



الجامعة الافتراضية السورية
SYRIAN VIRTUAL UNIVERSITY

القانون الإداري 1

الدكتور مهند نوح



Books

القانون الإداري 1

الدكتور مهند نوح

من منشورات الجامعة الافتراضية السورية

الجمهورية العربية السورية 2018

هذا الكتاب منشور تحت رخصة المشاع المبدع – النسب للمؤلف – حظر الاشتقاق (CC– BY– ND 4.0)

<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode.ar>

يحق للمستخدم بموجب هذه الرخصة نسخ هذا الكتاب ومشاركته وإعادة نشره أو توزيعه بأية صيغة وبأية وسيلة للنشر ولأية غاية تجارية أو غير تجارية، وذلك شريطة عدم التعديل على الكتاب وعدم الاشتقاق منه وعلى أن ينسب للمؤلف الأصلي على الشكل الآتي حصراً:

مهند نوح، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018

متوفر للتحميل من موسوعة الجامعة <https://pedia.svuonline.org/>

Administrative Law 1

Muhannad Nouh

Publications of the Syrian Virtual University (SVU)

Syrian Arab Republic, 2018

Published under the license:

Creative Commons Attributions- NoDerivatives 4.0

International (CC-BY-ND 4.0)

<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode>

Available for download at: <https://pedia.svuonline.org/>



الفهرس

1	الوحدة الأولى: ماهية القانون الإداري
1	تعريف القانون الإداري
1	المعيار العضوي: تحديد المقصود بالمنظمة العامة
3	النشاط الذي يتوخى المصلحة العامة (الهدف العام)
3	المعيار الموضوعي الغائي
4	استخدام وسائل السلطة العامة
5	المدلول الواسع والمدلول الضيق للقانون الإداري
7	نشأة القانون الإداري وتطوره
7	تطور القانون الإداري في فرنسا
11	طور القانون الإداري في إنكلترة
13	تطور القانون الإداري في سورية
13	ديوان المظالم
13	مجلس الشورى الأول (1918-1922)
14	مجلس الشورى الثاني
14	الغرفة الإدارية لدى محكمة التمييز
16	علاقة القانون الإداري مع القوانين الأخرى
17	القانون الإداري والقانون المدني
18	القانون الإداري وقانون أصول المحاكمات المدنية
18	القانون الإداري والقانون الدستوري
21	الوحدة الثانية: خصائص القانون الإداري ومصادره
21	خصائص القانون الإداري
21	القانون الإداري حديث النشأة
22	مرونة القانون الإداري وسرعة تطوره
23	القانون الإداري قانون قضائي النشأة

24	عدم تقنين القانون الإداري
26	مصادر القانون الإداري Les sources de droit administrative
27	التشريع
28	العرف La coutume
30	الإجتهد القضائي: المبادئ العامة للقانون
31	دور الفقه الإداري في تأصيل وبناء القانون الإداري
34	الوحدة الثالثة: أساس ونطاق تطبيق القانون الإداري
34	تطور المعايير في فرنسا
34	المعيار العضوي
35	معيار الهدف
35	التمييز بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة العادية
36	معيار الإدارة العامة والإدارة الخاصة
37	المعيار المستقر عليه: معيار المرفق العام
44	الوحدة الرابعة: النظام القانوني للمرفق العام
44	انواع المرافق العامة ومعيار تمييزها
46	معيار تمييز المرافق العامة
48	المبادئ التي تحكم سير المرافق العامة
48	مبدأ دوام سير المرافق العامة
52	مبدأ مساواة المواطنين أمام المرافق العامة
53	قابلية المرفق العام للتغيير والتعديل Le principe de mutabilité
54	طرق إدارة المرافق العامة
55	الإدارة المباشرة La régie directe
55	المؤسسات العامة Les établissements publics
57	التزام المرافق العامة La concession de service public
58	مشاطرة الاستغلال La régie intéressée

59	الاستغلال المشترك
62	الوحدة الخامسة: التنظيم الإداري
62	توزيع السلطة الإدارية (أساليب التنظيم الإداري)
62	المركزية الإدارية
65	اللامركزية الإدارية
69	الوحدة السادسة: التنظيم الإداري في الجمهورية العربية السورية
69	السلطة المركزية
69	رئيس الجمهورية
70	مجلس الوزراء
73	المحافظون
74	مدراء المناطق والنواحي
75	قانون الإدارة المحلية، أصوله وأهدافه
77	أنواع الوحدات الإدارية في ظل قانون الإدارة المحلية
78	سلطات التقرير المجالس المحلية
85	سلطة التنفيذ المكاتب التنفيذية
85	تعريفها وتكوينها
85	سير العمل في المكاتب التنفيذية المكتب التنفيذي لمجلس المحافظة
86	اختصاصات المكاتب التنفيذية
89	الرقابة على وحدات الإدارة المحلية
92	التنظيم اللامركزي المرفقي
92	المؤسسات العامة والشركات العامة والمنشآت العامة
95	الوحدة السابعة: أموال الإدارة العامة وامتيازاتها
95	أموال الإدارة العامة
95	ماهية الأموال العامة
96	مفهوم المال العام

97 كيفية تخصيص المال العام للمنفعة العامة ونطاق المال العام
98 الحماية المدنية والجنائية للمال العام.....
98 الحماية المدنية للمال العام ..
100 الحماية الجنائية للمال العام
100 استخدام المال العام.....
100 الاستعمال الجماعي للمال العام
102 الاستعمال الخاص للمال العام
104 الوحدة الثامنة: امتيازات الإدارة
104 السلطة التقديرية Le pouvoir discrétionnaire ..
106 الاستملاك L'expropriation ..
106 ضرورة أن ينصب نزع الملكية على العقار ..
107 تحقيق المنفعة العامة
108 يجب أن يكزن نزع الملكية مقابل تعويض عادل ..
110 لتنفيذ المباشر L'exécution d'office ..

الوحدة الأولى ماهية القانون الإداري

لتحديد ماهية القانون الإداري لابد من تعريفه وبيان المقصود به من ناحية أولى، كما لا بد أن نرجع إلى الجذور لمعرفة الظروف التي نشأ خلاله، والتي جعلت منه فرعاً قانونياً متميزاً وهاماً، والتطورات التي لحقت في نفس الوقت بهذا المفهوم، وذلك كما يلي:

تعريف القانون الإداري

القانون الإداري **Droit administratif** هو مجموعة القواعد القانونية التي تحكم النشاط الذي تقوم به المنظمات العامة في سبيل تحقيق المصلحة العامة والنفع العام مستخدمة في سبيل ذلك أساليب السلطة العامة، وبالتالي يمكن تحديد مفهوم القانون الإداري وفقاً لهذا التعريف من خلال ثلاثة عناصر، الأول عضوي ويتطلب تحديد المقصود بالمنظمات العامة، والثاني موضوعي ويتطلب تحديد المقصود بالنشاط الذي يحقق وجه المصلحة العامة، والثالث يتعلق بتحديد مفهوم أساليب السلطة العامة التي تستخدمها المنظمات العامة في سبيل تحقيق المصلحة العامة:

المعيار العضوي

تحديد المقصود بالمنظمة العامة

إن تحديد المقصود بالمنظمة الإدارية العامة يحدد لنا مفهوم الإدارة العامة المكلفة بعبء النهوض بالنشاط العام كما بينا أعلاه¹، لذلك ظهرت الحاجة ملحة إلى ضرورة إيجاد معيار فاصل بين المنظمة العامة التي تقوم بمثل هذا النشاط والمنظمات الخاصة التي لا تنهض به من حيث المبدأ، وقد طرح الفقه والقضاء عدة معايير في سبيل تحديد ذلك، حيث رأى البعض أن المنظمة العامة التي تقوم الدولة بإنشائها، على خلاف المنظمة الخاصة التي تكون من صنع الأفراد، على أنه يؤخذ على هذا المعيار أنه وإن كان يصدق بالنسبة لبعض المنظمات الخاصة (كالشركات المدنية والتجارية) وبعض المنظمات العامة (كالهيئات العامة) إلا أنه ينطبق على أنماط أخرى من المنظمات العامة والخاصة، وذلك لأنه توجد منظمات خاصة تتدخل الدولة في إنشائها مثل المؤسسات العامة الاقتصادية، والتي تعتبر أحد أشخاص القانون الخاص، كما أن هناك منظمات عامة لم تقم الدولة بإنشائها كالمشاريع المؤممة، فهي مشاريع

¹- Bonnard. R, Précis de droit administratif, L.G.D.J, Paris, ed4, 1943,p42

أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991، ص5.

خاصة أنشأها الأفراد ثم اكتسبت صفة العمومية بمقتضى التأميم². ومن ناحية أخرى يرى بعض الفقهاء أن المنظمات العامة هي التي تستهدف تحقيق المصلحة العامة أما المنظمات الخاصة فتتوخى غاية المصلحة الخاصة، إلا إن هذا المعيار وإن كان صحيحاً من حيث المبدأ، فإنه لا يمكن أخذه على إطلاقه، لأنه توجد منظمات خاصة كالجمعيات ذات الصلة العامة تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة، إضافة إلى أن هناك منظمات عامة تستهدف تحقيق المصلحة الخاصة إلى جانب المصلحة العامة، وذلك كجمعيات الملاك النقابية في فرنسا أو تقوم بتنفيذ وصيانة الأشغال المتعلقة بأعضائها (وهي مصلحة خاصة)، كما تقوم بتحقيق المصلحة العامة المتمثلة في إتمام هذه العمليات، كما يؤخذ على معيار المصلحة العامة بأنه يتمحور على مفهوم متجدد ومتغير حسب الزمان والمكان لذلك لا يمكن الركون إليه.

ويرى البعض الآخر من الفقه أن المنظمة العامة هي التي يقع عبء تكاليفها المالية على عاتق الدولة، إلا أن هذا الرأي ليس قاطعاً، لأنه إذا كانت أغلب المنظمات العامة تستمد مصروفات خدماتها من موارد الدولة إلا أن هناك منظمات عامة لا تعتمد على الدولة من ناحية تكاليفها المالية وذلك مثل المنظمات العامة التي تتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي مثل (المؤسسات العامة، الهيئات العامة)³.

وعلى كل حال يمكن القول بأننا لا يمكن الاستناد إلى معيار واحد للقول بعمومية منظمة ما⁴، بل يجب أن تتوافر في المنظمة الإدارية عدة خصائص للقول بعموميتها، فتدخل مثلاً وحدات الإدارة المحلية في نطاق المنظمات الإدارية العامة لأن الدولة تقوم بإنشائها بموجب الدستور والقانون، ولأنها تتوخى غاية المصلحة العامة، وتقوم الدولة في المساهمة بعبء تكاليفها المالية.

² - أ.د. بكر القباني، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا تاريخ، ص.11

- أ.د. عاطف البناء، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1992، ص.18.

³ - أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص.13. أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص.26.

⁴ - أ.د. بكر القباني، المرجع نفسه، ص.16. أ.د. عاطف البناء، المرجع نفسه، ص.76.

النشاط الذي يتوخى المصلحة العامة (الهدف العام)
(المعيار الموضوعي الغائي)

في الحقيقة، لا يعتبر كل نشاط تمارسه المنظمة الإدارية العامة من قبيل النشاط الإداري، بل يجب أن يستهدف هذا العمل تحقيق المصلحة العامة، فإذا كان الهدف الذي يتوخاه الأفراد من نشاطهم هو تحقيق مصالحهم الخاصة حتى وإن تحقق من وراء هذا النشاط مصلحة عامة، فإن المنظمة الإدارية العامة يجب أن تستهدف من وراء نشاطها وجه المصلحة العامة فقط⁵، فهناك حاجات أساسية تتعلق بالجماعة كلها، ولكن يعجز النشاط الفردي عن القيام بها، أو أنها تهم أفراد المجتمع جميعاً ولكنها لا تستثير اهتمام الأفراد فيه، لأن هذه الحاجات على الرغم من كونها أساسية، إلا أنها لا تحقق الربح الذي هو أحد أهم مقومات المصلحة الخاصة، أو لأن مثل هذه الأنشطة لا يمكن أن ينهض الأفراد بعينها نظراً لطبيعتها، وذلك مثل الدفاع الخارجي، والحفاظ على الأمن الداخلي، وبالتالي فإن كل هذه الحاجات التي يعجز النشاط الفردي عن القيام بها على الرغم من أهميتها الحيوية للجماعة، تكون المجال الطبيعي لعمل المنظمات الإدارية العامة، وبالتالي تعتبر حاجات يعد إشباعها محققاً للمصلحة العامة⁶.

ولا يتعارض مع توكي المنظمة الإدارية العامة قيامها بفرض رسوم مالية مقابل الانتفاع بالخدمات العامة التي تقدمها، لأن تلك الإدارات تحصل هذه الرسوم بقصد تغطية بعض مصروفاتها المالية، أو بقصد تنظيم الانتفاع بالخدمة، أو بقصد رفع مستواها، وليس بقصد الاستغلال أو تحقيق مكاسب مادية، كما لا يتعارض مع تحقيق هدف المصلحة العامة أن يتعلق وجه المصلحة العامة بفئات قليلة، لأن العبرة هي بتعلق المصلحة العامة بالجمهور، سواء اتسع نطاق أراده أو ضاق، فقد يتسع نطاق الجمهور الذي تتعلق المصلحة العامة به ليشمل كل أفراد الشعب في الدولة، أو يضيق لينحصر وجه هذه المصلحة ذاتها في سكان وحدة محلية (محافظة، مدينة، قرية..)، أو شريحة اجتماعية معينة (الطلاب مثلاً الذين يتلقون العلم في الجامعات)⁷.

وعلى الرغم من أن اصطلاح المصلحة العامة يقابل اصطلاح المصلحة الخاصة، إلا أن التعارض بينهما ليس بالأمر الحتمي، فقد تدخل المصلحة الخاصة في تركيب المصلحة العامة باعتبارها أحد عناصرها، ولكن هذا لا يعني الادعاء بأن المصلحة العامة هي مجموع أو حاصل جميع المصالح الخاصة، إذ من المحتم أيضاً وقوع التعارض بين بعض هذه المصالح الخاصة، بما لا يمكن معه الجمع بينها جميعاً، و إلا لأصبحت مصلحة واحدة، ولما جاز

⁵- Lang . A .V, Gonduin. G, Inserguet- Drisset. V, Dictionnaire de droit administratif,

A . Colin , Ed .2, 1999, p158

- Chapus.R, Droit administratif général, Delta, Paris,1995,ed9, p1.

وفي الفقه العربي:

- أ.د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص15 .

⁶- أ.د. ثروت بدوي، مبادئ القانون الإداري، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966، ص16.

⁷- أ.د بكر القباني، المرجع السابق، ص9.

التعدد و الكثرة⁸، لذلك فإن جانباً من الفقه الفرنسي يرى أن تحديد مفهوم المصلحة العامة يفترض من السلطات العامة أن توجد توازناً بين المصالح الخاصة المختلفة، على أساس أن عامل التوازن هذا يقوم على عنصرين: الأول كمي، ويعني اعتبار المصلحة العامة هي مصلحة الغالبية في المجتمع، والثاني نوعي، وبالتالي تكون المصلحة العامة هي القيمة العليا التي تتفوق على الرغبات والطموحات الخاصة⁹.

وبالتالي يمكننا التأكيد على أن القانون الإداري يسعى - على خلاف القانون الخاص- إلى تمكين المنظمة الإدارية العامة من تحقيق المصلحة العامة حفاظاً على تماسك و ترابط المجتمع¹⁰، وهذا يقودنا إلى نتيجة هامة جداً، تتمثل في أن الإدارة العامة إذا اقتفت هدفاً لا يتعلق بأي وجه من وجوه المصلحة العامة، فإن تصرفها يكون مشوباً بالانحراف بالسلطة¹¹.

استخدام وسائل السلطة العامة

صحيح أن نشاط الإدارة يتميز عن النشاط الفردي كونه يستهدف تحقيق المصلحة العامة، بينما يكون الدافع وراء النشاط الفردي تحقيق المصلحة الخاصة، فإنه يكون طبيعياً أن تختلف أساليب النشاط الإداري عن أساليب النشاط الفردي، فعلاقات النشاط الفردي تتسم بطابع المساواة، فلا تعلق إرادة فردية على إرادة فردية أخرى، وبالتالي يكون العقد أو الاتفاق الرضائي هو أسلوب التعامل العادي أو المألوف في هذه العلاقات¹²، إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للإدارة العامة التي يكفل لها القانون الإداري مجموعة من الأساليب والإجراءات التي تتسم بطابع غير مألوف، بل غير جائز أحياناً في نطاق الروابط التي تنشأ في ظل القانون الخاص، ويطلق على هذه الأساليب اصطلاحاً تسمية (وسائل السلطة العامة)، وهي في مجملها تعطي للإدارة العامة في سبيل تمكينها من تحقيق المصلحة العامة، وتغليبها على المصالح الخاصة للأفراد عند التعارض¹³.

وأهم ما يترتب على منح الإدارة هذه الوسائل أنها تؤدي إلى عدم المساواة بين الإدارة العامة ومن يتعامل معها من الأفراد، حيث تسمو الإدارة في هذه التعامل على الطرف الآخر، وذلك بالمخالفة لما هو سائد في علاقات القانون

⁸ - أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص17.

⁹ - Lang . A .V, Gonduin. G, Inserguet- Drisset. V, op.cit, p158.

¹⁰ - أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص18.

¹¹ - Lang . A .V, Gonduin. G, Inserguet- Drisset. V, op.cit, p158

¹² - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص17، وما بعدها.

¹³ - Bonnard, op.cit, p44

- Bénait.P, Droit administratif français, Dalloz, Paris, 1968, p76.

وفي الفقه العربي، أنظر: أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص20. أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق،

ص18.

الخاص، ويرجع الأساس في ذلك إلى أنه لا مساواة بين المصلحة العامة التي تستهدفها الإدارة و المصلحة الخاصة التي يتوخاها من يتعامل معها من الأفراد¹⁴.

لذلك يتميز النشاط الإداري بمجموعة من الامتيازات تتمتع بها الإدارة في مواجهة الأفراد، وأن هذه الامتيازات تتسم بطابع السلطة العامة، فالإدارة تستطيع أن تلزم الأفراد بإرادتها المنفردة، وأن تصدر من جانبها وحدها قرارات تكون نافذة من تلقاء نفسها دون توقف على قبول الأفراد أو رضائهم، بل إنها تستطيع أن تلجأ إلى التنفيذ الجبري بالقوة عند الاقتضاء، وضمن الحدود التي تحتاجها الإدارة من أجل النهوض بأعبائها العامة¹⁵، مما سنفصله في موضعه المناسب.

المدلول الواسع والمدلول الضيق للقانون الإداري

إن القانون الإداري بالمعنى الواسع يشمل جميع القواعد القانونية التي تتصل بتنظيم السلطات الإدارية في الدولة، وتقسيماتها المختلفة، واختصاصاتها و نشاطاتها التي تمارسها، والأحكام التي تخضع لها في أموالها وفي علاقاتها بالأفراد، وبهذا المعنى يكون القانون الإداري موجوداً في كل جماعة سياسية منظمة، فحينما توجد الجماعة السياسية المنظمة توجد السلطة الإدارية التي تدير شؤونها، وتسهر على تنفيذ القوانين فيها، وتسهر على إشباع حاجات أفرادها، وبالتالي فإن القانون الإداري بهذا المعنى موجود في كل الأنظمة القانونية¹⁶، غير أن القضاء والفقهاء في فرنسا وفي الدول التي تأثرت بنظامها القانوني، قد أضفيا على كلمة القانون الإداري مدلولاً أضيق بكثير من المدلول السابق، فقد جرى استخدام عبارة القانون الإداري في تلك الدول باعتبارها تشمل القواعد القانونية التي تحكم نشاط الإدارة العامة، والتي تختلف عن قواعد القانون الخاص المنظمة لنشاط الأفراد، وذلك عندما تقوم الإدارة العامة بتحقيق الصالح العام مستخدمة أساليب السلطة العامة.

وبناء على ما تقدم، فإن القواعد القانونية التي تحكم العلاقة بين الأفراد والإدارة العامة ليست من طبيعة واحدة، حيث إن الإدارة لا تتمتع في بعض الحالات بقواعد خاصة تحكمها وتحكم نشاطها، إنما تخضع في هذه الحالة إلى نفس القواعد التي يخضع لها الأفراد فيما بينهم. أما القانون الإداري بمعناه الفني فهو قانون يتضمن مجموعة من القواعد القانونية غير المألوفة والمختلفة عن القواعد القانونية التي يتضمنها القانون الخاص.

¹⁴ - Bénoit.P, op.cit,p76.

وفي الفقه العربي، انظر: - أ.د. محمود أبو السعود حبيب، القانون الإداري، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1999، ص7. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص20.

¹⁵ - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص18، أ.د. محمود أبو السعود حبيب، المرجع السابق، ص8.

¹⁶ - أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص65. أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص28، أ.د. سعاد الشراقي،

القانون الإداري وتحرير الاقتصاد، دار النهضة العربية، القاهرة 1994، ص37.

وعلى هذا الأساس، فإن القانون الإداري بالمعنى الضيق لا يوجد في جميع الدول، إنما فقط في تلك الدول التي تطبق فيها قواعد قانونية خاصة على علاقات الإدارة العامة مختلفة عن قواعد القانون الخاص، في حين يلاحظ أن القانون الإداري بالمعنى الضيق موجود في كل الدول، ولكن هذا القانون لا يمكن أن نطلق عليه التسمية الاصطلاحية للقانون الإداري (أي القانون الإداري بالمعنى الفني)، لأن محتواه لا يتضمن بالضرورة وجود قواعد قانونية غير مألوفة مختلفة عن قواعد القانون الخاص، والناجمة أساساً عن تمتع الإدارة العامة بامتيازات السلطة العامة على نحو ما تحدثنا سابقاً¹⁷.

ولكن من جهة أخرى يلاحظ أنه لا يمكن القول بأن كل تصرفات الإدارة العامة تخضع للقانون الإداري، إذ يخضع جانب ملحوظ منها لأحكام القانون الخاص، وفي هذه الحالة الأخيرة تدخل هذه الأحكام ضمن اصطلاح قانون الإدارة العامة¹⁸.

¹⁷ - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص30، أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص20 وما بعدها.

¹⁸ - Bonnard.R, op.cit, p44.

- سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص21.

نشأة القانون الإداري وتطوره

لقد كانت فرنسا أول دولة خصت الإدارة بمحاكم خاصة بقواعد متميزة عن القواعد المدنية التي تحكم علاقات الأفراد، ومن ثم قيل إنها موطن نشأة القانون الإداري، وفي الحقيقة إن القانون الإداري بهذا المعنى كان وليد ظروف تاريخية خاصة بفرنسا، لذلك لا بد من استعراض تطور القانون الإداري في فرنسا، ثم نتطرق إلى دراسة تطوره ومدى وجوده في إنكلترا، باعتبار أن النظام القانوني الإنكليزي لا يعترف من حيث المبدأ بوجود قواعد قانونية خاصة تطبق على الإدارة في معرض ممارستها لنشاطها، نتيجة تمتعها بامتيازات السلطة العامة، ثم نتنقل لنتعرف على تطور القانون الإداري في الجمهورية العربية السورية، باعتبارها تأثرت في نظامها القانوني بالنظام القانوني الفرنسي.

تطور القانون الإداري في فرنسا

أولاً- التفسير الثوري لمبدأ الفصل بين السلطات: إن السائد فقهاً هو ربط القانون الإداري بأساس سياسي هو قيام الثورة الفرنسية سنة 1789، فقد كانت فرنسا تعيش قبل ذلك في ظل نظام سياسي مطلق، إذ كانت كل مظاهر السلطة والسيادة تتجمع في يد الملك، فهو المشرع وهو المنفذ وهو أيضاً القاضي، وذلك من خلال موظفيه التابعين له، والذين كانوا يباشرون اختصاصاتهم المخولة لهم بتفويض من الملك وتحت رقابته¹⁹.

وعند قيام الثورة الفرنسية، اعتبر رجال هذه الثورة مبدأ الفصل بين السلطات كأحد المبادئ الكبرى للثورة، لكنهم فسروه تفسيراً خاصاً يختلف عن التفسير الذي كان سائداً في ذلك الوقت في الدول التي تأخذ بنفس المبدأ مثل أمريكا وإنكلترا²⁰.

فقد تصور رجال الثورة الفرنسية أن إخضاع الدعاوى والمنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها للمحاكم العادية يؤدي إلى إهدار استقلال الإدارة اتجاه السلطة القضائية، ومن ثم اختلال الحياة الإدارية، لذلك فقد فسروا مبدأ الفصل بين السلطات على أساس الفصل المطلق بينهما، وقرروا منع المحاكم العادية من النظر في المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها²¹.

¹⁹ - أ.د. فؤاد العطار، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، الطبعة الثالثة، ص37، أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص43 وما بعدها، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص66، العميد سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص6.

²⁰ - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص57، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص38، أ.د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص6.

²¹ - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص57، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص38، أ.د. محمد محمد بدران، رقابة القضاء على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص126.

وقد استند هذا التفسير على أسباب ترتبط بعوامل تاريخية خاصة بفرنسة قبل الثورة، فقد كان رجال الثورة الفرنسية ينظرون بعين الريبة والشك إلى المحاكم العادية (التي كانت تسمى البرلمانات)، فقد خشوا أن يؤدي إخضاع نشاط الإدارة لتلك المحاكم إلى عرقلة أهداف الثورة وتعطيلها، وقد استندت هذه المخاوف إلى ذكريات الفترة السابقة على الثورة، حيث كانت هذه المحاكم تمارس اختصاصات قضائية واسعة تخولها التدخل في أعمال الإدارة وإعاقتها، بل تصل في بعض الأحيان إلى حد محاكمة عمالها، وتحول من ثم دون تحقيق أي إصلاح، كما كانت تتازع بشكل دائم في اختصاصات اللجان والهيئات القضائية التي كان ينشئها الملك للفصل في بعض أنواع المنازعات الإدارية²²، وذلك لأن هذه المحاكم كان تتقاضى أجوراً تتناسب مع عدد القضايا التي تعرض عليها، وإن إنشاء مثل هذه اللجان أو الهيئات كان من شأنه حرمانها من بعض مواردها المالية²³، ومما زاد الطين بلة أن البرلمانات (المحاكم العادية) قد وقفت موقفاً عدائياً من الثورة عادة قيامها، فكان من أول المهام التي قامت بها الثورة هي القضاء على تلك المحاكم²⁴.

