صادر بسحب أجازة سبق منحها لأحد الأساتذة . والحكم الصادر في قضية Doumergue في ٢١ فبراير سنة ١٩٠٨ الذي قضى باعتبار القرارات التي تصدر في موضوع الأجازات أعمالا ادارية بجته (لا يجوز الطعن فيها) (Rivero المرجع السابق ص ١٥٠) .

(٢) le principe est certain أنظر في ذلك :

juris—elasseur administratif fase 650 no 204

(٣) Alibert : cit. par Rivero : Les mesures d'ordre interieur administratif- ives p. 49 et suiv.

التي أستند إليها الفريق الأول قديمة وقليلة (١) ولا تجد ما يبررها (٢) ، وأن معظم الأحكام التي أصدرها مجلس الدولة في هذا الشأن لاتقرر عدم قبول الدعوى لمجرد ثبوت أن القرار المطعون فيه من إجراءات التنظيم الداخلي ولكنها على العكس تقبلها وتنظر في موضوعها ، وفي الحالات التي ترى فيها رفض الدعوى تفعل ذلك لأسباب تتعلق بسلامة الاجراء المطعون فيه ومدى موافقته لمبدأ المشروعية (٣) .

(١) Rivero المرجع السابق ص ٥٢ ، ص ١٣٠

(٢) يقول الأستاذ Waline أن بعض أحكام مجلس الدولة ترفض قبول الطعن بالالغاء ضد ما أسسته اجراءات التنظيم الداخلي . وبعد أن قدم المؤلف أمثلة لهذه الأحكام علق عليها بقوله : ان هذا القضاء لا يكاد يجد ما يبرره

(Waline : Traite' elementaire de droit administratif 6eme ed p. 130)

(٣) في الحكم الصادر في ٣ من أبريل سنة ١٩١٤ في قضية Digard (طعن مقدم من أحد الضباط ضد أمر صادر من رئيسه بوجود دخوله المستشفى لأسباب صحية) . قرر المجلس أن الأمر المطعون فيه اجراء داخلي أتخذ لمصلحة المرفق ولا يمس أى حق من حقوق الطاعن التي تكفلها القوانين واللوائح وبناء على هذا رفض الطعن . وفي قضية chevalier كان الطعن موجهاً ضد أمر صادر من رئيس بنقل المرهوس من مكتب الى مكتب آخر ، فحصى مجلس الدولة أسباب الطعن وقضى في ١٣ فبراير سنة ١٩١٤ بأن الاجراء الداخلي المطعون فيه تبرره ظروف تخضع لتقدير الادارة وحدها . وفي قضية Lannelongue كذلك نظر المجلس موضوع الطعن ورأى أن الاجراء الداخلي المطعون فيه أتخذ لغرض مشروع هو مصلحة المرفق وبناء على هذا قضى في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٨ برفض الطعن . وقد أشرنا فيما تقدم الى حكمين أصدرهما المجلس في سنة ١٩٠١ ، سنة ١٩٠٨ بعدم قبول الطعن في القرارات التي تصدر في شأن الأجازات غير أنه يلاحظ أن المجلس عاد بعد ذلك وقرر في سنة ١٩١٠ (١٩ مارس) في قضية Gouverneur general de l'Indochine. contre millet (وهي قضية تعويض) قبول الدعوى وقبل البحث في مشروعية القرار الصادر في شأن الأجازات التي تمنح للموظفين (أنظر في كل ما تقدم Rivero المرجع السابق ص ١٩ ، ٢٢ ، ٢٤ ، ١٥٠) .

وفيما يتعلق بالجزاءات العسكرية الداخلية جرى قضاء مجلس الدولة الفرنسي على عدم قبول الطعن فيها ، ولكن يلاحظ أن المجلس لا يشير في معظم هذه الأحكام الى طبيعة هذه الجزاءات ، ولا يؤسس قضاءه في هذا الشأن على طبيعتها الخاصة باعتبارها من اجراءات التنظيم الداخلي . ويرى Rivero ، Laferriere أنه لا يوجد في طبيعة هذه الجزاءات ما يحول دون قبول الطعن فيها وأن عدم قبول الطعن فيها أمام القضاء الادارى انما يرجع للضرورات الخاصة بالنظام العسكري (Rivero المرجع السابق ص ٥٢ ، ٥٣) .

ومن جهة أخرى يلاحظ أن الفقهاء الذين يقولون بعدم جواز قبول الطعن بالالغاء ضد إجراءات التنظيم الداخلي يعترفون مع ذلك بوجود استثناءات عديدة لهذا المبدأ يتزايد عددها (١) مع الزمن .

ويبدو لمن يتأمل في الحجج التي قدمها هذا الفريق من الفقهاء تبريرا لرأيهم (٢) أن مبدأ عدم قبول الطعن في إجراءات التنظيم الداخلي ليس في نظرهم مبدأ عاما ينطبق على كل إجراءات التنظيم الداخلي ، ولكنه يسرى

“.. Ce principe comporte un nombre croissant d'exception reposant sur (1) des considerations diverses (juris— classeur administratif fasc 650 no. 204)

(٢) يستند هؤلاء الفقهاء في معرض تبرير وجهة نظرهم الى حجج مختلفة يستخلصون بعضها من أحكام القضاء وتلخص هذه الحجج فيما يلي :

(١) أن الطعن الذي يقدم من الموظف نفسه لا يكون مقبولا تطبيقا للمبدأ القائل بأن الموظف لا يملك الدفاع عن مصلحة المرفق بنفسه .

(C. E. 8 mars 1944 Veuve Cirindini Rec. Lebon p. 80)

(ب) ان اجراء التنظيم الداخلي ليس قرارا ولكنه اجراء يمكن أن يؤدي الى قرار

“.. incline vers une decision, sans Constituer, pour autant une ,

(C. E II avril 1951 Federaton nationale des fabricants francais des vetements masculins Rec, Leb. p. 184

(ج) أن المنشورات لا تصيف جديدا الى الأوضاع القانونية القائمة وأنها ان أضافت جديدا تفقد صفتها كاجراء داخلي

(jèze : Revue du droit public 1906 p. 946; Duguit T3 p.559

(د) ان اجراء التنظيم الداخلي هو مجرد اعلان عن قرار محتمل الصدور مستقبلا ، والطعن بالالغاء لا يقبل الا ضد قرار موجود يمس الطاعن حقيقة

“.. itl faut qu'on soit reellement touche' par une decision actuelle..”

(aucoc : Conférences sur l'administration T.I. P. 474, Laferriere : Traite de la jure-diction administrative T. 2.2eme ed p. 427)

(هـ) ان اجراءات التنظيم الداخلي لا يحتاج بها على أحد - لا فرق في ذلك بين الموظف والفرد العادي - ولا تحدث أثرا خارج المرفق .

وواضح أن كل هذه الحجج تدور حول فكرتين : عدم وجود قرار اداري وعدم وجود مصلحة للطعن في قرار اداري . أنظر في كل ما تقدم

Juris — classeur adminsratif fasc. 650 no 204—213

فقط بالنسبة لاجراءات التنظيم الداخلى التى لا تعتبر قرارات إدارية أى التى لا تنتج أى أثر قانونى وتلك التى تعتبر قرارات إدارية وتنتج أثرا قانونيا لكنها لا تلزم الطاعن أى لا يتعدى أثرها الى الطاعن ، وفى كلتا الحالتين لا يكون المرجع فى تقرير عدم قبول الطعن هو طبيعة القرار المطعون فيه فى ذاته بوصفه إجراء داخليا ، وإنما يتقرر ذلك طبقا للقواعد العامة فى ضوء ما يتكشف عنه البحث فى كل إجراء على حدة ومدى توافر شروط قبول دعوى الالغاء أو عدم توافرها فيه (شروط وجود قرار إدارى فى الحالة الأولى السابق ذكرها وشروط المصلحة فى الحالة الثانية) .

وطبقا للقاعدة التى أقرها الفقه والقضاء فى هذا الصدد لا يقبل الطعن فى إجراءات التنظيم الداخلى الا اذا كانت تحدث أثرا قانونيا أى تنشئ وضعاً قانونيا أو تعدل أو تغير وضعاً قائماً ، ويعبر الفقهاء الفرنسيون عن هذا المعنى بقولهم أنه يشترط أن يكون الاجراء الداخلى « قرارا إداريا تنفيذيا decision administrative exécutoire ^(١) » ، أو بقولهم أنه يشترط أن يكون قرارا يمس مصالح الطاعن *faisant grief* . ويقول الأستاذ *Waline* فى تفسير هذا الاصطلاح أنه يشترط أن يغير القرار المطعون فيه الأوضاع القانونية بطريقة يمكن معها أن يمس (القرار) مصالح الطاعن ^(٢) . ويرى جمهور الفقهاء أن عدم قبول الطعن فى اجراءات التنظيم الداخلى يرجع فى كل الأحوال الى فكرة أساسية واحدة هى عدم جواز الاحتجاج بالاجراء الداخلى ضد الغير *L'idée d'inopposable* . فاذا كان الاجراء ملزماً للغير كان الطعن فيه مقبولاً والا فلا يقبل الطعن . ولا محل للتفرقة فى هذا

(١) *Rivéro* المرجع السابق ص ٣٠٦ . ويرى *Rivéro* أن الاجراء الداخلى لا يعتبر قرارا اداريا تنفيذيا اذا كان الأثر الذى يترتب عليه لا يتعدى الزام المرءوس بالتصرف فى عمله وفقا لأوامر الرئيس (ص ٣٠٧) .

(٢) *.. de telle facon qu'il puisse en resulter pour le requerant un desavantage* (*Waline* p. 116)

الشأن بين ما اذا كان الطعن مرفوعا من فرد عادى أو من موظف فهو يقبل في الحالتين متى كان ملزما للطاعن (١) .

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسى هذه القاعدة في أحكام كثيرة نذكر منها على سبيل المثال :

الحكم الصادر في ٤ فبراير سنة ١٩٤٩ الذى قضى بأن المنشور الذى يصدره وزير الأشغال لمروسيه متضمنا وجهة نظره في تفسير قانون ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٧ لا يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء (٢) .

والحكم الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٩٥٤ الذى قضى بأن المنشور الذى يصدره وزير التربية والتعليم بوجوب اعداد الملفات الخاصة بطلبات الاعانة التى تقدم من المؤسسات الخاصة بطريقة معينة (ذكرت في المنشور) تطبيقا لنص المادة ٦٩ من قانون ١٥ مارس سنة ١٩٥٠ ، هذا المنشور يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء لأن الوزير لم يقتصر في هذا المنشور على تفسير القانون ولكنه وضع قواعد جديدة واجبة الاتباع في إعداد ملفات الاعانات . وفي نفس الحكم قضى المجلس بأن الخطاب الذى يرسله وكيل المديرية الى مدير المؤسسة الخاصة يطلب منه فيه استكمال الملف الخاص بطلب الاعانة المقدم منه وفقا لتعليمات وزير التربية والتعليم الواردة في المنشور السابق ذكره ، هذا الخطاب لا يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه لأنه لا يتضمن سوى طلب تنفيذ تعليمات الوزير (٣) .

(١) Juris—classeur administratif fasc. 650 no 211 et 212

وأنظر أيضا WaLine المرجع السابق ص ١١٧-١١٨

(٢) Rec. Lebon 1949 p. 59

(٣) Rec. Lebon 1954 p. 64 - أنظر حكما آخر في هذا المعنى تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٣

(Juris—classeur administratif fasc. 650 P. 1. fiche jaune P. 4 no 221

المنشور المطعون فيه في هذه القضية صدر في صورة منشور تفسيري لذكريته ١٢ مارس سنة ١٩٥١ الخاص بتحديد شروط اعطاء منح للعاطلين ، ولكنه تحت ستار التفسير حرم العاطلين غير المتزوجين من كل فرص الحصول على منح اضافية لمن يعملونهم .

والحكم الصادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٠ في قضية Societe L'alfa الذي قضى باعتبار الخطاب الموجه من وزير الانتاج الصناعي الى إحدى الشركات يخطر فيها أنه سوف يمنحها ماكينة من انتاج مصانع Seitz الألمانية وأنه أصدر تعليماته لمرعوسيه في هذا الصدد . هذا الخطاب اعتبره مجلس الدولة قرارا إداريا يمس مصالح الشركة مقدمة الطعن ولهذا قبل الطعن فيه بالالغاء (١) .

والحكم الصادر في ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٨ الذي قضى بقبول الطعن في درجات الكفاية التي يمنحها الرؤساء لموظف خاضع لسלטهم الرئاسية (٢) .

مدى فضوع إجراءات التنظيم الداخلي لرقابة القضاء : في الحالات التي يقبل فيها الطعن ضد إجراءات التنظيم الداخلي طبقا للقواعد السابق شرحها يتعين البحث في تحديد مدى سلطة القضاء في رقابة مشروعية هذه الاجراءات . وتلخص القواعد التي أقرها الفقه والقضاء في هذا الشأن فيما يلي :

١ - اذا وجدت نصوص قانونية أو لائحية تقيّد أو تنظم سلطة الإدارة في إصدار القرارات الداخلية (اجراءات التنظيم الداخلي) ، فان مثل هذه القرارات تخضع في هذه الحالة لرقابة المشروعية وفقا لنفس القواعد وبنفس الشروط المقررة بالنسبة لرقابة القرارات الادارية العادية ، بمعنى أن سلطة القضاء في مراقبتها تتناول كل عناصر المشروعية المعروفة (٣) . ويرى الأستاذ Rivero أن المنشور الذي يصدر مخالفا لنص قانوني يفقد صفة كاجراء داخلي ويصبح مجرد قرار إداري تنفيذي باطل (٤) .

أقر القضاء الاداري الفرنسي هذه القاعدة في أحكام كثيرة نذكر منها على سبيل المثال ، الحكم الصادر في ٢٨ يونيو سنة ١٩١١ في قضية Van Der

(١) "la lettre... comportait une decision definitive faisant grief a la 'societe requerante" (Rec Lebon 1950 p. 121.

(٢) "les notes donnees a un fonctionnaire par ses chefs hierarchiques" (Rec Lebon Table 1948 p. 657)

(٣) Rivero المرجع السابق ص ١٢٧ ، ١٣٦-١٣٩ ، ٢٠١

Vrecken de Bormons الذى قضى بالغاء قرار تنظيمى داخلى أصدره وزير الخارجية نظرا لأنه ترتب على هذا التنظيم الداخلى الغاء وظيفة من الوظائف السابق تنظيمها وتحديد عددها بدكريتو (١) . والحكم الصادر فى ١٩ أبريل سنة ١٩١٨ فى قضية Madon (٢) الذى قضى برفض الطعن ضد قرار داخلى بعد أن تبين أنه لا يتضمن أى مخالفة لنصوص القوانين التى تحدد اختصاصات العمدة .

٢ - اذا لم توجد نصوص قانونية أو لائحية تقيد أو تنظم سلطة الادارة فى إصدار القرارات التنظيمية الداخلية يرجع الى المبدأ الأصلى الذى يقرر حق كل رئيس إدارى فى تنظيم العمل فى المرافق والأدارات التى تخضع لسلطته الرئاسية بما يتفق وصالح العمل . ويملك الرئيس الإدارى هذا الحق ولو لم يوجد نص صريح يقضى بذلك . ويتمتع الرئيس فى مباشرة هذا الاختصاص بسلطة تقديرية واسعة .

ومع ذلك فإن إجراءات التنظيم الداخلى التى يتخذها الرئيس الإدارى فى حدود هذه السلطة التقديرية يخضع لرقابة القضاء من ناحيتين : من ناحية الغرض من القرار ، ومن ناحية الوقائع التى بنى عليها القرار (٣) . فاذا ثبت أن قرار التنظيم الداخلى لم يستهدف مصلحة العمل أو أنه بنى على وقائع غير صحيحة فإنه يقع باطلا ويقضى بالغاؤه .

(١) كان القرار الداخلى خاصا بتعديل الاختصاصات وتوزيع العمل بين الادارات والفروع التابعة للوزارة (Rivero ص ١٣٦) ونظرا لأن الوظيفة التى أُلغيت بقرار التنظيم الداخلى كانت مقررة بدكريتو لهذا فإنه ما كان ليجوز لهاؤها بقرار داخلى .

(٢) طعن مقدم من أحد العمدة ضد قرار صادر من أحد مفتشى الأكاديميات بحجة أن هذا القرار يتضمن اعتداء على اختصاصات العمدة التى يستمدها من القانون الخاص بالتعليم الابتدائى . نظر مجلس الدولة الطعن ورأى أن القرار المطعون فيه ليس فيه اعتداء على اختصاصات العمدة (Rivero المرجع السابق ص ٣٠٩) .

(٣) Rivero المرجع السابق ص ٣٢٧

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي هذه القاعدة في أحكام كثيرة نذكر منها على سبيل المثال ، الحكم الصادر في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٠ في قضية Dame Orsatti الذى قضى برفض الطعن الموجه ضد قرار داخلى صدر بالغاء احدى الوظائف وفصل شاغلها على أساس أنه قرار اتخذ لمصلحة العمل وليس جزاء تأديبيا مقنعا^(١) . والحكم الصادر في ٢٠ يناير سنة ١٩٣٢ في قضية Bertrand الذى قضى بتعويض الأضرار التى أصابت المدعى بسبب القرار الصادر بالغاء الوظيفة التى كان يشغلها الموظف على أساس أنه قرار تأديبي الغرض منه مجازاة الموظف وليس مجرد قرار تنظيمى داخلى صدر لمصلحة العمل^(٢) .

٢ - إجراءات التنظيم الداخلي كصدر للشرعية :

تصدر السلطة الإدارية المختصة في كثير من الأحيان منشورات أو لوائح داخلية تتضمن قواعد وشروطا تتعلق بسير العمل الداخلى لم يرد لها ذكر في نصوص القوانين واللوائح التى حددت اختصاصات وحقوق هذه السلطة فهل تعتبر مثل هذه المنشورات واللوائح الداخلية مصدرا للشرعية بمعنى أن القرار أو الاجراء الذى تتخذه الادارة بالمخالفة لما تكون قد أصدرته هى نفسها من منشورات أو لوائح داخلية يقع باطلا لمخالفته لمبدأ الشرعية ؟

اختلفت أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد فقضى المجلس في بعض أحكامه باعتبار مثل هذه المنشورات واللوائح الداخلية مصدرا للشرعية ، وقضى في أحكام أخرى بعكس ذلك .