ولم يكتف رجال الثورة الفرنسية بذلك، إذ إنهم خافوا أن تستعيد المحاكم التي سنتشأ محل البرلمانات الملغية دورها في عرقلة أعمال الإدارة ومعاداة الثورة، فأصدروا قانون 16-1790/8/24، الخاص بالتنظيم القضائي، والذي قرروا فيه مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والهيئات القضائية، وقد تضمنت صراحة على أن: (الوظائف القضائية مستقلة وتظل منفصلة عن الوظائف الإدارية، وعلى القضاة ألا يتعرضوا بأي وسيلة كانت لأعمال الهيئات الإدارية تحت طائلة الخيانة العظمى)²⁵.

وقد تأكد هذا المبدأ ذاته مرة أخرى في فرنسة من خلال قانون 16 فريكتيدور للسنة الثالثة للثورة الفرنسية، والذي قرر منع القضاة من التدخل في الوظائف الإدارية، أو محاكمة رجال الإدارة عن أعمال تتصل بوظائفهم، وبذلك توطدت في فرنسة دعائم مبدأ الفصل بين الوظائف الإدارية والقضائية²⁶.

²²- Chapus.R, Droit du contentieux administratif, Delta, Paris, 1995, ed5, p33.

أ.د. ثروت بدوي المرجع السابق، ص58، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص66، أ.د. سامي جمال الدين.

²³ - أ.د. محمد محمد بدران، المرجع السابق، ص126، أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص58، الهامش.

²⁴- Duez . P et Debeyre, Traité de droit administratif, Dalloz, Paris, 1952, p235.

- أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص46، أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص58.

²⁵- Chapus.R, Droit du contentieux, op.cit, p33.

- Duez . P et Debeyre, opcit, p236.

- أ.د. سامي جمال الدين، ص46، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص38، أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق،

ص58، أ.د. عاطف البناء، ص67، أ.د. محمد محمد بدران، المرجع السابق، ص117.

²⁶- Duez . P et Debeyre, opcit, 235.

- Sandevour .P, Etudes sur le recours de pleine juridiction, Thèse, L G.D.J, Paris, 1964.

ثانياً- الإدارة القضائية:

كان من نتيجة الفصل بين الوظيفتين الإدارية و القضائية، أن منعت المحاكم العادية من النظر في المنازعات ذات الطبيعة الإدارية منعاً تاماً، بيد أن الثورة لم تنشئ محاكم بديلة تختص بالنظر بهذا النوع من المنازعات، وإنما نقلت الاختصاص في هذا الشأن إلى الهيئات الإدارية نفسها، بمعنى أن الإدارة العامة ذاتها أصبحت تقوم بالإضافة إلى مهمتها الأصلية و المتمثلة بالوظيفة الإدارية بوظيفة أخرى ذات طابع قضائي تتولى بمقتضاها الفصل في المنازعات ذات الطبيعة الإدارية، أي أنها أصبحت تجمع بين صفة الإدارة الناشطة **L'administration active** و الإدارة القضائية **L'administration -juge**، وبمعنى آخر أصبحت الإدارة وفقاً لهذا المنطق خصماً وحكماً في آن معاً²⁷، وبذلك فقد صدر قانون 6-11/9/1790، متضمناً النص على أن يتولى حكام الأقاليم مهمة الفصل في الدعاوى التي تكون الإدارة المحلية طرفاً فيها، كما صدر قانون بتاريخ 7-14/10/1790، أسند الفصل في الدعاوى التي تكون الإدارة المركزية طرفاً فيها إلى الإدارة العاملة ممثلة برئيس الدولة و الوزراء كل فيما يخصه²⁸.

ولكن هذا النظام الجديد الذي أسند مهمة البت في المنازعات الإدارية إلى الإدارة ذاتها بدا في حد ذاته مخالفاً لمبدأ الفصل بين السلطات أيضاً، فإذا كان لا يجوز للقضاء التعرض لمنازعات ذات طبيعة إدارية خوفاً من التدخل في مهام الوظيفة الإدارية، فإنه لا يسوغ أيضاً للإدارة أن تنهض بنشاط قضائي، وإلا تكون قد تدخلت في صميم الوظيفة القضائية، وذلك إضافة إلى ما سببه هذا النظام من ارتباكات للأفراد، وجعل الإدارة فاقدة لنزاهتها وحيادها²⁹، مما أدى بدوره إلى ضرورة إنشاء قضاء إداري خاص يتولى مهمة الفصل في المنازعات الإدارية.

ثالثاً- إنشاء مجلس الدولة و مجالس الأقاليم، و مرحلة القضاء المحجوز: لقد أنشأ نابليون بونابرت جهات مختصة للنظر في المنازعات الإدارية، فأنشأ مجلس الدولة على المستوى المركزي، و مجالس الأقاليم على المستوى اللامركزي إلى جانب الإدارة العاملة، ولكنه لم يجعلها جهات قضائية بالمعنى الفني للمصطلح، لأنها لم تكن سوى مجالس استشارية تقدم النصح و الإرشادات للإدارة العاملة، دون أن تكون هذه الأخيرة ملزمة باتباع هذه الإرشادات، فقد كان مجلس الدولة يبدي الرأي للجهات الإدارية في مشاكل الإدارة، كما كان يعد مشروعات الأحكام في المنازعات الإدارية التي تحتاج إلى تصديق رئيس الدولة عليها، أي أن اختصاصه في المنازعات الإدارية لم يكن كاملاً و نهائياً، إنما كان مقيداً، أما مجالس الأقاليم، فكانت قراراتها قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة، وبالتالي لم يكن قضاؤها هي الأخرى نهائياً، لأن الحكم الصادر عن مجلس الدولة بهذا الصدد لم يكن بدوره نهائياً، وإنما يجب أن يقترن بتصديق رئيس الدولة (أي نابليون نفسه)، وقد قصد نابليون من وراء ذلك بادئ الأمر الالتفاف على

²⁷ - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص58، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص67، أ.د. سامي جمال الدين.

²⁸ - أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص39. وفي الفقه الفرنسي:

- Bonnard.R, op.cit, p145.

²⁹ - Chevallier.J, L'élaboration historique du principe de séparation de la juridiction administrative et de l'administration active, Thèse, L.G.D.J, 1970, p27

- Bonnard.R, op.cit, p154.

وفي الفقه العربي انظر: أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص39، أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص60.

أسلوب الإدارة القاضية، فالنزعة الديكتاتورية في داخل هذا الرجل، لم تكن لتجعله يقبل بوجود قضاء مستقل يحاكم رجاله أمامه، لذلك ترك لهذه المجالس المحدثّة آنذاك مكنة إنشاء مشاريع أحكام بالمنازعات الإدارية، يكون هو المرجع الأخير في وزنها وتقديرها، ومن ثم المصادقة عليها، أو رفض ذلك.

لذلك فقد اعتبر جانب من الفقه أن هذه المرحلة قد أبقّت على أسلوب الإدارة القاضية، ولكن بكيفية جديدة، وقد أطلق على هذه المرحلة التي كانت فيها الكلمة الأخيرة في المنازعة الإدارية لجهة الإدارة تسمية مرحلة القضاء المحجوز أو المقيد **Justice retenue**، ولكن على الرغم من ذلك فإن العمل قد أثبت أن مجلس الدولة كان يمارس منذ نشأته سلطة قضائية فعلية، وأن أحكامه نادراً ما كانت تتقض من قبل الإدارة³⁰.

رابعاً- الانتقال إلى مرحلة القضاء المفوض: لقد ظل نظام القضاء المقيد قائماً حتى عام 1872، حيث أصدر المشرع الفرنسي قانوناً في 1872/5/24، تدارك فيه عيوب القضاء المقيد، وبحيث أضحي مجلس الدولة ومجالس الأقاليم هيئات قضائية حقيقية، تختص بالفصل في المنازعات الإدارية، وتصدر بشأنها أحكاماً نهائية، وتحوز قوة الشيء المقضي به، دون حاجة إلى تصديق رئيس الدولة مقدماً، وبذلك تحول القضاء الإداري في فرنسا من نظام القضاء المقيد إلى نظام القضاء المفوض، لذا قيل بحق أن نظام القضاء الإداري لم يستحدث في فرنسا فعلاً إلا عام³¹ 1872، وقد ترتب على استقلال مجلس الدولة على هذا النحو قيامه بابتداع قواعد جديدة تنطبق على المنازعات الإدارية، مختلفة ومستقلة عن قواعد القانون المدني، وهي قواعد القانون الإداري³²، التي تقوم بشكل أساسي على التوازن الدقيق بين المصلحة العامة من جهة وحقوق وحريات الأفراد من جهة أخرى³³.

³⁰- Chapus.R, Contentieux..op.cit, p55

- Chevallier.J, op.cit,p102.- Bonnard.R, op.cit,p155.

- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص62، أ.د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص35، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص40، أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص39، أ.د. محمد محمد بدران، المرجع السابق، ص127.

³¹- Chapus.R, Contentieux, op.cit, p55.

Sauvel.T, La justice retenue de 1806 à 1872, R.D.P, 1970,p237.

وفي الفقه العربي: أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص42، أ.د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، الوجيز، ص8، أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص62.

³²- Sandevor .P, op.cit, p87.

³³- أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص49.

تطور القانون الإداري في إنكلترا

في الواقع إن الفكر الإنكليزي، وخاصة الفكر القانوني، يتميز بالطابع النفعي، حيث يتم قياس نجاح أي نظام وفقاً لما يحققه من فوائد عملية، وقد أدى ذلك إلى ظهور ما يطلق عليه اصطلاح (الشريعة العامة) **Commun law** وهي مجموعة من القواعد أو المبادئ القانونية التي وردت في أحكام القضاء كحلول قضائية لبعض المشكلات القانونية، ثم استقرت بعد ذلك باعتبارها قواعد قانونية واجبة التطبيق على كافة ما يظهر من مشكلات مماثلة، بغض النظر عن طبيعتها المدنية أو التجارية أو الإدارية، بوصفها من السوابق القضائية، لذلك فإن معظم القواعد القانونية ترجع بمصدرها إلى الأحكام القضائية التي هي بطبيعتها الحال أحكام تواجه مشكلات عملية، لذلك يندر أن يتدخل المشرع ذاتياً ويقوم بوضع قواعد قانونية تشريعية لمواجهة مشكلات ينتبأ بوقوعها مستقبلاً فيضع لها ما يناسبها من حلول، فالقانون الإنكليزي إذن قانون يرتبط بالواقع العملي، ويقوم على مبادئ قضائية مستقرة تكون في مجموعها شريعة عامة³⁴، ومن هنا فإن الإنكليز لم يطرحوا فكرة استقلال القانون الإداري الذي يطبق على الإدارة، عن القانون المدني الذي يطبق على الأفراد، فأياً كانت المنازعة إدارية أم غير إدارية³⁵، فإنها سوف تعرض على نفس القاضي، وسوف يقوم بتطبيق الشريعة العامة عليها.

وإضافة إلى هذا الاعتبار العملي، فإن هناك اعتبار نظري يتمثل في ضرورة استقلال القضاء بمباشرة الوظيفة القضائية أياً كان نوع المنازعات، ومن ثم ليس لأي سلطة أخرى أن تشاركها في مزاوله هذه الوظيفة، وذلك إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات ذاته³⁶، وبالتالي فإنه يلاحظ وجود فرق في تفسير مبدأ الفصل بين السلطات بين النظامين الفرنسي والإنكليزي، فالفرنسيون رأوا عند قيام الثورة الفرنسية كما رأينا عدم جواز أن ينظر القضاء العادي بمنازعات يدخل فيها عنصر إداري، وذلك لظروف تاريخية خاصة بفرنسة، أما الإنكليز - فعلى العكس - فقد رأوا أنه يعتبر من قبيل خرق مبدأ الفصل هذا أن تنتظر جهة أخرى غير القضاء بمنازعات، ولو كانت تتسم بالطبيعة الإدارية.

وإضافة إلى هذين الأساسين العملي والنظري لعد وجود قانون إداري في إنكلترا بالمعنى الموجود في فرنسة، فإن هناك مؤثراً لعب دوراً هاماً في هذا المجال، وتمثل في أفكار الفقيه الإنكليزي الشهير (دايسي)، في مؤلفه (مقدمة القانون الدستوري)، والتي حمل من خلالها على النظام الإداري في فرنسة بشدة، حيث قارن بين النظام القضائي الإنكليزي الذي يتميز برأيه بفكرة سيادة القانون، وما يستتبعه ذلك من إخضاع الإدارة و الأفراد على السواء لقانون واحد، ولقاضي واحد، في حين كان يبدو النظام الفرنسي في رأيه بمنحه للإدارة امتيازات لا مثيل لها في علاقات

³⁴ - سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص35،

- أ.د. محمد محمد بدران، القانون الإنجليزي: دراسة في تطوره التاريخي ومصادره القانونية، وانعكاساتها على التفرقة بين القانونين العام والخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص41.

³⁵ - سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص36.

³⁶ - أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص41.

الأفراد بعضهم ببعض، وإخضاع الإدارة لنظام قضائي خاص، يمثل نوعاً من خرق سيادة القانون، ومبدأ المساواة، لذلك انتهى الأستاذ دايسي إلى أن إنكلترا لا تعرف القانون الإداري، ولا المبادئ التي قام عليها هذا النظام³⁷. ومن خلال نظرة بسيطة نجد أن آراء الفقيه الإنكليزي لم تكن دقيقة حول النظام الإداري والقضائي في فرنسا، لأن القضاء الإداري الفرنسي قد أثبت من خلال مسيرة تطوره، أنه ليس قضاءً خاصاً بالإدارة وحدها، وذلك بعدما تبين أن هذا القضاء ذاته أصبح أداة لضمان حقوق الأفراد وحررياتهم ضد تجاوزات الإدارة³⁸.

فقد ترتب على ذلك أن اتجه الفقه في البلاد ذات النظام الأنكلو-أمريكي إلى نبذ رأي دايسي عن القانون الإداري بالمعنى السائد في فرنسا، والمطالبة بالأخذ بنظام القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي. وقد ساعد على ذلك ازدياد أنشطة الإدارة نتيجة تدخل الدولة في ميادين كانت قاصرة على نشاط الأفراد في فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية، مما أدى بدوره إلى إنشاء محاكم إدارية في كل من إنكلترا والولايات المتحدة الأمريكية، ففي إنكلترا على وجه التحديد اتجه التنظيم القضائي منذ زمن بعيد نحو انتزاع المنازعات الإدارية من اختصاص المحاكم العادية، وإسناد أمر البت فيها إلى مجالس أو هيئات فنية، هي محاكم إدارية بالمعنى الواقعي، والتي تفصل في المسائل التي خصها القانون بها، وبشكل مستقل عن المحاكم العادية، فلا يجوز الطعن بأحكامها أمام هذه المحاكم الأخيرة، وكذلك الحال في الولايات المتحدة الأمريكية، ولكن مما يجب ملاحظته أن اختصاص المحاكم الإدارية يقتصر على المرحلة الأولى من الخصومة الإدارية، أما المراحل الأخرى (الاستئناف أو النقض) فإنها تبقى موحدة بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم العادية والإدارية على حد سواء³⁹.

37- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 41.

- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص 70.

38- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 41.

39- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 42 وما بعدها.

- أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 39 هامش 7.

- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص 71.

تطور القانون الإداري في سورية

أولاً- ديوان المظالم: لقد كانت سورية جزءاً من الدولة العربية الإسلامية، والتي ساد فيها فرع من فروع ولاية القضاء هو قضاء المظالم، ويختص في النظر في عسف وجور الولاة و الحكام ورجال الإدارة، كما يختص بوقف تعدي ذوي الجاه والحسب على الرعية أو على أموال الدولة، فالسمة المميزة لهذا القضاء إذن هي الوقوف في وجه الظلم، ومحاولة منعه أو رده على أصحابه، خاصة الظلم الواقع ممن له نفوذ على آخر⁴⁰، ولهذا كان يشترط في قاضي المظالم أن تتوافر فيه رهبة الحكام وفهم الأحكام، أو كما عبر العلامة ابن خلدون في مقدمته بأنه قضاء يمثل وظيفة ممتازة أو هجينة، إذ يجمع بين سطوة السلطنة ونصفة القضاء⁴¹، أو كما عبر الماوردي من أن قضاء المظالم يحتاج إلى سطوة الحماة وثبت القضاء⁴².

وينجم عن ذلك كما يرى جانب من الفقه العربي أن قضاء المظالم في النظام الإسلامي هو - في حقيقته- قضاء إداري، مختلف عن القضاء العادي، يتولاه الخليفة أو الحاكم، مستهدفاً رد المظالم، وإنصاف المحكومين من ظلم الحاكمين واعتدائهم، مستعيناً في تحقيق هذه الأهداف بخبرة الفقهاء والقضاة الذين يحضرون جلسات ديوان المظالم وعلمهم، وقد ساهم هذا القضاء بشكل أو بآخر في وضع مبادئ وأحكام تقيدت بها الإدارة العربية الإسلامية⁴³.

ثانياً- مجلس الشورى الأول: (1918- 1922)

لقد اقتبست الإمبراطورية العثمانية في منتصف القرن الماضي في إصلاحها الإداري الأسلوب الفرنسي، وأحدثت مجلس الدولة في الأستانة⁴⁴، وبعد انهيار الإمبراطورية العثمانية، تأسس في سورية مجلس الشورى، وذلك في عهد الأمير فيصل سنة 1918، وقد منح هذا المجلس وظائف تشريعية وتنفيذية، وكذلك وظائف قضائية، حيث منح المجلس بعض اختصاصات القضاء الإداري، كالفصل في الدعاوى المتعلقة بالضرائب، ومرتببات الموظفين والتقاعد والعقود الإدارية وغنائم الحرب والتعويض الناجم عن الأشغال العامة الخ..

40- أ.د. رمضان محمد بطيخ، الرقابة على أداء الجهاز الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص446.

41- أ.د. رمضان محمد بطيخ، المرجع نفسه، ص446.

42- أبو الحسن الماوردي، الأحكام السلطانية، دار الوفاء، المنصورة، 1989، ص102. أبو يعلى الفراء، أحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000، ص74.

43- أ.د. عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 1990، ص26.

- أ.د. رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص448.

44- أ.د. زين العابدين بركات، مبادئ القانون الإداري، منشورات جامعة دمشق، 1987.

ولكن أحكام مجلس الشورى في هذه المرحلة لم تكن نافذة لذاتها، بل كان يجب أن يقترن بتصديق الحاكم العسكري عليها⁴⁵، وفي عهد الملكية أعطي هذا الحق لرئيس مجلس الوزراء، وهذا ما يذكر بوضع مجلس الدولة الفرنسي في مرحلة القضاء المقيد⁴⁶، وبانتهاء ملكية فيصل، ألغي مجلس الشورى لأول مرة في أواخر العام⁴⁷ 1922.

ثالثاً- مجلس الشورى الثاني: أعيد مجلس الشورى في عهد الانتداب الفرنسي، وذلك في العام 1925 وقد منح صلاحية البت في بعض المنازعات الإدارية، ولكن استثنى من اختصاص هذا المجلس النظر في المنازعات التي تنطوي على عنصر أجنبي، فكانت تنظر فيها المحاكم المختلطة، واستثنيت منه أيضاً قرارات رئيس الدولة فجعل الطعن فيها أمام هيئة خاصة تسمى مجلس القضايا الأعلى في المفوضية الفرنسية⁴⁸، وفي عام 1934 أعيد تنظيم مجلس الشورى، فأصبح صاحب الولاية العامة في القضايا الإدارية، وأصبحت أحكامه نافذة لذاتها، ولا تخضع للتصديق، وبذلك منح سلطة القضاء المفوض⁴⁹.

رابعاً- الغرفة الإدارية لدى محكمة التمييز: وفي عام 1938 صدر القانون رقم 26 تاريخ 12/4/1938، والذي ألغي بموجبه مجلس الشورى، ونقلت اختصاصاته القضائية إلى الغرفة الإدارية لدى محكمة التمييز، باستثناء دعاوى طلب إلغاء المراسيم الصادرة عن رئيس الجمهورية، فجعل النظر فيها لمحكمة التمييز بهيئتها العامة، أما الاختصاصات الاستشارية فقد منحها المشرع لمجلس أطلق عليه تسمية (مجلس المديرين)⁵⁰.

خامساً- مجلس الشورى الثالث: أعاد الفرنسيون تأليف مجلس الشورى (القرار رقم 7/2 ل.ر. تاريخ 2/4/1941)، وتضمن التشريع الجديد اختصاصات مزدوجة لمجلس الشورى، منها اختصاصات استشارية و أخرى قضائية.

وفي ظل هذا التشريع أخذ مجلس الشورى يمارس اختصاصاته كمحكمة أصلية في القضايا الإدارية، فأصبحت أحكامه بعد أن تكتسب الدرجة القطعية نافذة تماماً كبقية الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم العادية، ومنح هذا المجلس الولاية العامة للقضاء الإداري (الإلغاء والتعويض)⁵¹، كما أصبحت اختصاصاته الاستشارية إلزامية في نطاق مشاريع القوانين و الأنظمة العامة التي تعدها الحكومة كافة، وفي الحالات التي ينص عليها القانون، أما ما

45- أ.د. زين العابدين بركات، المرجع السابق، ص 602، - أ.د. عبد الله طلبه، المرجع السابق، ص 26.

46- أ.د. عبد الله طلبه، المرجع نفسه، ص 27.

47- أ.د. زين العابدين بركات، المرجع السابق، ص 602.

48- أ.د. عبد الله طلبه، المرجع السابق، ص 28 أ.د. زين العابدين بركات، المرجع السابق ص 602.

49- أ.د. عبد الله طلبه، المرجع نفسه، ص 28.

50- أ.د. زين العابدين بركات، المرجع السابق، ص 604.

- أ.د. عبد الله طلبه، المرجع السابق، ص 28

51- أ.د. زين العابدين بركات، المرجع السابق، ص 604.

عدا ذلك فيكون أخذ رأي المجلس اختيارياً، كما خول القانون المجلس لأول مرة اختصاصاً بنظر القضايا الإدارية التي يكون فيها صالح أجنبي⁵².

سادساً- المحكمة العليا: ظل مجلس الشورى الثالث يؤدي عمله حتى صدر دستور 1950، حيث نظمت المواد من 116 إلى 122 منه المحكمة العليا، وقد أسند إليها بعض اختصاصات القضاء الإداري، حيث أصبحت تنظر في طلبات إبطال الأعمال والقرارات الإدارية والمراسيم المخالفة للدستور أو القانون أو للمراسيم التنظيمية، إذا تقدم للشكوى من يتضرر منها، وبذلك أصبحت دعوى الإلغاء المعروفة في القضاء الإداري من اختصاص المحكمة العليا، في حين أسند أمر الاختصاص بالنظر في بقية الدعاوى الإدارية إلى المحاكم المدنية⁵³، وذلك بموجب القانون رقم 82 المؤرخ في 1951/1/31، ولما كان مصير المحكمة العليا كان معلقاً على بقاء دستور 1950، فإن انقلاب أديب الشيشكلي عام 1952 أدى إلى نقل اختصاصاتها الخاصة بالإلغاء إلى الغرفة الإدارية المحدثه لدى محكمة التمييز، ثم أعيد إنشاء المحكمة العليا بعد صدور الدستور الرئاسي في 1953/7/11، ولما تم الانقلاب الرابع سنة 1954 أعاد العمل بدستور عام 1950، واستعادت المحكمة العليا دورها السابق⁵⁴.

سابعاً- مجلس الدولة: في 1958 /2 /22 قامت الوحدة المباركة بين مصر وسورية، وقد كانت هذه الوحدة أقوى أشكال الارتباط التي قامت بين البلاد العربية في العصر الحديث، حيث تخلت فيها الدولتان عن كل سيادتهما الداخلية والخارجية، وكونتا معاً دولة موحدة بسيطة⁵⁵، وفي ظل دولة الوحدة صدر القانون رقم 55 لسنة 1959، وهو قانون يقترب إلى حد التطابق من نصوص القانون رقم 165 لسنة 1955، الذي كان ينظم مجلس الدولة في جمهورية مصر العربية، مع بعض التعديلات التي استلزمها شمول القانون الجديد للإقليم الشمالي⁵⁶.

وما يزال القانون رقم 55 لسنة 1959 هو الناظم لتكوين مجلس الدولة واختصاصاته إلى وقتنا الحالي، مع بعض التعديلات الطفيفة التي طرأت عليه خلال مسيرة مجلس الدولة السوري الطويلة، والتي قاربت نصف قرن من الزمان، وقد أعطي مجلس الدولة بمقتضى القانون رقم 55 لسنة 1959 ولاية القضاء الإداري كاملة (الإلغاء والتعويض)، وعندما صدر الدستور الدائم للجمهورية العربية السورية سنة 1973، فقد أكد على أهمية دور مجلس الدولة، حيث نصت المادة 138 منه على أن (يمارس مجلس الدولة القضاء الإداري، ويعين القانون شروط تعيين قضاة، وترفيعهم و تأديبهم وعزلهم..).

⁵² - أ.د. عبد الله طلبية، المرجع السابق، ص29.

⁵³ - أ.د. كمال غالي، القانون الدستوري والنظم السياسية، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 1987.

- أ.د. زين العابدين بركات، المرجع السابق، ص67.

⁵⁴ - أ.د. عبد الله طلبية، المرجع السابق، ص29 وما بعدها.

⁵⁵ - أ.د. محمد مرغني خيري، النظم السياسية، منشورات جامعة عين شمس، القاهرة، 1995، ص113.

⁵⁶ - أ.د. عبد الله طلبية، المرجع السابق، ص30.

علاقة القانون الإداري مع القوانين الأخرى

من المعلوم أن القانون يقسم إلى فرعين كبيرين، القانون العام والقانون الخاص، والقانون العام هو تلك القواعد القانونية التي تحكم العلاقة بين الدولة باعتبارها صاحبة السيادة والسلطان مع الأفراد من جهة، ومع الدول الأخرى من جهة أخرى، أما القانون الخاص، فهو جملة القواعد القانونية التي تحكم العلاقات بين الأفراد والأفراد، أياً كانت هذه العلاقات مالية أم تجارية أم عائلية الخ.. كما يلاحظ أن القانون الخاص يطبق على العلاقات بين الأفراد والدولة عندما تخلع هذه الأخيرة عن نفسها ثوب السلطة العامة، وتتعامل مع الأفراد كما يتعامل الأفراد مع بعضهم بعضاً، وطالما كان الأمر كذلك، فيستنتج فوراً أن القانون الإداري هو أحد فروع القانون العام، ولكن ذلك لا ينفي إمكانية وجود علاقة بين هذا القانون الأخير من جهة، وبقية فروع القانون سواء أكانت تنتمي للقانون العام أم للقانون الخاص. وسوف نتطرق في هذا المبحث إلى علاقة القانون الإداري مع بعض فروع القانون التي يمكن أن يتقاطع معها في أحكامه بشكل أو بآخر، وذلك كما يلي:

القانون الإداري والقانون المدني

القانون المدني هو ذلك القانون الذي ينظم العلاقات المالية بين الأفراد، ويرجع اختلاف القانون الإداري عن القانون المدني إلى تميزهما نظراً لاختلاف موضوعهما، إضافة إلى اختلاف الروابط المدنية عن الروابط الإدارية من حيث الطبيعة.

فدراسة القانون الإداري تعنى بتحديد أساس ونطاق تطبيق ذلك القانون، وكذلك تعنى بدراسة موضوع المرافق العامة، كما تهتم بدراسة تكوين الإدارات العامة (المركزية واللامركزية)، وبيان القواعد التي تحكم عملها وأعمالها وأموالها، وكذلك القواعد المتعلقة بحسم المنازعات المتعلقة بهذه الإدارات.

أما القانون المدني فيشمل من حيث الموضوع الأحكام الخاصة بالأشخاص والأشياء والأموال، إضافة إلى ما يتعلق بالحقوق الفردية (الأصلية والتبعية)، إضافة إلى الأحكام المتعلقة بمصادر الالتزام، وآثار الالتزام، والعقود المسماة⁵⁷.

ولكن هذا الاختلاف من الناحية الموضوعية لا ينفي وجود نوع من العلاقة بين كلا هذين القانونين، ذلك لأن القانون المدني كان حتى أواخر القرن التاسع عشر هو المرجع المختص بحكم الروابط القانونية التي تولد بين الإدارة والأفراد، وقد قام إخضاع الروابط الإدارية للقانون المدني، على الاعتبار الذي يقضي بأن نظام الدولة القانونية يحتم وحدة القانون المطبق على المنازعات الإدارية، والمنازعات المدنية⁵⁸.

ولكن لما تبين عدم صلاحية قواعد القانون المدني لحكم الروابط الإدارية، نظراً لطبيعة هذه الروابط نفسها فقد نشأت الحاجة ملحة إلى ضرورة إخضاعها إلى قواعد قانونية خاصة، فظهر القانون الإداري بنظرياته الأصلية، والتي تختلف عن قواعد القانون المدني، ولكن إذا كان الأمر كذلك فإن هناك حالات تطبق فيها قواعد القانون المدني على الروابط الإدارية، وذلك لأنها لا تتنافى مع طبيعة هذه الروابط، وعندئذ تصبح هذه القواعد من قبيل المبادئ العامة للقانون التي يعمل على استخلاصها وملاءمتها مع ضرورات الروابط الإدارية القضاء الإداري كما سنرى في موضعه⁵⁹. ومن قبيل ذلك ما قرره المحكمة الإدارية العليا المصرية من جواز تطبيق أحكام عيوب الرضا المقننة في القانون المدني على العقود الإدارية⁶⁰، وذلك إضافة إلى إخضاع بعض عقود الإدارة العامة إلى القانون المدني، وإخضاع الإدارات العامة الاقتصادية من حيث الأصل لمزيج من القواعد المدنية والإدارية⁶¹.

⁵⁷ - د. مصطفى محمد الجمال ود. عبد الحميد محمد الجمال، القانون والمعاملات، الدار الجامعية الاسكندرية،

1987.

⁵⁸ - أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص 89.

⁵⁹ - أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص 59.

⁶⁰ - 882-10 (1968/3/2) (625/83/13)، وراجع: أ.د. عادل عبد الرحمن خليل، آثار العقود الإدارية، دار

الثقافة الجامعية، القاهرة، 1997، ص 7.

⁶¹ - أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص 91.

القانون الإداري وقانون أصول المحاكمات المدنية

قانون أصول المحاكمات المدنية هو القانون الذي يعنى بتنظيم المحاكم المختلفة وحدود اختصاص كل منها، كما يعنى ببيان الإجراءات واجبة الاتباع من جانب القضاء و الأفراد وذلك في نطاق المنازعات المدنية والتجارية، وذلك منذ رفع الدعوى إلى المحكمة وحتى صدور حكم نهائي فيها⁶².

وقد ثارت على الدوام مسألة إمكانية تطبيق الإجراءات المدنية على المنازعات الإدارية، فانقسم الفقه إلى اتجاهان مختلف، فذهب رأي إلى القول أن قانون أصول المحاكمات المدنية هو بمنزلة الشريعة العامة في نطاق إجراءات التقاضي بالنسبة لجميع المنازعات، مدنية كانت أم تجارية أم إدارية، وذلك ما لم ينظم القانون قواعد إجرائية خاصة بالمنازعات الإدارية، ويترتب على هذا الرأي التزام القاضي الإداري في نطاق الدعوى المرفوعة أمامه أن يطبق قانون أصول المحاكمات المدنية، إلا إذا وجدت قواعد إجرائية خاصة بالمنازعة الإدارية.

أما الرأي الثاني، فيرى وجوب الامتناع عن تطبيق أحكام قانون الأصول المدنية على إجراءات التقاضي المتعلقة بالمنازعات الإدارية، وذلك على أساس تميز الدعوى الإدارية عن غيرها من حيث الطبيعة والوظيفة ومن حيث مراكز الخصوم، ويترتب على هذا الرأي امتناع القياس بين الإجراءات الإدارية، والإجراءات المدنية وكذلك يترتب عليه إتاحة الفرصة أمام قاضي المنازعة الإدارية لابتداع القواعد الإجرائية. ومعنى ذلك أن القاضي الإداري لا يلتزم بالأخذ بالقواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، إلا في نطاق ما يراه مناسباً لطبيعة المنازعة الإدارية، والروابط القانونية التي تكون الإدارة العامة طرفاً فيها⁶³.

ويبدو أن المشرع السوري قد أخذ بالاتجاه الأول، حيث نصت المادة 3 من قانون مجلس الدولة السوري رقم 55 لسنة 1959، على وجوب تطبيق قانون أصول المحاكمات المدنية، في نطاق المسائل التي لم يرد فيها نص إجرائي خاص في قانون مجلس الدولة، وذلك حتى يصدر قانون أصول المحاكمات الخاص بالقسم القضائي بمجلس الدولة.

القانون الإداري والقانون الدستوري

القانون الدستوري هو مجموعة القواعد القانونية التي تعنى ببيان شكل الدولة ونظام الحكم، كما تعنى بتحديد السلطات العامة واختصاصاتها والعلاقات التي تقوم بينها، بالإضافة إلى قيامها بتحديد سلطات الدولة وواجباتها، وكذلك الحقوق والحريات الفردية وما يقابل هذه الحقوق وتلك الحريات من أعباء والتزامات تقع على عاتق

⁶² - أ.د. رزق الله إنطاكي، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، منشورات جامعة دمشق، 1991.

⁶³ - أ.د. بكر القباني، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 94 وما بعدها.

الأفراد⁶⁴، في حين يعنى القانون الإداري فقط بموضوع السلطة الإدارية من حيث تكوينها وتنظيمها، ومن حيث أوجه نشاطها ووسيلة وأسلوب ممارسته.

وإذا كان واضحاً مما تقدم أن هناك اختلافاً بين كلا القانونين، ولكن ذلك لا يمنع من القول أن هناك صلة قوية بين القانونين، حيث يجمعهما أنهما ينتميان معاً إلى القانون العام الداخلي، كما أنهما من الناحية الموضوعية يتعرضان إلى موضوع واحد هو السلطة التنفيذية، وإن كان كل منهما يتناولها من الزاوية الخاصة به، فالقانون الإداري يتناولها من الناحية الإدارية والقانون الدستوري يتناولها من الناحية الحكومية، وقد صور الفقيه بارتلمي تلك العلاقة بين القانونين في صورة ملموسة: **(إن القانون الدستوري يرينا كيف شيدت الأداة الحكومية، وكيف ركبت أجزاؤها، أما القانون الإداري فيبين كيف تعمل تلك الأداة، وكيف يتحرك كل جزء من هذه الأجزاء)**، لذلك كان القانون الدستوري هو المقدمة الضرورية للقانون الإداري، فكل القانونين يكملان بعضهما البعض فالقانون الدستوري يضع المبادئ والمفاهيم الأساسية للدولة وعلى هداها تؤدي الإدارة عملها، ولكن هذا الاتصال بينهما لا يحول دون اعتبارهما قانونين مختلفين، وذلك لأن القانون الدستوري ينظم الهيئات الأساسية في الدولة، ويهتم أساساً بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطة القضائية أو البرلمان، أما القانون الإداري فيتركز بحثه بشكل أساسي على السلطة التنفيذية فقط، وعلى وظيفتها الإدارية بالذات، وذلك عندما تقوم بأعمال تسيير المرافق العامة⁶⁵.

⁶⁴ - راجع في تحديد مفهوم القانون الدستوري: أ.د. يحيى الجمل، النظام الدستوري المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 14 وما بعدها.

⁶⁵ - أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 19.

- أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص 104 وما بعدها.

1- القانون الإداري هو:

- أ- قانون الإدارة العامة عندما تسعى إلى تحقيق أساليب السلطة العامة.
- ب- القانون الذي يحكم المنظمات العامة عندما تسعى إلى تحقيق أساليب السلطة العامة.
- ج- القانون الذي يحكم المنظمات العامة عندما تسعى إلى تحقيق الصالح العام.
- د- القانون الذي حكم المنفعة العامة عندما تقوم بها الإدارة العامة.

2- أساليب السلطة العامة:

- أ- تعطى للإدارة بحكم تكوينها العضوي.
- ب- تعطى للإدارة لأنها عبارة عن منظمات عامة.
- ج- تعطى للإدارة في سبيل التفوق على الأفراد فحسب.
- د- تعطى للإدارة لأنها القوامة على أمر الصالح العام.

الوحدة الثانية

خصائص القانون الإداري ومصادره

يتميز القانون الإداري بجملة من الخصائص التي تجعل له ذاتية مستقلة عن باقي فروع القانون، إضافة إلى أنه يملك مصادر متميزة لقواعده تختلف إلى حد ما عن بقية فروع القانون، وتطبعه بخصوصية في هذا المجال، ونظراً لما لهذا الأمر من أهمية من حيث المفهوم والنتيجة، لا بد لنا من طرحه بشي من التفصيل وفق ما يلي:

خصائص القانون الإداري

يتميز القانون الإداري بجملة من الخصائص، فهو حديث النشأة، وغير مقنن، وذو طبيعة قضائية، ويتسم بالمرونة والتطور السريع:

القانون الإداري حديث النشأة

يتميز القانون الإداري بأنه قانون فرنسي حديث النشأة، إذا تمت مقارنته ببقية فروع القانون، كالقانون المدني مثلاً الذي ترجع جذوره إلى أزمنة موعلة في القدم، فالقانون الإداري ظهر في فرنسا مع قيام الثورة أي في نهاية القرن الثامن عشر، وكان ذلك في مجال ضيق ومحدود، ثم عاد واتسعت دائرته في القرن التاسع عشر، واستقرت أحكامه في القرن العشرين، وانتقل إلى الدول التي انتهجت نهج فرنسا، وهي الدول التي تعرف اصطلاحاً باسم الدول ذات النظام الإداري¹، وترجع أحداث القانون الإداري إلى عدة أسباب:

1- تأخر ظهور الوحدات الإدارية: فكما ذكرنا عند تعريفنا للقانون الإداري أن الوحدة أو المنظمة الإدارية العامة هي محور قواعد هذا القانون من حيث تنظيمها ونشاطها، لذلك فقد تأخرت قواعد هذا القانون في الظهور، ولم تظهر إلا مع نضج فكرة الوحدات الإدارية، وذلك حين امتدت وظيفة الدولة في فرنسا إلى مجال النشاط الإداري بقصد إشباع الحاجات الجماعية، وتحقيق المصالح العامة.

¹ - أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص63، - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص90.

2- حادثة فكرة الفصل بين شخصية الحكام وشخصية الدولة: إذ حين نضجت فكرة الدولة تم الاعتراف لها بالشخصية القانونية²، وتمييزها عن شخصية الحكام، وقد أدى ذلك إلى تقرير مبدأ مسؤولية الدولة و التوسع فيه، مما ساعد على نمو القانون الإداري الذي يعنى عناية بالغة بمسؤولية الإدارة العامة عن أفعالها المادية و قراراتها الإدارية التي تسبب ضرراً بالأفراد³.

3- تأخر نشأة مجلس الدولة: وقد كان ذلك من أهم العوامل التي أدت في فرنسا - وهي مهد القانون الإداري- إلى تأخر هذا القانون نفسه، وذلك لأن هذا الفرع من القانون إنما هو قانون قضائي من صنع مجلس الدولة الفرنسي. حيث يلاحظ أن القضاء العادي لم يمنع من نظر المنازعات الإدارية إلا بعد قيام الثورة الفرنسية التي قرر رجالها - إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات- وجوب استقلال السلطة الإدارية بالفصل بالمنازعات المتعلقة بها كم رأينا سابقاً- ومن ثم منع السلطة القضائية من النظر بها، وما قاد إليه ذلك من تطورات تاريخية ليست بالقصيرة، تمخضت أخيراً عن إنشاء مجلس الدولة الذي وضع قواعد القانون الإداري، مع مطلع القرن التاسع عشر⁴.

مرونة القانون الإداري وسرعة تطوره

لما كان القانون الإداري يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة في المجتمع، ولما كانت هذه المصلحة تتسم بالمرونة والتطور المستمر بحيث تتغير بتغير ظروف الزمان والمكان، وكانت طبيعة الروابط والعلاقات الإدارية التي يحكمها هذا القانون تتسم بدورها بالمرونة والتطور السريع، فإن من الطبيعي أن يتصف القانون الإداري بالطبيعة المرنة، وبالقابلية للتطور بسرعة، وبشكل يفوق بكثير سرعة تطور القوانين الأخرى⁵. فالقانون الإداري شديد الحساسية بما يجري في البلاد من تطورات اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية، وإزاء استمرار هذه التطورات، فإنه يجب أن تكون قواعد القانون الإداري قابلة للتطور السريع حتى تتجاوب مع الظروف المتغيرة، وحتى لا تعوق النشاط الإداري، أو تشل يد السلطة الإدارية، ومما ييسر مثل هذا التطوير أن الكثير من القواعد الإدارية لم يرد في القوانين، بل تضمنها لوائح إدارية من صنع السلطة الإدارية وحدها، وهو الأمر الذي يتيح للإدارة

² راجع في فكرة الشخصية القانونية للدولة: أ.د. طعيمة الجرف، النظرية العامة للدولة، مكتبة القاهرة الحديثة،

القاهرة، الطبعة الرابعة، 1973، ص110

³ - أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص64.

⁴ - أ.د. بكر القباني، المرجع نفسه، ص64

⁵ - أ.د. بكر القباني، المرجع نفسه، ص64.

- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص43.

مواجهة التطورات السياسية والاجتماعية والاقتصادية دون الرجوع إلى السلطات العامة الأخرى، وفي أي وقت يلائمها⁶.

وفي الحقيقة إن المرونة التي تتسم بها قواعد القانون الإداري، وما تؤدي إليه من قابلية هذه القواعد للتطور السريع، قد ساعدت على استجابة القانون الإداري لكل تغير في الظروف، ومواجهة التقدم العلمي والتقني، والتحول في المذاهب الاقتصادية والاجتماعية، وآثار الحروب والأزمات والظروف الاستثنائية العصبية، وازدياد عدد السكان، وتعدد المشكلات الإدارية، ومقومات التنظيم الإداري، كل ذلك دفع بالقانون الإداري من مؤخرة القوانين، إلى صفوفها الأولى، وصادرتها، حيث برزت أهميته القصوى في تطوير حياة الشعوب والمجتمعات، ومن ثم اختلفت النظرة إليه من قانون للاستبداد وتكريس سلطات الإدارة، إلى قانون يحقق العدالة، ويكفل حقوق وحريات الأفراد⁷.

ومن مظاهر القانون الإداري في الوقت الحالي اتساع نطاقه، بحيث أصبح يشمل كافة القواعد المتعلقة بتكوين السلطات الإدارية، وتنظيمها، وتحديد وظائفها ومهامها، وبيان الاختصاصات المقررة لها، وكذلك القيود المفروضة عليها، ضماناً لاحترام الحقوق والحريات الفردية، وكذلك يشمل مجموعة القواعد المتعلقة بتنظيم العلاقات التي تنشأ بين السلطات العامة فيما بينها وبين الأفراد، والناشئة عن روابطها العقدية، ومسئوليتها عن أفعالها المادية، وقراراتها الإدارية الضارة بالأفراد، ويشمل كذلك الأحكام المتعلقة بجهة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة⁸.

ولكن هذه المرونة والقابلية للتطور السريع قد تؤثران في القيمة المعنوية لقواعد القانون الإداري، وثقة الناس بها، واحترامهم لها، ذلك أن القانون من خصائصه الثبات والاستقرار والعمومية، وأن تحقيق العدل والمساواة بين الناس، لا يكون كاملاً إلا إذا كان القانون واحداً وعماماً، ولا شك في أن مرونة القانون وتطوره السريع قد يؤثران على هذه القيم، لأن المرونة تتنافى مع التحديد، والتطور السريع يحول دون إمكان الإمام الدائم بقواعد القانون الإداري.

القانون الإداري قانون قضائي النشأة

من دراستنا لظروف نشأة القانون الإداري، تبين لنا أن القانون الإداري كان من صنع القضاء، فإذا كان هناك قوانين كثيرة تحكم الإدارة العامة في تنظيمها ونشاطها، إلا أن القانون الإداري اعتمد لزمناً طويلاً بشكل واسع على أحكام القضاء، كمصدر رئيسي لمبادئه ونظرياته العامة⁹، والحقيقة أن السمة القضائية للقانون الإداري لم تأت من فراغ، إذ يتميز دور القاضي الإداري بصورة لا نظير لها لدى القاضي العادي، سواء من ناحية تطبيق قواعد القانون و تفسير أحكامه، أم في معالجة القصور المعروض أمامه، مع تمتعه بسلطة تقديرية واسعة في تفسير النصوص التشريعية لتحديد مدى انطباقها على المنازعة، ولكن الدور الخلاق للقاضي الإداري يظهر في حالة خلو التشريع من حكم

⁶ - أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 59.

⁷ - أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص 72.

⁸ - أ.د. بكر القباني، المرجع نفسه، ص 71.

⁹ - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص 94.

للمسألة محل النزاع، إذ يقوم في هذه الحالة بابتكار الحل القانوني المناسب لمشكلة من المشاكل القانونية الإدارية¹⁰، وفي هذه الحالة تنسب القاعدة القانونية إلى القضاء وليس إلى المشرع، وهذا الدور الأخير الهام الذي يضطلع به القاضي الإداري هو الذي يشار إليه في علم القانون الإداري بالدور الإنشائي للقاضي الإداري، فمن الملاحظ أن النظريات العامة والمبادئ الكبرى التي تحكم العمل الإداري، ونشاط السلطة الإدارية ووسائلها المادية (أي الأموال العامة)، تعتبر جميعها من صنع القضاء أساساً، وإن سجلها المشرع بعد ذلك في نصوص تشريعية، ومن هنا جرت أقوال الفقهاء على وصف القانون الإداري بأنه قانون قضائي النشأة¹¹.

ولعل أهم ما ساعد القاضي الإداري على أداء هذا الدور الخلاق أنه منذ نشأته - في فرنسا على وجه الخصوص - رفض تطبيق القانون المدني على المنازعات الإدارية المتصلة بروابط وعلاقات القانون الإداري، وحتى في الحالات التي أخذ فيها ببعض نصوص القانون المدني وطبقها على الخصومة المطروحة عليه، فإنه لم يعتبر نفسه ملزماً بتطبيقها، وإنما طبقها باعتبارها من قبيل الحلول القضائية المناسبة للفصل في المنازعة والتي تتلاءم مع روابط وعلاقات القانون الإداري¹²، وقد حرص القاضي الإداري على الدوام فيما يبتدعه من قواعد قانونية على التوفيق بين المصلحة العامة التي تستهدفها جهة الإدارة و المصالح الخاصة للأفراد¹³.

ولكن يلاحظ أخيراً أن القانون الإداري ظل حتى سنة 1950 تقريباً ذا طابع قضائي إنشائي، غير أنه أصبح - ولاسيما في السنوات الأخيرة - ذا طابع نصي، حيث انحسر دور القاضي الإداري، وتزايدت النصوص القانونية واللائحية إلى حد كبير، لذلك¹⁴، ونظراً لتزايد دور المشرع في المجال الإداري، فإن الفقه المعاصر لم يعد يرى في القانون الإداري قانوناً قضائياً، بل أصبح يرى فيه (قانوناً قضائياً) النشأة¹⁵.

عدم تقنين القانون الإداري

يقصد بالتقنين تجميع القواعد القانونية المتعلقة بأحد فروع القانون، وذلك بعد ترتيبها وتنسيقها، مع إدماجها في مدونة رسمية واحدة تصدر عن السلطة التشريعة المختصة، وذلك في شكل تشريعات عادية، وللتقنين ميزة أساسية تتمثل

10- أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 63.

- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص 96.

11- أ.د. عاطف البنا، المرجع السابق، ص 48.

- أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 64.

- أ.د. بكر القباني، المرجع السابق ص 73.

12- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص 99.

13- أ.د. عاطف البنا، المرجع السابق، ص 49.

14- Pontier.J.M, Le droit administratif et la complexité, A.J.D.A, 2000, p188.

15- أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 66.

في تسهيل الرجوع إلى القواعد المقننة من جانب المشتغلين بتطبيق القانون و تنفيذه ودراسته، وذلك نظراً لتعدد التشريعات و تشعبها في معظم دول عالمنا المعاصر¹⁶.

ومع ذلك، فإن التقنين منتقد لما يترتب عليه من جمود، من شأنه أن يمنع القانون من مسايرة التطور الذي يطرأ على المجتمع، علاوة على ما قد يضيفه التقنين من جمود قد يحجم المشرع معه عن الإقدام على تعديله، على الرغم من ضرورة ذلك في مواجهة الظروف المستجدة¹⁷.

وفي الحقيقة إن كون القانون الإداري قانوناً غير مقنن على النحو المذكور سابقاً، إنما يرجع إلى أسباب مختلفة، منها أن القانون الإداري لم يكن معروفاً في فرنسا وقت وضع مجموعات القوانين الكبرى في عهد نابليون (المجموعة المدنية - التجارية - قانون العقوبات إلخ..)، كما أن القانون الإداري نشأ ببطء و بالتدريج، كما أنه قانون مرن سريع التغيير حتى يلائم ما بين المصالح المختلفة التي يحكمها، والتي تتطور مع تطور الظروف الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية في البلاد، ومن الأسباب التي قادت إلى عدم تقنين القانون الإداري أيضاً، أنه قانون يترك مجالاً واسعاً من التقدير و الحرية للقاضي الإداري، ويعتمد على مبادرته إلى حد كبير، وذلك حتى يراعي الاعتبارات و الظروف لكل حالة على حدة¹⁸.

من ناحية أخرى، يلاحظ أن معظم التشريعات الإدارية تتمثل في اللوائح الإدارية - كما سيتوضح عند دراسة مصادر القانون الإداري- واللوائح تتناول التفاصيل و الجزئيات الخاصة بقواعد القانون الإداري، لذلك من العسير جمعها أو حصرها في مجموعة واحدة، خاصة أنه يتم تعديلها و استبدالها في فترات قصيرة، حتى يمكن أن تتلاءم مع الظروف المتغيرة، مما يجعل الإقدام على تقنينها ضرب من العبث، حيث لن يكون هناك فائدة من تقنينها¹⁹.
بيد أن استحالة تقنين القانون الإداري بأكمله لم يمنع من التقنين الجزئي لبعض موضوعاته، خاصة تلك التي تتمتع بثبات نسبي، مثل التنظيم الإداري، و نظام الوظيفة العامة، و قانون نزع الملكية للمنفعة العامة²⁰.

16- أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص74.

- أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص66.

17- أ.د. بكر القباني، المرجع نفسه، ص74.

18- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص46.

- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص91.

19- أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص68.

20- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص46.

مصدر القاعدة القانونية هو الطريق المعتمد الذي تنفذ منه قاعدة من قواعد السلوك إلى دائرة القانون الوضعي، وتكتسب بمرورها منه عنصر الإلزام، أي تصبح بعد مرورها منه ملزمة للأشخاص، وواجبة التطبيق في المحاكم²¹.

والأصل أن المصدر الوحيد للقواعد القانونية يتمثل في إرادة الدولة، إذ إن القانون في جوهره تعبير عن هذه الإرادة، ولكن الدولة لا تعبر عن إرادتها بأسلوب واحد بعينه، إنما تختلف هذه الأساليب باختلاف السلطة العامة الموكول إليها التعبير عن هذه الإرادة، ومن هنا تتعدد المصادر الرسمية للقواعد القانونية بتعدد السلطات العامة التي تعبر عن إرادة الدولة، بحيث يتم ترتيب هذه المصادر بصورة متدرجة من حيث قوتها الإلزامية، بهدف منع وقوع التعارض بينها، وتحقيق الترابط بين كافة القواعد القانونية التي يتكون منها التنظيم القانوني للدولة²².

والمصادر الرسمية للقواعد القانونية بشكل عام هي التشريع و العرف والقضاء، ويختلف ترتيب هذه المصادر من حيث الأولوية في إنتاج القواعد القانونية من تشريع لآخر، ففي القانون الجنائي لا مجال لغير التشريع ليكون مصدراً رسمياً لقواعده، لأنه لا جريمة ولا عقوبة بلا نص، في حين يلاحظ مثلاً أن للعرف الدور الأول في تكوين قواعد القانون التجاري، أما في القانون الإداري فإن الأمر يختلف كثيراً، حيث يلاحظ الدور المرموق الذي يلعبه القضاء في تطبيق أحكام التشريع، وفي ابتكار الحلول في حال خلو التشريع من الحكم اللازم، وفي الحقيقة عندما نقرر أن القضاء الإداري هو المصدر الأهم للقانون الإداري، ومن ثم نعترف له بسلطة وضع القواعد القانونية، فإننا نعني بذلك أن القاضي الإداري يستوحي هذا الحل العادل من المبادئ القانونية العامة التي يكشف عن وجودها، ويعمد إلى تكرار تطبيقها في الحالات المماثلة²³.