ففى حكمه الصادر في ١١ من ديسمبر سنة ١٩٠٨ في قضية Chalmette قضى مجلس الدولة بأن مخالفة الشروط الداخلية للتعين في الوظائف التى تضعها السلطة الادارية المختصة لا تبطل قرار التعين طالما كان القرار متفقا مع الشروط العامة المقررة في القوانين واللوائح^(٣) .

(٢٤١) Rivero المرجع السابق ص ١٣٨-١٣٩

(٣) في هذه القضية كانت الادارة المختصة قد اشترطت للتعين اجراء امتحان مسابقة ولم يكن لهذا الشرط وجود في القوانين واللوائح . رأى مجلس الدولة أن التعيين بدون امتحان مسابقة لا يكون باطلا (Rivero المرجع السابق ص ٣١٣) .

وفي حكمه الصادر في ٩ أغسطس سنة ١٩٠٩ في قضية Rageot وحكمه الصادر في ٢٢ يناير سنة ١٩٠٩ في قضية Lesage قضى على العكس ، بأن مخالفة القرار والتعليقات الداخلية تبطل القرار المطعون فيه (١) .

ويرى الفقه الفرنسي في تفسير هذا التناقض الظاهر في أحكام مجلس الدولة ، أنه يجب الرجوع في الحكم على قرارات التنظيم الداخلي الى إرادة واضعها وما قصده منها ، فان كان قصده فرض قيود ملزمة على سلطته في مباشرة اختصاصه فإنها تعتبر مصدرا للشرعية ولا يجوز تبعا لذلك مخالفتها في التطبيق ، وان كان قد قصد أن تكون مجرد طريقة لتيسير العمل وتنظيمه دون أن يقيد سلطته في التصرف فإنها لا تعتبر في هذه الحالة مصدرا للشرعية (٢) .

(ثانيا) الأحكام الخاصة باجراءات التنظيم الداخلي في القانون الإداري المصرى : ما حكم هذه الإجراءات في القانون الوضعى في مصر ؟

لا نعلم أن أحدا من فقهاء القانون العام في مصر خصص لدراسة إجراءات التنظيم الداخلي من حيث تحديد طبيعتها والقواعد التي تحكمها بحثا مستقلا أو أولاها ما تستحقه من عناية (٣) .

(١) في قضية Rageot كانت التعليمات الوزارية (الداخلية) تنظم طريقة اعداد كشوف الترقيات . قضى المجلس بالغاء قرار صدر مخالفا لهذه التعليمات (Rivero ص ٣١٥) .
وفي قضية Lesage كان مجلس كلية الطب وهو لا يملك سلطة وضع اللوائح قد وضع شروطا داخلية لمنح الجوائز ولكنه مخالفا عند التطبيق . قضى مجلس الدولة بالغاء القرار الذى صدر مخالفا لهذه الشروط (Rivero ص ٣١٦) .

(٢) Rivero ص ٣١٩ وما بعدها .

(٣) أشار زميلنا الدكتور سليمان الطحاوى الى الاجراءات الداخلية والمنشورات والتعليمات المصلحية في كتابه « النظرية العامة للقرارات الادارية » ١٩٥٧ في معرض بيان أنواع القرارات الادارية (ص ٣٠٢ ، ص ٣٠٤-٣٠٩) .

ولم يتعرض قضاؤنا الإدارى فى أحكامه لهذه الأجراءات بصفة عامة (١) ولكنه تعرض فى أحكامه لبعض أنواع هذه الأجراءات كالمشورات والتعلمات الداخلية وقرارات النقل المكافى . ونعرض فيما يلى القواعد التى أقرها القضاء فى شأن بعض أنواع الأجراءات التنظيم الداخلى .

(١) فى القضية رقم ١٠٠٠ لسنة ٧ ق المقامة من الدكتور اسماعيل حسنى ضد وزارة الصحة وجامعة الاسكندرية طلب المدعى أولا إلغاء القرار الصادر بنقله من وظيفة طبيب مقيم بقسم أمراض النساء والولادة بمستشفيات جامعة الاسكندرية الى وظيفة طبيب مقيم بمستشفيات الطب العلاجى بالقاهرة ، ثانيا تعويضه عن الأضرار التى أصابته بسبب القرار السابق وثلاثة قرارات أخرى صدرت فى شأنه وهى : ١- قرار صادر بمنعه من مباشرة اختصاصاته المحددة فى اللائحة العامة وقصر عمله على العيادة الخارجية ، ٢- قرار سلبى بالامتناع عن تنظيم دروس لدبلوم الدراسات العليا بقسم أمراض النساء والولادة عام ١٩٥١-١٩٥٢ وفقا لما تقتضى به اللوائح الجامعية ، ٣- قرار برفض منح المدعى أجازة للاستعداد لامتحان طبقا للقاعدة العرفية التى جرى العمل على تطبيقها بالنسبة للأطباء الذين يدرسون فى المستشفيات الجامعية . وذكر السيد مفوض الدولة فى تقريره المقدم فى هذه القضية عن طلب المدعى أن قرار النقل لا مطعن عليه وصدر فى حدود سلطة الإدارة ، وأن باقى القرارات التى أستند إليها المدعى تبريرا لطلب الحكم بالتعويض (وهى القرارات الثلاثة السابق ذكرها) « لا تصلح جميعا سببا للتعويض لأنها من قبيل التنظيم الداخلى للعمل حسبما تراه السلطة الادارية » .

قررت المحكمة فى حكمها الذى أصدرته فى هذه القضية فى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥٦ « ... أن ما ذهب إليه مفوض الدولة فى التقرير بالرأى القانونى الذى أودعه ملف الدعوى صحيح فى جميع تفاصيله ونأخذ بأسبابه » . ويفهم من هذا أن المحكمة تسلم برأى السيد المفوض فيما قرره باعتبار القرارات الثلاثة السابق ذكرها من قبيل التنظيم الداخلى ولا تصلح لذلك سببا للتعويض . وكان مقتضى ذلك أن يصدر الحكم برفض طلب التعويض ، ولكن الحكم لم يتبع هذا السبيل ولكنه قرر فى شأن التعويض « ان المحكمة لا ترى الحكم به لأن قرار النقل المشار اليه صدر وفقا للقانون ... أما بالنسبة للقرارات الثلاثة السابق الكلام عنها ... فان هذه المحكمة لا ترى كذلك فى هذه الناحية ما يبرره لأنه لم يلحق المدعى أى ضرر ظاهر أدبى أو مادى بسبب الأجراءات التى أتخذت معه صونا للصالح العام ... » . واتبنت المحكمة الى الحكم بعدم الاختصاص بالنسبة لجميع الطلبات .

وواضح أن المحكمة لم تفصل برأى قاطع فيما اذا كانت القرارات الثلاثة التى أشار إليها السيد المفوض فى تقريره واعتبرها من قبيل التنظيم الداخلى ، لم تقطع المحكمة فيما اذا كانت هذه القرارات تعتبر من الأجراءات التنظيم الداخلى أم لا . ولم تتعرض للفصل فيما اذا كانت مثل هذه الأجراءات تصلح سببا للتعويض باعتبارها قرارات ادارية أم لا . ولم تقل صراحة ما اذا كان نظر مثل هذه القرارات يدخل فى اختصاصها أم لا . ولكنها بعد أن قررت عدم وجود الضرر وكان هذا القول يستتبع الحكم برفض الطلب حكمت بعدم الاختصاص دون أن تذكر فى أقوالها ما يبرر عدم الاختصاص بالنسبة لطلب التعويض .

١ - قرارات النقل الملغى : صدرت في موضوع النقل أحكام كثيرة ، وكان معظم هذه الأحكام يعتبر قرار النقل المكاني جزاء تأديبيا تختص محاكم القضاء الإداري بنظره اذا تضمن تزيلا في الوظيفة أو في الدرجة أو في المرتب أو حرمانا من بعض المزايا الوظيفية (١) . ولكن المحكمة الادارية العليا - كما يتبين من حكمها الصادر في ٢٠ من أبريل سنة ١٩٥٧ - لا تعتبر قرار النقل المكاني جزاء تأديبيا مقنعا اذا اقتصر على مجرد التزليل في الوظيفة ، وتشترط لاعتباره كذلك أن يتضمن جزاء من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في قوانين الموظفين . أما اذا لم يتضمن القرار جزاء من هذه الجزاءات فانه يبقى محتفظا بوصفه باعتباره قرار نقل مكاني ، وبهذه المثابة يعتبر من الملاءمات التي تدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة (٢) .

وفي رأينا أن قرارات النقل المكاني هي قرارات إدارية وهي هذه الصفة تخضع أصلا لرقابة القضاء . لكن الإدارة تتمتع في إجراء التنقلات المكانية بين موظفيها بسلطة تقديرية واسعة ، لأن نقل الموظفين يدخل بطبيعته في نطاق المسائل المتعلقة بالتنظيم الداخلي للعمل الإداري ، ويتعين تبعا لذلك أن يترك لكل رئيس إداري حرية واسعة في اتخاذ الاجراءات التي تضمن حسن سير العمل في المرفق أو المصلحة التي يتولى إدارتها . وتمتع الإدارة

(١) الأحكام كثيرة في هذا المعنى لا نرى ما يدعو لتسجيلها هنا ولهذا نكتفي بالإشارة إليها .

(٢) حكم تاريخه ١٩٥٧/٤/٢٠ (مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا س ٢ ص ٩٥٥ حكم رقم ٩٨) .

ويتلخص موضوع القضية التي صدر فيها الحكم فيما يلي : أصدر رئيس احدى النيابةات قرارا بنقل موظف من وظيفة رئيس قلم جنائى باحدى النيابةات الجزئية الى وظيفة كاتب بالنيابة الكلية بدرجته . طعن الموظف في القرار باعتباره جزاء تأديبيا مقنعا . وقضت محكمة القضاء الاداري بالغائه على هذا الأساس ، ولكن المحكمة الادارية العليا ألغت الحكم وقررت أن نقل المدعى « لا يعدو أن يكون توزيعا للأعمال على كتاب النيابةات فهو بهذه المثابة من الملاءمات المتروكة لتقدير رئيس النيابة حسبما يكون متفقا مع الصالح العام طبقا للمادة ٥٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء » (مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا س ٢ ص ٩٥٥ حكم رقم ٩٨) .

هذه السلطة التقديرية الواسعة لا ينفى خضوع قرارات النقل المكاني التي تصدرها لرقابة القضاء للتأكد من عدم مخالفتها لمبدأ المشروعية ، وعلى الأخص للتأكد من سلامتها من عيب إساءة استعمال السلطة .

غير أنه يجب أن يلاحظ مع ذلك أن قرارات النقل المكاني في مصر تخرج عن اختصاص محاكم القسم القضائي بمجلس الدولة بصريح نص القانون حيث لم يرد لها ذكر في مواد قانون مجلس الدولة التي حددت هذا الاختصاص ، ولا يدخل نظر هذه القرارات في اختصاص هذه المحاكم الا اذا اشتملت على جزاء تأديبي من الجزاءات المنصوص عليها في قوانين التوظيف . اذ في هذه الحالة يأخذ قرار النقل صفة القرار التأديبي ويدخل نظره بهذه الصفة في اختصاص القضاء الإداري .

أما اذا لم يتضمن قرار النقل جزاء من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في قوانين التوظيف ، فانه يبقى محتفظا بصفته الأصلية بوصفه قرار نقل مكاني يخرج النظر فيه عن اختصاص القضاء الإداري وذلك بالرغم من أنه قد يكون معيبا بعبء من العيوب التي تبطل القرارات الإدارية .

ويبدو أن هذا هو الرأي الذي أقرته المحكمة الادارية العليا في حكمها السابق الاشارة اليه (١) .

وفي اعتقادنا أن هذا الرأي يتفق مع حكم القانون ومع المبادئ العامة المسلم بها .

ذلك لأن الجزاءات التأديبية محددة بنصوص صريحة في القانون الإداري . والضمانات التأديبية المقررة في هذا القانون انما تقررت لحماية الموظف وضمان حقوقه في الحالات التي تستوجب محاكمته تأديبيا أو مجازاته بأحد الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في القانون . أما في غير هذه الحالات

(١) حكم ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٧

فلا محل لتطبيق الضمانات القانونية المقررة في هذا الشأن . فاذا صدر قرار يمس مصلحة الموظف لكنه لا يتضمن جزاء من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في القانون ، فان مثل هذا القرار لا يعتبر قرارا تأديبيا ولا يدخل نظره تبعا لذلك في اختصاص القضاء الإداري . وهذا لا ينفي أنه قد يكون قرارا إداريا معيبا بعيب إساءة السلطة اذا لم يكن القصد منه تحقيق مصلحة العمل ، (كأن يكون القصد منه الانتقام من الموظف المنقول أو التشفى منه لأسباب شخصية) . كما لا ينفي أنه قد يكون قرارا إداريا سليما اذا كان القصد منه مجازاة الموظف لمصلحة العمل (1) .

٢ - المنشورات والتعليمات الرضائية :

يتبين من مراجعة الأحكام التي أصدرها قضاؤنا الإداري في هذا الشأن .

(أ) أن المنشورات والتعليمات الداخلية تعتبر مصدرا للشرعية بوصفها قرارات إدارية اذا كانت تنتج أثرا قانونيا. ومعنى هذا أن القرار الذي يصدر مخالفا لأحكام مثل هذه المنشورات والتعليمات يقع باطلا لمخالفته للقانون .

(ب) أن المنشورات والتعليمات الداخلية تقع باطلة ولا تعتبر مصدرا للشرعية اذا خالفت القوانين أو اللوائح العامة .

(ج) أن المنشورات التفسيرية لا تعتبر مصدرا للشرعية .

ونورد فيما يلي ثلاثة أمثلة لأهم الأحكام التي قررت هذه القواعد :

المثال الأول : قررت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ٢٨/٥/١٩٤٧ « أن كل جهة إدارية حرة في إصدار التعليمات التنظيمية

(1) يرى Rivero أن قرار النقل قد يصدر بقصد مجازاة الموظف ومع ذلك يعتبر أمرا داخليا اذا توافرت فيه شروط ثلاثة : الأول أن يكون قد اتخذ لصالح العمل ، الثاني أن لا يكون من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها والتي يستلزم تطبيقها مراعاة الضمانات التأديبية المقررة في القوانين واللوائح ، والثالث أن لا ينطوي النقل على تخفيض في المرتب

(Rivero : Les mesures d'ordre interieur administratives p. 145—147)

التي تراها لازمة لحسن سير العمل فيها ما دامت لا تتعارض مع القوانين واللوائح العامة المتعلقة بالموظفين العموميين بوجه عام ، ولكنها اذا فعلت ذلك تعين عليها احترام هذه التعليقات والعمل بها في القرارات الفردية التي تصدرها في شأن موظفيها ، فاذا هي جانبها عد عملها غير مشروع وحق لكل موظف مست مصلحته من ذلك الطعن في هذه القرارات بمخالفتها للوائح المقررة من قبل ... » (١) .

المثال الثاني : أصدر المدير العام لمصلحة المساحة في سنة ١٩٣٨ - بناء على اقتراح مدير المساحة التفصيلية - تعليمات تضمنت رسم الخطوات المتعاقبة الواجب السير فيها والاجراءات الواجب السير عليها في عمليات التثمين وبيان العناصر والاعتبارات التي تراعى في التثمين وكيفية تسوية الخلاف مع الملاك ، وغير ذلك من القواعد والاجراءات التي تستهدف ضمان دقة التثمين على أساس عادل سليم . أثر موضوع هذه التعليمات أمام القضاء الإداري . وقضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٢/٦/١٩٥٥ باعتبار القواعد التي تضمنتها مجرد تعليمات صادرة من مدير المساحة التفصيلية لم تراعى من جانب موظفي المصلحة ولم تحترم من نفس واضعها ، ولذلك تكون مخالفتها جائزة بالنسبة للمدعى ما دام لم يخالف القانون نصا وروحا (٢) .

(١) مجلة المحاماة س ٢٨ ع ٣ ، ٤ ص ٣٢٥ رقم ١٩٤ . ويتلخص موضوع القضية التي صدر فيها هذا الحكم في أن وزارة الدفاع أصدرت في ٣٠ مايو سنة ١٩٤٠ تعليمات تقضى باعفاء موظفي الوزارة المدنيين من الخدمة خارج القاهرة متى بلغوا ٥٥ سنة ونشرت هذه التعليمات في النشرة المدنية الأسبوعية . أخذت مصلحة الحدود بهذه التعليمات وطبقها على موظفيها المدنيين منذ صدورها حتى سنة ١٩٤٦ حيث قررت في يونيو من تلك السنة نقل أحد موظفيها الذين جاوزوا سن ٥٥ الى خارج القاهرة . اضطرت الموظف المنقول الى تقديم طلب باحالة الى المعاش مكرها ثم طعن في القرار الذي صدر باحالة الى المعاش طالبا الغاءه . قررت المحكمة في حكمها القاعدة المذكورة في المتن ، وقررت أيضا أن « التعليمات الخاصة بطائفة من الموظفين في مصلحة أو وزارة وان كانت لا تمتد إلى غيرهم ، الا أنها مع ذلك تعتبر ملزمة للمصلحة أو الوزارة التي أصدرتها وأقرت العمل بها متعينا عليها التزامها ما دامت لم تلغها أو تعدلها بقواعد تنظيمية أخرى » .

(٢) يتلخص موضوع القضية في أن أحد كبار موظفي المساحة خالف هذه التعليمات فصدر قرار بفصله . طعن الموظف في قرار فصله وكان من بين الأسانيد التي أستند اليها قوله ان التعليمات السابق ذكرها لا تعتبر قواعد ملزمة واجبة الاحترام ولهذا فان مخالفتها لا يورر فصله .

ولكن المحكمة الإدارية العليا ألغت هذا الحكم وقضت بأن هذه التعليمات قواعد تنظيمية عامة « بمثابة اللائحة أو القاعدة القانونية الواجبة الاتباع في شأن أعمال التثمين فيلتزم بمراعاتها لا المرءوسون وحدهم بل الرئيس هو نفسه كذلك في التطبيق على الحالات الفردية طالما لم يصدر منه تعديل أو الغاء لها بنفس الأداة أى بقرار تنظيمي عام لا في تطبيق فردى ... » ، وتأسيسا على هذا قررت أن من حق الإدارة عزل الموظف الذي يخالف هذه التعليمات (١) .