وبناء عليه، سنبحث في مصادر القانون الإداري الرسمية (التشريع – العرف – القضاء بما يكشفه من مبادئ قانونية عامة)، في المطالب الثلاثة التالية:

²¹ - د. رمضان أبو السعود - د. محمد حسن قاسم، مبادئ القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص 45.

- أ. د. سامي جمال الدين، تدرج القواعد القانونية ومبادئ الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص 14.

²² - أ. د. سامي جمال الدين، التدرج، المرجع السابق، ص 16.

²³ - أ. د. سامي جمال الدين، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 71.

التشريع

يقصد بالتشريع بمعناه الضيق كل قاعدة عامة مجردة تصدر عن السلطة المختصة بسن القوانين وفقاً لأحكام الدستور، أما المعنى العام للكلمة ذاتها، فيتضمن كل قاعدة عامة مجردة أياً كان مصدرها، وسواء أتمثلت في نصوص دستورية أم قانونية أم قرارات إدارية، ويتميز التشريع عن غيره من مصادر القانون بالوضوح، والتحديد، وذلك بحكم تقنينه، كما يتميز التشريع - أياً كان منشؤه - بتمتعه بالحجية المطلقة أمام المحاكم، بشرط أن يتفق مع مبدأ تدرج القواعد القانونية الذي يفترض خضوع القاعدة القانونية الأدنى للقاعدة القانونية الأعلى، وبالتالي تخضع القاعدة التشريعية الصادرة عن السلطة التشريعية، للقاعدة الدستورية، وتخضع اللوائح لكل من القواعد الدستورية والقواعد الصادرة عن السلطة التشريعية²⁴.

ويلاحظ أن قواعد القانون الإداري ذات الطابع التشريعي تتضمنها نصوص ذات قيمة قانونية متفاوتة على سلم المشروعية، فبعضها تتضمنها نصوص الدستور²⁵، كالمبادئ الأساسية في تنظيم الإدارة المحلية (المادتان 129 و130 من دستورنا الدائم)، وكثير من قواعد القانون الإداري ترد في التشريعات المختلفة، مثل القانون المدني، أو قانون العقوبات، فالقانون المدني، وهو أهم فروع القانون الخاص على الإطلاق يضم قواعد قانونية كثيرة تنتمي في حقيقتها إلى فلك القانون الإداري، مثل تلك القواعد المتعلقة بالأموال العامة، والأشخاص المعنوية العامة، وعقد التزام المرافق العامة، كما أن قانون العقوبات يتضمن أيضاً أحكاماً خاصة بإضراب الموظفين، وإتلاف الأموال العامة²⁶.

ومن جهة أخرى هناك الكثير من القوانين التي تنظم مسائل إدارية محددة، مثل القوانين التي تنظم أوضاع الموظفين، وقوانين الإدارة المحلية، والاستملاك، والعقود التي تبرمها الإدارة²⁷.

وإلى جانب النصوص ذات القيمة الدستورية والقانونية، فإنه يلاحظ أن الجانب الأكبر من قواعد القانون الإداري المكتوبة و التي تساهم في تكوين معنى التشريع بمعناه الواسع، إنما تتشكل من اللوائح الإدارية Les règlements administratifs، التي هي عبارة عن قواعد عامة مجردة تصدر عن السلطة التنفيذية، وتنظم وضعاً إدارياً معيناً،

²⁴ - أ. د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 48.

- أ. د. رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص 78، - أ. د. عاطف البنا المرجع السابق، ص 31.

²⁵ -Chapus.R, Droit administratif, T1, op.cit, p29.

وفي الفقه العربي، راجع:

- أ. د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 15، - أ. د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 48.

²⁶ - أ. د. سامي جمال الدين، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 72، - أ. د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 15.

²⁷ - أ. د. سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص 15.

- أ. د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 45.

فالقانون بوصفه تشريعاً صادراً عن السلطة المختصة أصلاً به (البرلمان) لا يستطيع أن يعالج كافة العلاقات والروابط الإدارية، ومن ثم يكتفي عادة بوضع الأسس العامة لبعض هذه العلاقات، تاركاً للسلطة التنفيذية مهمة استكمال هذا النقص ووضع التفاصيل والجزئيات اللازمة لحكم هذه العلاقات والروابط، عن طريق إصدار اللوائح اللازمة لذلك، ويلاحظ في هذا المقام أن هذه اللوائح باعتبارها تحكم مختلف النواحي الإدارية لا يكاد يدركها الحصر، ومن الصعوبة بمكان البحث فيها أو الإحاطة بها²⁸.

العرف

La coutume

المقصود بالقواعد العرفية بشكل عام مجموعة القواعد القانونية غير المكتوبة المستمدة من العرف الناشئ عن اطراد السلوك في مسألة معينة على نحو ملزم²⁹.

أما القواعد العرفية الإدارية فهي تلك القواعد غير المكتوبة التي تتكون من جراء العادات التي تلتزمها الإدارات العامة في مجال الشؤون الإدارية المختلفة، وذلك فيما بينها، وفيما بينها وبين الأفراد، مع توافر الشعور بالزامية هذه القواعد ووجوب احترامها قانوناً³⁰.

ومن خلال ما تقدم يمكن القول أن العرف الإداري يقوم على عنصرين أساسيين، هما العنصر المادي Mteriel والعنصر النفسي أو المعنوي Psychologique ou moral:

1- العنصر المادي (الاعتیاد): وينصرف مفهوم العنصر المادي اللازم لقيام العرف الإداري إلى الاعتیاد، ويقصد به قيام الإدارة العامة باتتباع قاعدة معينة، بخصوص تصرفات إيجابية أو تصرفات سلبية تتمثل في الترك، وهو الأمر الذي يترتب عليه نشوء عادة إدارية من جراء تكرار هذه التصرفات، ويشترط لقيام العادة الإدارية توافر أربعة شروط: فيجب أولاً أن تكون العادة عامة، بمعنى أنه يجب أن لا يكون اتتباع العادة في حالات دون أخرى، بل يجب إعمالها كلما توافرت شروط تطبيقها، ويجب ثانياً أن تكون العادة قديمة وذلك للتدليل على أن سلوك الإدارة بشأن موقف إداري محدد لم يكن وليد نزعة عابرة لفترة قصيرة، ويجب ثالثاً أن تكون العادة ثابتة، ويقصد بالثبات

²⁸- Chapus. R, Droit administratif, op.cit,p52.

وفي الفقه العربي: - أ.د. رمضان بطيخ، الرقابة، المرجع السابق، ص 84.

²⁹- د. رمضان أبو السعود، د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 67.

³⁰- أ.د. بكر القباني، العرف كمصدر من مصادر القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا تاريخ، ص 15 وما بعدها، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص 77، أ.د. رمضان بطيخ، المرجع السابق، ص 88.

هنا قيام الإدارة بمراعاة أوضاع معينة بصورة منتظمة غير منقطعة، ويجب رابعاً وأخيراً أن تكون العادة مشروعة، بحيث يجب أن لا ينشأ الاعتياد الإداري مخالفاً لنص قائم بشكل مباشر أو غير مباشر³¹.

2- العنصر المعنوي: والمقصود بالعنصر المعنوي بالنسبة للعرف كمصدر للقانون الإداري هو توافر الاعتقاد بالزامية القاعدة المتبعة عادة، كلما تجددت الحالة التي اتبعت فيها من قبل، أي توافر عقيدة الإلزام أو ما يسمى بالشعور القانوني، وذلك من قبل السلطة الإدارية التي قامت بالعمل المعتاد الذي كان محلاً للعنصر المادي، ومن أهم الآثار التي تترتب على توافر عقيدة الإلزام بالنسبة للأعراف الإدارية أن تكون هذه الأعراف ملزمة للإدارة، وهو ما يوجب اعتبار قرارات الإدارة المخالفة للأعراف الإدارية قرارات معيبة³².

وقد اختلف الفقه بشأن أساس القوة الملزمة للعرف الإداري، إلى أن استقر الفقه الحديث على أن هذا الأساس يتجلى في ضرورة القواعد العرفية، وذلك بسبب قصور التشريع ونقصه وعدم اكتماله من جهة، وتشعب متطلبات الحياة الإدارية من جهة أخرى³³.

ولكن يجب أن نلاحظ أن التزام الإدارة باحترام العرف الذي جرت على اتباعه بصدد حالة إدارية معينة، لا يعني إجبارها على تطبيقه بصورة دائمة، إذ إن للإدارة الحق في تعديل و تغيير العرف بما يتفق مع الظروف المتغيرة ومتطلبات المصلحة العامة، ولكن ليس للإدارة أن ترفض تطبيق العرف الساري بشأن حالة من الحالات بحجة أنها بصدد تعديله، ثم تأخذ به في حالة أخرى.

وقد جرى أغلب فقه القانون العام على تقسيم العرف الإداري إلى عدة أقسام:

1- العرف المفسر: وهو الذي يهدف إلى تفسير نص مكتوب، أو توضيح معناه، أي أن أثره يقتصر على ذلك، دون أن يتعدى إلى إنشاء قاعدة جديدة، لذلك يمكننا القول بأن العرف الإداري المفسر ليس إلا تطبيقاً للقاعدة المكتوبة المشمولة بالتفسير.

2- العرف المكمل: وهو العرف الذي يسد نقصاً في النصوص الإدارية، وذلك بغية تنظيم مسألة لم تتناولها هذه النصوص، ويتم ذلك إذا اعتادت الإدارة اعتياداً ملزماً على معالجة وضع لم يعالجه نص، وبالتالي يمكن القول، أن العرف المكمل عرف منشيء، وهو يقوم على افتراض عدم مخالفة التشريع، وهو الأمر الذي يجعل هذا العرف عرفاً معتبراً.

3- العرف المخالف: إذ يمكن أن تجري الإدارة العامة في مباشرة نشاط معين لها على ما يخالف التشريع، وفي هذه الحالة يعتبر العرف فاسداً، لعدم استيفائه أحد أهم شروطه، وهو ألا يكون مخالفاً لما يقضي به القانون المكتوب³⁴.

³¹ - أ. د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص77، أ.د. بكر القباني، العرف.. المرجع السابق، ص20، أ.د. رمضان بطيخ، المرجع السابق، ص88 وما بعدها.

³² - أ.د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص16، أ.د. بكر القباني، العرف.

- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص80، أ.د. رمضان بطيخ، المرجع السابق، ص89 وما بعدها.

³³ - أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص75، أ.د. رمضان بطيخ، المرجع السابق، ص89.

³⁴ - أ. د. بكر القباني، العرف، المرجع السابق، ص60، أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص79.

الاجتهاد القضائي:

المبادئ العامة للقانون

للقضاء عدة معان، ولا يقصد بالقضاء كمصدر للقانون، المعنى العضوي الذي ينصرف إلى أعضاء الهيئات القضائية، إنما المقصود هو القضاء بمدلولاته الموضوعية التي تنصرف من ناحية إلى الحكم في نزاع معين معروض على القاضي، وينصرف من ناحية أخرى إلى اضطراد الأحكام واستقرارها في اتجاه معين، والقاعدة المسلم بها قانوناً هي أن وظيفة القضاء تتمثل في الفصل بخصوصية معينة دون خلق قواعد قانونية عامة للتطبيق، فالحكم القضائي لا تكون له قوة الإلزام القانوني إلا في خصوصية النزاع الذي صدر فيه، وذلك عدا الدول التي تأخذ بنظام السوابق القضائية، حيث تلتزم المحكمة (وكذلك المحاكم الأدنى منها درجة)، بأن تتبع في المستقبل القاعدة التي قررتها في حكم من أحكامها، وهو ما يسير عليه الحال في البلدان الأنكلوأمريكية³⁵.

صحيح أن القاضي لا يملك سلطة إصدار لوائح أو قرارات عامة، يتعين احترامها خارج موضوع النزاع المعروض أمامه، إلا أن له بصفة عامة - وللقاضي الإداري بصفة خاصة- دوراً هاماً في صياغة القواعد القانونية، يقوم على أساس استنباط المبادئ والقواعد القانونية من النصوص، أو إنشاؤها بداءة بواسطة محاكم القضاء الإداري³⁶. فلقضاء في مجال القانون الإداري أهمية خاصة، حيث لا يقتصر دوره على مجرد تطبيق و تفسير القانون كمنظيره في القضاء العادي، ولكنه يمارس دوراً إنشائياً واضحاً، وذلك بما يقرره أو على الأقل بما يكشف عنه من المبادئ القانونية العامة.

والمبادئ القانونية العامة Les principes généraux du droit ما هي إلا قواعد غير مدونة مستقرة في ذهن و ضمير الجماعة، يعمل القاضي على كشفها عن طريق تفسير هذا الضمير الجمعي العام، وتلك القواعد المستقرة في الضمير الجمعي تملئها العدالة المثلى، ولا تحتاج إلى نص يقررها، وبذلك يتحتم على الإدارة احترام تلك المبادئ والعمل بمقتضى ما تقرره من أحكام، وذلك فيما تتخذه من أفعال وتصرفات، وإلا كانت هذه الأفعال والتصرفات معيبة ووقعت باطله، ومن أمثلة المبادئ العامة للقانون: مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، وأمام التكاليف العامة، وأمام الضرائب.. إلخ³⁷..

³⁵- أ. د. بكر القباني، القانون الإداري، المرجع السابق، ص54، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص84.

³⁶- Chapus.R, Doit administratif, T1,op.cit, p72.et.s.

وفي الفقه العربي: أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص84.

³⁷- Morange, Les principes généraux du droit sous V République, R.D.P, 1960, p1188.

- Chapus.R, Droit administratif, op.cit, p72.

- Weil.P, Le droit administratif, P.U.F, Paris, 1997,86.

راجع حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية **Bramsiet et Dugave** والصادر بتاريخ 1873، المجموعة.

-أ. د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص62، أ.د. سامي جمال الدين، تدرج القواعد القانونية.

ويلاحظ أن هذا الدور الذي يضطلع به القاضي الإداري في استنباط المبادئ العامة للقانون قد قرره القضاء الإداري الفرنسي منذ زمن طويل، لذلك فإن الأحكام الإدارية ظلت على الدوام معيناً هاماً تستقى منه أحكام القضاء الإداري، ولذلك عني الفقهاء بترتيب تلك الأحكام، ونشرها، والتعليق عليها، وجعلها في متناول الباحثين.³⁸

دور الفقه الإداري في تأصيل وبناء القانون الإداري

المقصود بالفقه *La doctrine* في مجال الحديث عن مصادر القانون بشكل عام هو مجموعة الآراء التي تصدر عن الفقهاء (أي علماء القانون)، وذلك في شكل فتاوى أو مؤلفات أو مقالات أو تعليقات، وتتضمن شرحاً أو تفسيراً أو نقداً للقانون.

ويلاحظ أن للفقه دوراً هاماً في نطاق القانون الإداري يتفوق به على سائر فروع القانون الأخرى، ذلك لأن التشريع الإداري يترك للفقه في غالب الأحوال مهمة تحديد المفاهيم المتعلقة بموضوعات مختلفة، كالوظيفة العامة، والعقود الإدارية، والقرارات الإدارية... إلخ..

كما أن خلو التشريعات الإدارية عادة من المبادئ الأساسية و اقتصرها غالباً على تقرير الحلول الجزئية، يلقي على كاهل الفقه الإداري مهمة استنباط القواعد القانونية الغامضة في القانون الإداري، وذلك عن طريق الاستعانة بمختلف طرق التفسير، لذلك قام فقهاء القانون العام ببذل الجهود المضنية للقيام بهذه المهام، عن طريق إصدار المؤلفات العامة والخاصة، مع نشر المقالات والبحوث الإدارية المختلفة، وذلك في سبيل لفت نظر المشرع إلى أوجه النقص والقصور التي تعتور التشريع القائم، بالإضافة إلى معاونة القضاء عن طريق التعليق على الأحكام، وفي الحقيقة أن للفقه الفرنسي دوراً رائداً في هذا النطاق، وخصوصاً على مدى القرن العشرين، الذي كان قرن فقهاء القانون الإداري الذين سالت أقلامهم لترد الجزئيات إلى أصولها العامة، عن طريق مؤلفاتهم الكثيرة، ومن هؤلاء نذكر هوريو (عميد تولوز) ودوجي (عميد بوردو)، وأندريه دي لوبادير، وبونار، وجيز، وفيدل، وديلفولفييه، وفالين، وشابو، ورشييه وغيرهم كثير.

كما لا بد أن نذكر في هذا المقام الجهود العظيمة التي قام بها فقهاؤنا العرب المصريون ضمن نفس النطاق، آخذين بعين الاعتبار ظروف المجتمع العربي وخصوصيته عند تناول نظريات القانون الإداري، ومن هؤلاء نذكر العميد سليمان الطماوي، والأستاذ الدكتور ثروت بدوي، والأستاذ الدكتور محمود حافظ والأستاذ الدكتور محمد كامل ليلة، والأستاذ الدكتور محمد مرغني خيري، وغيرهم كثير..

وخلاصة القول إن الفقه لا يعتبر مصدراً للقانون الإداري، ومهمته تقتصر فقط على شرح النصوص والتعليق على أحكام القضاء، ولكن مهمة الفقيه في مجال القانون الإداري على درجة من الأهمية، لأن عدم وجود تقنين عام شامل

³⁸ - أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص16.

للقانون الإداري ألقى على عاتق الفقهاء أن يردوا التشريعات الجزئية التي يسنها المشرع، والأحكام الفردية التي يصدرها القضاء إلى أصول عامة، حتى يسود بينها الانسجام، وبالتالي يمكن فهمها بسهولة³⁹.

³⁹ - أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز المرجع السابق، ص16، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص61 وما بعدها.
- أ.د. عبد الله طلبة، المرجع السابق، ص43، وما بعدها.

1- القانون الإداري حديث النشأة:

- أ- بسبب تأخر الوحدات الإدارية بالظهور.
- ب- بسبب كونه قانون المصلحة العامة.
- ت- بسبب كونه قانون المرافق العامة.
- ث- بحكم ارتباطه بالقانون الدستوري ارتباطاً وثيقاً.

2- القانون الإداري مرن ومتطور:

- أ- وذلك لأن اللوائح تشكل مصدراً تشريعياً هاماً له.
- ب- لأنه قانون المصلحة العامة.
- ت- بسبب تأخره في الظهور.
- ث- لأنه أحدث من القانون المدني.

الوحدة الثالثة

أساس ونطاق تطبيق القانون الإداري

طرح المشكلة: رأينا في معرض تفريقنا لقانون الإدارة العامة والقانون الإداري، أنه يحق للسلطة الإدارية أن تلجأ إلى قواعد القانون الإداري أو قواعد القانون الخاص لممارسة نشاطها، تختار من بينهما ما يتلاءم مع أهدافها، ومن ثم يحقق المصلحة العامة، ويترتب على ذلك أنه عند حدوث أية منازعات بصددها نشاطها المختلفة، فإنه يلزم معرفة القواعد القانونية التي تحكم هذه المنازعات، فإذا مارست الإدارة نشاطها في ظل القانون الإداري، وجب إخضاع المنازعات المتعلقة بهذا النشاط للقانون الإداري، ولاختصاص القضاء الإداري، أما إذا مارست الإدارة نشاطها وفقاً لقواعد القانون الخاص، فإن المنازعات تخضع في هذه الحالة للقانون الخاص، ولاختصاص القضاء العادي، وهذه ازدواجية للقانون واجب التطبيق على أنشطة الإدارة، تدفع للتساؤل عن وجوب وجود معيار دقيق يحدد نطاق تطبيق القانون الإداري من جهة، ونطاق اختصاص القضاء الإداري من جهة أخرى¹.

وفي الحقيقة إن البحث عن معيار يحدد نطاق تطبيق القانون الإداري قد أثار جدلاً تاريخياً في فرنسا، لذلك فإننا سوف نتناول التطور العام لمعايير تطبيق القانون الإداري في فرنسا، ثم ننتقل إلى دراسة ظهور أهم المعايير على الإطلاق، ألا وهو معيار المرفق العام:

تطور المعايير في فرنسا

لقد طرحت عدة معايير لتطبيق القانون الإداري على المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها، وتختلف هذه المعايير من حيث مضمونها حسب المرحلة التاريخية التي طرحت فيها:

أولاً- المعيار العضوي: وهو أقدم المعايير المتعلقة بتحديد نطاق تطبيق القانون الإداري، حيث أشرنا سابقاً أن نفور رجال الثورة الفرنسية من سلوك المحاكم العادية هو الذي دفعهم إلى إيجاد تفسير خاص لمبدأ الفصل بين السلطات، ومن ثم الفصل بين الهيئات الإدارية و الهيئات القضائية، لذلك كان طبيعياً أن تحاول الإدارة الأخذ بتفسير واسع للمبدأ بحيث تمنع المحاكم العادية من التعرض لأي عمل تكون الإدارة أو أحد عمالها طرفاً فيه، أي كان موضوعه، وبغض النظر عن طبيعته، وبالتالي فإن المعيار الأول لتوزيع المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها بين جهتي

¹ - أ.د. سامي جمال الدين، القانون الإداري، المرجع السابق، ص98، أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص342، أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص141.

القضاء العادي والإداري، كان معياراً عضوياً، يخرج عن نطاق اختصاص القضاء العادي كل عمل صادر عن سلطة إدارية أياً كان موضوعه، ولكن المحاكم العادية عارضت هذا الاتجاه، لذلك ظهرت معايير جديدة تضيق من نطاق تطبيق مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والهيئات القضائية سالف الذكر، وتخضع بعض المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها لاختصاص القضاء العادي، لأنه ليس من المنطق، أن يقوم معيار الاختصاص على أساس شكلي محض، ودون اعتداد بطبيعة المنازعة أو بموضوعها².

ثانياً- معيار الهدف: ويقوم هذا المعيار على أساس أنه إذا كان العمل محل النزاع يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، فإنه يعتبر من قبيل الأعمال الإدارية التي يجب أن تخضع إلى قواعد القانون الإداري، ولاختصاص القضاء الإداري و ليس العادي في الفصل بها، وبذلك فإنه لا يكفي لتكون المنازعة إدارية أن يكون أحد طرفيها جهة إدارية، بل يلزم أيضاً أن يكون الهدف من العمل الإداري هو تحقيق المصلحة العامة، وقد تعرض هذا المعيار بدوره إلى النقد الشديد، وذلك بسبب مرونة وغموض واتساع فكرة المصلحة العامة، وبالتالي حاجتها إلى معيار جديد يوضح متى يكون العمل الصادر عن الإدارة محققاً للمصلحة العامة، إضافة إلى أنه من المسلم أن تلجأ الإدارة أحياناً إلى قواعد القانون الخاص في معرض ممارستها لبعض أوجه نشاطها الإداري، إذا كان من شأن ذلك تحقيق المصلحة العامة، وفي هذه الحالة ينعقد الاختصاص للقضاء العادي، على الرغم من تحقق هذا المعيار و استهداف الإدارة للمصلحة العامة³.

ثالثاً- التمييز بين أعمال السلطة و أعمال الإدارة العادية: وقد طرح هذا المعيار الفقيه الشهير لافرير في مطوله الشهير عن القضاء الإداري، ويقوم هذا المعيار على أساس أن الإدارة في معرض ممارستها لنشاطها تقوم بنوعين من الأعمال: فهي أحياناً تأمر وتنتهى وتستعمل سلطتها، وأحياناً أخرى تخلع عن نفسها رداء السلطة، وتنزل إلى مستوى الأفراد، وتتعامل معهم بنفس الشروط التي يتعامل بها الأفراد فيما بينهم.

وبناء على ما تقدم، فإن الإدارة حينما تصدر الأوامر والنواهي، أي عندما تظهر بمظهر السلطان وتقوم بأعمال السلطة Actes d'autorité لا يجوز إخضاعها لاختصاص المحاكم العادية، ولو لم يوجد نص صريح بذلك، وعلى العكس، فإنه حين تقوم الإدارة بتسيير المرافق العامة، وإدارتها في نفس الظروف التي يدير فيها الأفراد أموالهم، فإننا نكون عندئذ أمام أعمال إدارة عادية Actes de gestion وفي هذه الحالة فإنه من المنطقي إخضاع مثل هذه الأعمال لاختصاص المحاكم العادية⁴.

²- Debbasch.CH, Contentieux administratif, Dalloz, Paris, 1978, p35.

وفي الفقه العربي: -أ.د. محمود محمود حافظ، نظرية المرفق العام، دار النهضة العربية القاهرة، 1982، ص50.
أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص150.

³- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص150، أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص102.

⁴- Bénoit, op.cit, p396.

وفي الحقيقة، إن هذه النظرية تعتبر تطويراً لنظرية الازدواج في شخصية الدولة، التي جاء بها الفقه الألماني في القرن التاسع عشر، وانتقلت بعد ذلك إلى الفقه الفرنسي، والتي تتضمن أن الدولة لها شخصيتان في وقت واحد، شخصيتها باعتبارها سلطة عامة، وشخصيتها باعتبارها ذمة مالية، والأولى تخضع في علاقاتها للقانون الإداري، والثانية للقانون الخاص المدني أو التجاري حسب الحال⁵.

ولكن هذه النظرية لم تقو أمام سهام النقد الشديد الذي تم توجيهه إليها، فتنقسم شخصية الدولة إلى شقين إنما يقوم على خيال لا سند له من الواقع، كما أن النظرية نفسها أدت إلى نتائج غريبة لأنها أخرجت من نطاق أعمال السلطة كل ما لا يكون أمراً حقيقياً صادراً عن الإدارة، لذلك أخرجت جميع العقود التي تبرمها الإدارة من نطاق أعمال السلطة، وأخرجت بالتالي من اختصاص القضاء الإداري، كما أن كثيراً من التصرفات القانونية يكون لها طبيعة مختلطة، فتكون في بعض جوانبها من طبيعة التصرفات التي يبرمها الأفراد العاديون، وفي جوانبها الأخرى تتضمن بعض عناصر السلطة العامة⁶، وذلك كالعقود الإدارية التي تكون اتفاقات رضائية كتلك التي يبرمها الأفراد فيما بينهم، كما تتضمن في نفس الوقت شروطاً استثنائية مستمدة من فكرة السلطة العامة، وتعكس بعض مظاهر سيادتها⁷.

رابعاً- معيار الإدارة العامة والإدارة الخاصة: أمام الانتقادات التي وجهت إلى المعيار السابق، ظهر معيار جديد هو تطوير لمعيار أعمال السلطة وأعمال الإدارة سالف الذكر، والذي يتمثل في التمييز بين الإدارة العامة Gestion publique والإدارة الخاصة Gestion privé، ففي بعض الحالات (كما هو الحال في نطاق العقود التي تبرمها الإدارة على غرار عقود القانون الخاص)، تستخدم الإدارة نفس الأساليب والوسائل التي يستعين بها الأفراد في ممارستهم لنشاطهم فيما بينهم، وهذه الحالات لا تخضع للقانون الإداري، ولا لاختصاص القضاء الإداري، إنما تطبق عليها أحكام القانون المدني أو التجاري حسب الحال، ومن جهة أخرى فقد تستخدم الإدارة أساليب مغايرة للأساليب المألوفة في علاقات الأفراد فيما بينهم، وعندئذ يجب أن يطبق القانون الإداري، وأن ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري، ولا شك في أن هذا المعيار من شأنه أن يجعل اختصاص القضاء الإداري أكثر اتساعاً مما هو عليه الحال في نطاق معيار التفرقة بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة العادية، إذ إن هذا المعيار الأخير يقصر أعمال السلطة - وبالتالي مجال انطباق القضاء الإداري- على الأعمال التي تتضمن أمراً أو

أ.د. محمود حافظ، المرافق.. المرجع السابق، ص51، أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص152.

⁵ - Richer.L, Les contrats administratifs, Dalloz, Paris, 1991, p3.

⁶ - Debbasch, op.cit,p36

-Benoit, op.cit, p397.

- أ.د. محمود حافظ، المرافق العامة، ص51، أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص155.

⁷ - Laubadère.A – Delvolvé.P – Modène.F, Traité des contrats administratifs, T1,L.G.D.J, Paris, 1983, p213.

- أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.

نهياً صادراً من الجهة الإدارية. أما أسلوب القانون العام فهو يشمل إلى جانب هذه الأعمال كل ما يتضمن مغايرة للقواعد المألوفة في معاملات القانون الخاص، سواء باستخدام مظاهر السلطة العامة من أمر ونهي أو دون استخدام هذه المظاهر⁸، ويلاحظ أن السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة وفقاً لهذا المعيار تعني استخدام أساليب واختصاصات تختلف عن أساليب القانون الخاص، ولا تقتصر هذه الأساليب على ما تتمتع به الإدارة من امتيازات تجعلها في مركز أسمى من مركز الأفراد الذين تتعامل معهم، إنما تضم أيضاً القيود والالتزامات التي تفرضها القوانين والأنظمة الإدارية على نشاط الإدارة، والتي تكون أشد إحكاماً من القيود والالتزامات المفروضة على النشاط الخاص⁹.

والخلاصة، إن مدلول السلطة العامة وفقاً لهذا المعيار لا يتمثل في التعبير عن إرادة الحكام العليا، إنما هو مجرد ممارسة لأساليب معينة أو اختصاصات لا يملكها الأفراد العاديون في سبيل تحقيق المصلحة العامة، وبالتالي فإن الإدارة كلما استخدمت هذه الأساليب، خضعت أنشطتها إلى القانون الإداري.

خامساً- المعيار المستقر عليه: معيار المرفق العام:

1- تعريف المرفق العام: المرفق العام Le service public هو نشاط Activité تمارسه جماعة عامة بهدف إشباع حاجة من الحاجات التي تحقق الصالح العام، وبالتالي فإن لهذا التعريف مظهرين: فالمرفق العام هو نشاط أو خدمة تقوم بها السلطات العامة، مثل الصحة والتعليم والأمن، وهو ما يطلق عليه المفهوم المادي Matérielle للمرفق العام، وكذلك فإن للمرفق العام مفهوماً آخر ذا طابع شكلي أو عضوي Organique والذي يعني أن الخدمة أو النشاط موضوع المرفق العام يجب أن يتم من جانب جهاز إداري، وبالتالي فإننا حين نتحدث عن مرفق الدفاع أو مرفق الصحة أو التعليم، فإننا قد نعني النشاط نفسه من حيث مضمونه، كما يمكن أن نعني الجهاز الذي يتولى القيام بهذا النشاط¹⁰.

والواقع أن المعنيين السابقين للمرفق العام (العضوي والمادي)، يلتقيان في كثير من الحالات، حيث تكون المرافق العامة بالمعنى العضوي، هي في نفس الوقت مرافق عامة بالمعنى الموضوعي أو المادي، ويحدث ذلك عندما ترى الإدارة إشباع الحاجات العامة عن طريق منظمات عامة يتم إنشاؤها لهذا الغرض¹¹.

⁸- Bonnard.R, op.cit, p44.

- Bénoit, op.cit,p407 .

-أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق،ص155.

⁹- أ.د. سامي جمال الدين، القانون الإداري، المرجع السابق، ص109.

¹⁰- Chapus.R, Droit administratif , op.cit,p513.

- Weil.P, op.cit, p59.

- أ.د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص154، أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1999.

- أ.د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص52.

¹¹- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص167.

وعلى كل حال، يمكن من خلال التعريف المطروح للمرفق العام، أن ننتبين ضرورة توافر ثلاثة عناصر للقول بوجوده:

أ- يجب أن يكون المرفق العام عبارة عن نشاط منظم، ويشكل مشروعاً، وهذا المشروع تمارسه مجموعة بشرية مستعينة بوسائل مادية وفنية و قانونية لتحقيق غرض معين.

ب- استهداف النفع العام: حيث يستهدف المرفق العام تحقيق النفع العام عن طريق أداء الخدمة العامة، فالغرض من إنشائه هو إشباع الحاجات العامة للأفراد، كحاجتهم إلى الأمن الداخلي، وتحقيق العدالة بينهم، وغير ذلك من الحاجات التي تتنوع وتتطور مع الزمن، وتختلف من مكان لآخر، وكلما تعددت وازدادت الحاجات الخاصة للأفراد، كلما تنوعت وتشعبت الحاجات العامة، مما يدفع الدولة إلى إنشاء أنواع جديدة كثيرة من المرافق العامة لإشباع تلك الحاجات المستجدة، ويعتبر عنصر النفع العام أحد عوامل تمييز المشاريع التي تنهض بعبء المرافق العامة عن المشاريع الخاصة التي لا تستهدف من حيث الأصل إلا النفع الخاص، وبالتالي إذا لم يتوافر هذا العنصر الهام والضروري في المرفق فقد عموميته، وأصبح من المشاريع الخاصة، ولو كانت الدولة هي التي أنشأته أو ساهمت في إنشائه، وإذا كان هدف المنفعة العامة يقتضي أن لا يكون هدف هذه المرافق تحقيق الربح، إلا أن تحقيق بعض المرافق العامة للربح لا يتعارض مع كونها مرافق عامة، طالما أن هدفها الحقيقي يظل تحقيق النفع العام و ليس الربح، لذلك تعتبر المرافق التجارية والصناعية مرافق عامة، وإن كانت تحقق ربحاً، ذلك لأن هذا الربح ليس هو الهدف الأساسي لنشاطها، وإنما هو أمر تمليه طبيعتها التجارية والصناعية، إذا إنها تنشأ أساساً بقصد إشباع حاجة عامة، وتحقيق نفع عام للجمهور.

كذلك لا ينفي وجود عنصر النفع العام إذا كانت الخدمات التي يقدمها المرفق مأجورة وغير مجانية، مثل الرسوم الجامعية التي تدفع لمرفق التعليم الجامعي، والرسوم القضائية التي تدفع عند اقتضاء خدمات العدالة من المحاكم، وذلك لأن مثل هذه الرسوم لا تفرض في سبيل تحقيق الربح، إنما في سبيل تنظيم حق الانتفاع من خدمات المرافق العامة، أو المساهمة في جزء من تكاليفها، أو لأجل تنفيذ سياسة مالية تنتهجها الدولة في توزيعها لأعباء المرافق العامة على الجمهور.

ج- المرفق العام يجب أن تضطلع به السلطة العامة: ويعتبر هذا الركن أهم أركان المرفق العام، لأنه العنصر المميز له عن المشروعات الخاصة بشكل رئيسي، ذلك لأن الركنين السابقين يمكن أن يتوافرا للمرافق العامة والمشاريع الخاصة على حد سواء، فكثير من المشاريع الأخيرة تهدف إلى تحقيق النفع العام شأنها في ذلك شأن المرافق العامة، ولكن تسمى تمييزاً لها، بالمشروعات الخاصة ذات النفع العام، ولكن تظل متميزة عن المرافق العامة لافتقارها إلى العنصر الثالث وهو اضطلاع السلطات العامة بعبئها، ويشمل مفهوم خضوع المرفق العام للسلطات العامة سيطرة هذه الأخيرة عليه، وتوليها لإدارته، بشكل مباشر أو غير مباشر، أي أن السلطة العامة هي مناط و أساس المشروع، فهي المتحكمة في مصيره إنشاء وإلغاء، وهي التي تحدد قواعد تنظيمه وسيره¹².

¹² - Braibant.G, Le droit administratif français, Dalloz, Paris, 1988, p130 et .s.

2- **ظهور معيار المرفق العام:** لقد طرح القضاء الإداري الفرنسي معيار المرفق العام لتطبيق القانون الإداري، وذلك ابتداء من سنة 1873 بمناسبة قضية **بلانكو Blanco**¹³، والتي تتلخص وقائعها في أن عربة صغيرة تتبع مصنعاً حكومياً للتبغ قد صدمت طفلة فأوقعتها وجرحتها، فرفع والد الطفلة الدعوى إلى جهة القضاء العادي مطالباً بالتعويض استناداً إلى أحكام المسؤولية التقصيرية المدنية، وقد كان تطبيق المعيار القديم الخاص بالتمييز بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة العادية من شأنه تقرير اختصاص المحاكم العادية، غير أن محكمة التنازع أقرت مجلس الدولة على اختصاصه بنظر المنازعة تأسيساً على فكرة المرفق العام، لأن النشاط الضار كان متصلاً بنشاط مرفق عام (مرفق صناعة التبغ)، وبالتالي يكون القضاء الإداري مختصاً والقانون الإداري واجب التطبيق إذا كان النزاع متعلقاً بتنظيم أو تسيير مرفق من المرافق العامة، وسواء أكانت الإدارة تتصرف تصرفاً عادياً أم باعتبارها صاحبة سلطة¹⁴.

ويلاحظ أن حكم **بلانكو** لم يثر انتباه الفقه إلا بعد ما يزيد على ثلاثين سنة من تاريخ صدوره، فقد ظل فقه القرن التاسع عشر، وحتى أوائل القرن العشرين حصراً على المعيار القديم الذي يميز بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة العادية¹⁵.

وبعد صدور حكم **بلانكو** توالى أحكام القضاء الإداري الفرنسي التي تتبنى مفهوم المرفق العام معياراً لتطبيق القانون الإداري و لاختصاص القضاء الإداري، وكان من أهم هذه الأحكام حكم **تيرييه Terrier** الذي صدر في 1903/2/6 ، وتتخلص وقائع النزاع في هذه القضية أن أحد المجالس البلدية أعلن عن مكافأة تمنح لكل شخص يشارك في الحملة التي قامت بها البلدية لمكافحة الأفاعي التي انتشرت في المدينة، ويقوم باصطياد أفعى، وحدث أن السيد **تيرييه** تقدم إلى المجلس البلدي مطالباً بالمكافأة التي تم الإعلان عنها، ففوجئ برفض المجلس بتسليمه المكافأة بحجة نفاذ الاعتماد المخصص لذلك، عندئذ بادر السيد المذكور إلى مخاصمة المجلس أمام القضاء الإداري، فأعلن

-Debbasch.CH, Le droit administratif, P.U.F, Paris, 1992, p58.et.s.

-Chapus, Droit administratif, T1, op.cit, p517.

وفي الفقه العربي: أ.د. محمود حافظ، المرافق، ص23 وما بعدها، أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص352. أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص470.

¹³ - ومما جاء في هذا الحكم: (ومن حيث إن مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تسببها للأفراد بفعل الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام، لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقررها التقنين المدني لتنظيم الروابط بين الأفراد بعضهم ببعض.

وإن هذه المسؤولية ليست عامة ولا مطلقة، بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير تبعاً لحاجات المرفق، ولضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة..). راجع: **مارسون لون، بروسبير في، جي بريان، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة الدكتور أحمد يسري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص19.**

¹⁴ - Debbasch.CH, Contentieux, op.cit,p36.

¹⁵ - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص160.

مجلس الدولة الفرنسي اختصاصه بنظر الدعوى، نظراً لتعلق النزاع بمرفق عام هو مرفق الصحة في المدينة¹⁶، وقد أكد مفوض الحكومة روميو Romieu على أهمية المرفق العام كمعيار لتطبيق القانون الإداري، و لاختصاص القضاء الإداري، حيث لاحظ: (أن كل ما يتعلق بتنظيم و تسيير مرافق عامة، سواء أكانت وطنية أم محلية إنما تشكل عملية Opération administrative التي تقع بطبيعتها ضمن مجال القضاء الإداري).¹⁷.

ويلاحظ في هذا النطاق أن الأهمية التي حملها الحكم المذكور تتمثل في تطبيق معيار المرفق العام بشكل شامل، فيطبق على المنازعات التي تكون الدولة والجماعات المحلية طرفاً فيها على حد سواء¹⁸.

وبتاريخ 1908/2/29 أصدر القضاء الإداري الفرنسي حكمه في قضية فيتري¹⁹، وأقر هذا الاتجاه، فطبق المعيار على المرافق العامة المحلية، وفي 1910/3/4 صدر حكم عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية تيرون **Thérond**، والذي سار في نفس الاتجاه أيضاً، وبعد شيء من المقاومة سارت المحاكم المدنية في نفس الاتجاه²⁰.

وعلى الرغم من هذا الموقف الواضح للقضاء الإداري الفرنسي من معيار المرفق العام منذ القرن التاسع عشر، إلا أن الفقه لم يستخدمه معياراً لتحديد نطاق تطبيق القانون الإداري إلا في القرن العشرين، حيث إنه لم ينتبه (أي الفقه) إلى معيار المرفق العام إلا بعد أكثر من ثلاثين سنة، حيث قرر العميد ليون دوجي في كتابه عن تحولات القانون العام، أن مبدأ المرفق العام يحتل مكان الصدارة، ويعتبر أساس القانون العام²¹، كما رأى العميد دوجي أيضاً أن الدولة ليست إلا كتلة من المرافق العامة المنظمة الخاضعة لرقابة الحكومة، وبالتالي فإنه يتحدد نطاق القانون الإداري، وتبرر قواعده المختلفة عن قواعد القانون المدني على أساس الأهداف التي تسعى الدولة إلى تحقيقها، والتي تتمثل في أداء خدمات عامة للجمهور، أي القيام بتسيير المرافق العامة²².

وقد كان طبيعياً أن تحظى نظرية دوجي بمكانة بارزة، وبتأييد شبه إجماعي من الفقه الفرنسي، وذلك نظراً للمكانة العظيمة التي يحتلها دوجي في الفقه، وللرغبة الملحة لدى الفقهاء في العثور على فكرة واحدة جامعة ترتد إليها مبادئ القانون الإداري، وتصلح معياراً لتحديد مجالات انطباقه، لذلك نشأت نظرية المرفق العام، فكان الأستاذ جيز

¹⁶ - راجع هذا الحكم عند لون و في و بريبان، المرجع السابق، ص72.

¹⁷ - تقرير المفوض روميو في قضية تيريبييه، المنشور في سيريه، 1903، ج3، ص25.

¹⁸ - Guglielmi.G – Koubi.G, Droit du service public, Montchrestien, Paris, 2000,p51.

- Lang . A .V, Gonduin. G, Inserguet- Drisset. V, op.cit, p261.

- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص160

¹⁹ - أحكام المبادئ، المرجع السابق، ص107.

²⁰ - Guglielmi.G – Koubi.G, op.cit,p51.

- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص161.

²¹ - Duguit.L, Les tranformations du droit public, Armond.Colin, Paris,1913 p33.

²² - Duguit. Traité de droit constitutionel, ed3,T2,Paris, 1928,p61.

- Duguit.L, Les tranformations du droit public, op.cit, p47.et.s.

من أكبر دعائها والذي اعتبر أن المرفق العام الفكرة الرئيسية في القانون العام²³، وكذلك الحال مع الأستاذ بونار الذي أقر صراحة بأن أساس تطبيق القانون الإداري إنما يتمثل في المرفق العام²⁴.

1- أزمة معيار المرفق العام: لقد كانت فكرة المرفق العام من حيث كونها معياراً لتحديد مجال انطباق القانون الإداري، كما كل الأفكار البشرية عرضة للنقد الشديد، وقد تلخص هذا النقد فيما يلي:

أ- معيار المرفق العام معيار قاصر: وذلك لأن النشاط الإداري لا يقتصر على إدارة المرافق العامة، إنما يتضمن أيضاً ما يعرف بالضبط الإداري، والذي تقوم به الإدارة في سبيل تأمين النظام العام، وبالتالي فإن تعريف القانون الإداري بأنه مجرد قانون للمرافق العامة، يشوبه القصور، لأنه أغفل جانباً هاماً من الجوانب النشاط الإداري المتمثل في النشاط الضبطي.

وإضافة إلى ما تقدم، فقد رأى جانب من الفقه أن فكرة المرفق العام تشيّر دوماً إلى ضرورة وجود خدمة يقدمها المرفق إلى الجمهور، غير أن بعض صور النشاط الإداري لا تتضمن مثل هذه الخدمة، إنما تقتصر على أن تهيئ للإدارة الوسائل أو الأموال التي تغطي بها نفقاتها العامة، وذلك مثل فرض الضرائب، وعقد القروض.

ومما يدل على قصور معيار المرفق العام أيضاً كما يرى جانب من الفقه، أن هناك أمثلة لبعض المنازعات التي خضعت للقضاء الإداري، وطبق عليها القانون الإداري، دون أن تتعلق بنشاط مرفق عام، ومن أمثلة ذلك حكم قرية مونسيجر الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 1921/5/10، الذي اعتبر أعمال الصيانة المتعلقة بإحدى الكنائس تعد من قبيل الأشغال العامة، وأن الإدارة تكون مسؤولة عن الحوادث الناجمة عن هذه الأشغال، ويكون القضاء الإداري مختصاً بنظر المنازعات المتعلقة بها، لأن الأشغال العامة تخضع لأحكام القانون الإداري، وذلك على الرغم من صدور قانون 1905/12/9 الذي فصل الكنيسة عن الدولة، مما ترتب عليه خروج ممارسة الشعائر الدينية في الكنائس من نطاق المرافق العامة²⁵.

ب- معيار المرفق العام شديد الاتساع: حيث بدأ معيار المرفق العام فضفاضاً، لأن القضاء فرق منذ البداية بين نوعين من النشاط المرفقي، حيث أوضح المفوض روميو ضمن تقريره الشهير في قضية تيريه سالفه الذكر، أن الإدارة عند ممارستها لنشاط المرفق العام تكون قد استخدمت أسلوب الإدارة العامة، ويطبق عندئذ القانون الإداري، أما حين تلجأ إلى الإدارة الخاصة، فإن قواعد القانون الخاص هي التي تكون واجبة التطبيق، وقد بدأ ذلك ينتج ثماره في الواقع منذ ظهور المرافق العامة الاقتصادية التي تخضع في نشاطها عموماً إلى القانون الخاص، مما يعني

²³ - أ.د. محمود حافظ، المرفق العام، المرجع السابق، ص 54.

- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص 165.

²⁴ - Bonnard.R, op.cit, p44.

²⁵ - أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص 172، أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 105 وما بعدها،

أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص 477.

انطباق قواعد هذا القانون الأخير على العلاقات القانونية الناجمة عن أنشطة جميع المرافق العامة ذات الطابع الاقتصادي كما سنبين في موضعه²⁶.

ج- ولعل أبرز ما يؤخذ على معيار المرفق العام أن أنصاره يتجاهلون تماماً فكرة السلطة العامة، وهي فكرة حقيقية، ومنطقية لاشك فيها، لذلك لجأ كثيرون من أنصار معيار المرفق العام إلى محاولة تلافي أوجه النقد، والعيوب التي تم توجيهها إلى نظرية المرفق العام، بالقول أن وجود المرفق العام، وإن كان شرطاً ضرورياً لتطبيق القانون الإداري، إلا أنه ليس دائماً الشرط الوحيد والكافي لذلك، وبالتالي فإنه يجب أن يدار المرفق العام بأسلوب القانون العام، أي استخدام أساليب السلطة العامة في نشاط المرفق العام²⁷، ويلاحظ أن القضاء الإداري الفرنسي قد سار في النهاية في هذا الاتجاه، حيث قررت محكمة التنازع: (أن النشاط الذي يحقق المصلحة العامة، دون استخدام أساليب السلطة العامة لا يعتبر مرفقاً عاماً)²⁸.

وتطبيقاً لما تقدم، فإن مجلس الدولة الفرنسي قرر بشكل واضح أن اجتماع عنصر المرفق العام و استخدام أساليب السلطة العامة من شأنه أن يجعل القانون الإداري واجب التطبيق²⁹.

وإذا استقر القضاء الفرنسي على هذه الحال، فإن المرفق العام، إضافة إلى كونه يمثل معياراً جوهرياً لتطبيق القانون الإداري، وإن أضيفت إليه معايير أخرى، إلا أنه يظل مفهوماً محورياً في نطاق القانون الإداري المعاصر³⁰، والذي ترد إليه معظم نظريات هذا الفرع من القانون.

ونحن من جانبنا، ننضم إلى هذا الرأي الأخير لأن المرفق العام هو المفهوم الجوهري عند تفسير وتبرير معظم الأحكام التي يقوم عليها القانون الإداري، فالخدمة العامة التي يقوم بتقديمها المرفق العام، إنما تمثل الوظيفة الرئيسية للإدارة، لذلك كان من الطبيعي أن تتعلق قواعد القانون الإداري بمقتضيات هذه الخدمة وكيفياتها، وفي الحقيقة، لا تعتبر أساليب السلطة العامة إلا عنصراً تابعاً في هذا المجال، فهي لم تعط للإدارة إلا في سبيل تأمين الأوضاع الأفضل لسير المرفق العام، وهي بالتالي توجد بالتبعية لوجود هذا الأخير، لذلك فإن استخدام أساليب السلطة العامة يكشف عن طرح المرفق العام وراء القاعدة القانونية الإدارية، ولا ينفيه أبداً.

ونظراً للأهمية الكبرى التي تحملها نظرية المرفق العام، فإننا نجد ضرورة في معالجة النظام القانوني للمرفق العام، بشيء من التفصيل لاحقاً.

²⁶- T.C, 22/1/1921, Bac d'eloka, Rec.p91.

- أ.د. ثروت بدوي، المرجع السابق، ص176، أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص106.
- Lang . A .V, Gonduin. G, Inserguet- Drisset. V, op.cit,p293.

²⁷- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص480، أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق.
- Guglielmi.G – Koubi.G, op.cit p56.

²⁸- T.C, 25-1-1982, M.Cailloux, Rec, p449.

²⁹- C.E, 23-3-1983, S.A.Bureau Véritas, Rec.p134.

³⁰- Lang . A .V, Gonduin. G, Inserguet- Drisset. V, op.cit,p264.
-Bénoit, op.cit,p782.

- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص479.

1- طرح الفقه الفرنسي معياراً لتحديد نطاق تطبيق القانون الإداري هو:

أ- التفرقة بين الأعمال الإدارية وأعمال الإدارة.

ب- التفرقة بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة.

ج- التفرقة بين أعمال الإدارة وأعمال السلطة العامة.

د- التفرقة بين أعمال السلطة العامة وأساليب السلطة العامة.

2- المرفق العام هو:

أ- المؤسسات العامة.

ب- النشاط الذي يتهدف النفع العام.

ج- الإدارة التي تنهض بتسيير المرفق العام.

د- جميع ما تقدم غير صحيح.

الوحدة الرابعة

النظام القانوني للمرفق العام

مع تطور فكرة المرفق العام، يلاحظ تشعب أنواعها وتعددتها، فمع تطور مفهوم الدولة، وما أدى إليه ذلك من اتساع في وظائفها، لم تعد فكرة المرفق العام مقتصرة على الخدمات التقليدية التي تقدمها الإدارة، إنما امتدت هذه الفكرة لتشمل مجالات أخرى متباينة في طبيعتها عن المجالات التقليدية، كما أن النشاط الذي يقوم به المرفق العام قد يختلط مع أنماط أخرى من النشاط هي في حقيقتها تدخل ضمن نطاق أنشطة القانون الخاص.

وفي الحقيقة إن المرفق العام لا يدار بكيفية واحدة، أو بطريقة نمطية، إنما بأشكال وطرق متعددة، تتجارب مع طبيعة كل مرفق على حدة، لذلك فإننا سوف ندرس في هذا الفصل أنواع المرافق العامة ومعيار تمييزها، ثم نتطرق إلى دراسة المبادئ التي تحكم سير المرافق العامة، ثم نبحث في طرق إدارة المرافق العامة:

أنواع المرافق العامة ومعيار تمييزها

سادت في القرن التاسع عشر فكرة مفادها أن الأنشطة التجارية والصناعية لا يمكن أن تشكل مرافق عامة، إنما يجب أن تترك للمبادرة الفردية فقط، وفي الحقيقة إن هذه الفكرة كانت مؤسسة على مقتضيات الحرية الاقتصادية والتي تتطلب بدورها بقاء هذه الأنشطة التجارية والصناعية ضمن نطاق المبادرة الخاصة، وذلك لأن القطاع الخاص ونشاط الأفراد أكثر تلبية لمقتضيات الحياة التجارية والصناعية من القطاع العام.

ولكن بعيد الحرب العالمية الأولى، بدأت الدولة تتدخل في المجالات التي كانت مقتصرة على الأفراد، وذلك لمعالجة نتائج الحرب، وإعادة البناء¹، فكان أن صدر حكم إيلوكا، الذي فرق القضاء الإداري فيه - للمرة الأولى - بين أنشطة الإدارة التي تكون من طبيعة خاصة *Activités qui sont de nature privé*، والأنشطة التي تكون بطبيعتها من اختصاص الدولة².

¹ - Braibant. G, Le droit administratif français, Dalloz, Paris, 1988, p134.