المثال الثالث : أرسلت نقابة الصيادلة مذكرات الى جهات رسمية مختلفة في شأن خضوع الصيادلة للضريبة ، وردا على هذه المذكرة أرسل مدير مصلحة الضرائب الى النقابة خطابا جاء فيه : « أن الرأى قد استقر بصفة نهائية باخضاع الصيادلة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ... » طعنت النقابة في هذا الخطاب بوصفه قرارا إداريا طالبة الغاءه ، وقضت محكمة القضاء الإداري في ٧ فبراير سنة ١٩٥٤ بأنها غير مختصة بنظر الدعوى على أساس أن هذا الخطاب لا يعتبر قرارا إداريا . وجاء في حكمها ما يلي :

« إن القرار الإداري الذي تعنيه المادة ٣ فقرة ٦ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ إنما هو القرار الإداري الذي استقر عليه قضاء هذه المحكمة والذي من مقوماته أن يقصد منه إحداث أثر قانوني ويتخذ صفة تنفيذية ... » « أن خطاب مدير عام الضرائب .. جاءت عبارته صريحة بأن الرأى قد استقر بصفة نهائية باخضاع الصيادلة للضريبة .. يغلب معه القول بأن هذا الخطاب تضمن تفسيراً لحكم القانون في شأن الضريبة التي يخضع لها الصيادلة ... » ، « ... أن رأى المدير العام لمصلحة الضرائب على النحو السابق لا يقيد المأمور المختص في أعمال حكم القانون كما أنه لا يقيد لجان الطعن أو المحاكم المختصة في شئون الضرائب فلا يمكن أن يعتبر هذا الخطاب

(٢) حكم تاريخه ١١/٥/١٩٥٥ مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا
ص ١ ص ٤١ حكم رقم ٧

فصل في الموضوع بصفة نهائية . » ، « ان خطاب المدير العام لمصلحة الضرائب لا يتضمن قرارا إداريا بالمعنى المتعارف عليه فقها وقضاء ... » (١)

نظرة عامة في الأنظمة الخاصة بإجراءات التنظيم الداخلي في القانون الإداري المصري : ليس في التشريع المصري ولا في أحكام قضائنا الإداري ما يسمح بالقول بوجود طائفة من القرارات الإدارية تنفرد بأحكام خاصة تختلف عن الأحكام المقررة في شأن القرارات الإدارية بوجه عام . ولا نكاد نجد حكما يشير الى اجراءات التنظيم الداخلي باعتبارها نوعا معينا من القرارات الإدارية يختلف في طبيعته عن باقي القرارات الإدارية . وقد بينا فيما تقدم أنه بالرغم من وجود أحكام لمجلس الدولة الفرنسي تشير صراحة الى طائفة من القرارات الداخلية أطلقت عليها اسم إجراءات التنظيم الداخلي وقررت عدم جواز الطعن فيها . وبالرغم من أن فريقا من الفقهاء الفرنسيين القدامى يرون أن هذه الاجراءات الداخلية لا تعتبر قرارات إدارية ولا يقبل الطعن فيها بالالغاء . فان الفقه الفرنسي الحديث ينكر هذا الرأي ويرى على العكس أن اجراءات التنظيم الداخلي قرارات إدارية ، وأنه ليس في طبيعة هذه الاجراءات ما يحول دون قبول الطعن فيها بالالغاء

ويصرح Rivero في مؤلفه الذي خصصه لدراسة إجراءات التنظيم الداخلي ، بأن النظام القانوني الخاص بهذه الاجراءات نظام فرنسي بحث لا يجوز الرجوع في دراسته لغير أحكام القانون الوضعي الفرنسي (٢) .

ولهذا نرى أنه لا يجوز لنا في مصر أن ننظر لاجراءات التنظيم الداخلي باعتبارها قرارات ذات طبيعة خاصة تحكمها قواعد خاصة ، وإنما يجب أن نجري حكم القواعد العامة المقررة في القانون الإداري بالنسبة لكل الأجراءات والقرارات التي تصدر عن السلطة الإدارية دون تفرقة ، بمعنى أن ما يعتبر قرارا إداريا طبقا لهذه القواعد نخضعه للأحكام العامة للقرارات

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري س ٨ ص ٦٠٤ رقم ٣٠٨

(٢) Rivero المرجع السابق : مقدمة الكتاب ص ٢ ، ٣

الأدارية بصرف النظر عما اذا كان يتعلق بالتنظيم الداخلى للادارة أى يتعلق بالموظفين دون غيرهم أو كان يتعلق بالموظفين وأفراد الناس ، أو بالأفراد العاديين وخدمهم .

اجراءات التنظيم الراضى الفردية : ووفقا لهذا النظر نرى أن قرارات النقل المكاني والقرارات التي تصدر بمنح أجازات للموظفين ، أو رفض طلب الأجازة والقرارات الفردية التي تصدر لتنظيم سير العمل الداخلى كالقرار الذى يصدر بتوزيع العمل بين الموظفين وتخصيص كل منهم بعمل معين والقرار الذى يصدر بتخصيص موظف معين للقيام بعمل معين . هذه القرارات وأمثالها تعتبر قرارات إدارية تخضع من حيث طبيعتها للأحكام العامة للقرارات الادارية لأنها تصدر عن سلطة إدارية وتحدث أثرا قانونيا هو إنشاء وضع قانونى جديد أو تغيير وضع قائم أو الغائه وذلك بالرغم من أنها لا تنتج أثرها الا فى محيط العمل الداخلى ولا تلزم سوى الموظفين .

ذلك لأنه لا يشترط فى القرار الأدارى طبقا للمبادئ المسلم بها أن ينصرف أثره الى الأفراد خارج نطاق الجهاز الأدارى .

والأصل بالنسبة لهذه القرارات (قرارات النقل المكاني وغيرها من قرارات التنظيم الداخلى) أنها تصدر لصالح العمل ولهذا تكون سلطة الادارة التقديرية بشأنها واسعة الى أكبر حد ممكن مما يجعل مصير الطعن فيها الرفض فى معظم الحالات لحلوها من العيوب التي تبرر الغاءها .

بل أن الطعن فيها قد يكون فى بعض الأحيان غير مقبول لعدم توافر شرط المصلحة لدى الطاعن .

لكنها فى بعض الأحيان قد تصدر مشوبة بعيب إساءة استعمال السلطة كما اذا قصد مصدرها الانتقام من الموظف لأسباب شخصية . وقد تكون فى نفس الوقت ماسة بمصالح الموظفين⁽¹⁾ ، وفى هذه الحالة تقع معيبة

(1) كما اذا صدر مثلا قرار بجرمان طبيب مقيم بمستشفيات الجامعة ومقيد فى نفس الوقت طالبا بالدراسات العليا فى الجامعة من مباشرة عمله كطبيب مقيم فى المستشفيات الجامعية (يعمل ويتعلم من عمله تحت اشراف أساتذة كلية الطب) وقصر عمله على العيادة الخارجية فقط .

ويكون مصيرها الالغاء اذا طعن فيها . ومع ذلك فان الطعن في هذه القرارات في مثل هذه الحالات لا يقبل أمام محاكم القضاء الإدارى في مصر لسببين :
الأول ، أنها ليست من القرارات المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة ولهذا يخرج نظرها عن اختصاص هذه المحاكم .

والثانى ، أنه لا يمكن اعتبارها قرارات تأديبية ، وقبول الطعن فيها بهذا الوصف ، لأنها لا تتضمن جزاء تأديبيا من الجزاءات المنصوص عليها في قوانين التوظيف وقد سبق بيان ذلك .

وفى اعتقادنا أن إخراج مثل هذه القرارات من دائرة رقابة القضاء يحرم الموظفين من ضمانه هم فى أشد الحاجة إليها ، ويضعف الى حد كبير من قيمة نظام الرقابة القضائية المفروضة على أعمال الإدارة فى بلادنا . وعلاج هذا النقص يقتضى فى نظرنا تعديل نصوص قانون مجلس الدولة ومنح محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة اختصاصا عاما فى نظر الطعون التى تقدم ضد القرارات الإدارية بوجه عام ودون تحديد بحيث يشمل هذا الاختصاص كل القرارات الإدارية التى تصدر فى شئون الموظفين أو شئون الأفراد على السواء .

وليس هناك ما يبرر مطلقا الاحتفاظ بالنصوص الحالية التى تقصر رقابة الالغاء على قرارات بعينها من القرارات التى تصدر فى شئون الموظفين طالما أن هدف المشرع هو توفير ضمانه مؤكدة للموظفين باخضاع القرارات التى تصدر فى شأنهم لرقابة القضاء ، وطالما أن المبادئ المسلم بها تمنح الإدارة سلطة تقديرية واسعة فى مباشرة وظيفتها فيما يتعلق بتنظيم العمل الإدارى وتكفل حقوقها وحريتها فى العمل الى حد كبير .

إجراءات التنظيم الداخلى ذات الصفة العامة : المنشورات والتعليمات الداخلية : ووفقا لهذا النظر أيضا نرى أن الحكم بالنسبة للمنشورات

والتعليمات الداخلية^(١) وغيرها من الاجراءات الداخلية التنظيمية التي تصدر عن الرؤساء الإداريين يختلف تبعا لاختلاف ظروف إصدارها .

فقد يكون المقصود منها مجرد إرشاد المرعوسين وتزويدهم ببيانات وایضاحات يسترشدون بها في مباشرة وظائفهم دون أن يكونوا ملزمين بها ، وقد تتضمن مجرد رأى للرئيس في مسألة من المسائل التي تدخل في اختصاص مرعوسيه دون أن يكون لرأيه قوة الزامية ، وفي هاتين الحالتين لا تعتبر هذه الاجراءات قرارات إدارية ولا يمكن أن تكون مصدرا للشرعية ولا يقبل الطعن فيها بالالغاء^(٢) .

وقد تتضمن تفسيراً للقانون يلزم المرعوسون بمواعته والأخذ به في تطبيق القانون^(٣) ، ولا تعتبر في هذه الحالة أيضا قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالالغاء أو يمكن أن تكون مصدرا للشرعية . ذلك لأن الايضاحات والبيانات التفسيرية التي تتضمنها المنشورات والتعليمات الداخلية في هذه الحالة وان كانت تلزم المرعوسين وتعرضهم للجزاءات التأديبية اذا خالفوها الا أنها لا تنشئ وضعاً قانونياً جديداً أو تلغى أو تغير وضعاً قائماً لا بالنسبة للموظفين ولا بالنسبة لأفراد الجمهور بوجه عام ، لأن المفروض أنها تقتصر على إعلان وجهة نظر الرئيس في تفسير القانون ، ورأى الرئيس في مثل هذه الحالة لا يلزم سوى المرعوس المكلف بتطبيق القانون ، وهذا المرعوس لا مصلحة له في الطعن في هذا التفسير كما أنه لا يملك وفقاً للمبادئ العامة المسلم بها أن يطعن في قرارات الرئيس التي تتعلق بالعمل ذاته ولا تمس

(١) Cirulaires et instructions de service

(٢) Rivero المرجع السابق ص ١٢٥ . وقد أشرنا فيما تقدم الى حكم محكمة القضاء الإداري في موضوع خطاب مدير مصلحة الضرائب الذي تضمن إعلان وجهة نظره في خضوع الصيادلة للضريبة ، ورأت المحكمة أن هذا الخطاب لا يلزم مأموري الضرائب ولا بلجان الطعن ولهذا فإنه لا يعتبر قراراً إدارياً . ويمكن اعتبار هذا تطبيقاً للقاعدة التي أوردناها في المتن .

(٣) يمكن أن نطلق على المنشورات والتعليمات الداخلية في هذه الحالة اصطلاح « المنشورات أو التعليمات التفسيرية » .

شخصه . لأنه بحكم مركزه في السلم الإداري خاضع للسلطة الرئاسية للرئيس ويجب عليه اطاعة أوامره لا مناقشتها أو الطعن فيها (١) .

ومن جهة أخرى لا يترتب على مثل هذا التفسير أى أثر إزاء الأفراد لأن المفروض أن المنشور التفسيري موجه للمرءوسين فقط ولا ينتج بذاته أثرا إزاء الأفراد ولهذا لا يقبل منهم الطعن فيه ، لكن تطبيق القانون على الأفراد (وفقا لهذا التفسير) هو الذى يحدث أثره القانوني إزاءهم ، ولهذا يكون لهم حق الطعن في القرار الذى يصدر بتطبيق القانون عليهم وفقا للمنشور التفسيري ويفصل في الطعن في هذه الحالة بالرجوع الى نصوص القانون لا الى المنشور التفسيري .

وأخيرا قد تتضمن المنشورات والتعليمات الداخلية قواعد ملزمة أى تنشئ أوضاعا قانونية أو تلغى أو تعدل أوضاعا قائمة . وفي هذه الحالة تعتبر قرارات إدارية وتطبق عليها الأحكام الخاصة بالقرارات الإدارية (٢) . ولا يلزم لاعتبار مثل هذه المنشورات والتعليمات قرارات إدارية أن تصدر في صيغة القرارات الإدارية المعروفة أو أن تحمل عباراتها صراحة ما يدل على أن المقصود منها إحداث أثر قانوني ولكنها تعتبر قرارات إدارية متى كانت في حقيقتها كذلك ولو صدرت من حيث الشكل في صورة منشور تفسيري متى ثبت أن هذا المنشور التفسيري لم يقتصر على التفسير ولكنه أضاف جديدا الى الأوضاع القانونية القائمة . وفي رأينا أنه يمكن الرجوع في التفرقة بين المنشورات التفسيرية والمنشورات اللائحية الى أمرين :

الأول : ما تتمتع به السلطة التى صدر عنها المنشور من سلطات واختصاصات . فيختلف الحال باختلاف ما اذا كانت السلطة التى تتمتع بها

(١) أنظر في هذا المعنى Waline المرجع السابق ص ١١٨

(٢) يمكن أن نطلق عليها في هذه الحالة اصطلاح « المنشورات والتعليمات اللائحية » ، أنظر أيضا في تحديد طبيعة المنشورات والتعليمات الداخلية Waline المرجع السابق ص ١١٧ وما بعدها De Laubadere المرجع السابق ص ١٦٩

الأدارة في هذا الشأن قاصرة على تنفيذ القانون دون أن يكون لها أية حرية في إعمال سلطتها التقديرية أو كانت تشمل حق اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ القوانين وإعمال سلطتها التقديرية في التصرف في شئون التنفيذ .

والثاني : إرادة السلطة الإدارية التي صدر عنها المنشور وهل كانت متجهة نحو بيان التفسير الذي يلتزم به المرءوسون عند تطبيقهم لأحكام القانون فقط ، أم أنها أرادت أن يكون للمنشور أثر مباشر قبل الغير وأن يترتب عليه إنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو الغاء وضع قائم .

فاذا تبين أن السلطة التي صدر عنها المنشور تملك حق اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ القوانين ووضع القواعد التي تبين كيفية التنفيذ وكانت تتمتع بسلطة تقديرية في مباشرة وظيفتها التنفيذية ، وتبين من ناحية أخرى أن المنشور أو التعليمات الداخلية التي أصدرتها تتضمن في الواقع قواعد تضيف جديدا الى الأوضاع القانونية التي يرسمها القانون (١) فانه يجب اعتبار هذا المنشور أو تلك التعليمات قرارات إدارية ولو كانت صادرة تحت ستار التفسير (٢).

(١) أشرنا فيما تقدم الى التعليمات الداخلية التي أصدرها مدير عام مصلحة المساحة في شأن تامين العقارات التي تنزع ملكيتها واعتبرتها المحكمة الإدارية العليا قرارات إدارية ملزمة ومصدرا للشرعية .

(٢) في ١٤/٨/١٩٤٦ أصدرت مصلحة الضرائب منشورا رقم ٦٢ يقضى بعدم خضوع الصرفيات المتعلقة بأثمان المشتريات التي تم بالتسعير الجبري لرسم الدمغة التدريجي المقرر بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ ، ونفذ هذا المنشور فعلا وأعفيت عقود التوريد التي أبرمت في المدة من ١٤/٨/١٩٤٦ الى ١/١/١٩٥٤ من رسم الدمغة المذكور وسويت المبالغ المستحقة للمتعاقدين مع الوزارات والمصالح الحكومية وفقا لأحكام هذا المنشور .

لفت ديوان المحاسبة نظر الجهات المختصة الى مخالفة هذا الأعتفاء لأحكام القانون الخاص بتقرير رسم الدمغة السابق ذكره . وبناء على هذا أصدرت مصلحة الضرائب في ١/١/١٩٥٤ منشورا رقم ٧٩ نص فيه على ما يأتي :

« قررت مصلحة الضرائب الغاء المنشور رقم ٦٢ دمغة الصادر في ١٤/٨/١٩٤٦ ، والذي يقضى بعدم خضوع أثمان المشتريات التي تم بالسعر الجبري لرسم الدمغة المنصوص عليه

== في البندين ١ ، ٢ من الفصل الخامس من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص بفرض رسم دمغة على أن يكون الغاء المنشور المشار اليه بأثر رجعي ... » .

أثير موضوع هذا المنشور أمام محكمة القضاء الادارى فى القضية رقم ٤٥٣٨ لسنة ٨ ق المرفوعة من السيد / أحمد الفقى ضد وزارة الحربية والبحرية يطلب الزام الوزارة بأن تدفع للمدعى المبالغ التى خصمتها بدون وجه حق من أثمان المشتروات التى وردتها تنفيذا لعقد مبرم فى سنة ١٩٥٣ وذلك نظير رسوم دمغة عن عقود سابقة أبرمت ونفذت وسويت حقوق الطرفين فيها فى ظل منشور مصلحة الضرائب الذى كان يعنى من رسم الدمغة المذكور . وفصلت المحكمة فى الدعوى بحكمها الصادر فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٧ دون أن تتعرض لبحث طبيعة منشور الاعفاء المذكور ودون أن تقيم لوجوده أى وزن . والمفهوم أنها اعتبرته مجرد منشور تفسيري لا ينتج أى أثر قانونى .