² - فقد كانت تنتشر على ساحل شاطئ العاج خلجان صغيرة تجعل المرور عسيراً، وكان الحل الذي أوجده مستعمرة ساحل العاج يتمثل في ربطها بمعديات، وهكذا أقامت إدارة المستعمرة معدية أطلقت عليها تسمية إلوكا تستغلها شخصياً ومباشرة من خلال إدارة رصيف بسام، وقد غرقت المعدية فجأة أثناء عبورها الخليج المذكور، وهي تحمل 18 شخصا و 4 سيارات، فرفعت الشركة التجارية للغرب الإفريقي مالكة إحدى هذه السيارات دعوى أمام محكمة بسام الكبير، فأعلنت عدم الاختصاص، ورفع النزاع إلى محكمة التنازع، فحكمت بدخول المنازعة في اختصاص المحاكم العادية، وبهذا الحكم الشهير، أرست محكمة

وبعد عشرة أعوام تقريباً، صدر حكم عن مجلس الدولة الفرنسي، وذلك بخصوص مجازر افتتحتها وحدات الإدارة المحلية أثناء الحرب لمعالجة بعض المشاكل التموينية في هذا النطاق، حيث أشار المجلس إلى أنه يحق للإدارة القيام بمثل هذه الأنشطة التجارية، وإن كانت متروكة من حيث الأصل للمبادرة العامة، وإن كان قيام الإدارة بمثل هذه الأنشطة التي تشكل في حد ذاتها مرافق عامة يجب أن لا يشكل القاعدة في نشاط الإدارة، وأن يترك لظروف الزمان والمكان، ووفقاً لما تقتضيه حاجات المصلحة العامة³.

وقد تطورت حركة التشريع والقضاء منذ صدور هذين الحكمين، فنضج مفهوم المرافق العامة الاقتصادية، حيث قام المشرع الفرنسي بإنشاء المرافق العامة التجارية والصناعية الكبرى⁴، كما امتد مفهوم المرافق العامة الاقتصادية إلى مختلف دول العالم، ولا سيما مع تصاعد تدخل الدولة في المجالات الاقتصادية، ومن هذه البلدان قطرنا العربي السوري⁵، الذي عرف مفهوم المرافق العامة الاقتصادية لأول مرة بموجب القرار بقانون رقم 257 تاريخ 1959/11/15.

واستناداً إلى ما تقدم، يستطاع القول أن هناك نوعين من المرافق العامة، مرافق عامة إدارية، وأخرى اقتصادية، وتتطابق المرافق العامة الإدارية مع النشاط التقليدي للإدارة، وهي تقوم على أساس وجود أنشطة تهدف إلى تحقيق نفع عام يعجز الأفراد عن إشباعه، أو لا يستطيعون إشباعه على الوجه الأمثل، أو لا يرغبون أساساً في تحقيقه لانقضاء عنصر المصلحة الخاصة التي يجسدها هدف تحقيق الربح، وتشكل هذه المرافق غالبية المرافق العامة. أما المرافق العامة الاقتصادية، فهي تقوم بنشاط ذي طبيعة تجارية أو صناعية، وهو بالتالي يتشابه مع الأنشطة التي يقوم بها الأفراد⁶.

ولكن هذه التفرقة لم تكن كافية، لذلك فقد اجتهد القضاء الإداري في فرنسا، وأوجد عدداً من المعايير من شأنها أن تميز بين نوعي المرافق، إذا ما نظر إليها مجتمعة:

المعيار الأول: محل المرفق أو موضوعه: فإذا كان محل المرفق نشاطاً تجارياً أو صناعياً منفذاً كما هو الحال في المشاريع التي يقوم بها الأفراد، فإن المرفق يكون تجارياً، أ، صناعياً، حسب الأحوال.

التنازع مبدأً تاريخياً، يتمثل في اختصاص المحاكم العادية بنظر الدعاوى التي يرفعها الأفراد للتعويض عن الآثار الضارة الناجمة عن استغلال مرفق عام صناعي و تجاري. راجع: أحكام المبادئ، المرجع السابق، ص199.

³- C.E, 30-5-1930, Chambre syndicale du commerce en détail de Nevers, G.A,N°48, cité par Braibant,p135.

⁴- Braibant, op.cit, p135.

- Drago.R,Les crises de la notion d'établissement public, Pediton, Paris,1950,p204..

⁵ - أ.د. عبد الله طلبية، المرجع السابق، ص277.

⁶- Braibant, op.cit, p139.

- Debbasch, Droit administratif, op.cit, p37.

- أ.د. فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الثقافة الجامعية، الاسكندرية، 1991.

- أ.د. سعاد الشرفاوي، المرجع السابق، ص190، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص344، أ.د. محمود حافظ.

المعيار الثاني: **التمويل**: فإذا كان تمويل المرفق يركز على موارد الموازنة العامة بشكل رئيسي، فإن المرفق العام يكون إدارياً، أما إذا كان المرفق ممولاً عن طريق البديل الذي يدفعه المنتفعون من المرفق لقاء انتفاعهم من خدماته، فإن المرفق يكون اقتصادياً.

المعيار الثالث: **أوضاع التسيير**: ويقصد بذلك الطرق المتبعة في إدارة المرفق، وهي تختلف باختلاف كلا نوعي المرافق، حيث رأى مجلس الدولة الفرنسي مثلاً إذا كان المرفق الذي يدار عن طريق الإدارة المباشرة، فإنه يعتبر من حيث المبدأ إدارياً، وكذلك الحال إذا كان يحتكر أداء الخدمات التي يختص بها⁷.
والنتيجة الأساسية المترتبة على التفرقة بين المرافق العامة الإدارية، والمرافق العامة الاقتصادية، تتمثل في أن الأساليب التي تستخدم في إدارة الأولى هي أساليب القانون العام، وتكون أحكام القانون الإداري هي المطبقة عليها، أما الثانية، فتستخدم في إدارتها أساليب القانون الخاص، وتكون أحكام القانون الخاص (المدني والتجاري) هي المطبقة عليها⁸.

معيار تمييز المرافق العامة

يقصد بمعيار تمييز المرافق العامة، الوسيلة التي يمكن بواسطتها تمييز المرفق العام عن غيره من الأنشطة التي لا تعد كذلك، وفي الحقيقة، لم يكن التمييز صعباً فيما مضى، لأن السلطات العامة كانت تتولى وحدها المرافق العامة، والتي كانت محدودة نوعاً وكماً، وبالمقابل فقد كان الأفراد ينصرفون إلى نشاطاتهم الموجهة لتحقيق مصالحهم الذاتية، لذلك كان أمر التمييز بين النشاطات التي تعتبر مرافق عامة، وتلك التي لا تعتبر كذلك ميسوراً، فما تتولاه السلطات العامة يعد مرافق عامة، ويخضع لقواعد القانون الإداري، في حين يمارس الأفراد نشاطاتهم الخاصة تحت مظلة القانون الخاص⁹.

غير أن التطور أدى إلى تداخل النشاط العام مع النشاط الخاص، وذلك من زاويتين: فقد دخلت الدولة إلى مجال الأنشطة التجارية والصناعية كما رأينا، فنشأت المرافق العامة الاقتصادية، ومن جانب آخر، فقد ثبت أن النشاط الفردي ليس دائماً، وبالضرورة نشاطاً (أنانياً)، وبعيداً عن الصالح العام، إذ كثيراً ما يتولى الخواص نشاطاً مرفقياً عاماً، أو يساهمون في إدارته، كما أنهم قد يقومون أحياناً بإنشاء الجمعيات والمؤسسات، لا بقصد الحصول على فوائد مادية إنما لتحقيق النفع العام للجماعة، وهذه الجمعيات والمؤسسات هي التي تسمى بالمشروعات الخاصة ذات النفع العام¹⁰.

⁷- Chapus, Droit administratif, T1, p531.et.s.
- Debbasch, Droit administratif, op.cit, p38.et.s.

⁸- أ.د. محمود حافظ، المرجع السابق، ص131.

⁹- أ.د. محمد مرغني خيري، القانون الإداري، المرجع السابق، ص226.

¹⁰- أ.د. محمد مرغني خيري، القانون الإداري، المرجع نفسه، ص227.

وإنه لمن الواضح أن هذه المشروعات تعد من أشخاص القانون الخاص Des personnes de droit privé، لذلك فإنها تخضع أساساً لقواعد القانون الخاص، إلا أنها وما دامت تعمل من أجل تحقيق النفع العام والصالح العام، فإنها تمنح في غالب الأحوال بعض مزايا القانون العام، وفي سبيل تمكينها من تحقيق أهدافها، لذلك يمكن التمييز بين أربعة أنواع من النشاطات في الدولة المعاصرة، تختلف كل منها عن الأخرى على النحو التالي:

- 1- نشاط خاص محض: وهو الذي يتولاه الأفراد، ويخضع لأحكام القانون الخاص بشكل كلي.
- 2- نشاط خاص ذو نفع عام: وهو يتولاه الأفراد، ويخضع من حيث الأصل للقانون الخاص، وإن كان يخضع في بعض الحالات للقانون العام، نتيجة استفادته من مزايا هذا الأخير، وأخذ بأساليبه.
- 3- مشروعات عامة: وتتولاها الدولة وغيرها من السلطات العامة، وتخضع بصفة شبه كاملة لأحكام القانون الخاص، ولا تلجأ إلى أساليب القانون العام إلا فيما ندر، وتسمية المشروعات العامة هي تسمية رديفة للمرافق العامة الاقتصادية.

4- مرافق عامة: وهي المعروفة بتسمية المرافق العامة الإدارية، وهي التي تتولاها السلطات العامة، ولا يتدخل فيها الأفراد إلا بشكل استثنائي جداً، وتخضع بشكل شبه كلي للقانون الإداري¹¹.

لذلك ظهرت الحاجة ملحة إلى ضرورة إيجاد معيار مميز للمرافق العامة، لذلك ظهر في هذا المضممار معياران:

- 1- المعيار الموضوعي: وهو الذي يحاول البحث عن المرفق العام على أساس اعتبارات مادية تتعلق بطبيعة النشاط موضوع البحث، مثل النظر إلى أهمية النشاط وحيويته في حياة الجماعة، وعدم الاستغناء عنه بسهولة.
- 2- المعيار الشخصي: وهو يحكم على النشاط من خلال إرادة السلطة العامة التي أحدثته ونظمته، فإذا أرادته مرفقاً عاماً كان كذلك، والعكس هو الصحيح¹².

وقبل ختام هذا المطلب، لا بد أن نتساءل عن طريقة إنشاء المرافق العامة؟

في الحقيقة إن المرافق العامة إنما تنشأ من جانب السلطة العامة في الدولة، وذلك بخلاف المشروعات الخاصة، ولو كانت تستهدف تحقيق النفع العام، فإن الأصل فيها أنها تكون من صنع إرادة الأفراد والنشاط الخاص.

وترتيباً على ذلك فإن إنشاء المرافق العامة لا يكون إلا بإرادة عامة، وإن كان نوع هذه الإرادة يختلف بالطبع داخل الدول، وذلك باختلاف الأنظمة الدستورية القائمة، لذلك فإن إنشاء المرافق العامة قد يتم بقوانين تصدر عن السلطة التشريعية المختصة، كما يمكن أن يتم بقرارات إدارية تصدر عن السلطة التنفيذية¹³.

ويلاحظ أن الطريقة التي تنشأ فيها المرافق العامة في سورية تختلف باختلاف نوع المرفق محل الإنشاء، حيث ينشأ المرفق العام بقانون إذا كان إدارياً، أما إذا كان اقتصادياً فينشأ بمرسوم (المادة 2 من القانون رقم 1 لعام 1985 المتضمن النظام الأساسي الموحد للعاملين في الدولة)، كما يلاحظ أن إلغاء المرافق العامة يكون بنفس الأداة التي أحدثت فيها.

¹¹ - أ.د. محمد مرغني خيرى، القانون الإداري، المرجع نفسه، 228.

¹² - أ.د. محمد مرغني خيرى، القانون الإداري، المرجع نفسه، 229.

¹³ - أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص 341.

المبادئ التي تحكم سير المرافق العامة

يخضع سير المرافق العامة على اختلاف أنواعها، وتباين أشكالها، وتنوع أغراضها لجملة مبادئ أساسية، وهي مبادئ تفرضها المصلحة العامة، والاعتبارات العملية المختلفة، وتتسجم مع منطق عمل هذه المرافق ذاتها، لذلك ومن أجل توضيح مضامينها، لا بد من استعراضها بشيء من التفصيل:

مبدأ دوام سير المرافق العامة

وينبع هذا المبدأ من طبيعة المرفق العام ذاتها، إذ إن الحاجة الجماعية التي ينشأ المرفق العام لإشباعها بشكل كاف، لا تعتبر مشبعة، إذا تم ذلك الإشباع بشكل وقي، أو متقطع و بلا انتظام، لذلك لا بد أن يكون أداء الخدمة التي أنشئ المرفق العام في سبيل إشباعها دائماً، ومنتظماً، لأن الأفراد - متى ما نشأ المرفق العام- إنما يرتبون حياتهم على أساس وجوده، مفترضين استمرار سيره، فالطالب والموظف والعامل الذي رتب حياته على أساس وجود مرفق النقل، والأفراد الذين اعتمدوا في حياتهم على مرافق الماء والكهرباء، سوف يصيبهم أبلغ الضرر إذا توقفت مثل هذه المرافق عن أدائها لخدماتها بشكل مفاجئ¹⁴.

وفي الحقيقة أن مبدأ دوام سير المرافق العامة يعتبر مبدأ أساسياً، حتى ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول إن هذا المبدأ يشكل جوهر المرفق العام *L' essence même du service public*، لذلك فإن القضاء الدستوري الفرنسي اعتبره من قبيل المبادئ الدستورية، على أساس ارتباط دوام سير المرافق العامة بديمومة وجود الدولة ذاتها¹⁵.

واستناداً إلى ما تقدم، فإن هذا المبدأ إنما يقضي بأن كل ما من شأنه إيقاف أو تعطيل سير المرفق العام يجب أن يستبعد ويمنع بشدة، وإن كل ما من شأنه تدعيم دوام سير المرفق العام بانتظام واضطراد يجب أن يهتم القانون الإداري بتشجيعه وتقويته، لذلك:

¹⁴- Debbasch, Droit administratif, op.cit, p49.

وراجع في الفقه العربي: -أ.د. محمد عبد الحميد أبو زيد، دوام سير المرافق العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، ص12. أ.د. محمد مرعني خيرى، المرجع السابق، ص208، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص362، أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، نظرية المرافق العامة، الإسكندرية، 1957. أ.د. فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص40، أ.د. عاطف البنا، المرجع السابق، ص481، أ.د. سعاد الشرفاوي، المرجع السابق، ص183، أ.د. محمد مرعني خيرى، المرجع السابق، ص208.

¹⁵- Guglielmi et Koubi, op.cit,p406.

أولاً- تم تحريم إضراب الموظفين العمامين: والإضراب هو في حقيقته أن يترك عمال المرافق العامة عملهم، وقيامهم بواجبات وظيفتهم، مع تمسكهم بمزاياها، لذلك فهو يعتبر من أهم الأمور التي تعوق سير المرافق العامة بانتظام واضطراب، وعلى ضوء ذلك يمكن تحديد عناصر الإضراب فيما يلي:

1- يتسم الإضراب بالصفة الجماعية، ومعنى ذلك أن الامتناع عن العمل يجب أن يكون من جانب كل العاملين أو بعضهم، وبالتالي فإن توقف عامل واحد بمفرده لا يعتبر إضراباً بالمعنى السليم.

2- يجب أن تظهر نية القائمين بالإضراب في عدم ترك العمل بصفة نهائية، وإلا عد ذلك من قبيل الاستقالة.

3- يجب أن يكون الغرض الأساسي من الإضراب هو الضغط على الإدارة لتحقيق مطالب تتعلق بالعمل أو الوظيفة، ومعنى ذلك أنه لا يجوز استخدام الإضراب في تحقيق أهداف لا علاقة لها بالعمل ضمن الإدارة صاحبة العلاقة¹⁶.

وقد كان إضراب العاملين محظوراً بشكل مطلق قبل سنة 1946 في فرنسا، وقد علل الفقه ذلك على أساس فضلاً عن تسببه في انقطاع المرافق العامة، يتعارض مع مبدأ الطاعة واحترام الرؤساء، كما أن الدولة ليست مجرد رب عمل أو مخدوم يمكن السماح لعماله بالإضراب للحصول على مطالبهم قبله، إنما هي أساساً سلطة سياسية، ومن ثم فإن إباحة الإضراب في مواجهتها يعتبر عملاً من أعمال التحدي، ومن ناحية أخرى فإن الموظف العام يوجد في مركز نظامي، وبالتالي فإن شروط العمل في الوظيفة العامة تحددها القوانين واللوائح دون التوقف على إرادة شاغلي هذه الوظيفة، وبالتالي فهم لا يستطيعون أن يقوموا بالإضراب كما هو حال عمال القطاع الخاص الذين يوجدون ضمن مركز تعاقدية، وهم يقومون بالإضراب في سبيل تعديله.

وقد أيد مجلس الدولة الفرنسي ذلك في قضية **Winkel** حيث رأى بأن الإضراب يعد عملاً غير مشروع بالنسبة للموظفين العموميين، فالموظف العام، حين دخل السلك الوظيفي قد قبل الخضوع لكل التزامات الوظيفة، كما أن ملتزم بعدم اللجوء إلى أية أفعال تتعارض مع الاستمرار الضروري لحياة الجماعة وحاجاتها اليومية¹⁷.

ولكن منذ سنة 1946 فقد أصبح حق الإضراب مباحاً، وذلك بموجب الفقرة السابعة من مقدمة دستور 1946، والتي نصت على أن حق الإضراب يباشر في إطار القوانين التي تنظمه، ولا يزال هذا النص سارياً حتى في ظل الدستور الحالي الصادر سنة 1958، وقد وجد هذا النص قبولاً وترحاباً، من جانب الفقه المؤيد لحق الإضراب، ذلك لأن انتشار المرافق العامة التجارية والصناعية، واقترب النظام القانوني الذي يخضع له موظفو هذه المرافق من النظام

¹⁶ - أ.د. محمود أبو السعود، الموظف العام و ممارسة الحقوق و الحريات السياسية، منشورات جامعة عين شمس، 1997.

- د. ناصف إمام سعد هلال، إضراب العاملين بين الإجازة والتحریم، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1984، ص22 وما بعدها.

¹⁷ - C.E, 7-8-1909, Winkell, Rec.826 et 1296, S, 1909.3.p145.

وقد قرر مجلس الدولة الفرنسي في هذا الحكم ما يلي:

(.. وإن الموظف بقبوله الوظيفة التي عهد بها إليه يخضع نفسه لكل الالتزامات الناشئة عن ذات ضرورات المرفق العام، وأن العاملين التابعين للمرفق العام تحت أية تسمية لا يرتكبون فقط بإضرابهم خطأً فردياً، ولكنهم يضعون أنفسهم بأنفسهم بعمل جماعي خارج مجال تطبيق القوانين واللوائح الموضوعة بهدف ممارسة الحقوق الناشئة لكل منهم عن عقد القانون الذي يربطهم بالإدارة، وأنه في حالة التخلي عن المرفق العام بصورة جماعية أو بالتواطؤ تلتزم الإدارة باتخاذ التدابير العاجلة وتقوم بإحلال من يحل محلهم فوراً...).

الذي يخضع له العاملون بالقطاع الخاص، يجعل من غير المنطقي إباحة الإضراب بالنسبة لهؤلاء العاملين مع حظره بالنسبة لكافة موظفي الدولة.

ويلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي قد اتخذ موقفاً مرناً بعد ذلك، حيث قرر أن حق الإضراب و إن كان معترفاً به دستورياً، إلا أنه ليس طليقاً من كل قيد، خاصة مع غياب التشريع الذي ينظمه، فيجب - بناء عليه أن توضع القيود على ممارسة حق الإضراب من جانب الموظفين العموميين، بما يكفل التوازن بين المصالح المهنية لهؤلاء الموظفين من جهة، والصالح العام من جهة أخرى.

وبناء على ذلك، فقد أباح المجلس للإدارة باعتبارها القوامة على سير المرافق العامة أن تضع بنفسها القيود والضوابط التي تراها مناسبة بخصوص ممارسة حق الإضراب في هذه المرافق.

وقد تعددت التشريعات التي تحكم الإضراب في فرنسا، ولكن أهمها على الإطلاق ذلك القانون الصادر في 1963/5/31، والذي نص على حظر أنواع معينة من الإضراب، كما استلزم ضرورة استيفاء مجموعة من الشروط لإجرائية قبل إعلان الإضراب، كما نص القانون نفسه أن الإضراب يجب أن يكون في سبيل تلبية مصالح مهنية تتعلق بأوضاع الوظيفة فقط، وبالتالي فإن أي إضراب يقع خارج هذا النطاق يعتبر غير مشروع.

كما حظر القانون المذكور أعلاه الإضراب بالتناوب **La grève tournante**، وهو الذي يأخذ صورة التوقف الجزئي عن العمل بصفة دورية بين العاملين، وذلك نظراً لخطورة هذا النوع من الإضراب على تنظيم المرفق وما يسببه من انخفاض في مستوى الإنتاج.

وقد وضع المشرع التزاماً على عاتق التنظيم النقابي ذي العلاقة يتعلق بضرورة إخطار السلطة الرئاسية أو الإدارة المعنية قبل خمسة أيام على الأقل من اللجوء إلى الإضراب، على أن يوضح في هذا الإخطار أهداف وبعث الإضراب ومكانه وتاريخه و الساعة المحددة لبدأته، فضلاً عن المدة التي سوف يستغرقها.

والهدف من وراء اشتراط مثل هذا الإخطار إنما يتمثل في الحيلولة دون اندلاع إضرابات مفاجئة، قد تشل السير المنتظم للمرفق العام بشك مفاجئ أيضاً، كما أن هذه المهلة يمكن أن تعطي الفرصة للإدارة كي تتفاوض مع نقابات العمال، ومن ثم إمكانية حل المشاكل التي تسببت في الإضراب.

وفي كل الأحوال، فإنه يترتب على الإضراب حق الإدارة في خصم أجر الموظفين طيلة الأيام التي تم فيها الإضراب، ولا يعتبر ذلك جزاء مقنعاً، إنما يعد تطبيقاً لقاعدة أن لكل عمل أجر. وقد حاولت النقابات في فرنسا تفادي الخصم من الراتب الذي يتم على أثر الإضراب، وذلك عن طريق التفكير في أشكال أخرى للتوقف عن العمل أو تنفيذه بطريقة رديئة، أو رفض استقبال المراجعين على الرغم من وجود العاملين في المرفق ذي العلاقة.

وللقضاء على هذه المحاولات قرر المشرع الفرنسي بالقانون الصادر في 1977/7/2 المساواة بين عدم القيام بالعمل، والقيام به بصورة رديئة، وأجاز للإدارة توقيع عقوبة الخصم من الأجر في الحالتين¹⁸.

¹⁸ - Chapus, Droit administratif, T2, p228.

- Guglielmi et Koubi, op.cit, p412.
- Debbasch, op.cit, p49.

- أ.د. محمود أبو السعود، الموظف العام و ممارسة الحقوق و الحريات السياسية، المرجع السابق، ص144 وما بعدها. أ.د.

محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، المرجع السابق، ص40، أ.د. بكر القباني.

- أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص139، أ.د. سعاد الشرقاوي.

- أ.د. محمد مرعني خيرى، المرجع السابق، ص210.

وبالنسبة للجمهورية العربية السورية، فقد حظر قانون العاملين الأساسي رقم 1 لسنة 1985 على العاملين في الدولة أن يتركوا العمل، أو يتوقفوا عنه أو يعطلوا الإنتاج أو أن يحرضوا العاملين الآخرين على ذلك¹⁹.

ثانياً- تم تنظيم استقالة الموظفين العمامين: تعتبر الاستقالة أحد أسباب انتهاء خدمة الموظف العام، وهي تعني رغبة الموظف في ترك الخدمة نهائياً، بحر إرادته، وقبل انتهاء المدة القانونية المحددة لها، وهي بذلك تختلف عن الإضراب المتجسد في التوقف عن العمل مع التمسك بالوظيفة²⁰، وفي الحقيقة إن القاعدة العامة هي عدم إجبار أحد على تقلد وظيفة ما، وكذلك عدم إجباره على البقاء في الوظيفة رغماً عن إرادته، إلا أنه إذا كانت الاعتبارات الإنسانية تقتضي احترام رغبة الموظف في ترك العمل، إلا أن طبيعة عمل الموظف، وعلاقته بالإدارة، لا بد أن تنعكس في هذا المجال ببعض القيود التي توفق بين الصالح العام والصالح الخاص، فالموظف الذي يعمل في خدمة مرفق عام إنما يعمل في النهاية لخدمة الجماعة، وليس لخدمة بعض الأفراد، وبالتالي فإن انقطاعه عن عمله فجأة وفي وقت غير مناسب، وبدون أن تتدبر الإدارة أمرها لشغل الوظيفة الخالية، قد يترتب عليه تعطيل سير المرفق العام بانتظام واضطراب²¹.

وتتجلى أبرز القيود التي توردتها التشريعات عادة على الاستقالة في أن الرابطة الوظيفية لا تنقطع بين الإدارة والموظف بمجرد إعلان هذا الأخير عن رغبته بذلك، إنما من تاريخ قبول الإدارة لهذه الاستقالة، صراحة أو ضمناً، وعليه فإنه يقع على عاتق الموظف أن يستمر في أداء عمله على أتم وجه في الفترة الفاصلة بين تقديم الاستقالة وقبولها²².

ثالثاً- تم تبرير نظرية الموظفين الفعليين: الموظف الفعلي **Fonctionnaire de fait** هو الذي يقوم ببعض الأعمال الوظيفية دون إصدار قرار بتعيينه، أو صدر وكان معيباً، وكان مقتضى الأصل العام أن تبطل أعماله لصدورها عن شخص غير مختص، أو مغتصب للسلطة، إلا أن القضاء يعتبر تصرفاته سليمة في بعض الأحيان ضمناً لاستمرار سير المرفق العام بانتظام واضطراب، وحماية للجمهور الذي يتعامل مع الإدارة، ولا تمكنه الظروف من معرفة حقيقة الموظف الذي يتعامل معه²³.

19 - راجع الفقرة ح من المادة 65 من قانون العاملين الموحد رقم 1 لسنة 1985.

20 - محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، المرجع السابق، ص42، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص365.

21 - Debbasch, droit administratif, op.cit, p50.

وفي الفقه العربي: أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، المرجع السابق، ص42، أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص93.

22 - Chapus, Droit administratif, T1, op.cit, p203.

وفي الفقه العربي، راجع: - أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص132.

23 - أ.د. محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص47، أ.د. عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص161 وما بعدها، أ.د. سعاد الشرقاوي، ص187، وما بعدها.