غير أن اعتبار هذا المنشور مجرد منشور تفسيري لا يترتب عليه أى أثر يثير فى نظرنا كثيرا من الشك . ذلك لأن القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص برسم الدمغة نص صراحة على أن يحصل رسم دمغة على كل مبلغ تصرفه الحكومة والهيئات العامة (بند ١ من الفصل الخامس من الجدول رقم ٣) ، وعلى فرض رسم دمغة اضافى بمقدار مثل الرسم العادى فيما يتعلق بالمشتريات والتعهدات والتوريدات والأعمال والايجازات (بند ٢ من الفصل الخامس السابق ذكره) . وقصر القانون الاعفاء من هذا الرسم على حالتين نص عليهما صراحة : حالة المبالغ التى تصرفها الحكومة أو الهيئات العامة ردا لمبالغ صرفت ، وحالة وجود اتفاقات تعنى من دفع هذا الرسم قبل صدور قانون الدمغة .

وواضح أن منشور الاعفاء رقم ٦٢ الذى أصدرته مصلحة الضرائب لا يمكن اعتباره والحالة هذه تفسيرا لنص من النصوص السابقة ، لأن حالات الاعفاء واضحة محددة وليس منها الحالة التى نص عليها المنشور . وواضح كذلك أن مصلحة الضرائب إنما قررت إعفاء أثمان المواد الخاضعة للتسعير الجبرى على سبيل الاجتهاد ، ولعلها قدرت أن التسعير الجبرى من عمل الحكومة وانه لذلك يحول دون استقطاع رسم دمغة على الصرفيات . ولكنها حين تقرر الاعفاء على هذا الأساس لا يمكن اعتبار قرارها فى هذا الشأن مجرد منشور تفسيري عديم الأثر . ولو أنه كان كذلك لما احتاج الأمر لالغائه بقرار صريح صدر به المنشور رقم ٧٩ السابق الإشارة اليه . ولعل الصحيح أن يقال أنه قرار إدارى أضاف حكما جديدا للقانون تحت ستار التفسير .

الفصل الثاني

القرارات التي تصدر عن الإدارة في حدود سلطتها المقيدة
تحدد القوانين واللوائح في بعض الأحيان حقوق الأفراد وواجباتهم
تحديدا دقيقا لا يدع للإدارة مجالا - عند تطبيق هذه القوانين واللوائح -
لأعمال سلطتها التقديرية ، في الحدود المعترف بها ، وينحصر عمل الإدارة
في تطبيق مثل هذه القوانين واللوائح في العمل على إسناد الحقوق والواجبات
التي تقررها الى الأفراد الذين تنطبق عليهم وفقا لمضمون النص دون أن يكون
لها حرية تقدير ما يمنح لكل فرد أو في تحديد ما يفرض عليه من التزامات .

ومن أهم أمثلة القوانين واللوائح التي تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم
على هذه الصورة المحددة ، القوانين أو اللوائح التي تحدد المرتبات والعلاوات
الدورية وعلاوات الغلاء ، وبدل السفر للموظفين ، والقوانين أو اللوائح
التي تقرر بدل التخصص للمهندسين وفئات هذا البديل ، والقوانين أو اللوائح
التي تحدد مكافآت أعمال الامتحانات لأساتذة الجامعة ورجال التعليم بوجه عام
وهكذا .

وما من شك في أن تطبيق مثل هذه القوانين واللوائح على الأفراد
يقتضى قيام الإدارة بأجراءات معينة بقصد تعيين الأشخاص الذين تنطبق
عليهم نصوص هذه القوانين واللوائح . فتطبيق القانون الخاص يمنح بدل
التخصص للمهندسين مثلا يقتضى أن تعين الإدارة المهندسين الذين يستحقون
هذا البديل بأسمائهم ووظائفهم وتحدد مقدار البديل الذي يستحقه كل واحد
منهم وفقا للفئات التي قررها القانون .

ولكن الأمر فيما يتعلق بتحديد طبيعة هذه الإجراءات قد يكون محل
شك ، بل أن قضاء محكمة القضاء الإداري في هذا الشأن يثير الشك فعلا
في طبيعة مثل هذه الإجراءات ، وهل تعتبر قرارات إدارية أم لا ؟ ،

وإذا اعتبرت قرارات ادارية فهل تختلف في طبيعتها وفي القواعد التي تحكمها عن القرارات الادارية التي تصدر عن الادارة في حدود سلطتها التقديرية أم لا ؟

ففيما يتعلق بتحديد طبيعة هذه الاجراءات جرى قضاء محكمة القضاء الادارى عندنا منذ انشائها على التفرقة بين القرارات التي تصدرها السلطة الادارية في مجال تطبيق القوانين واللوائح التي لا تترك مجالاً لحرية التقدير ، وبين القرارات التي تصدر عنها في غير تلك الحالات في حدود سلطتها التقديرية .

فالقرارات الأخيرة وحدها هي التي تعتبر - في نظر هذا القضاء - منشئة للحقوق والواجبات ، وتسرى عليها تبعاً لذلك أحكام وقواعد القانون الادارى وبصفة خاصة الأحكام الخاصة بعدم جواز الطعن في القرارات الادارية بالالغاء أو سحبها الا خلال المدة المحددة في المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة .

أما القرارات التي تصدر في حدود السلطة المقيدة في الحدود السابق ذكرها فانها لا تنشئ حقاً أو التزاماً ولا تعدله أو تلغيه ، ولهذا فانه لا يكون لها - في رأى القضاء - أى أثر على ما تقرره القوانين واللوائح من حقوق أو واجبات ولا يعتد بها إن اعترضت سبيل الحق أو الالتزام المقررين في تلك القوانين واللوائح بطريق مباشر أو غير مباشر^(١) ، وإنما يكون على القاضى وهو ينظر في النزاع أن يقضى في الموضوع بالاستناد الى نصوص القوانين واللوائح المنشئة للحقوق والواجبات دون اعتداد بما يكون قد صدر

(١) اذا صدر قرار من الوزير المختص برفض منح بدل التخصص لأحد المهندسين المستحقين هذا البدل وفقاً لأحكام القانون فان مثل هذا القرار يعترض الحق المقرر بطريق مباشر لأنه ينكر الحق على صاحبه . أما اذا أصدر الوزير قراراً يخص مبلغ من مرتب الموظف نظير مبالغ يرى الوزير أنه قبضها بدون وجه حق ، فان القرار في مثل هذه الحالة الأخيرة يعترض طريق الحق بطريق غير مباشر .

في هذا الشأن من قرارات فردية ، بمعنى أن القاضى يعتبر هذه القرارات كأنها غير قائمة دون حاجة لأن يقضى بالغاؤها وإنما يفصل في النزاع متجاهلا وجودها . وإذا تضمن قرار من هذه القرارات حقا لأحد الأفراد قبل الإدارة أو التراما ضد أحد الأفراد لمصلحة الإدارة ، فإنه لا يجوز للفرد ولا للإدارة التمسك بما يكون قد تضمنه مثل هذا القرار من حقوق أو التزامات بحجة أنه بانقضاء المدة المحددة لالغاء القرارات الإدارية يكتسب القرار حصانة تعصمه من الالغاء . وإنما يكون المرجع دائما وفي كل وقت لأحكام القوانين واللوائح التي تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم دون اعتداد بمثل هذه القرارات .

تقررت هذه المبادئ أولا في حكم لمحكمة الدوائر المجتمعة صدر بتاريخ ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ جاء فيه فيما يتعلق بالقرارات التي تصدرها الإدارة تنفيذا لأحكام القوانين واللوائح التي تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم ما يلي (١) :

(١) تتلخص وقائع القضية في أن المدعى وهو موظف بمجلس مديرية أسيوط وضع خطأ - عند تطبيق كادر سنة ١٩٣١ في الدرجة الموازية للدرجة الثامنة الحكومية في حين أنه كان يجب أن يوضع في الدرجة الموازية للدرجة السابعة الحكومية ، ثم صدر بعد ذلك في ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٣ قرار بترقيته الى الدرجة السابعة ، وعند نقل موظفي مجالس المديرية الى الحكومة صدر قرار بنقله الى الدرجة السابعة الحكومية اعتبارا من أول أبريل سنة ١٩٤٣ . طلب المدعى بعد انشاء مجلس الدولة تسوية حالته على أساس استحقاقه الدرجة السابعة من بدء تعيينه بمجلس المديرية في ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢٤ طبقا لأحكام كادر سنة ١٩٣١ واستحقاقه للترقية الى الدرجة السادسة الشخصية من أول يولية سنة ١٩٤٣ طبقا لقواعد انصاف المنسبين . دفعت الحكومة الدعوى بأن الفصل فيها يقتضى المساس بالقرارين اللذين اتخذتا في شأن المدعى في سنة ١٩٣٢ بوضعه في الدرجة الثامنة وفي سنة ١٩٣٢ بترقيته الى الدرجة السابعة وهما قراران صدرا قبل انشاء مجلس الدولة وحددا مركز المدعى ، ولا يمكن التحلل منهما الا بالغاؤها وهو أمر غير جائز قانونا لصدور القرارين قبل انشاء مجلس الدولة . ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع وقضت باجابة المدعى الى ما طلبه على أساس المبادئ التي بينهاها في المتن (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري س ٥ ص ٤٠) .

«ان اختصاص الإدارة في هذا الشأن هو اختصاص مقيد Competence liee ومن ثم فليس لها أن ترخص في الموضوع بسلطة تقديرية فتمنح الحق أو تمنعه أو تنشيء المركز القانوني أو تعدله أو تلغيه ، وانما لا مندوحة لها من النزول على حكم القانون فيما عساه يصدر منها من إجراءات أو قرارات في هذا الخصوص ليست منشئة للحقوق أو المراكز القانونية في ذاتها . وعلى هذا الأساس تنظر المحكمة تلك الأجراءات والقرارات على اعتبارها من العناصر المتفرعة عن المنازعة الأصلية في حدود اختصاصها الكامل بالنسبة الى مثل هذه المنازعة دون التحدى بسبق صدور هذه القرارات أو بفوات ميعاد الستين يوما المحددة لرفع دعاوى الالغاء ... » .

ومنذ صدور حكم الدوائر المجتمعة السابق الإشارة اليه سارت محكمة القضاء الإداري على نفس النهج في قضائها في مثل هذه المنازعات (١) .

وقد ذهبت بعض أحكام محكمة القضاء الإداري في هذا الشأن الى حد اعتبار القرارات التي تصدر عن الادارة في حدود سلطتها المقيدة مجرد أعمال مادية وليست قرارات إدارية .

ففي الحكم الصادر في ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ قررت المحكمة صراحة ما يلي :

« ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أحقية موظفي الجوازات والجنسية لتطبيق كادر هيئات البوليس عليهم ما داموا قد استوفوا الشرطين المنصوص عليهما في قرار مجلس البوليس الأعلى الصادر في ٢٨/١١/١٩٤٨ باعتبارهم من هذا البوليس ... ولا يغير من هذا النظر عدم اتخاذ الوزارة الأجراءات

(١) أنظر على سبيل المثال الحكم الصادر في ٣١ أكتوبر سنة ١٩٥١ في القضية رقم ٤٠ س ٤ ق (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري س ٦ ص ١٢) ، والحكم الصادر في نفس التاريخ في القضية رقم ٣١٨ س ٤ ق (نفس المجموعة السابقة ص ١٤) الذي قضى بأن القرار بمنح علاوة لا يكسب الموظف مركزا ذاتيا ولا يكتسب حصانة بمضى المدة المحددة لجواز الطعن بالالغاء .

المالية التي يقتضيها تنفيذ هذا الحق الذي يستمد قوته من القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام هيئات البوليس ، ذلك أن الجهة الإدارية تطبق في هذه الحالة نصوصاً قانونية معينة على حالات خاصة ، وهي بذلك تتصرف عن إرادة مقيدة بتلك النصوص . ومؤدى ذلك أنه إذا كان المركز القانوني الذاتي إنما ينشأ من القاعدة القانونية مباشرة ، ويقتصر عمل الإدارة على تطبيق هذه القاعدة القانونية العامة على الوقائع المادية المعروضة - كما هو الحال في هذه الدعوى - فإن هذا العمل يأخذ حكم العمل المادى الذى لا ينجم عنه نشوء المركز القانونى للفرد ، وما ذلك الا لأن هذا المركز إنما ينشأ مباشرة من القاعدة القانونية ذاتها وفعل الإدارة في هذه الحالة لا يعدو أن يكون كاشفاً لا منشئاً للمركز القانونى»^(١) .

وقضت في حكمها الصادر في ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥٦ أن شهادة المعافاة من الخدمة العسكرية لا تعتبر قراراً إدارياً^(٢) ، وقررت في حكمها الصادر في ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٢ أن قرار الاعفاء من الخدمة العسكرية بناء على دفع البدل النقدي لا يعتد به اذا جاء على خلاف القانون ، وأنه لا ينشئ الحق في الاعفاء لأن ذلك الحق يستمده صاحبه من القانون مباشرة دون حاجة الى صدور قرار إدارى بذلك ، وما شهادة المعافاة الا شهادة كاشفة عن هذا الحق ومسجلة له ، فان كان الحق غير موجود لم يكن لهذه الشهادة من أثر وانعدمت قيمتها أياً كان الوقت الذى انقضى منذ صدورها^(٣) .

(١) مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإدارى س ١٠ ص ٢٤ حكم رقم ٢٦

(٢) أنظر مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإدارى س ١٠ ص ٢٣١ حكم

رقم ٢٤٣

(٣) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى س ٦ ص ٤٨٣ حكم رقم ١٧٥ . ويلاحظ أن هذا الحكم اعتبر هذا الاعفاء بمثابة شهادة كاشفة عن الحق كما قرر ذلك صراحة وكأنه بذلك يعتبره مجرد عمل مادى كما في الحكم السابق .

وفي الحكم الصادر في ٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ قضت محكمة القضاء الإداري باعتبار الخطاب الذي يوجه الى الإدارة المختصة بنخص مبلغ معين من موظف شهريا عن المدة التي تقاضى فيها هذا المبلغ زيادة عن استحقاقه لا يعتبر قرارا إداريا وأنه لا يعدو أن يكون اجراء ماديا أتخذ لتنفيذ كادر سنة ١٩٣٩ (١) .

وفي حكمها الصادر في ١٥ من مايو سنة ١٩٥٢ قررت المحكمة صراحة أن مثل هذه القرارات لا تعتبر قرارات إدارية منشئة لمراكز قانونية ، وإنما تعتبر مجرد قرارات تنفيذية لا تخضع للأحكام التي تسرى على القرارات الإدارية (٢) .

ويستفاد من مجموع الأحكام السابق ذكرها أن محكمة القضاء الإداري لا تعتبر القرارات التي تصدر عن الإدارة في حدود سلطتها المقيدة في الصور المختلفة التي أشرنا إليها فيما تقدم قرارات إدارية بالمعنى الذي حددناه في مستهل هذا الفصل ، لأنها كما قررت المحكمة صراحة لا تنشئ حقا ولا التراما ، ولا تكتسب حصانة تعصمها من الالغاء والسحب مهما طال الزمن على صدورها ولا تعدو أن تكون إجراءات تنفيذية للحق أو أعمالا مادية تكشف عن حق موجود من قبل لكنها لا تنشؤه .

(١) مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري س ١٠ ص ٢٠ حكم رقم ٢٠

(٢) جاء في هذا الحكم ما يلي :

« يشترط لصحة الاستناد الى الحصانة التي تكسبها القرارات الادارية بفوات مواعيد طلب الغائها أن تكون تلك القرارات منشئة لمراكز قانونية لأصحاب الشأن فيها ، صادرة في حدود السلطة التقديرية المخولة للجهات الادارية بمقتضى القانون . أما اذا كانت تلك القرارات ليست الا تطبيقا لقواعد أمره تنعدم فيها سلطتها التقديرية من حيث المنح أو الحرمان فانه لا يكون ثمة قرار اداري منشئ لمركز قانوني ، وإنما يكون القرار مجرد تنفيذ وتقرير للحق الذي يستمده الموظف من القانون مباشرة ... » (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري س ٦ ص ١٠٠٨ حكم رقم ٣٨٩) . كان القرار موضوع البحث في هذه القضية قرار وزارى صدر بمنح علاوة لموظف على أساس خاطئ لمخالفته للمصوص التي تحدد العلاوات .

وفي رأينا أن المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد جاءت مطلقة بصورة لا يمكن التسليم بها ، ولا يمكن أن نجد سندا واحدا يؤيدها في غير دائرة المنازعات المتعلقة بحقوق الموظفين .

ذلك لأن قانون مجلس الدولة في مراحلها الثلاثة (قانون سنة ١٩٤٦ ، قانون سنة ١٩٤٩ ، قانون سنة ١٩٥٥) نص صراحة على نوعين من الدعاوى التي تدخل في اختصاص محاكم القسم القضائي بمجلس الدولة . دعاوى الالغاء من ناحية ، ودعاوى القضاء الكامل من ناحية أخرى . في قضايا النوع الأول يكون المطلوب الغاء القرارات الإدارية ، وفي قضايا النوع الثاني يكون المطلوب تقرير الحقوق والواجبات وفقا لأحكام القوانين واللوائح . وأورد المشرع في المادة ١٩ من القانون الحالي (المادة ١٢ من القانون السابق) حكما أساسيا خاصا بدعاوى الالغاء دون دعاوى القضاء الكامل فنص على أن « ميعاد رفع الدعوى فيما يتعلق بطلبات الالغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية ، أو في النشرات التي تصدرها المصالح أو إعلان صاحب الشأن به ... » .

وفي ظل هذه النصوص قد يكون من الجائز أن يقال أن القرارات التي تصدر في شئون الموظفين وتتعلم بحقوقهم التي يستمدونها من القوانين واللوائح مباشرة لا تخضع لشرط المدة المنصوص عليه في المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة على أساس أن دعاوى المطالبة بهذه الحقوق تعتبر دعاوى تسوية لا دعاوى الغاء ، وأن شرط المدة لا يتقيد به إلا في دعاوى الالغاء التي يكون موضوعها الأصلي طلب الغاء قرار إداري .

لكن هذه الحجة لا تجدها مكانا في غير دعاوى المنازعات في الحقوق المتعلقة بشئون الموظفين ، كما أنها لا تصلح أبدا سندا يسمح بانكار صفة القرار الإداري على القرارات التي تصدر في شئون الموظفين في حدود السلطة المقيدة . ذلك لأن قانون مجلس الدولة نص على اختصاص محاكم القسم القضائي بنظر دعاوى المنازعة في الحقوق بالنسبة للموظفين دون غيرهم .

أما بالنسبة لغير الموظفين فإن اختصاص هذه المحاكم يقتصر على الدعاوى التي يكون موضوعها قرار إداري يطلب المدعى الغاءه أو تعويض الأضرار التي ترتبت عليه^(١) ، ومعنى هذا أن القضاء الإداري لا يختص بنظر المنازعات والحقوق بالنسبة للأفراد .

وليس في نصوص قانون مجلس الدولة المصرى ولا في المبادئ العامة للقانون الإداري ما يسمح بقصر اصطلاح «القرار الإداري» على القرارات التي تصدر عن الإدارة في حدود سلطتها التقديرية دون تلك التي تصدر عنها في حدود سلطتها المقيدة . وليس في ذلك القانون أو تلك المبادئ ما يسمح بقصر تطبيق الأحكام العامة للقرارات الإدارية^(٢) على القرارات التي تصدر في حدود السلطة التقديرية دون غيرها .

وتأسيسا على هذا نرى - خلافا لما جرى عليه قضاء محكمة القضاء الإداري عندنا - أن القرارات الفردية التي تصدرها الإدارة في حدود سلطتها المقيدة تطبيقا لنص قانوني عام تعتبر قرارات إدارية تسرى عليها الأحكام العامة للقرارات الإدارية ، بمعنى أنها تنشئ الحقوق والواجبات للأفراد أو للموظفين وأن الآثار التي تترتب عليها تبقى قائمة طالما أنها لم تلغ بحكم قضائي أو لم يصدر قرار إداري آخر بالغائها أو سحبها . ونرى كذلك - استثناء من هذا المبدأ العام وتمشيا مع ما جرى عليه القضاء الإداري في مصر في هذه الخصوصية - عدم التقيد بشرط المدة المنصوص عليه في المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة بالنسبة للقرارات التي تصدر عن الإدارة في حدود سلطتها المقيدة وتعلق بحقوق الموظفين التي يستمدونها مباشرة من القوانين واللوائح . ونرى تبعا لذلك أنه إن جاز للقضاء الإداري وهو ينظر دعاوى تسوية الحقوق التي ترفع من الموظفين أن لا يتقيد بشرط المدة بالنسبة

(١) يوجد في الحقيقة استثناء واحد لهذه القاعدة هو المتعلق بالطعون الانتخابية المنصوص عليها في الفقرة أولا من المادة الثامنة ، ووجود هذا الاستثناء لا يؤثر على سلامة وجهة النظر التي ندافع عنها هنا .

(٢) الأحكام المتعلقة بالالغاء والسحب وغيرها .

للقرارات التي تعترض سبيل هذه الحقوق ، فانه يتعين عليه أن ينظر هذه القرارات من ناحية المشروعية وأن يقضى بالغاءها إن وجدها معيبة مستحقة للالغاء ، وذلك كله للأسباب الآتية :

(أولاً) أن القرارات الفردية التي تصدر في حدود السلطة المقيدة تعتبر بلا جدال أعمالاً قانونية لأنها تصدر بإرادة السلطة الإدارية بقصد أحداث آثار قانونية ، ولهذا فلا يمكن اعتبارها أعمالاً مادية كما قرر قضاؤنا الإداري في بعض أحكامه . ويكفي لايضاح ذلك أن نلقى نظرة سريعة على بعض الأحكام التي أصدرتها محكمة القضاء الإداري في هذا الشأن :

١ - قدمنا أن محكمة القضاء الإداري اعتبرت القرار الذي يصدر بنخصم مبلغ معين شهرياً من موظف نظير ما قد يكون قد حصل عليه بدون وجه حق ، اعتبرت المحكمة هذا الأجراء عملاً مادياً (١) . غير أنه يبدو مع ذلك أن عمل الإدارة هنا هو اعلان صريح عن الإرادة بقصد إحداث أثر قانوني هو رد ما يكون الموظف قد حصل عليه بدون وجه حق وهو ما لا يدع مجالاً للشك في أنه عمل قانوني . ومما له دلالة في هذا الصدد أن محكمة القضاء الإداري اعتبرت مثل هذا الأجراء في حكم آخر قراراً إدارياً ، بل أنها اعتبرته من القرارات التي تخضع لتواعد الالغاء - رغم تعلقه بحقوق الموظفين التي تستمد من القانون مباشرة - وقضت بالغاؤه (٢)

(١) أنظر الحكم الصادر في ١٣/١١/١٩٥٥ السابق الإشارة إليه .

(مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري س ١٠ ص ٢٠) . حقيقة يلاحظ أن القرار موضوع البحث صدر في صورة خطاب موجه إلى الإدارة المختصة لكن هذا لا يؤثر على طبيعة القرار ولم يكن شكل القرار محل بحث في القضية .

(٢) أنظر حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٦/٦/١٩٥١ في القضية رقم ٣٢٤ س ٤ ق المقامة من السيد/ حسن علي جبريل ضد بلدية الاسكندرية ، وكان لي شرف الحضور فيها عن المدعى .

ويتلخص موضوع القضية في أن المدعى حصل على علاوة أكثر مما يستحق ولما كشف ديوان المحاسبة هذه الحقيقة ونبه البلدية إليها أصدر مدير البلدية قراراً بنخصم مبلغ من مرتبه شهرياً نظير ما سبق له الحصول عليه بدون وجه حق ونفذ القرار فعلاً بنخصم مبالغ من مرتبه . أصدرت المحكمة حكمها في الصيغة الآتية « حكمت ... بالغاء القرار الصادر من مدير بلدية الاسكندرية بنخصم ==

٢ - أشرنا كذلك الى حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥٦ (١) الذى قضى بأن شهادة المعافاة من الخدمة العسكرية لا تعتبر قرارا إداريا والى حكمها الصادر فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٢ الذى قرر أن هذه الشهادة لا تعتبر قرارا منشئا للاعفاء وأن الاعفاء مستمد من القانون مباشرة دون حاجة لصدور قرار بذلك (٢) . هذا فى حين أن قانون القرعة العسكرية الصادر فى سنة ١٩٠٢ الذى قرر الاعفاء من الخدمة العسكرية بناء على دفع البديل ، نص على هذا الاعفاء فى المواد ١١ ، ١٢ ، ١٢ مكرر منه فى صيغة تشعر بأن هذا الاعفاء وإن كان حقا لمن يدفع البديل إلا أن هذا الحق لا يثبت له الا بقرار من السلطة المختصة . فقد نصت المواد الثلاثة على أن كل شخص « له الحق فى الحصول على الاعفاء بدفعه بدلا نقديا ... » ، وهذه الصيغة كما يظهر قاطعة فى أنه لا بد من اتخاذ إجراء من جانب الإدارة بمنح الاعفاء لمن يدفع البديل بعد التأكد من استيفاء الشروط التى نص عليها القانون .

ومما له دلالاته فى هذا الصدد أن محكمة القضاء الإدارى أصدرت فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ حكما آخر فى نفس الموضوع (الاعفاء من الخدمة العسكرية بناء على دفع البديل النقدي) مخالفا للحكمين السابقين ، وطعن فى هذا الحكم الأخير أمام المحكمة الإدارية العليا وهذه قررت فى حكمها الصادر فى ٣١ من مارس سنة ١٩٥٦ (٣) رفض الطعن وأيدت وجهة نظر محكمة القضاء الإدارى التى أعلنتها فى حكمها المطعون فيه . وقد قرر القضاء فى هذين الحكمين أن الشخص الذى يدفع البديل ويحصل على شهادة رسمية بالاعفاء يكتسب الحق فى الاعفاء بصفة نهائية ولو كان الاعفاء مخالفا

== مبلغ ١ جنيه و ١٥ مليم من راتب المدعى ابتداء من شهر سبتمبر سنة ١٩٤٩ وفاء لقيمة فرق اعانة غلاء المعيشة التى كان استولى عليها زيادة على حقه ... وبأحقيقته فى استرداد ما استقطع من راتبه فعلا وفاء لتلك القيمة ... » .

(١) مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى س ١٠ ص ٢٣١

(٢) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى س ٦ ص ٤٨٣

(٣) مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا س ١ ص ٦٤١ حكم رقم ٧٤

للقانون (١) . ويبدو مما قررته المحكمة الادارية العليا في حكم ٣١ مارس سنة ١٩٥٦ السابق ذكره أنها تعتبر شهادة الاعفاء من الخدمة العسكرية قرارا إداريا يكسب من حصل عليها حقا في الاعفاء (٢) .

(ثانيا) أنها أعمال تصدر من جانب واحد هو جانب السلطة الادارية وتحدث أثرا قانونيا بانشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو الغاء وضع قائم . ولا خلاف في أن القرارات التي نحن بصدددها تصدر من جانب السلطة الادارية وحدها ، ولكن الخلاف يدور حول الأثر القانوني الذي تترتب عليها .

فمحكمة القضاء الأداري ترى أن مثل هذه القرارات لا تنشئ الحق ولا تعدله أو تلغيه ، وانما الذي ينشئ الحق هو النصوص القانونية أو اللائحية العامة التي يستمد منها الموظف حقه مباشرة ، ولا يدعو عمل الإدارة في هذه الحالة أن يكون اجراء كاشفا عن الحق أو عملا ماديا تتخذه الإدارة تنفيذا لنصوص القوانين أو اللوائح التي قررت الحق وأنشأته .

والحقيقة في نظرنا تخالف هذا النظر . فهذه القرارات التي تتخذها الإدارة تطبيقا لنصوص قانونية أو لائحية عامة تحدث أثرا قانونيا مؤكدا

(١) يلاحظ أن محكمة القضاء الاداري في الحكمين السابقين قررت على العكس أن شهادة الاعفاء لا تكسب حقا في الاعفاء لأنها مجرد إجراء مادي كاشف عن الحق .

(٢) كان المدعي في هذه القضية قد أقرع غيابيا في محل ميلاده وتخلف ولم يدفع البدل وكان في هذه الحالة ٤٠ جنيها ، ثم أقرع مرة ثانية في غير جهة محل ميلاده في الجهة التي نقل سكنه اليها ودفع البدل وهو ٢٠ جنيها وحصل على شهادة بالاعفاء . رأت الجهة الادارية أن الاعفاء خاطيء لأنه كان يجب لاعفائه أن يدفع البدل وفقا للاقتراع الغيابي السابق وقدره ٤٠ جنيها وحيث أنه لم يدفع هذا البدل فانه لا يعتبر معنى وألغت اعفائه وجندته ، قررت المحكمة الادارية العليا في الحكم الذي أصدرته في الطعن أن المدعي الذي يدفع البدل التقدي المقرر للاعفاء ويحصل على شهادة رسمية من الجهة المختصة قانونا باعفائه من الخدمة العسكرية « ... يكون قد تقرر حقه في المعاملة على أساس الاعفاء مقابل البدل ويكون قد اكتسب مركزا قانونيا لا يجوز المساس به » ، ولا يعقل أن تكون المحكمة قد قصدت أن المدعي يكتسب هذا المركز القانوني الذي أشارت اليه بمجرد القيام بالفعل المادي المجرى وهو دفع البدل . ولا شك أنها قصدت الإشارة الى القرار الذي يصدر باعفائه بعد دفع البدل باعتباره قرارا إداريا يكسب حقا .

بل أنها هي التي تنشئ الحق بالنسبة لصاحب المصلحة أو تنشئ له المركز القانوني الذاتي . أما النصوص القانونية أو اللائحة العامة فلا تنشئ الحق لفرد بذاته ولا تنشئ مركزا قانونيا ذاتيا وإنما تنشئ مراكز قانونية عامة فقط .

ذلك لأن الأعمال التي تنظم السلوك في المجتمع قد تكون أعمالا عامة أو أعمالا فردية أو ذاتية . الأولى هي القوانين أو اللوائح العامة ، والثانية هي الأوامر أو القرارات الفردية ، وكلا النوعين منظم للسلوك في المجتمع بمعنى أنه ينشئ الحقوق والواجبات أو بعبارة أخرى ينشئ مراكز أو أوضاعا قانونية أو يعدلها أو يلغها .

غير أن القواعد لا تنشئ الامراكز قانونية عامة ، أما المراكز القانونية الفردية أو الذاتية فلا تنشأ أو تعدل أو تلغى الا بأمر أو قرار فردي .

والأعمال القانونية تعتبر قواعد (عامة) طالما أنها لا تخاطب أو تتعلق بفرد معين بذاته أو بأفراد معينين بذواتهم . ولا يعتبر العمل القانوني أمرا أو قرارا فرديا الا إذا كان يتعلق بفرد معين بذاته أو بأفراد معينين بذاتهم (ونستطيع أن نقول بأسمائهم) ، وهو لا يعتبر كذلك ولو كان يتعلق بطائفة محددة من الناس كطائفة الموظفين أو طائفة المهندسين مثلا⁽¹⁾ طالما بقي الأشخاص الذين يخاطبهم أو يصدر في شأنهم غير معينين بذواتهم كل فرد منهم بذاته . وعلى هذا فان القوانين أو اللوائح العامة التي تنظم شئون الموظفين مثلا أو تحدد مرتباتهم ودرجاتهم وعلاواتهم وغير ذلك من الحقوق والمزايا المالية . مثل هذه القوانين واللوائح هي أعمال قانونية عامة تنشئ مراكز قانونية ولا تنشئ مراكز ذاتية لموظفين معينين بذاتهم ، أما الذي ينشئ هذه المراكز الذاتية لصالح كل موظف شخصا فهي القرارات الفردية التي تصدر تطبيقا لهذه القواعد (العامة) وتحدد المرتب والعلاوات المستحقة لكل موظف بذاته

(1) أنظر في التفرقة بين الأعمال القانونية العامة والفردية

(أى باسمه) ، وكذلك يكون الحال بالنسبة للقوانين واللوائح العامة التي تقر حقوقاً للأفراد بصفة عامة فإن الحقوق التي ينص عليها في هذه القوانين واللوائح لا تنشئ مركزاً ذاتياً لفرد بذاته وإنما ينشأ المركز الذاتي بصدور القرار الفردي .

(ثالثاً) يبدو أن قضاءنا الإداري بدأ يميل أخيراً نحو تأييد الرأي الذي نقول به ، فقد أصدرت محكمة القضاء الإداري في ٢٧ من مايو سنة ١٩٥٦ حكماً قررت فيه صراحة المبدأ الذي ندافع عنه بالنسبة للقرارات الفردية التي تصدر في حدود السلطة المقيدة في شئون الأفراد (غير الموظفين)^(١) ونظراً لأهمية هذا في الحكم ، ونظراً لأنه يكاد يكون الحكم الوحيد الذي قرر هذا المبدأ رأينا أن نثبته بنصه كاملاً فيما يلي :

« ان القرار التنظيمي العام يولد مراكز قانونية عامة أو مجردة ، بعكس القرار الفردي الذي ينشئ مركزاً قانونياً خاصاً لفرد معين ، وإذا كان صحيحاً أن القرار الفردي تطبيق أو تنفيذ للوائح مثلاً فإنه في نفس الوقت مصدر لمركز قانوني فردي أو خاص متميز عن المركز القانوني المتولد عن اللوائح ، كما أن اللوائح نفسها تطبيق لقاعدة أعلى ، وهي القانون مثلاً ، وهي في نفس الوقت مصدر لقواعد قانونية جديدة عامة ، ولكنها أقل عمومية من القواعد الناتجة من القاعدة الأعلى ، ومن ثم فلا يمكن القول بأن العمل الإداري

(١) صدر هذا الحكم في القضية رقم ١١٤٧ لسنة ٧ القضائية ونشر بمجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري س ١٠ ص ٣٤٠ حكم رقم ٣٥٢ . ويتلخص موضوع القضية التي صدر فيها في أن مجلس الوزراء أصدر قراراً بمنح إعانات تشجيعية للطيارين . طالب بعض الطيارين (غير الموظفين) بالإعانة المستحقة لهم طبقاً لهذا القرار فرفضت الإدارة طلبهم . طعنوا في قرار الرفض بالالغاء أمام محكمة القضاء الإداري فدفعت الحكومة بعدم الاختصاص على أساس أن اختصاص محكمة القضاء الإداري بالنسبة لدعاوى الأفراد محدود بوجود قرار إداري نهائي يكون محلاً للطعن ولا يوجد في الدعوى قرار إداري من هذا القبيل لأن الدعوى حسب طبيعتها هي دعوى منازعة في حقوق مستمدة من قرار مجلس الوزراء ، ومثل هذه الدعوى إذا رفعت من موظف تنظرها محكمة القضاء الإداري بوصفها دعوى تسوية . أما إذا رفعت من غير موظف فإنها تكون من اختصاص المحاكم المدنية . رفضت محكمة القضاء الإداري هذا الدفع وقررت بالمبادئ الهامة التي أثبتناها في المتن .