مبدأ مساواة المواطنين أمام المرافق العامة

ويستند هذا المبدأ إلى أسس دستورية، تتعلق بفكرة المساواة أمام القانون، التي تكون بدورها من فكرتين متلازمتين:

- 1- **المساواة ضمن قاعدة القانون:** L'égalité dans règle de droit: باعتبارها أمراً موجهاً إلى هؤلاء الذين يسنون قاعدة القانون، ومفاده أن لا يرتكبوا تمييزاً أو محاباة بين المخاطبين بها، وبالتالي فإن القانون يجب أن يعامل كل المراكز المتماثلة بطريقة متطابقة، وبالتالي فإن الاختلاف في التعامل لا يجب إلا إذا وجد اختلاف في المراكز.
- 2- **المساواة أمام قاعدة القانون:** L'égalité devant la règle de droit باعتبارها أمراً موجهاً إلى هؤلاء الذين يطبقون قاعدة القانون، بأن لا يرتكبوا تمييزاً بين الخاضعين لقاعدة القانون، دون أن يكون منصوصاً عليه من جانب هذه القاعدة²⁴.

وقد عكس دستور الجمهورية العربية السورية هذه المفاهيم جميعها لمبدأ المساواة، حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة 25/ منه على أن (..سيادة القانون مبدأ أساسي في المجتمع والدولة، والمواطنون متساوون أمام القانون في الحقوق والواجبات، وتكفل الدولة مبدأ تكافؤ الفرص بين المواطنين..).

وطالما كان المرفق العام - بطبيعة وجوده - خدمة للجميع، ولمصلحة الجميع، لذلك فمن الطبيعي أن يتساوى أمامه الجميع، وبغير تمييز لأي سبب كان²⁵، ومبدأ المساواة أمام المرافق العامة لا يسري على المنتفعين فقط، إنما يتمتع به طالبو الانتفاع أيضاً، بمعنى أن هذا المبدأ يجب أن يطبق على جميع من تتوافر فيهم شروط الاستفادة من المرفق العام بغير تمييز بينهم أو محاباة، وفي الحقيقة إن مبدأ المساواة يحتج به طالبوا الانتفاع أكثر مما يحتج به المنتفعون فعلاً، لأنه يثور غالباً عندما ترفض الإدارة القائمة على المرفق العام طلب أحد الأفراد في الاستفادة من خدمات المرفق العام، رغم توافر الشروط فيه²⁶، ويتمتع الأفراد بمبدأ المساواة أمام المرافق العامة أياً كان نوعها إدارية أم اقتصادية²⁷. ويعتبر مبدأ المساواة أمام المرافق العامة من قبيل المبادئ العامة للقانون، التي تطبق، وإن لم يأت بشأنها نص²⁸.

ولكن القول بوجود مراعاة مبدأ المساواة، لا يعني تحقيق المساواة التامة أو المطلقة بين جميع المواطنين، وإنما يعني المساواة بين الأفراد الذين تتحقق فيهم الشروط التي فرضها المرفق العام لإمكان الاستفادة من نشاطه، وبالتالي لا يعتبر إخلالاً بهذا المبدأ أن يقلل المرفق العام أبوابه في وجه أشخاص لم تتحقق فيهم الشروط الضرورية للاستفادة من خدماته.

²⁴- Belloubet – Frier.N, Le principe d'égalité, A.J.D.A, 1998, N°s,p153

- Chapus, Droit administratif, T1, op.cit, p542.

- Weil.P, op.cit,p79.

²⁵- Guglielmi et Koubi, op.cit, p384

- Chapus, Droit administratif, T1, op.cit, p542.

²⁶- Guglielmi et Koubi, op.cit,p385.

²⁷- أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص482، أ.د. عاطف البنا، المرجع السابق، ص482.

²⁸- Guglielmi et Koubi, op.cit, p383.

وتختلف هذه الشروط شدة وتساهلاً من مرفق إلى مرفق، فمرفق الشرطة مثلاً يجب أن يباح اللجوء إليه - كقاعدة عامة- لكل قاطن على أرض الدولة، ومهما كانت جنسيته، في حين ان مرفق التعليم الجامعي يحتاج إلى جملة من الشروط يجب تحققها للانتفاع من خدماته، مثل نيل الشهادة الثانوية، ودفع الرسوم، والكشف الطبي، والمجموع المناسب.. الخ، ولكن يلاحظ أن هذه الشروط المطلوبة للانتفاع قد تختلف باختلاف المكان (كأن تكون تعرفه خدمة النقل بالنسبة للأماكن البعيدة أعلى من تعرفه الخدمة ذاتها بالنسبة للأماكن القريبة، كما قد تختلف باختلاف الخدمة المطلوبة (فالمنتفع بمرفق النقل في الدرجة الأولى يجب أن يدفع مبلغاً من المال أكبر من راكب الدرجة الثانية أو الثالثة)، كما قد تختلف الشروط باختلاف الغرض الذي يهدف إليه الأفراد (فالانتفاع بالتيار الكهربائي لأغراض صناعية يكون عادة في شروط مغايرة للانتفاع به في حالات الاستهلاك العادي)²⁹.

ولعل من أهم شروط الانتفاع بخدمات المرفق العام إنما يتمثل في دفع مبلغ معين من المال، وفي هذه الحالة تتور مسألة مجانية المرافق العامة، حيث من المسلم أنه ليكون المرفق مرفقاً عاماً، لا يشترط أن تكون الخدمات التي يقدمها مجانية للجميع، بل يجوز أن يفرض رسماً يؤديه كل منتفع دون أن يفقد المنتفع صفته كمرفق عام، ولكن وفي جميع الأحوال يجب أن لا يكون الرسم مغالياً فيه، بحيث يخرج المرفق عن عموميته، والغاية التي أحدث لأجلها، والمتمثلة في المصلحة العامة، ويلاحظ عموماً توجه المشرع حديثاً إلى توسيع نطاق مجانية المرافق العامة³⁰.

وإذا خالفت الإدارة القائمة على أمر مرفق معين مبدأ المساواة سالف الذكر، فإنه يحق لصاحب المصلحة أن يطعن بقراراتها الصادرة بهذا الشأن أمام القضاء الإداري، كما يحق له المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك³¹.

قابلية المرفق العام للتغيير والتعديل

Le principe de mutabilité

ويقصد بهذا المبدأ تمكين المرفق العام من تحقيق المنفعة التي أنشئ من أجلها على أفضل وجه، ومواجهة الظروف المتغيرة التي تحيط بنشاط المرفق، فإذا تغيرت الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي نشأ المرفق في ظلها، ونظم ابتداء على أساسها، أو ظهر للإدارة خلال ممارسة المرفق لنشاطه أنه يستحسن تغيير طريقة الإدارة

²⁹- Chapus.R, Droit administratif, T1,op.cit,p545.

- أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص133، أ.د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص188، أ.د. بكر القباني، القانون الإداري، المرجع السابق، ص368 وما بعدها، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص482، أ.د. فؤاد عبد الباسط، 1991، المرجع السابق، ص49.

³⁰- أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص134 وما بعدها.

وهذا ما أكده المجلس الدستوري الفرنسي الذي لم يعترف لمجانبة المرافق العامة بالقيمة الدستورية، راجع:

- Debbasch, Droit administratif, op.cit, p52.

- Chapus.R, Droit administratif, T1, op.cit, p548.

³¹- أ.د. فؤاد عبد الباسط، 1991، المرجع السابق، ص50، أ.د. محمد مرغني خيري، المرجع السابق، ص50.

لزيادة كفاءته، فإنها تملك ذلك، وتتمتع بسلطة تقديرية في هذا المجال، وعلّة ذلك تتمثل في أنه إذا ألزمت الإدارة بالإبقاء على تنظيم المرفق بكيفية معينة بشكل أبدي، ولم تتمتع بقدرة على التغيير والتبديل، في أساليب تشغيله وإدارته لمواجهة الظروف والحاجات المتغيرة، فإنه سيترتب على ذلك جمود المرفق، وعجزه عن تحقيق المصلحة العامة التي أنشئ من أجلها.

ويترتب على ذلك أنه ليس لأحد أن يحتج في مواجهة الإدارة، عندما تعمل سلطتها التقديرية في تغيير القواعد المنظمة للمرفق، بوجود حق مكتسب له، إلا أنه من ناحية أخرى، يتوجب على الإدارة عند أعمال سلطتها التقديرية في هذا المجال، أن تتقيد بدواعي المصلحة العامة، وبعدم التعسف في استعمال السلطة

طرق إدارة المرافق العامة

تختلف طرق إدارة المرافق العامة باختلاف مدى تدخل الدولة في إدارة المرفق، فقد يكون تدخلها كبيراً و شاملاً لجميع النواحي، كما في طريقة الاستغلال المباشر، وقد يكون تدخلها محدوداً كما في طريقة الالتزام، وقد يكون تدخلها وسطاً بين الطريقتين، وبذلك يمكن القول إن طرق إدارة المرافق العامة تتدرج من حيث مدى هيمنة الدولة عليها، فتوجد مرافق عامة تقوم الدولة بإدارتها إما عن طريق الاستغلال المباشر، أو عن طريق هيئات عامة تتمتع بالشخصية الاعتبارية، ويقابل طريقة الإدارة المباشرة عن طريق الدولة أو إحدى هيئاتها طريقة أخرى يتولى فيها الأفراد إدارة المرفق العام، هذه الطريقة هي طريقة الالتزام، وبين هذين الأسلوبين توجد أساليب إدارة مشتركة يساهم فيها الإدارة والأفراد معاً بدرجات متفاوتة في تسيير المرفق العام، وتتمثل هذه الطرق المشتركة أساساً في أسلوب مشاطرة الاستغلال، وسوف ندرس كلاً من هذه الأساليب كما يلي:

الإدارة المباشرة La régie directe

توجد إدارة مباشرة عندما تقوم الدولة ذاتها بإدارة المرفق، بحيث تضع بين يديها وعلى عاتقها مهمة تسيير المرفق بأموالها، وبواسطة موظفيها، وباستخدام أساليب القانون العام، وتدار بهذه الطريقة كافة المرافق الإدارية، وتفضل الدولة اللجوء إلى هذه الطريقة إما لأن الأفراد لا يقبلون على إدارة مثل هذه المرافق لأنها لا تدر عليهم ربحاً، وإما لأن هذا المرفق على درجة من الأهمية فتحرص الدولة على إدارة هذه المرافق بنفسها، مستبعدة الأفراد من مجالها، ويلاحظ أن هذه الطريقة لا تقتصر على إدارة المرافق العامة الإدارية - وإن كانت تلك هي القاعدة - يمكن أن تستخدم في نطاق إدارة المرافق العامة الاقتصادية وإن كان ذلك بشكل محدود³².

وتخضع المرافق التي تدار بهذه الطريقة - سواء أكانت مرافق إدارية أم اقتصادية- لقواعد القانون الإداري، فموظفوها موظفون عموميون، يعينون مباشرة عن طريق الدولة، ويخضعون في تعيينهم ومرتباتهم وترفيعهم و نهاية خدمتهم، لقواعد القانون الإداري، وكذلك فإن أموال هذه المرافق تعتبر أموالاً للدولة، تخضع لقواعد المالية العامة³³.

ويؤخذ على اتباع هذه الطريقة في إدارة المرافق العامة، أنها قد تعرض المرفق العام لأضرار التعقيدات المكتبية والإدارية والمحاسبية التي تسود الإدارات الحكومية عادة، مع ما يترتب ذلك من إضعاف لروح الخلق والتجديد والابتكار³⁴.

المؤسسات العامة Les établissements publics

المؤسسة العامة هي وسيلة من وسائل إدارة المرافق العامة، عن طريق منظمة عامة تمنح الشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي، وتخضع في نفس الوقت للرقابة المالية من جانب الدولة³⁵، وبالتالي يمكن القول إن المؤسسة العامة تقوم على العناصر التالية:

³²- Chapus.R, Droit administratif, T1, op.cit, p 560.

- Guglielmi et Koubi, op.cit,p 199.

- أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص354، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص492، أ.د. سعاد الشرقاوي.

³³- Guglielmi et Koubi, op.cit, p200.

- Bonnard.R, op.cit, p55.

- أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص355، أ.د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص202.

³⁴- أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص355، أ.د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص202.

³⁵- Guglielmi et Koubi, op.cit, p209.

-Bonnard.R, op.cit, p55.

أولاً- تقوم المؤسسة العامة على أساس وجود مرفق عام، أي أن النشاط الذي تقوم به تنطبق عليه الأحكام الرئيسية التي تنطبق على المرفق العام. ومن ثم يجب أن تتوافر فيه شروط وصفات المرفق العام.

ثانياً- أنها هيئة أو منظمة عامة Organisme public ، أي أنها جزء من إدارة الدولة، ووسيلة لمباشرة السلطة الإدارية، ولإدارة المرافق العامة، وبالتالي فإن هناك نتائج هامة تترتب على صفة العمومية هذه، حيث إن أموالها تعتبر أموالاً عامة، والقرارات التي تصدرها تعتبر قرارات إدارية، وموظفوها موظفون عامون، والأعمال التي تقوم بها يجب أن تستهدف المصلحة العامة..الخ.

ثالثاً- إن هذه المنظمة أو الهيئة تتمتع بالشخصية الاعتبارية، وتعود أهمية منح المؤسسة مثل هذه الشخصية أن ذلك يحقق لها الاستقلال، فلا استقلال لها إذا كانت هذه المنظمة جزءاً من شخصية الدولة، ولا شخصية ذاتية لها، ويترتب على ذلك أن المؤسسة يصبح لها ذمتها المالية المستقلة عن ذمة الدولة، فيكون لها إيراداتها ومصروفها (أي أن لها استقلالاً مالياً)، ولها حق التقاضي والتعاقد، وتكون أهلاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

ولكن - من جهة أخرى- يلاحظ أن هذا الاستقلال يكون مقيداً بقيدين: الأول يتمثل في قيد التخصص، بحيث يجب أن لا تخرج المؤسسة العامة عن حدود الهدف الذي أنشئت من أجله، وفي سبيل تحقيقه، والثاني يتمثل في سلطة الإدارة المركزية في رقابة المؤسسة العامة من أجل ضمان التزامها بتحقيق السياسة العامة، وعدم الخروج عنها، وذلك تبعاً لما نص عليه صك إحداثها³⁶.

وتدار المؤسسة العامة عن طريق سلطتين إحداهما تتولى التقرير، والأخرى تتولى التنفيذ، ويمثل سلطة التقرير مجلس إدارة المؤسسة، ويبين الصك الصادر بإنشاء المؤسسة العامة تشكيل مجلس الإدارة في كل مؤسسة عامة على حدة، أما سلطة التنفيذ فيمثلها رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام للمؤسسة العامة.

وسلطة التقرير هي السلطة العليا المهيمنة على شؤون المؤسسة، وتصريف أمورها، واقتراح السياسة التي تدير عليها، وله أن يتخذ ما يراه لازماً من القرارات لتحقيق الغرض الذي قامت من أجله، وفقاً لأحكام الصك الصادر بإحداثها.

وبذلك تتولى سلطة التقرير مهام إصدار القرارات واللوائح الداخلية والقرارات المتعلقة بالشؤون المالية والإدارية والفنية للمؤسسة، والموافقة على مشروع الموازنة الخاص بها، والنظر عموماً في كل ما يرى الوزير المختص ضرورة عرضه من مسائل تدخل في اختصاص المؤسسة.

- أ.د. ربيع أنور فتح الباب، الظروف البيئية، وحدود المركزية واللامركزية الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 1997، ص89، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص100، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص359، أ.د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص204، أ.د. فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص30.

³⁶- Guglielmi et Koubi, op.cit, p208. et.s.

- أ.د. ربيع أنور فتح الباب، المرجع السابق، ص93 وما بعدها، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص102، أ.د. سعاد الشرقاوي.

أما سلطة التنفيذ (أي رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام)، فتتولى تصريف شؤون المؤسسة العامة، وتمثيلها أمام القضاء وفي صلاتها بالأشخاص الأخرى العامة والخاصة، كما تعتبر سلطة التنفيذ مسؤولة عن تنفيذ السياسة العامة الموضوعة لتحقيق أغراض الهيئة³⁷.

وفي الجمهورية العربية السورية تتم التفرقة بين الهيئات العامة والمؤسسات العامة، ووجه التفرقة أن الهيئات العامة هي مرافق عامة ذات استقلال مالي وإداري، وتقوم بممارسة نشاطات ذات طبيعة خدمية، أي أن المرفق في هذه الحالة يعتبر مرفقاً عاماً إدارياً، أما المؤسسات العامة فإنها عبارة عن مرافق عامة ذات استقلال مالي وإداري، وتقوم بممارسة نشاطات ذات طبيعة اقتصادية، أي أن المرفق يعتبر عندئذ مرفقاً عاماً اقتصادياً، وتحدث الهيئات العامة بقانون، أما المؤسسات العامة فتحدث بمرسوم (المادة 2 من القانون رقم 1 لسنة 1985).

وقد صدر مؤخراً المرسوم التشريعي رقم 20 لسنة 1994 الناظم لأوضاع المؤسسات العامة، والذي نصت الفقرة ب من المادة 2 منه على اعتبار المؤسسات العامة تاجراً في علاقاتها مع الغير، كما نصت المادة 5 من نفس القانون على أن يتم دمج المؤسسات العامة و إلغاؤها، وتغيير جهة ارتباطها، بصك مماثل لصك إحداثها.

التزام المرافق العامة

La concession de service public

عقد التزام مرفق عام هو تصرف قانوني تعهد بموجبه الدولة بتنفيذ مرفق عام بشكل اتفاقي إلى شخص آخر من أشخاص القانون الخاص من حيث المبدأ، وتنقيته من حيث الأصل بملاء حريتها، وتسمى الإدارة في هذه الحالة بالسلطة المانحة L'autorité concédante، أما المتعاقد معها فيطلق عليه تسمية الملتزم Concessionnaire، وإن الالتزامات الأساسية المترتبة على عقد الالتزام تتمثل في أن يؤمن الملتزم على نفقته ومسؤوليته سير المرفق طبقاً لدفاتر الشروط، وأن يقوم بإعداد الإنشاءات الأولية للمرفق، وفي مقابل أن تمكنه الإدارة من تحصيل رسوم من المنفعين بالمرفق محل الالتزام، لمدة محدودة هي مدة العقد نفسه، والتي بعد انقضائها يلتزم المتعاقد بنقل المرفق مع إنشائه إلى حوزة الإدارة بحال جيدة³⁸.

ويلاحظ في هذا المقام، أن المرفق العام في هذه الحالة يدار عن طريق شخص آخر غير الإدارة، وهذا الشخص من حيث المبدأ هو أحد أشخاص القانون الخاص، وتلجأ الإدارة عادة إلى هذا الأسلوب في الإدارة للاستفادة من مزايا

³⁷ - أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص384.

³⁸ - Chapus.R, Droit administratif , T1, op.cit, p560.

- Forge. G.M , Droit administratif, P.U.F,Paris, 1992, p74. et .s.

- Bonnard.R, op.cit, p56.

- أ.د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1991، ص108، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص394، أ.د. محمد مرغني خيرى، المرجع السابق، ص189، أ.د. سعاد الشرفاوي، المرجع السابق، ص233، أ.د. عاطف البنا، المرجع السابق، ص507، أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي.

الإدارة الخاصة للأعمال، دون أن تفرط في ملكية المرفق، أو في حقها في تنظيمه وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة، كما يلاحظ أيضاً أن أسلوب الإدارة عن طريق الالتزام إنما يكون للمرافق العامة الاقتصادية أساساً. وقد اختلف الفقه والقضاء في بيان الطبيعة القانونية لعقد الالتزام، إلا أن الرأي استقر على أن الالتزام كتصرف قانوني يقوم على أساس مركب من عناصر تعاقدية وأخرى تنظيمية، بمعنى أن هذا التصرف القانوني في جزء منه تعاقدي، وفي جزئه الآخر تنظيمي، فالشروط التي تتعلق بتنظيم وتسيير المرفق تتمتع بالطبيعة التنظيمية، أي أنها قواعد عامة مجردة، وتمتد آثارها إلى الغير، أما الشروط الأخرى وهي التي تتعلق بالأفضليات والمميزات التي تعطيتها الإدارة للملتزم مقابل إدارته للمرفق، فإنها تتمتع بالطبيعة التعاقدية³⁹.

ويحق للإدارة طوال فترة الالتزام أن تراقب أوضاع المرفق العام محل الاتفاق، وكيفية سيره من النواحي الفنية والإدارية والمالية. كما يحق للإدارة أن تعديل النصوص اللاتحجية بدون توقف على إرادة الملتزم، وهذا الحق مستمد من طبيعة المرفق العام الذي يجب أن يساير الظروف دائماً ليؤدي خدماته على خير وجه. وكذلك يحق للسلطة الإدارية استرداد المرفق قبل نهاية المدة، وذلك إذا ما تبين لها أن طريقة الامتياز لم تعد تتفق مع المصلحة العامة التي أنشئ من أجلها المرفق، وذلك شريطة أن تعوض الملتزم ما يمكن أن يلحقه من ضرر نتيجة ذلك، وفي هذه الحالة ليس للملتزم أن يحتج قبل الإدارة بقاعدة الحق المكتسب.

وبالمقابل، يحق للملتزم أن يقاضي المقابل المنصوص عليه في الاتفاق من المنفعين، من الخدمات التي يقدمها المرفق. كما يحق له أن يحصل على المزايا المالية المتفق عليها مع الإدارة، فكثيراً ما تتعهد الجهة الإدارية المانحة بأن تقدم للملتزم مزايا مختلفة، كأن تقدم له مبلغاً من المال في صورة قرض، أو أن تضمن له أرباح القروض التي يعدها. إلخ في هذه الحالة تكون الإدارة ملزمة بتنفيذ ما تعهدت به. وإضافة إلى كل ذلك فإنه يحق للملتزم أن يطالب بالتوازن المالي للمشروع، وذلك إذا تدخلت الإدارة وعدلت في أوضاع سير المشروع بما يؤدي إلى اختلال المعادلة المالية الأولية للاتفاق كما ارتضاها الملتزم⁴⁰.

مشاطرة الاستغلال

La régie intéressée

مشاطرة الاستغلال عقد تعهد بموجبه الدولة لأحد أشخاص القانون الخاص من حيث المبدأ مهمة إدارة وتسيير مرفق عام معين، مقابل مكافأة مالية تحدد غالباً عن طريق النتائج المالية للاستغلال.

³⁹ - راجع في استعراض الآراء الفقهية والقضائية المختلفة بشأن تكيف التزام المرافق العامة: د. مهدي نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 2001، ص 148 وما بعدها.

⁴⁰ - أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز المرجع السابق، ص 400 وما بعدها.

ويتشابه عقد مشاطرة الاستغلال مع عقد الالتزام في أن فرداً عادياً (أو شركة خاصة) هو الذي يقوم بإدارة المرفق العام واستغلاله، كما يتشابهان أيضاً في أن العمال اللازمين لإدارة المشروع ليسوا موظفين عموميين، على الرغم من مساهمتهم في إدارة واستغلال المرفق.

ولكنهما يختلفان في أن الملتزم في عقد الالتزام هو الذي يقدم رأس المال اللازم لإعداد المرفق وتشغيله، أما في مشاطرة الاستغلال، فالمستغل لا يقدم رأس المال، ولا يقوم بإعداد المرفق، إنما يقوم فقط بمهمة الإدارة والاستغلال. ويختلفان أيضاً من حيث اقتضاء المقابل المالي لإدارة المرفق، فالملتزم يحصل على المقابل المالي لإدارة المرفق من منتفعي هذا المرفق مباشرة ن في حين أن المستغل في مشاطرة الاستغلال يحصل على المقابل المالي من الإدارة محسوباً على أساس النتائج المالية لاستغلال المرفق⁴¹.

الاستغلال المشترك

الاستغلال المختلط تعبير اصطلح على إطلاقه على المشروعات التي تدار بواسطة الدولة أو إحدى الوحدات الإدارية من جانب، والأفراد من جانب آخر، فيساهم الطرفان في تكوين رأس المال اللازم لإنشاء المشروع، وفي إدارته⁴². وتقوم طريقة الاستغلال المشترك على فكرة أساسية تتمثل في التوفيق بين اعتبارات المصلحة العامة التي تستهدفها الإدارة من جهة، والصالح الخاص متمثلاً في تحقيق الربح الذي يستهدفه المساهمون من الأفراد. وكذلك تحقق هذه الطريقة التوفيق بين أساليب الإدارة المباشرة، وبين أسلوب الالتزام، وذلك للتغلب على عيوب الإدارة المباشرة من بطء و تعقيد وروتين، وأيضاً على عيوب طريقة الالتزام والتي تتمثل في أن الملتزم لا يقصد في النهاية إلا تحقيق الربح⁴³.

واستناداً إلى ما تقدم، فإن طريقة الاستغلال المشترك تستند إلى أساسين:

أولاً- تتخذ طريقة الاستغلال المختلط عادة صورة شركة مساهمة تخضع لأحكام القانون التجاري لتمويل المشروع، وقد تكون مساهمة الدولة أو إحدى الوحدات الإدارية ذات طابع مالي، أي تتخذ صورة اكتتاب في جزء من رأس المال في شكل أسهم أو سندات، وتترك باقي الأسهم و السندات للأفراد و الشركات، أو قد تكون مساهمة

⁴¹- Terneyre.PH, La notion de convention de délégation, A.J.D.A, 1996, p588.
- Chapus. R, Droit administratif, T1, op.cit, p567.

وفي الفقه العربي، راجع:

- أ.د. سعاد الشرفاوي، المرجع السابق، ص223، أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص410.

- أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص592.

⁴²- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص415، أ.د. فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص38، أ.د. بكر القباني، المرجع

السابق، ص357، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص534.

⁴³- أ.د. فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص38، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص358.

الدولة أو الوحدة الإداري عينية، كما هو الحال إذا تمت المساهمة بما تملكه الدولة من منجم أو محجر أو بئر بترول.

ثانياً- يجب أن يساهم الطرفان في إدارة المشروع، ومقتضى ذلك أن يكون للدولة أو إحدى الوحدات الإدارية ممثلون في مجلس إدارة الشركة بنسبة نصيبها في رأس المال، إلى جانب ممثلي أصحاب الأسهم من الأفراد و الشركات ، وبذلك تساهم السلطة الإدارية في الإدارة الداخلية للشركة، ويحدد قانون تأسيس الشركة اختصاصات ممثلي كل من الطرفين: الإدارة و الأفراد المساهمين⁴⁴.

وتعد طريقة الاستغلال المختلط أكثر قبولاً لإدارة المرافق ذات الطابع الاقتصادي، بيد أنه لا يوجد ما يمنع السلطة الإدارية من أن تساهم بهذه الطريقة في مشروع خاص، سواء أقصدت بذلك مجرد إعاقة هذا المشروع، أم استهدفت توظيف أموالها.