الذى يكون تطبيقا لنص عام مقيد لا ينشئ أو يعدل مركزا قانونيا ، لأن كل قرار إدارى منشئ لمركز قانونى هو فى نفس الوقت تطبيق تنفيذى لقاعدة قانونية أعلى ، كما أن كل نص تطبيقى يمكن أن يكون فى نفس الوقت منشئا لقاعدة قانونية جديدة . فالتطبيق والانشاء لا يمنع كل منهما الآخر ، وكل ما هنالك هو أن موضوع كل منهما مختلف ، فالقرار الفردى ينشئ مركزا قانونيا فرديا ، ولكنه فى الوقت ذاته تطبيق لقاعدة عامة منشئة لمراكز قانونية عامة مجردة ، كما أنه عند ما يكون اختصاص جهة الإدارة مقيدا يجب التفرقة بين حالة ما اذا كان النص المقيد متعلقا بفرد معين ، وحالة ما اذا كان النص المقيد يضع قاعدة عامة أو مجردة لا تخص شخصا معينا ، ففي الحالة الأولى ، يقتصر دور جهة الإدارة المكلفة بالتنفيذ على التنفيذ المادى ، لا لأن اختصاصها مقيد ، بل لأنها بصدد نص خاص بفرد معين استقر فيه الوضع القانونى ، فلم يبق بعد ذلك شئ الا التنفيذ . أما الحالة الثانية ، فانه لا بد أن يسبق التنفيذ المادى للقاعدة تحديد مجال انطباقها بتعيين الأفراد الذين تسرى عليهم ويكون ذلك بقرارات فردية تعين هؤلاء الأفراد بأشخاصهم لا بصفاتهم . وعلى هدى ما تقدم يعتبر قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ الخاص بالاعانة التشجيعية للطيارين غير الحائزين على شهادة الملاحه الجوية قرارا تنظيميا عاما وضع قواعد عامة مجردة ، فالمراكز القانونية المتولدة عنه مراكز قانونية عامة مجردة تشمل جميع الطيارين المستوفين للشروط الواردة فيه بصفاتهم لا بأشخاصهم ، مما يقتضى عند التطبيق والتنفيذ تعيين الطيارين الذين ينطبق عليهم ذلك القرار وتتوافر فيهم شروطه ، ولا يكون ذلك الا بقرارات فردية تعين أشخاص الطيارين المستوفين بأسمائهم لا بصفاتهم ، وتكون المراكز القانونية الناشئة عن هذه القرارات الفردية مراكز فردية خاصة بكل واحد من هؤلاء الطيارين ، وهذه القرارات الفردية هى التى تنشئ المركز القانونى الفردى لكل منهم ، وهى وان كانت تطبيقا للقاعدة العامة المضمنة فى قرار مجلس الوزراء سالف الذكر ، الا أنها فى الوقت ذاته مصدر لمركز قانونى فردى أو خاص متميز عن المركز القانونى المتولد عن القرار

التنظيمى العام المنشئ للمراكز القانونية العامة ، وهو قرار مجلس الوزراء ،
فاذا ما صدرت هذه القرارات الفردية أمكن القيام بالعمل المادى ،
أى صرف الاعانة المقررة وهو تنفيذ مادى يعقب القرار الادارى الفردى
المعلن عن استحقاق طالب الاعانة لها لانطباق الشروط الواردة فى قرار
مجلس الوزراء على حالته . ومعنى هذا أن مصلحة الطيران المدنى ، حينما تقوم
بصرف الاعانة التشجيعية لأحد الطيارين ، لا يقتصر دورها على مجرد
التنفيذ المادى لقرار مجلس الوزراء ، بل لابد وأن يسبق هذا الاجراء
التحقق من استيفاء الطيار طالب الاعانة للشروط المطلوبة ثم الأمر بصرف
الاعانة . فاذا امتنعت المصلحة عن إصدار هذا القرار الأدارى كان ذلك
امتناعا عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقا لقرار مجلس
الوزراء سالف الذكر ، وهو مما تختص محكمة القضاء الأدارى بالنظر
فى طلب الغائه أو التعويض عنه طبقا للفقرة السادسة من المادة الثالثة والمادة
الرابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ .

أما بالنسبة للقرارات التى تصدر فى شئون الموظفين فلا يزال قضاؤنا
الأدارى فى مجموعه عند رأيه السابق ذكره .

غير أنه يستفاد مع ذلك من حكم أخير أصدرته المحكمة الأدارية
فى ٣١ مايو سنة ١٩٥٨ (١) ، أن هذا القضاء لم يعد حريصا على أن ينكر

(١) صدر هذا الحكم فى الطعن رقم ١٦٧٤ س ٢ ق المقدم من السيد رئيس هيئة مفوضى
الدولة فى الحكم الصادر من المحكمة الادارية بالاسكندرية بجلسة ١٩٥٦/٥/٢٢ فى الدعوى
رقم ٢٢٣ لسنة ٣ ق المقامة من ناتان اسراييل شحاته . ويتلخص موضوع القضية التى صدر فيها
الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بموضوعنا ، فى أن المدعى عين فى وظيفة ملاحظ منائر بمصلحة الموانى
والمنائر فى ٨ من أبريل سنة ١٩٣٧ بالدرجة السابعة الفنية بمرتبة عشرة جنيهاً . وفى سنة ١٩٤٥
نقل الى وظيفة كاتب بالمصلحة المذكورة بالدرجة الثامنة وصدر بتعيينه فى الدرجة الثامنة
المذكورة أمر ادارى رقم ٢٧١ بتاريخ ١١ من يولييه سنة ١٩٤٥ . وفى ١٩٥٦/١/٤ رفع
المدعى دعواه أمام المحكمة الادارية بالاسكندرية ضد مصلحة الموانى والمنائر طالبا تسوية حالته
على أساس اعتباره فى الدرجة السابعة الفنية من تاريخ تعيينه فى هذه الدرجة فى المصلحة فى ١٩٣٧ .
دفعت المصلحة بعدم قبول الدعوى على أساس أن الدعوى فى حقيقتها دعوى الغاء وأنه صدر قرار
ادارى بتعيين المدعى فى الدرجة الثامنة فى سنة ١٩٤٥ وهذا القرار اكتسب حصانة ولا سبيل الآن =

في أحكامه صراحة صفة القرار الإداري على القرارات التي تصدر في حدود السلطة المقيدة ، كما أنه لم يعد يحرص على أن يقرر صراحة عدم اعتداده بالقرارات الإدارية التي تعترض سبيل هذه الحقوق ، ولكنه يكتفي بأن يسجل بأن الدعوى بطبيعتها دعوى تسوية وينظر فيها على هذا الأساس دون أن يشير الى القرارات التي تكون قد صدرت في شأن هذه الحقوق ودون أن يقيم لهذه القرارات وزنا في حكمه .

== للطنن فيه . رفضت محكمة الاسكندرية الدفع ونظرت الدعوى على أساس أنها دعوى تسوية برغم وجود القرار السابق ذكره وانقضاء مواعيد الطعن فيه وذلك لأن القرار موضوع البحث صدر في حدود السلطة المقيدة . طعن السيد رئيس هيئة المفوضين في حكم المحكمة الإدارية بالاسكندرية مستندا أيضا الى أن الدعوى في حقيقتها دعوى الغاء وأن السبيل الوحيد أمام المدعى إن كان له وجه اعتراض على قرار تعيينه في الدرجة الثامنة هو الطعن بالالغاء وأن هذا القرار قد أضحى حصينا بمنجاة من الطعن ولهذا فان دعوى المدعى يجب أن يكون مصيرها الرفض . قررت المحكمة الادارية العليا في شأن هذا الدفع في حكمها السابق ذكره ما يلي :

« ان الحكم المطعون فيه أصاب الحق فيما قضى به من رفض الدفع بعدم قبول الدعوى للأسباب التي أستند اليها ولتعلق موضوع المنازعة بطلب يستهدف في حقيقته تسوية حالة المدعى بالتطبيق لقواعد تنظيمية عامة لا تملك الإدارة حياها سلطة تقديرية تترخص في أعمالها لو أن له وجه حق فيما يطلبه » .

الفصل الثالث

القرار الإداري والاعتماد المالي^(١)

هل لوجود الاعتماد المالي اللازم لتنفيذ القرار الإداري أو عدم وجوده أثر على طبيعة القرار أو سلامته ؟ وهل توجد ثمة علاقة بين القرار الإداري والاعتماد المالي ؟

القرار الإداري له بطبيعته قوة الزامية ، بمعنى أنه ينشئ الحقوق والواجبات أو يغير المراكز القانونية فور صدوره دون حاجة للالتجاء الى القضاء لاستصدار حكم بذلك .

وقد طبقت المحاكم الإدارية ومحكمة القضاء الإداري هذا المبدأ على القرارات التي يصدرها مجلس الوزراء بتسوية حالات بعض طوائف الموظفين عن طريق تقرير درجات ومراتب خاصة لهم بقصد إنصافهم . فقضت بأن مثل هذه القرارات تنشئ لطوائف الموظفين الذين تصدر بشأنهم حقا مكتسبا في الدرجات والمراتب التي تقررت لهم ولو لم يوجد في الميرانية اعتمادات مقرررة لهذا الغرض^(٢) .

لكن السيد رئيس هيئة المفوضين طعن في بعض الأحكام التي صدرت في هذا الشأن وقضت المحكمة الإدارية العليا بالغاء الأحكام المطعون فيها ، وقررت في هذه الأحكام مبدأ قانونيا جديدا أنشأته بمناسبة الفصل في هذه الطعون^(٣) ورد في الصيغة الآتية :

(١) عرضنا لبحث هذا الموضوع في كتابنا « دروس القانون الإداري : السلطة الادارية » طبعة سنة ١٩٥٧ بصورة موجزة تتفق وطبيعة هذه الدروس والغرض منها . ونود أن نستكمل هنا بحث الموضوع بالتفصيل الكافي .

(٢) أنظر حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة القضاء الصادر في ٣١ من يناير سنة ١٩٥٣ في القضية رقم ٢٨٦ س ٣ ق المقامة من السيد/ محمد علي مقله ضد وزارة المعارف ووزارة المالية .

(٣) نذكر من الأحكام التي أصدرتها المحكمة الادارية العليا في هذا الموضوع ، الحكم الصادر في ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٥ (مجموعة المبادئ القانونية التي أصدرتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ١ =

« ان القرار الإداري ، باعتباره إفصاح الجهة الإدارية المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة » .

« ان القرار بهذه المثابة إذا كان من شأنه ترتيب أعباء مالية جديدة على عاتق الخزانة العامة فلا يتولد أثره حالا ومباشرة الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالى الذى يستلزمه تنفيذه لمواجهة هذه الأعباء ، فان لم يوجد الاعتماد أصلا كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانونا ، أما إن وجد من قبل - كما هو الحال في خصوصية النزاع - وكانت غاية الأمر أن أثر تنفيذ القرار من الناحية المالية يقتصر على تقصير أجل فترات الترقية وزيادة فئات العلاوة دون المساس بربط الوظائف ذاتها الذى يدرج في الميزانية على أساس المتوسط ، فان أعمال أثر القرار في حدود بداية هذا الربط ونهايته بما لا يحتاج الى اعتماد إضافي يكون والحالة هذه ممكنا قانونا » (١) .

ويستفاد مما قرره المحكمة العليا في الأحكام العديدة التى أصدرتها في هذا الموضوع ، أن القرار الإداري لا يتولد أثره بانشاء الحقوق أو فرض الواجبات الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، وأن هذا الشرط لا يتوفر

= رقم ٢٣ ص ١٨٢) ، والحكم الصادر في نفس التاريخ (نفس المجموعة رقم ٢٤ ص ٢٠١) ، والحكم الصادر في ١١ فبراير سنة ١٩٥٦ (مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ٢ رقم ٦٠ ص ٤٩١) ، والحكم الصادر في ٢١ أبريل سنة ١٩٥٦ (نفس المجموعة حكم رقم ٨١ ص ٦٩١) ، والحكم الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٦ (نفس المجموعة حكم رقم ٨٢ ص ٦٩٨) .

(١) حكم ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ٢ رقم ٨٢ ص ٦٩٨ ، ٧٠٠ . وهذا هو نفس المبدأ الذى قرره المحكمة الادارية العليا وردده في كل الأحكام السابق الاشارة اليها وان كانت الصيغة التى وردت في هذا الحكم جاءت أكثر وضوحا من غيرها بسبب ظروف القضية .

بالنسبة للقرارات التي يصدرها مجلس الوزراء في شؤون الموظفين الا حيث يوجد الاعتماد المالى الكافى لتنفيذه .

ولم تعلن المحكمة عن رأيها صراحة فى مشروعية القرار فى ذاته وان كان يبدو أنها تعتبره سليما وأن تنفيذه فقط هو الذى يتوقف على وجود الاعتماد المالى ، بدليل قولها « ان القرار .. اذا كان من شأنه ترتيب أعباء مالية جديدة على عاتق الخزانة العامة فلا يتولد أثره حالا ومباشرة الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالى .. » ، فالمبدأ الذى قرره المحكمة ينصب كله على أثر القرار لا على سلامته . فمضى أصبح تنفيذ القرار ممكنا بوجود الاعتماد المالى فانه ينتج أثره القانونى فى الوقت الذى يوجد فيه هذا الاعتماد .

وتلخص الحجج التى استندت إليها المحكمة فى تقرير هذا المبدأ فيما يلى (١) :

(١) نقل هذه الحجج عن الحكم الصادر فى ١١ فبراير سنة ١٩٥٦ فى القضية رقم ١٧٥ لسنة ١ ق (مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ٢ ص ٤٩١) لأنه فى نظرنا أكثر الأحكام التى صدرت فى هذا الشأن وضوحا من حيث بيان الأسانيد القانونية التى بنى عليها . ويتلخص موضوع القضية التى صدر فى شأنها هذا الحكم فيما يلى :

تخرج المدعى (فى القضية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه) من مدرسة المعلمين الثانوية وعين بالدرجة السابعة فى وزارة التربية والتعليم ، ولما صدر قرار الانصاف فى ٣٠ يناير سنة ١٩٤٤ لم يدرج به مؤهل المتخرجين فى هذا المعهد فتقدم خريجوا هذا المعهد بشكاوى الى وزارة التربية والتعليم . رأت هذه الوزارة الاستجابة لها فتقدمت الى مجلس الوزراء باقتراح انصافهم على أساس جعل تعيينهم فى الدرجة السادسة بماهية قدرها ١٠,٥٠٠ جنيه شهريا ، ووافق مجلس الوزراء على ذلك فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ وتقدمت وزارة المالية الى البرلمان بطلب فتح الاعتماد اللازم للتنفيذ ، ولكن تأخر فتح هذا الاعتماد حتى صدر قانون التنسيق فى أول يونيه سنة ١٩٤٧ متضمنا وضع أساس جديد لانصاف طائفة المتخرجين من هذا المعهد ، وهو أن يوضعوا فى الدرجة السابعة بمرتب قدره عشرة جنيهات ثم ينقلوا الى الدرجة السادسة بعد ثلاث سنوات من تعيينهم بمرتب قدره عشرة جنيهات ونصف .

سوت وزارة التربية والتعليم حالة المدعى على هذا الأساس الأخير ولكنه رأى أنه قد اكتسب حقا فى تسوية حالته طبقا لقرار ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ فرفع دعواه أمام المحكمة الادارية لوزارة التربية والتعليم طالبا تسوية حالته على أساس هذا القرار ، وقضت له هذه المحكمة بطلباته (فى ١٣ يونيه سنة ١٩٥٥) استنادا الى أن قرار مجلس الوزراء المشار اليه صدر عاما ومطلقا من أى قيد =

١ - « ان القرار الادارى لا يولد أثره حالا ومباشرة الا حيث تنجته الارادة لاحدائه على هذا النحو ، كما أنه لا يتولد على هذا الوجه الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا أو متى أصبح كذلك وان هذا كله مستمد من طبيعة القرار الادارى .. » .

٢ - ان قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٥ الخاص بانصاف حملة شهادة المعلمين الثانوية - لم يكن قد استكمل جميع المراحل اللازمة قانونا فى هذا الصدد لأن الأمر كان يستلزم استصدار قانون بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرار ولم يصدر هذا القانون ، ومثل هذا القرار الذى لم يستكمل مقوماته لا ينشئ مراكز ذاتية لطوائف الموظفين الذين صدر القرار لصالحهم من مقتضاها تسوية حالتهم على الأساس الذى وافق عليه مجلس الوزراء .

٣ - ان مجلس الوزراء لم يقصد أن يكون قراره الذى أصدره فى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٥ ذا أثر حال ومباشر من شأنه أن ينشئ للموظفين الذين صدر القرار لصالحهم مراكز ذاتية ترتفع بمقتضاها مرتباتهم فورا وتسوى حالاتهم على هذا الأساس مباشرة قبل اللجوء الى البرلمان .

٤ - ان تحديد درجات الموظفين أو تحديد مرتباتهم يجب أن يصدر من السلطة المختصة بذلك حتى يكون نافذا ومنتجا أثره قانونا ، وانه وإن كان الأصل أن ذلك عمل إدارى من اختصاص السلطة التنفيذية الا أنه اذا كانت الأوضاع الدستورية تستوجب اشتراك البرلمان فى هذا التنظيم لاعتماد المال

== فيعتبر ناجزا من تاريخ صدوره ، وأنه لا اعتداد بالكتاب الدورى الذى أذاعته وزارة المالية بعد ذلك وعلقت فيه تنفيذ ذلك القرار على استصدار الاعتماد المالى لأن السلطة الدنيا (وزارة المالية) لا تملك تقييد ما أطلقتها السلطة العليا (مجلس الوزراء) ، كما أنه ليس لمجلس الوزراء أن يعدل من المراكز القانونية التى أنشأها قراره الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ لأن المساس بالحقوق المكتسبة لا يكون الا بقانون ينص على الأثر الرجعى حتى ولو كانت تلك الحقوق مستمدة من قرارات تنظيمية .

طعن السيد رئيس هيئة المفوضين فى هذا الحكم وقبلت المحكمة الادارية العليا الطعن وقضت بالغاء الحكم مستندة الى الحجج التى أوردناها فى المتن .

اللازم لهذا الغرض فانه يتعين على السلطة التنفيذية استئذانه في هذا الشأن ،
وأنة إذا تم تنظيم الدرجات وتحديد المرتبات باشتراك السلطة التنفيذية
مع البرلمان على وجه معين عند الاذن بالاعتماد ، وجب على السلطة التنفيذية
احترام إرادة البرلمان والتزام التنظيم الذى تم على هذا الأساس .

ولنا على هذه الأحكام ملاحظات نجملها فيما يلى :

١ - ان القرار الإدارى هو باتفاق الفقه والقضاء قرار تنفيذى بطبيعته
ومعنى هذا أن آثاره القانونية تترتب عليه بمجرد صدوره ، فالحقوق
والالتزامات التى يقررها تنشأ فور صدور القرار دون حاجة لصدور حكم
قضائى بذلك ويلزم الغير بهذه الآثار من تاريخ نشر القرار أو إعلانه (١) .
وقد أشارت المحكمة الادارية العليا نفسها الى ما يفيد عدم إنكارها كلية
لهذا المعنى فى قولها فى الحكم « .. وهذا كله مستمد من طبيعة القرار الادارى
باعتباره إفصاح الجهة الادارية المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون
عن إرادة ملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث
أثر قانونى معين .. » .

فاذا أصدرت الإدارة قرارا بتحديد أملاكها العامة مثلا فان الأجزاء
التى تدخل فى هذا التحديد تصبح بمقتضى هذا القرار أملاكاً عامة ويلزم
أصحاب الأملاك التى دخلت فى هذا التحديد باحترام القرار والامتناع
عن التعرض لهذه الأملاك حتى ولو كان القرار معيباً ، وكل ما يمكنهم عمله
فى هذه الحالة الأخيرة هو الالتجاء الى القضاء يطلبون منه الغاء القرار
المعيب (٢) .

ولهذا فان ما ذهب اليه المحكمة من القول بأن القرار لا يولد أثره حالاً
ومباشرة الا اذا كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً يبدو مخالفاً لرأى الفقه والقضاء

Eisenmann : Cours de droit administratif 1953—1954 p. 259 et suiv. (١)
Waline : Traité elementaire de droit administratif 6em ed p. 421 Hauriou; Precis
elementaire de droit administratif 3 em ed. p. 175

(٢) Waline المرجع السابق ص ٤٢٣

في هذا الصدد لأن وجود الاعتماد المالى ليس ركنا من أركان القرار ، وما دام القرار قد صدر مستوفيا لأركانه القانونية من حيث الاختصاص والشكل والمحل والغرض ، فانه ينتج أثره بمجرد صدوره ولا يستثنى من هذا الا الحالات التي يكون فيها القرار معدوما .

٢ - ليست الميزانية بطبيعتها سوى عمل يتضمن الموافقة مقدما على الإيرادات والمصروفات العامة^(١) فهي لا تنشئ ولا تلغى حقا ولا تعدل المراكز القانونية المقررة للغير من الدائنين أو الموظفين . وليس هناك ارتباط بين مشروعية الأعمال الإدارية وبين الميزانية ، فعدم وجود الاعتماد المالى لا يبطل العمل القانوني إذا كان مستوفيا شروط صحته من حيث المشروعية . والميزانية ليست السبب القانوني لنشوء الحقوق أو الغائبا ، فوجود الاعتماد المالى أو عدم وجوده لا ينشئ حقا أو يلغيه وانما تنشأ الحقوق وتلغى لأسباب خارجة عن الميزانية ، سابقا عليها أو لاحقة لها . فحقوق الدائنين قبل الحكومة مثلا سببها دين مقرر قانونا في ذمتها قبل إعداد الميزانية وقبل إدراج الاعتماد الذى يخصص لخدمة هذا الدين ، وحقوق الموظفين في مرتباتهم سببها الخدمات التي يؤدونها للدولة . وفي جميع الأحوال لا تنشئ الميزانية أى مركز قانوني ولكنها تسمح فقط بتحقيق مراكز قانونية نشأت خارجا عنها^(٢) .

(١) un acte contenant l'approbation préalable des recettes et des dépenses publiques (Laufenburger. Budget et trésor 1948 p. 19)

(٢) أنظر في كل ما تقدم Trotabas : Précis de science et législation Financière 4em ed. 1935 p. 67 et 68 Henry Laufenburger ; Traite d'économie et de législation financière: budget et Trésor 1948 p. 19.

وأنظر أيضا تعليق paul Reuter الأستاذ بكلية حقوق باريس على الحكم الصادر من مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٣ منشور في Rec 1 Dalloz no 31 oct. 1954 p. 553. وتلخص القضية التي صدر فيها الحكم موضوع التعليق في أن البرلمان قرر في سنة ١٩٤٨ اعتمادا ماليا لصنع خرطوش الصيد لبيعه للجمهور . استندت الوزارة على وجود هذا الاعتماد في الميزانية وأدخلت ضمن أعمال مصنع البارود الحكومى صنع خرطوش الصيد لبيعه للجمهور . طلبت النقابة صاحبة المصلحة من وزير الحربية ابطال هذا النشاط فسكت عن الرد على التماس النقابة . طعنتم النقابة في قرار الرافض الضمى وقضى مجلس الدولة بالغائه على أساس أن مجرد وجود الاعتماد في الميزانية لا يجعل هذا الاجراء مشروعا اذ لا بد من صدور قانون يخول السلطة الإدارية إنشاء هذا المرفق .

ومن هذا يتبين أن لا علاقة بين وجود الاعتماد المالى وبين شرعية أو عدم شرعية قرار مجلس الوزراء موضوع البحث فى القضية التى صدر فيها الحكم (قرار ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥) ، بمعنى أن عدم وجود الاعتماد المالى فى الميزانية لا يعيب القرار ولا يبطله .

فاذا ثبت للمحكمة أن القرار سليم من ناحية المشروعية فإنه يصبح من المتعين أن تجرى حكمه فى إنشاء الحقوق التى تضمنها دون أن تبحث فى امكانيات التنفيذ لأن قضاءها يتعلق بالمشروعية وحدها .

حقيقة يلاحظ أن الأفراد ليس لهم قانونا حق إجبار السلطة العامة على إدراج الاعتمادات اللازمة لسداد ما يكون لهم من حقوق قبل الدولة (١) لكن هذه مسألة خارجة عن نطاق المشروعية وهى تتعلق بالتنفيذ ، وعدم التنفيذ فى هذه الحالة يحمل الوزارة مسئولية سياسية .

٣ - تقول المحكمة الإدارية العليا فى تأييد رأيها أن القرار الإدارى هو إفصاح الجهة الإدارية المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادة ملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة . وأن قرار ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٥ لم يكن قد استكمل جميع المراحل اللازمة قانونا فى هذا الصدد (٢)

ويلاحظ أنه يكفى لتحقيق الشرط الذى أنشأته المحكمة فى هذه الأحكام وهو أن يكون الأثر الذى يراد إحداثه ممكنا وجائزا قانونا ، يكفى لتحقيق هذا الشرط أن يكون محل القرار مشروعا . وقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ له محل ممكن وجائز قانونا وهو إنصاف أو تسوية حالة بعض طوائف الموظفين . أما إمكان تنفيذ هذا القرار أو عدم إمكان ذلك نظرا لوجود أو عدم وجود الاعتماد المالى اللازم فلا يعتبر من أركان

(١) أنظر تعليق الأستاذ Paul Reuter السابق الإشارة إليه .

(٢) مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا س ١ ع ٢ ص ٤٩٦

القرار الإداري التي لا يتم بدونها . فالقرار يعتبر موجودا وملزما بمجرد صدوره مستوفيا أركانه القانونية وهي الاختصاص والشكل والسبب والمحل والغرض ، ولا يمكن اعتبار وجود الاعتماد المالي عنصرا من عناصر المشروعية كما سبق البيان . وعلى هذا فانه إن جاز القول بأن قرار مجلس الوزراء المشار إليه لم يكن قد استوفى المراحل اللازمة لامكان تنفيذه فانه لا يجوز القول بأن مراحل تكوينه قانونا لم تكن مستوفاة . والثابت أن الحكومة بادرت عقب إصداره مباشرة الى اتخاذ الاجراءات لاستصدار الاعتماد المالي اللازم لامكان تنفيذه . وهذا الاجراء قاطع في أن مجلس الوزراء كان يعتبر قراره نهائيا وكان يقصد تنفيذه من جانبه . وإذا كان البرلمان لم يوافق على طلبه فهذا لا ينفي وجود هذا القصد عند مصدر القرار .

٤ - بقيت الحججة الأخيرة وهي التي تتلخص في أن تحديد درجات ومراتب الموظفين يجب أن يصدر من السلطة المختصة ، وأنه إذا كانت الأوضاع الدستورية تقتضي استئذان البرلمان في هذه الشؤون فانه يجب على السلطة التنفيذية أن تحترم هذه الأوضاع ، وأنه نظرا لأن دستور سنة ١٩٢٣ النافذ وقتذاك كان ينص صراحة في المادة ١٤٣ منه على أن « كل مصروف غير وارد بالميزانية أو زائد على التقديرات الواردة بها يجب أن يأذن به البرلمان » فان قرار مجلس الوزراء لا يتولد أثره الا بعد موافقة البرلمان على الاعتماد المالي اللازم .

هذه الحججة تبدو سليمة في جوهرها فان الظاهر أن نصوص دستور سنة ١٩٢٣ ما كانت تجيز لمجلس الوزراء أن ينشئ درجات لتحسين حالة طوائف الموظفين الا بقانون أو بناء على قانون^(١) ، وقد جرى مجلس الوزراء

(١) كانت المادة ٥٧ من دستور سنة ١٩٢٣ تنص على أن مجلس الوزراء هو المهيمن على مصالح الدولة الا أن سلطته مع ذلك كانت مقيدة بنصوص دستورية صريحة . فكانت المادة ٤٤ منه تنص على أن « الملك يرتب المصالح العامة ويولى ويعزل الموظفين على الوجه المبين بالقانون » وطبقا لهذا النص لم تكن السلطة التنفيذية تملك إنشاء المرافق العامة الا بقانون أو بناء على قانون ، وكان حقها في معظم هذه المرافق مقيدا بما يكون مقرر في نصوص القوانين . وكانت المادة ١٣٦ من نفس =

على مراعاة هذه القاعدة في كل الحالات التي تدخل فيها لتسوية حالات طوائف الموظفين حيث كان يستصدر في كل حالة قانونا باعتماد المبالغ اللازمة لتنفيذ التحسين المنشود ، بل ان القواعد التي كان يعتزم إقرارها لتسوية حالة هذه الطوائف كثيرا ما كانت تعرض على البرلمان لمناقشتها وإقرارها بمناسبة النظر في الاعتماد المطلوب لها .

غير أن المحكمة لم تستخلص من هذه الحجة النتيجة الطبيعية التي تؤدي إليها . فان منطق هذه الحجة يقضى باعتبار القرار الذي يصدر بالمخالفة لأحكام الدستور باطلا لمخالفته للقانون . ولكن المحكمة لم تتمش مع منطق هذه الحجة الى نهايته فلم تقرر صراحة بطلان القرار ولكنها اكتفت بأن قررت « أن مثل هذا القرار لا يتولد أثره حالا ومباشرة إلا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا (١) ، أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالى الذى يستلزمه تنفيذه ... » .

القواعد التي تحكم القرارات الإدارية في علاقتها بالاعتماد المالى :

في ضوء الملاحظات التي عرضناها فيما تقدم يمكن أن نلخص القواعد التي تحكم القرارات الإدارية في علاقتها بالاعتماد المالى فيما يلي :

= الدستور لا تجيز للسلطة التنفيذية تقرير معاش على خزانة الحكومة أو تعويض أو إعانة الا في حدود القانون . وكانت المادة ١٤٣ لا تجيز صرف مبلغ غير وارد بالميزانية الا بعد استئذان البرلمان . ومع ذلك ورغم صراحة هذه النصوص كان مجلس الوزراء في ظل دستور سنة ١٩٢٣ يتصرف في بعض الأحيان في أموال الدولة دون مراعاة هذا المبدأ فكان مثلا يمنح معاشات أو مرتبات لأفراد ليسوا موظفين دون أن يكون هناك سند قانوني يبرر هذا الأجراء . وقد نبهنا هذه المخالفات في كتابنا « دروس القانون الادارى » طبعة ١٩٤٦ ص ٢٠٧ تعليقا على قرار أصدره مجلس الوزراء في ٢٢ مارس سنة ١٩٤٤ بمنح مستر ريد عميد كلية فكتوريا ورئيس المجلس البريطاني في الشرق الأوسط مرتبا ثابتا قدره خمسون جنيها يؤول الى زوجته بعد وفاته . (قارن القانون رقم ٢٨٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقانون رقم ٣٩٨ لسنة ١٩٥٦ في شأن تقرير معاشات لأسر الشهداء والمفقودين أثناء الأعمال الحربية .

(١) المقصود وجود الاعتماد المالى (أنظر مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا

س ١ ع ٢ ص ٦٩٨ رقم ٨٢

(أولاً) ان القرار الادارى يعتبر نافذا بمجرد صدوره (١) ، وليس المقصود بالنفاذ هنا تنفيذ القرار ماديا ولكن المقصود إنشاء الحقوق والالتزامات التى يرتبها القرار ، فهذه الحقوق والواجبات توجد قانونا بمجرد صدور القرار (٢) . وليس التنفيذ المادى للقرار عنصرا من عناصر تكوين القرار قانونا بل إن امكان التنفيذ المادى ليس شرطا لسلامة القرار . فتنفيذ القرار ماديا بطريق الاكراه قد يكون غير جائز لعدم وجود نص قانونى يخول السلطة الادارية هذا الحق (حق التنفيذ المباشر) ومع ذلك يظل القرار سليما واجب التنفيذ قانونا . ويكفى لسلامة القرار من الناحية التى تعيننا هنا (٣) أن يكون محله مشروعا ، والمحل هو إنشاء الحقوق والالتزامات وليس تنفيذ القرار .

(ثانيا) أن وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرار أو عدم وجوده لا علاقة له بوجود القرار قانونا أو بمشروعيته ، فتقرير الاعتماد المالى وفقا للمبادئ المسلم بها لا ينشئ بذاته حقا لأحد كما أن عدم وجود الاعتماد المالى لا يحرم أحدا من حق مقرر له بالطريق القانونى (٤) .

والمقصود بالاعتماد المالى هنا مجرد إقرار أرقام الاعتماد فى الميزانية أو عدم إقرارها . أما ما يورده المشرع من نصوص وأحكام فى قانون الميزانية فانها تنشئ قواعد وأحكاما قانونية ملزمة ، ويمكن تبعا لذلك أن تنشئ حقوقا والتزامات إذا تضمنت ما يفيد ذلك .

(٣٥١) لا نتعرض هنا للبحث فيما اذا كان أثر القرار ينشأ قانونا بمجرد صدوره أو بعد نشره أو إعلانه لأصحاب الشأن .

(٣) مع ملاحظة باقى الشروط التى لا نرى محل للتعرض لها هنا .

(٤) أنظر المراجع والشرح فيما تقدم ، وأنظر أيضا

Jèze : Principes generaux : 1930, Livre 3 : La theorie generale de la fonction publique.

وهو يقرر صراحة (ص ٨٠٩) أن عدم وجود الاعتماد المالى لا يمنع من نشوء حق الموظف فى المرتب .

ويبدو أن رأى الذى أعلنته محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٧/٦/٤ يتفق معنا فى هذا الى حد كبير (مجموعة س ١١ ص ٥٠٠)

(ثالثا) ان تنظيم المرافق العامة من اختصاص السلطة التنفيذية طبقا للمبادئ المسلم بها . وأهم ما يشمله ذلك تنظيم شئون الموظفين وإنشاء الدرجات وتقرير المرتبات لهم وفقا لمقتضيات المصلحة العامة وضمانا لحسن سير المرافق العامة .

فاذا لم يوجد في الدستور أو في القوانين القائمة نصوص تقيد حق السلطة التنفيذية في تنظيم شئون الموظفين وجب إعمال المبدأ العام وإطلاق يد هذه السلطة في إنشاء الدرجات وتقرير المرتبات وفقا لما تراه . وتعتبر قراراتها في هذا الشأن نافذة وتنتج آثارها القانونية ما لم تكن مشوبة بعيب من عيوب القرارات الادارية المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة ، وليس من هذه العيوب في كل الأحوال عدم وجود الاعتماد المالي اللازم لتنفيذ القرار .

أما إذا وجد في الدستور أو في القوانين القائمة نص يقيد حق السلطة التنفيذية في هذا الصدد ، فانه يتعين عليها أن تلتزم في مباشرة اختصاصها ما يرسمه القانون أو الدستور من حدود وإذا خالفها وقع قرارها باطلا لصدوره مشوبا بعيب مخالفا للقانون (١) .

وقديفهم من بعض فقرات وردت في حكم حديث للمحكمة الإدارية العليا في موضوع الاعتماد المالي (٢) أنها بدأت تميل نحو إقرار بعض القواعد السابق

(١) لعل هذا هو المعنى الذي قصده الأستاذ Jèze بقوله أن الاختصاص فيما يتعلق بتحديد مرتبات الموظفين هو من حيث المبدأ من حق رئيس الجمهورية
" .. sous la reserve de respecter les volontees exprimées par le parlement .."
(P. 801)

(٢) صدر هذا الحكم في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٧ في القضية رقم ٧٨٨ س ٢ ق ، وجاء فيه ما يلي : « متى كان القرار الإداري من شأنه ترتيب أعباء مالية على الخزنة العامة فان أثره لا يكون حالا ومباشرة الا بقيام الاعتماد المالي اللازم لمواجهة هذه الأعباء ، فان لم يوجد الاعتماد كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانونا . ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للوزارات والمصالح الارتباط بشأن مكافآت إضافية للموظفين قبل الحصول على الترخيص مقدما من وزارة المالية ، وتكليف الادارة للموظف بأداء أعمال اضافية وقيامه بهذه الأعمال لا ينشئ له مركزا قانونيا في شأن المكافأة عن هذه الأعمال ما لم يصدر الاذن بالصرف في حدود الاعتمادات المقررة من يملكه وهذا أمر جوازي للادارة متروك لتقديرها » .

ذكرها . فقد قرر هذا الحكم صراحة في إحدى فقراته أنه « لا يجوز للوزارات والمصالح الارتباط بشأن مكافآت إضافية للموظفين قبل الحصول على الترخيص مقدما من وزارة المالية » . وهذا القيد يفيد أن ما تصدره الوزارات والمصالح من قرارات في هذا الشأن دون موافقة وزارة المالية يقع باطلا لمخالفته للقاعدة القانونية التي قررها الحكم .

غير أن الثابت مع ذلك أن الحكم لا يقصر عدم المشروعية على الحالات التي يكون فيها القرار الإداري موضوع البحث مشوبا بعيب من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة ، ولكنه جاء في صيغة مطلقة تشعر بأن المقصود هو تحريم الارتباط بشأن مكافآت إضافية للموظفين قبل الحصول على الترخيص مقدما من وزارة المالية باعتبار ذلك قاعدة عامة تطبق في كل الأحوال . ولا شك أن إطلاق الحكم على هذه الصورة يخالف القواعد التي شرحناها فيما تقدم .

ويؤخذ على هذا الحكم أيضا أنه بعد أن أورد في الفقرة السابق الإشارة إليها ما قد يشعر بأنه قصد نقل البحث الى دائرة المشروعية عاد فقرر في باقي الفقرات عكس ذلك .

فقد قرر في إحدى هذه الفقرات « أن القرار ... لا يكون أثره حالا ومباشرة الا بقيام الاعتماد المالى اللازم لمواجهة هذه الأعباء ، فان لم يوجد الاعتماد كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانونا » .

ويستفاد من هذه الفقرة أن عدم وجود الاعتماد المالى لا يؤثر على المشروعية ولكنه يحول فقط دون إحداث الأثر القانونى للقرار ويوقف احداث هذا الأثر حتى يوجد الاعتماد المالى .

وقرر في فقرة أخرى أن « تكليف الإدارة للموظف بأداء أعمال إضافية وقيامه بهذه الأعمال لا ينشئ له مركزا قانونيا في شأن المكافأة عن هذه الأعمال ما لم يصدر الاذن بالصرف في حدود الاعتمادات المقررة ممن يملكه وهذا أمر

جوازي للإدارة متروك لتقديرها» ، ويفهم من منطوق هذه الفقرة أن حق الموظف في المزايا المالية التي تقرر له لا ينشأ (حتى ولو كان قد كلف بالعمل وقام به فعلا) إلا إذا وجد الاعتماد المالي وصدر الإذن بالصرف في حدود الاعتماد المقرر .

ومعنى هذا أيضا أنه لا يكفي لنشوء الحق أن يوجد الاعتماد المالي اللازم لتنفيذه وإنما يلزم فوق ذلك أن يصدر إذن بالصرف في حدود الاعتماد المالي المقرر . وفيما يتعلق بإصدار إذن الصرف قررت المحكمة صراحة أن الأمر في ذلك جوازي متروك لتقدير الإدارة .

وهكذا يتبين أن المحكمة الإدارية العليا لا تزال ترى أن القرار الإداري الذي يرتب أعباء مالية على الخزينة العامة لا ينتج أثره إلا إذا وجد الاعتماد المالي اللازم لذلك ، وأنها تضيف في حكمها الأخير شرطا آخر لحدوث الأثر القانوني للقرار وهو صدور الإذن بالصرف ممن يملكه في حدود الاعتماد المالي المقرر ، وفي نفس الوقت تترك للسلطة المختصة حرية تقدير مناسبات إصدار هذا الإذن .

ولا شك أن هذا الحكم والأحكام التي سبقته في هذا الشأن تتضمن أحكاما جديدة تخالف المبادئ العامة المسلم بها .

ويخشى أن يؤدي تطبيق القواعد التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في أحكامها السابقة إلى هدم المبادئ الأساسية التي قام عليها القانون الإداري . ذلك لأن القرارات الإدارية مصدر هام من مصادر القانون الإداري ، فإذا أهدرنا قيمة القرارات الإدارية بوصفها مصدرا للمشروعية وجعلنا ترتيب الأثر القانوني لهذه القرارات متوقفا ، لا على سلامتها ومشروعيتها في ذاتها ، ولكن على وجود الاعتماد المالي وصدور إذن الصرف ، فإن معنى هذا أن القرارات الإدارية تفقد قيمتها كمصدر ملزم للقانون الإداري ، ويصبح تطبيق جزء كبير من قواعد القانون متوقفا على مشيئة السلطة الإدارية ويفقد القانون الإداري تبعاً لذلك صفته الأساسية بوصفه قانونا ملزما للسلطة الإدارية .

الفضل الرابع

القرار الإداري والمرافق العامة

قدمنا أن القرار الإداري عمل قانوني يصدر عن إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث أثرا قانونيا . وقلنا في شرح هذا التعريف أن القرار الذي يصدر عن سلطة إدارية لا يعتبر قرارا إداريا الا إذا صدر عن هذه السلطة وهي تباشر وظيفتها أي وهي تعمل في حدود المجال الإداري كما تقول محكمة القضاء الإداري في تعريفها للقرار الإداري .

ونود أن نعرض الآن لبحث العلاقة بين القرارات الإدارية والمرافق العامة . هل يشترط لاعتبار القرارات التي تصدرها السلطة الإدارية قرارات إدارية تخضع لمبادئ وأحكام القانون الإداري ولاختصاص محاكم القسم القضائي بمجلس الدولة ، هل يشترط أن تكون هذه القرارات متعلقة بمرفق عام أم لا ؟

قضى مجلس الدولة الفرنسي في أحكام عديدة بأن القرار يعتبر قرارا إداريا اذا كان متعلقا بتنفيذ مرفق عام ، بل أنه ذهب في الحكمين اللذين أصدرهما في قضية Monpeurt ، وقضية Bouguen السابق الاشارة اليهما الى حد اعتبار القرار إداريا يختص المجلس بنظره بهذه الصفة دون حاجة لبحث ما اذا كانت الهيئة التي صدر عنها (القرار) مؤسسة عامة (أي سلطة إدارية) أو هيئة خاصة (١) .

وقضى على العكس في ١٢ مايو سنة ١٩٢٢ بعدم اختصاصه بنظر النزاع بالرغم من أنه أثير بسبب قرار صادر من المجلس البلدي في شأن استغلال كازينو وذلك على أساس أن استغلال الكازينو لا يتعلق بمرفق عام (٢) .

(١) أنظر بيانات عن هذين الحكمين في كتاب

De Laubadère : Traité elementaire de droit administratif p. 150 et suiv
= C. E. 12 Mai 1922 Ville de Saint-Malo, Rec. p. 413; C. E. 16 Avril 1914 (٢)

ويرى فريق كبير من فقهاء القانون العام في فرنسا - استنادا الى أحكام مجلس الدولة السابق الإشارة إليها - أنه يجب لاعتبار القرار الذى يصدر عن السلطات الادارية قرارا إداريا يخضع لأحكام القانون الأدارى ولاختصاص مجلس الدولة ، أن يكون متعلقا بتنظيم وتسيير مرفق عام (١) ، أو أن يكون قد صدر بغية تسيير مرفق عام أو أن يكون متعلقا بنشاط مرفق عام (٢) .

وتأسيسا على هذا يقرر الأستاذ De Laubadere أن الأعمال المتعلقة بالنشاط الخاص الذى تقوم به الادارة العامة ولا سيما الأعمال المتعلقة بإدارة الأموال الخاصة (٣) لا تعتبر أعمالا إدارية .

وفى رأينا أنه لا يكفى لكى يعتبر العمل القانونى قرارا إداريا بالمعنى الذى حددناه فيما تقدم أن يكون صادرا عن سلطة إدارية (٤) ، وإنما يجب

= Rochette, Rec. p. 46; Paul Duez et Debeyre : Traité de droit administratif 1952 p. 253

ويلاحظ أن الحكم بعدم الاختصاص معناه أن القرار لا يعتبر إداريا ولا يخضع تبعا لذلك لاختصاص القضاء الأدارى .

(١) "se rattache a l'organisation ou au fonctionnement du service public" (Duez et Debeyre المرجع السابق ص ٢٥٣) .

(٢) "il faut que l'acte soit accompli en vue du fonctionnement d'un service public, a l'occasion d'une activrte' de service public."

(De Laubadere المرجع السابق ص ١٤٢ فقرة رقم ٢٧٦) .

(٣) "les actes relatifs aux activites privees de l'administration notamment les actes de gestion du domaine prive." (المرجع السابق ص ١٤٢)

(٤) أشرنا فيما تقدم إلى الحكمين اللذين أصدرهما مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Monpeurt وقضية Bouguen وقلنا أن المجلس قرر فى هذين الحكمين أن كلا من لجنة التنظيم و نقابة الأطباء تنفذ مرفقا عاما ولهذا تعتبر قراراتهما إدارية يجوز الطعن فيها بالالغاء ، ولكن المجلس أغفل فى الحكمين تحديد طبيعة الهيئة التى صدر عنها القرار فى الحالتين وهل تعتبر مؤسسة عامة أى سلطة إدارية أم لا . وقد ذكر مفوض الدولة M Lagrange فى مذكرته التى قدمها فى قضية Bouguen أنه يكفى لاعتبار القرار إداريا أن تكون الهيئة التى أصدرته مكلفة بتنفيذ مرفق عام بصرف النظر عما إذا كانت هيئة عامة أو خاصة

فوق ذلك أن يكون متعلقا بتنفيذ أو بتنظيم سير مرفق عام وأن تكون السلطة الإدارية قد أصدرت القرار معتمدة على حقها في استخدام وسائل القانون العام في تنفيذ وإدارة المرفق الذي صدر بشأنه القرار (١) . ذلك لأن السلطة الإدارية لا تملك - في نظرنا - استخدام وسائل القانون العام الا في نطاق المرافق العامة ، ولو أن من حقها مع ذلك أن لا تلجأ في إدارة المرافق العامة الى وسائل القانون العام ، وأن تكتفى في هذا الشأن باستخدام وسائل القانون الخاص ويكون شأنها في هذه الحالة شأن أى شخص من أشخاص القانون الخاص يباشر إدارة شئونه وفقا لأحكام القانون الخاص .

وعلى هذا الأساس لا تعتبر قرارات السلطات الإدارية قرارات إدارية إذا صدرت عنها خارج نطاق المرافق العامة ، أو في الحالات التي تباشر فيها السلطة الإدارية نشاطها إزاء المرافق العامة وفقا لأساليب القانون الخاص وطبقا لأحكام هذا القانون (٢) .

ومن هذا القبيل القرارات المتعلقة بأدارة أموال الدولة الخاصة أو بأدارة المرافق الصناعية والتجارية في الحدود التي تخضع فيها هذه الادارة لأحكام

وذكر مفوض الدولة Ségalat في مذكرته المقدمة في قضية Monpeurt أنه لجان التنظيم تعتبر (التي صدر عنها القرار) شخصا له طبيعة خاصة ، فهي تعتبر في نفس الوقت شخصا عاما وشخصا خاصا تخضع أعماله في نفس الوقت للقانون الخاص والقانون العام .

وقد يفهم من هذه الأقوال ومن سكوت مجلس الدولة عن تحديد طبيعة الهيئة التي أصدرت القرار في الحكين ، قد يفهم من هذا أن مجلس الدولة الفرنسي يرى اعتبار القرار إداريا ولو كان صادرا عن هيئة خاصة طالما أنه يتعلق بمرفق عام ، ولكن جمهور الفقهاء الفرنسيين يعيبون على الحكين سكوتهما عن الإفصاح عن طبيعة الهيئة التي أصدرت القرار ، ويرون أن القرار لا يعتبر إداريا الا اذا كان صادرا عن سلطة إدارية ، ويفسرون سكوت مجلس الدولة عن الإفصاح عن طبيعة الهيئة التي أصدرت القرار بأنه انما قصد أن ينكر عليها صفة المؤسسة العامة ولكنه يتبرها مع ذلك شخصا إداريا من نوع آخر أى سلطة إدارية وإن لم يكن مؤسسة عامة. (أنظر De Laubadère المرجع السابق ص ١٥١ فقرة رقم ٢٨٨ - وأنظر أيضا

Eisenmann المرجع السابق ص ٢٠٠

(١) راجع رأينا في تحديد أساس القانون الإداري (مجلة الحقوق السنة السابعة ع ١ ، ٢ ص ٢٩٥ وما بعدها) .

(٢) كل هذا ما لم يوجد نص صريح يقضى بغير ذلك .

القانون الخاص كالقرارات التي تصدر من مصلحة الأملاك الأميرية بشراء الأدوات الزراعية التي تلزم لاستغلال أملاك الدولة الخاصة ، أو لشراء التقاوى والسماد اللازم للزراعة والقرارات التي تصدر ببيع منتجات هذه الأملاك . وكذلك الحال بالنسبة للقرارات التي تصدرها السلطة المختصة بأدارة المرافق التجارية والصناعية في شأن شراء المواد والأدوات اللازمة لاستغلال المرفق وبيع منتجاته (١) .

وقد تعرضت محكمة القضاء الإداري لبحث طبيعة تصرفات الإدارة في أملاك الدولة الخاصة في حكمين ، صدر أولهما في ٦ يونيو سنة ١٩٥٠ (٢) و صدر الثاني في ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٢ (٣) ، وقررت في الحكم الأول أن يبيع أملاك الميرى الحرة بالمزاد قرار إداري يطعن فيه بالالغاء أمام محكمة القضاء الإداري . وقررت في الحكم الثاني « أنه تجب التفرقة بين التصرف في أملاك الدولة الخاصة والمراحل التي تسبق هذا التصرف . ففما يتعلق بالتصرف ذاته تستوى الحكومة بالأفراد في تطبيق القواعد المدنية . أما ما يسبق التصرف من الإجراءات التي تتخذها الحكومة والأوامر التي تصدرها كوضع شروط البيع فكل هذه القرارات إنما تصدرها السلطة الإدارية بما لها من الولاية العامة والطعن فيها تختص به هذه المحكمة ... » (٤) .

(١) كل هذا ما لم يوجد نص صريح يقضى بغير ذلك .

(٢) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري س ٤ ص ٨٦٣

(٣) نفس المجموعة السابقة س ٦ ص ٥٠٦ رقم ١٨٤

(٤) تتلخص وقائع القضية التي صدر فيها هذا الحكم في أن مصلحة الأملاك باعت لاحدى الجمعيات قطعة من الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة في بور فواد ، وكانت الشروط التي وضعها مصلحة الأملاك وتم البيع على أساسها تقضى بتخصيص هذه القطعة لبناء عمارة للاستغلال . طلبت الجمعية من السلطة الإدارية المختصة الترخيص لها ببناء كنيسة على هذه الأرض فرفض طلبها . طعنت الجمعية في قرار الرفض أمام محكمة القضاء الإداري ودفعت الحكومة بعدم اختصاص المحكمة بنظر النزاع على أساس أنه نزاع مدني لأن النزاع يدور حول شروط بيع قطعة أرض من أملاك الدولة الخاصة . رفضت المحكمة الدفع وقررت القاعدة التي أثبتناها في المتن وقضت في الموضوع بالغاء قرار الرفض لعدم وجود أسباب قانونية تبرره .

ويستخلص من القاعدة التي قررها الحكم أن المحكمة ترى أن كل القرارات التي تسبق التصرف ذاته وتتخذها الإدارة بوصفها صاحبة الولاية العامة تعتبر قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالالغاء .

والقاعدة التي قررتها المحكمة في هذه الصورة ينقصها التحديد ولا تصلح معيارا أكيدا يرجع اليه في التفرقة بين القرارات المتعلقة بأملك الدولة الخاصة التي تعتبر قرارات إدارية وما لا يعتبر كذلك .

فلا يكفي لاعتبار القرار إداريا أن يقال أنه « قد صدر عن السلطة الادارية بما لها من الولاية العامة » . وإنما يجب في نظرنا أن تكون السلطة الادارية قد اعتمدت في إصداره على حقها في استخدام وسائل القانون العام أى في استخدام حقوق السلطة وهي لا تملك استخدام حقوق السلطة الا اذا كان هدفها تحقيق النفع العام أى تحقيق أهداف المرافق العامة . وبتطبيق هذه القاعدة المقترحة على موضوع القضية التي صدر فيها الحكم يتبين :

١ - أن الطعن موضوع الدعوى كان موجها ضد قرار صادر من وزارة الداخلية برفض الترخيص ببناء كنيسة على قطعة أرض اشترتها الجمعية الخيرية القبطية من مصلحة الأملاك الأميرية وكان قرار الوقف مبنيًا على سببين . الأول ، أن مصلحة الأملاك البائعة اشترطت أن تقام على الأرض المباعة بناء للسكنى . والثاني ، قلة عدد أفراد الطائفة القبطية بمدينة بور فؤاد وعدم موافقة أحد الملاك على بناء كنيسة . وأثناء نظر الدعوى تنازلت مصلحة الأملاك عن الشرط الذي كانت فرضته بوجود إقامة بناء للسكنى على الأرض المباعة ولكنها اشترطت موافقة الجيران على بناء كنيسة ، ورأت المحكمة أن الأسباب التي قدمتها الحكومة لا تبرر قرار الرفض فقضت بالغاءه .

٢ - دفعت الحكومة بعدم اختصاص محكمة القضاء الإدارى بنظر الطعن على أساس أن النزاع مدنى ، ولكن المحكمة رفضت الدفع وقضت باختصاصها وأسست قضاءها في هذه الخصوصية على أن تصرف مصلحة الأملاك فيما تختص بالبيع في ذاته يعتبر تصرفا مدنيا ، ولكن شروط البيع التي وضعها المصلحة قبل إجراء البيع تعتبر قرارا إداريا لأنها (الشروط) صدرت عن السلطة الادارية بما لها من الولاية العامة .

وبعد أن انتهت المحكمة الى هذه النتيجة فيما يتعلق بتحديد طبيعة شروط البيع استطردت قائلة « ولا شك في أن قرار رفض الترخيص ببناء الكنيسة لمخالفته لشروط البيع هو قرار متفرع عن هذه الشروط ومؤسس عليها فتختص بنظره محكمة القضاء الادارى ... » (١) .

وواضح من وقائع الدعوى التي أثبتها الحكم أن شروط البيع من وضع مصلحة الأملاك الأميرية وأن قرار رفض الترخيص ببناء الكنيسة صدر من وزارة الداخلية . وواضح كذلك أن قرار الرفض صدر من وزارة الداخلية بوصفها السلطة المختصة بالمحافظة على النظام العام في الدولة وضمان حرية إقامة الشعائر الدينية ورعاية مصالح الأفراد ، وقرارها في هذا الشأن يتعلق بمرفق النظام العام وقد أصدرته الوزارة معتمدة على حقها في استخدام وسائل القانون العام ، ولهذا فان قرارها في هذا الشأن يعتبر بدون شك قرارا إداريا مما تختص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعن فيه .

ولهذا فلم تكن المحكمة في حاجة للاستناد الى القرار الصادر من مصلحة الأملاك بتحديد شروط البيع لتأييد وجهة نظرها في رفض الدفع بعدم الاختصاص .

أما فيما يتعلق بالشروط التي وضعتها مصلحة الأملاك سابقة على التصرف بالبيع ، فان مثل هذه الشروط يمكن أن تعتبر قرارا إداريا اذا كانت قد وضعتها سلطة إدارية مختصة بتنفيذ مرفق عام لتحقيق النفع العام الذي يستهدفه المرفق كما لو كانت شروطا قصد بها تعمير المدينة أو تجميلها أو غير ذلك من أغراض المرافق العامة . وعلى عكس ذلك لا تعتبر مثل هذه الشروط قرارا إداريا اذا كانت مصلحة الأملاك قد وضعتها لمجرد تحقيق ربح أوفر من بيع أملاك الدولة الخاصة . ويبدو أن شروط البيع في حالتنا كانت من النوع الثاني بدليل أن مصلحة الأملاك تنازلت عن التمسك بها أثناء نظر الدعوى . ولهذا فما كان يجوز في نظرنا اعتبار مثل هذه الشروط قرارا إداريا .

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٦ ص ٥٠٦ - ٥١٠