وطالما أن المشروع الذي يدار بهذه الطريقة يأخذ شكل شركة مساهمة، ويخضع من حيث الأصل في علاقاته القانونية إلى القانون الخاص، فإن العاملين في المشروع لا يعتبرون - بالطبع- موظفين عامين، إنما أجراء خاضعون لقانون العمل⁴⁵.

ومن أبرز ما يعاب على طريقة الاستغلال المختلط أن القطاع الخاص قد يتجه - رغم مشاركته للقطاع العام- إلى تغليب المصالح الخاصة على المصالح العامة⁴⁶.

⁴⁴- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص416، أ.د. عاطف البناء، المرجع السابق، ص534.

⁴⁵- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص416، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص357.

⁴⁶- أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص 358.

تمارين:

1- الإضراب هو:

- أ- توقف العاملين عن العمل مع تمسكهم به.
- ب- تنازل العاملين عن وظائفهم لآخرين.
- ج- ترك العاملين لوظائفهم نهائياً.
- د- جميع ما تقدم صحيح.

2- المساواة أمام المرافق العامة:

- أ- ذات طابع مالي.
- ب- ذات طابع نسبي.
- ج- ذات طابع مطلق.
- د- الخياران ب و ج.

الوحدة الخامسة

التنظيم الإداري

سندرس أساليب التنظيم الإداري، حيث نتطرق إلى المركزية واللامركزية الإدارية، ثم نتطرق إلى تطبيقات المركزية واللامركزية في الجمهورية العربية السورية، وذلك كما يلي:

توزيع السلطة الإدارية (أساليب التنظيم الإداري)

تمارس السلطة الإدارية بصورة مركزية أو لا مركزية، وتتجلى اللامركزية تحت مظهرين: لامركزية مكانية، ولا مركزية مرفقية، وسوف ندرس هذه الأفكار جميعها كما يلي:

المركزية الإدارية

هي أسلوب تنظيمي يفترض قيام إدارة عامة داخل عاصمة الدولة على أن تتصرف هذه الإدارة مباشرة مختلف الوظائف الإدارية مع إخضاع جميع العاملين بالإدارات العامة وفروعها المصلحية والإقليمية على مختلف مستوياتها الهرمية للهيمنة من جانب الرئيس الإداري المركزي الأعلى، ويستوي بعد ذلك صدور الإدارة المركزية عن جهة واحدة أو جهات متعددة طالما كانت هذه الجهات تابعة للسلطة الرئاسية العليا ممثلة لها¹. وبذلك يمكن القول أن المركزية الإدارية تقوم على ثلاثة أركان أساسية هي: التركيز الإداري التبعية الهرمية، أي خضوع موظفي الحكومة المركزية لنظام السلم الإداري، وممارسة السلطة الرئاسية، وسوف نوضح كلاً من هذه النقاط:

أولاً- التركيز الإداري: يقصد بالتركيز الإداري تجميع الوظيفة الإدارية في يد الحكومة المركزية، في العاصمة وعمالها من موظفي فروع هذه السلطة في الأقاليم.

وتبدو مظاهر التركيز الإداري من خلال تركيز سلطة البت والتقريب النهائي في جميع المسائل المتعلقة بالوظيفة الإدارية في يد رجال الحكومة المركزية من جهة ومن خلال احتكار الحكومة المركزية لسلطة التعيين في

¹ - أ. د. محمد سعيد أمين، مبادئ القانون الإداري، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1997، ص 80.

د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

الوظائف العامة على أساس أن الموظفين القائمين بأعمال هذه الوظائف هي في النهاية مجموعة من معاونين التابعين لها رئاسياً².

ثانياً- السلطة الرئاسية: ويقصد بالتبعية الهرمية السلطة الرئاسية أي أن الرئيس الأعلى في الوحدة الإدارية يرأس كل منها، والذين يعملون تحت سلطته فيكون له سلطة توزيع العمل والنشاط عليهم أو تعيينهم أو نقلهم أو ترقيةهم أو توقيع الجزاء عليهم وذلك في حدود ما تنص عليه القوانين واللوائح، وهذا ما يعبر عنه بسلطة الرئيس الإداري على أشخاص مرؤوسيه، وكذلك يكون لهذا الرئيس الإداري سلطة أعمالهم التي يقومون بها وينجزونها ضمن الإدارة، فالرئيس الإداري له سلطة توجيه مرؤوسيه وإرشادهم قبل إنجاز عمل لأعمالهم، حيث يصدر لهم التعليمات والتوجيهات.

كما له سلطة على أعمال هؤلاء المرؤوسين بعد إنجاز أعمالهم في المنظمة الإدارية التي يعملون فيها، فهو إما أن يقر أعمال هؤلاء المرؤوسين أو يعدلها أو يلغيها، كما يرى بعض الفقه إمكانية حلول الرئيس مكان المرؤوس في إنجاز هذه الأعمال.

ويمارس الرئيس الإداري سلطاته المذكورة عن طريق توجيه أوامر للمرؤوسين على مختلف مستويات الهرم الإداري، وليس للمرؤوسين من حيث المبدأ سوى طاعة هذه الأوامر الرئاسية، ولكن هذا لا يعني أن يصبح المرؤوس مجرد آلة تنفيذية لأوامر رئيسه وتوجيهاته دون إبداء الرأي أو الاستفسار عن بعض ما يشوب جوانبها من غموض، ولكن يجب أن يكون ذلك في حدود الأدب واللياقة فإذا انتهت المناقشة إلى تأكيد الرئيس لوجهة نظره وجب على مرؤوسيه الطاعة والتنفيذ، مع العلم أنه إذا كان الأمر منطوياً على مخالفة للقانون، فيجب على المرؤوس مراجعة رئيسه، ولا ترفع مسؤولية المرؤوس وفقاً لقانون العاملين السوري جراء تنفيذ مثل هذا الأمر إلا بصدر أمر خطي بضرورة التنفيذ، أما إذا كان الأمر الرئاسي منطوياً على ارتكاب جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات، فيحق للمرؤوس عندئذ الامتناع مطلقاً عن التنفيذ³.

ثالثاً- التبعية الهرمية أو التسلسل الرئاسي: يقصد بالتبعية الهرمية في هذا المقام انتظام موظفي الإدارة المركزية على طول السلم الإداري في رابطة ذات مدارج تصاعدية تنتهي بالرئيس الأعلى وهو رئيس الجمهورية في النظام الرئاسي والوزير في النظام البرلماني⁴.

وللمركزية الإدارية صورتان: التركيز الإداري، وعدم التركيز الإداري، فأما التركيز الإداري فمعناه أن تتركز سلطة اتخاذ القرارات في كل الشؤون الإدارية في يد الوزراء وحدهم في العاصمة، ولا يكون سوى لممثلي

² - أ.د. محمد سعيد أمين، المرجع السابق، ص 82، أ.د. أحمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 115، أ.د. ربيع أنور فتح الباب، الظروف البيئية، وحدود المركزية واللامركزية الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 43.

³ - أ.د. ربيع أنور فتح الباب، المرجع السابق، ص 45، م.د. محمد رفعت عبد الوهاب.

- أ.د. محمد سعيد أمين، المرجع السابق، ص 85 وما بعدها..

⁴ - أ.د. محمد سعيد أمين، المرجع السابق، ص 82، أ.د. محمد رفعت عبد الوهاب.

- أ.د. محمد عبد الحميد أبو زيد، أثر التفويض في الإصلاح الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

الوزارات في العاصمة أو الأقاليم أية سلطة في اتخاذ أي قرار ولو صغر شأنه، ولا شك فإن هذا التركيز الشديد متطرف وضار بمصالح الأفراد ويعرقل تنفيذ المشروعات العامة، لذلك انتهت هذه الصورة المغالى فيها للمركزية الإدارية.

أما عدم التركيز الإداري فيعني نقل الاختصاص بتقدير بعض المسائل الإدارية إلى ممثلي الوزارات في العاصمة والأقاليم، وبالتالي يكون لمديري الإدارات في العاصمة ومديري الفروع الوزارية في الأقاليم حق تصريف شؤون الوظيفة الإدارية والبت فيها نهائياً، دون الرجوع للوزير في العاصمة، ولهذا يسمى الفقه عدم التركيز الإداري بـ (اللاوزارية).

ويتم نقل الاختصاص على النحو السالف بيانه إما عن طريق القانون، أو عن طريق تفويض الاختصاص، حيث تنص القوانين ابتداء على آلية لتوزيع الاختصاص بين السلطات المركزية، وممثليها في العاصمة والأقاليم⁵. أما التفويض فيعني أن يعهد الرئيس الإداري بممارسة بعض اختصاصاته إلى معاونيه المباشرين بناءً على نص قانوني يجيز له ذلك، فالأصل العام أن الاختصاص شخصي Personelle يباشره الرئيس بنفسه، ولكن المشرع يجيز في بعض الحالات التفويض في مسائل معينة لاعتبارات تقتضيها ضرورات عملية، ويجب أن يكون التفويض جزئياً Partielle ومقتصرًا على مسائل معينة، وبالتالي فإن التفويض الشامل يكون مخالفاً للقواعد العامة، ولا يكون التفويض في جميع الحالات مشروعاً إلا إذا أجازته المشروع، أي أن التفويض لا بد أن يكون مستنداً على نص تشريعي يجيزه⁶.

وعلى كل حال فإنه إذا أردنا تقييم المركزية افدرارية فنرى أن النواحي الإيجابية فيها إنما تتجسد فيما يلي:

- 1- تثبيت سلطان الحكومة وبالتالي تزيد من سلطان الدولة.
 - 2- قيام السلطة التنفيذية بالخدمات العامة التي لا تقتصر أهميتها على إقليم معين، وبذلك يتساوى جميع أفراد الشعب في تحمل التكاليف العامة، والانتفاع بهذه الخدمات.
 - 3- تعد المركزية الإدارية الأسلوب الملائم للنهوض بالمرافق التي تتطلب إمكانيات ضخمة، أو خبرات فنية كبيرة تعجز عن توفيرها الهيئات اللامركزية ذات الإمكانيات المالية والفنية المحدودة، بحيث يجب تركها للجهاز المركزي للدولة بإمكانياته الواسعة.
 - 4- توحيد الأساليب والأنماط في مختلف مرافق الدولة، مما يؤدي على السرعة في إنجاز الأعمال.
 - 5- من شأن المركزية الاقتصاد في النفقات، وذلك لأن عمال الحكومة المركزية يمتازون على عمال الهيئات المحلية بخبرة ودراية وكفاءة تمكنهم من أداء الخدمات العامة على أحسن وجه، وبأقل نفقة، هذا إلى جانب ما يستتبعه تعدد الهيئات المحلية في حد ذاته من نفقات إضافية⁷.
- ومع ذلك فإن هناك عيوباً تلحق بالنظام المركزي، وخاصة إذا أسرفت الدولة في اتباعه، ومن أهم هذه العيوب:
- 1- بطء العمل و طول الإجراءات إرهاب المتعاملين مع الإدارة نتيجة التعقيدات المكتبية والروتين الإداري الذي يتطلب العديد من التأشيرات والموافقات، مع ضرورة انتقال سكان الأقاليم إلى العاصمة لقضاء مصالحهم.

⁵ - أ.د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص119، أ.د. محمد سعيد أمين، المرجع السابق، ص97.

⁶ - أ.د. محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص44، أ.د. عمرو فؤاد بركات.

⁷ - د. محمود عاطف البناء، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص172 وما بعدها.

2- إغراق الرئيس الإداري بعبء ضخم من العمل وما يستلزمه من توفر معلومات لا حصر لها وبيانات لازمة لاتخاذ القرار النهائي في كافة الأمور، مما يؤدي حتماً إلى عدم تركيزه على مهام الرئيس الإداري الحديثة المتمثلة في صنع السياسات العامة، والمساهمة في وضع استراتيجية العمل، والتخطيط والتنسيق بين الوحدات الإدارية التابعة له.

3- صعوبة تكوين القيادات الإدارية، إذ إن تركيز السلطة في يد الرئيس الإداري الأعلى، مع عدم ثقته الكاملة فيمن يليه سوف يحرم القيادات الأدنى من فرصة التدريب واكتساب الخبرات اللازمة لشغل المناصب الأعلى، وبالتالي تنخفض الروح المعنوية لديها، و لدى من يليها من المرؤوسين، فتسود السلبية في الجهاز الإداري اعتماداً على مسؤولية الرئيس الإداري الشاملة.

4- من شأن توحيد النمط الإداري في كل البلاد، عدم استجابة بعض التنظيمات الإدارية للظروف الخاصة والتميزة لبعض أقاليم الدولة و تبعاً لذلك عجز هذه التنظيمات عن تحقيق أغراضها، ومن ثم ضياع الجهد و الوقت والمال، علاوة على تعارض ذلك مع مبدأ ديمقراطية الإدارة، الذي بات من أهم مبادئ التنظيم الإداري الحديث⁸.

اللامركزية الإدارية

يقصد باللامركزية الإدارية توزيع الوظيفة الإدارية في الدولة بين الحكومة المركزية، وبين أشخاص عامة أخرى محلية أو مرفقية تتمتع بالشخصية المعنوية وبالاستقلال، ولكن مع خضوعها للوصاية الإدارية التي تمارسها الحكومة المركزية.

ونلاحظ من خلال هذا التعريف الاختلاف بين المركزية الإدارية واللامركزية الإدارية، ففي المركزية الإدارية هناك تركيز للوظيفة الإدارية في أيدي الحكومة المركزية وممثليها من الوزراء، أما في اللامركزية الإدارية، فهناك توزيع للوظيفة الإدارية حيث تحتفظ الدولة بإدارة بعض المرافق العامة القومية في مقابل منح إنشاء وإدارة المرافق المحلية لأشخاص معنوية مستقلة محلية، وكذلك منح بعض المرافق ذات الطابع الخاص الشخصية المعنوية العامة وهي الأشخاص العامة المرفقية.

ومعنى ذلك أنه لدينا نوعان من الأشخاص الإدارية اللامركزية:

أولاً- أشخاص لا مركزية إقليمية (أو محلية): وهي تنشأ من خلال اعتراف المشرع بالشخصية المعنوية المستقلة للوحدات المحلية كأجزاء من إقليم الدولة، مع تقرير حق هذه الوحدات بإدارة المرافق والشؤون المحلية بقدر كبير من الاستقلال.. وتستند فكرة اللامركزية المحلية إلى الفكرة الديمقراطية التي تقضي بإعطاء سكان كل وحدة محلية الحق في إدارة شؤونهم ومرافقهم بأنفسهم..

• وعلى كل حال فإن اللامركزية الإدارية الإقليمية (المحلية) تقوم على الأسس التالية:

⁸- أ.د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص178 و ما بعدها.

1- منح الشخصية الاعتبارية للوحدات الإقليمية: حيث تمنح هذه الوحدات الشخصية الاعتبارية لتكون صاحب حق وأهلاً للالتزام، وهو ما يخولها في حد ذاته الاستقلال المالي، بأن يكون لها ذمة مالية مستقلة تسمح لها سلطة الحصول على الموارد من جهة وسلطة تحديد نفقاتها.

2- المجالس المنتخبة: حيث يجب انتخاب مجالس محلية عن طريق سكان الإقليم أو الوحدة المحلية، ليتولى هذا المجلس المنتخب إدارة المصالح المحلية للإقليم (مثل المجلس المحلي للمحافظة أو المدينة) وتذهب غالبية الفقه على ضرورة تشكيل المجالس المحلية بالانتخاب وذلك تعبيراً عن هذه الفكرة الديمقراطية في حق سكان الوحدات المحلية في إدارة مصالحهم المحلية. مع الإشارة إلى أن بعض الدول تجيز للسلطات المركزية تعيين بعض العناصر ذات الخبرة والكفاءة في المجالس المحلية.

3- الاعتراف بوجود مصالح محلية متميزة عن المصالح القومية: حيث تقوم اللامركزية الإدارية المحلية على أساس اعتراف الدولة بوجود مصالح إقليمية أو محلية تستطيع الوحدات المحلية إشباعها بطريقة أفضل، وبما لا يشكل تهديداً للوحدة السياسية والإدارية للدولة.

4- خضوع الأشخاص اللامركزية لوصاية السلطات المركزية: إذ أن استقلال الشخص اللامركزي لا يمكن أن يكون مطلقاً بل هو نسبي، بحيث لا بد أن توجد رقابة من السلطات المركزية على الشخص اللامركزي تسمى بالوصاية الإدارية، والتي تستهدف ضمان احترام الأشخاص اللامركزية للشرعية ولحدود اختصاصها ولضمان احترام وإعلاء السياسة العامة للدولة، وخطتها القومية. ويرسم المشرع نطاق هذه الوصاية الإدارية التي تشمل الرقابة على الهيئة الإدارية للشخص اللامركزي وكذلك أعماله وقراراته.

ولكن هذه الوصاية الإدارية التي تمارسها الحكومة المركزية يجب أن لا تصل إلى حد إلغاء استقلال الشخص اللامركزي، وإلا كانت اللامركزية وهمية وغير حقيقية وتخفي مركزية مقنعة⁹.

ثانياً- اللامركزية المرفقية: وهي تقوم على أساس إعطاء مرفق معين الشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي، وذلك لضمان الكفاءة الفنية في إدارته¹⁰.

• أما اللامركزية المرفقية فتقوم على الأسس التالية:

— أنها تقوم على أساس وجود مرفق عام: أي أنها طريقة من طرق الإدارة العامة ويعني هذا أن النشاط الذي تقوم به ينطبق على الأحكام الرئيسية التي تنطبق على المرفق العامة، ويجب أن تتوافر فيه شروط وصفات المرفق العام.

— إعطاء الشخصية الاعتبارية لمرفق محدد: وتعود أهمية منح الشخصية الاعتبارية أنه هو الذي يحقق الكيان القانوني المستقل للمرفق عن الشخصية القانونية للدولة، ويعني ذلك أن منح المرفق الشخصية الاعتبارية هو الذي يجعله يقدم بياناً مستقلاً عن الشخصية القانونية للدولة.

⁹ - أ.د. محمد عبد الوهاب المرجع السابق، ص 134 وما بعده، أ.د. محمود عاطف البناء، الوسيط في القانون

الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص 139 وما بعدها.

¹⁰ - أ.د. محمد رفعت عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص 133 وما بعدها، د. ربيع أنور فتح الباب، المرجع

السابق، ص 72 وما بعدها، د. محمد سعيد أمين، المرجع السابق، ص 224 وما بعدها.

ولكن تجدر الإشارة إلى أن هذا الاستقلال يكون مقيداً بقيدين، القيد الأول هو قيد التخصص، حيث لا يجوز للشخص الإداري اللامركزي المرفقي أن ينهض سوى بوجه النشاط الذي أنشأ من أجله، أما القيد الثاني فهو قيد الوصاية، حيث يخضع هذا الشخص ذاته إلى رقابة السلطة الإدارية المركزية، من أجل ضمان التزامه بتحقيق السياسة العامة وعدم الخروج عنها، وذلك تبعاً لما نص عليه قانون إنشائها¹¹.

وكما هو الحال بالنسبة للمركزية الإدارية، فإن هناك عيوباً للمركزية الإدارية، حيث رأى البعض أن الإخذ بهذا النظام من شأنه أن يهدد وحدة الدولة السياسية أو القانونية كما تخوف البعض، ولم يحدث كذلك تغليب للمصالح المحلية على المصالح القومية، ولكن يرد على ذلك أن الوصاية الإدارية تحول دون ذلك، حيث تمارس وحدات الالامركزية الإدارية نشاطها تحت رقابة السلطة التنفيذية المركزية.

وفي مقابل ذلك، ودون أدنى شك، فإن للمركزية الإدارية مزايا هامة جداً:

1- تؤدي اللامركزية بحسبانها أسلوباً للتنظيم الإداري إلى تحقيق الكفاية الإدارية والفعالية في أداء الوظيفة الإدارية، حيث تنقل إلى أصحاب الحاجة مهمة تنفيذها، ومن ثم تضمن تأديتها على أحسن صورة، لأن من يرغب في خدمة معينة هو الذي يتولاها بنفسه أو بواسطة ممثليه مباشرة.

2- سهولة القيام بالإصلاح الإداري و تخفيف العبء عن كاهل السلطة المركزية، حيث تتعدد أساليب أداء الخدمات بتعدد الحاجات، فلا يكون هناك أسلوب واحد جامد لتأدية كل الخدمات مهما تنوعت و في كل الأماكن، وبالتالي تكون إدارة المصالح العامة مطابقة لحاجات الأفراد الذين تعينهم هذه المصالح و تتفق مع أمانهم.

3- تؤدي اللامركزية إلى تبسيط الإجراءات والحد من البيروقراطية والروتين، علاوة على تنمية القدرات الإدارية لدى مختلف العاملين في المستويات التنظيمية بتدريبهم على اتخاذ القرارات اللازمة والمناسبة، وتفرغ السلطات المركزية للتخطيط والتنسيق والرقابة.

4- اللامركزية أقدر على مكافحة الأزمات والكوارث من المركزية، حيث إن اتباع هذا النهج يمكن الجهات المحلية من مواجهة الموقف دون الاعتماد الكامل على الحكومة المركزية¹².

¹¹ - أ.د. ربيع فتح الباب، المرجع السابق، ص 93 وما بعدها، أ.د. محمد عاطف البناء، المرجع السابق، ص 102.

¹² - أ.د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 209.

تمارين:

1- عدم التركيز الإداري يمكن أن يتم عن طريق:

أ- التفويض.

ب- اللامركزية الإدارية.

ت- الوعي الإداري.

ث- الأخلاق الإدارية.

2- الوصاية الإدارية تعني:

أ- حلول السلطة المركزية محل السلطات اللامركزية.

ب- انتخاب المجالس المحلية.

ت- خضوع الموظفين جميعهم لمبدأ التسلسل الرئاسي.

ث- جميع ما تقدم غير صحيح.

الوحدة السادسة

التنظيم الإداري في الجمهورية العربية السورية

بعد دراستنا للأسس العامة للتنظيم الإداري، ننقل لندرس السلطة المركزية وأشخاصها في الجمهورية العربية السورية، وكذلك نتعرف سريعاً على الإدارة اللامركزية وذلك كما يلي:

السلطة المركزية

وفقاً لدستور الجمهورية العربية السورية والقوانين والأنظمة النافذة تضم السلطة المركزية كلاً من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء ومجلس الوزراء والمحافظين ومدراء المناطق والنواحي:

أولاً- رئيس الجمهورية:

1- شروط تولي المنصب: يشترط فيمن يرشح لتولي رئاسة الجمهورية أن يكون عربياً سورياً متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية متماً الرابعة والثلاثين من عمره¹.

2- كيفية اختيار رئيس الجمهورية: يصدر الترشيح لمنصب رئاسة الجمهورية عن مجلس الشعب بناءً على اقتراح القيادة القطرية لحزب البعث العربي الاشتراكي، ويعرض الترشيح على المواطنين لاستفتاءهم فيه². ويجري الاستفتاء بدعوة من رئيس مجلس الشعب³، ويصبح المرشح رئيساً للجمهورية بحصوله على الأكثرية المطلقة لمجموع أصوات المقترعين، فإن لم يحصل على هذه الأكثرية رشح المجلس غيره، وتتبع بشأن ترشيحه وانتخابه الإجراءات نفسها على أن يتم ذلك خلال شهر واحد من تاريخ إعلان نتائج الاستفتاء الأول⁴. ومدة ولاية رئيس الجمهورية سبعة أعوام ميلادية تبدأ من تاريخ انتهاء ولاية الرئيس القائم⁵.

3- سلطات رئيس الجمهورية: يتولى رئيس الجمهورية تسمية رئيس مجلس الوزراء ونوابه وتسمية الوزراء ونوابهم وقبول استقالتهم وإعفائهم من مناصبهم⁶...، ويحق لرئيس الجمهورية أن يدعو مجلس الوزراء للانعقاد برئاسته كما يحق له طلب تقارير من الوزراء، ويصبح رئيس مجلس الوزراء في حالة انعقاد مجلس

¹ - المادة 83 من الدستور.

² - الفقرة 1 من المادة 84 من الدستور.

³ - ف2 من المادة 84 من الدستور.

⁴ - ف4 من المادة 84 من الدستور.

⁵ - المادة 85 من الدستور.

⁶ - المادة 95 من الدستور.

الوزراء برئاسة رئيس الجمهورية عضواً عادياً في المجلس. ويضع رئيس الجمهورية السياسية العامة للدولة بالتشاور مع مجلس الوزراء⁷.

ويعين رئيس الجمهورية الموظفين المدنيين والعسكريين وينهي خدماتهم وفقاً للقانون⁸. ولا يعني هذا النص بأن رئيس الجمهورية يعين جميع الموظفين المدنيين والعسكريين بل تعيين كبار الموظفين المدنيين والقادة العسكريين الذين نص القانون على تعيينهم بمرسوم من قبله⁹.
ولرئيس الجمهورية إذا قام خطر جسيمة وحال يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة واستقلال أرض الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية أن يتخذ الإجراءات السريعة التي تقتضيها هذه الظروف لمواجهة الخطر¹⁰.

ولرئيس الجمهورية سلطة التشريع في الأحوال التالية:

- خارج انعقاد دورات مجلس الشعب على أن تعرض جميع التشريعات التي يصدرها على المجلس في أول دورة انعقاد له.
- أثناء انعقاد دورات المجلس إذا استدعت ذلك الضرورة القصوى المتعلقة بمصالح البلاد القومية أو بمقتضيات الأمن القومي، على أن تعرض هذه التشريعات على مجلس الشعب في أول جلسة له.
- خلال المدة الفاصلة بين ولايتي مجلسين، ولا تعرض هذه التشريعات على مجلس الشعب ويكون حكمها في التعديل أو الإلغاء حكم القوانين النافذة¹¹.
- ولرئيس الجمهورية أن يستفتي الشعب في القضايا الهامة التي تتصل بمصالح البلاد العليا، وتكون نتيجة الاستفتاء ملزمة ونافاذة من تاريخ إعلانها وينشرها رئيس الجمهورية.

ثانياً- مجلس الوزراء:

يتكون مجلس الوزراء، بموجب الفقرة الأولى من المادة 115 من الدستور، من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء، ويتولى رئيس الجمهورية، وفقاً للمادة 95 من الدستور، سلطة تعيين رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء وقبول استقالتهم وإعفائهم من مناصبهم بمرسوم، وسوف نستعرض دور كل من أعضاء مجلس الوزراء في أعمال السلطة التنفيذية المركزية، وذلك كما يلي:

1- رئيس مجلس الوزراء: يقوم رئيس الجمهورية بتكليف من يشاء لتشكيل الوزارة، وبعد تشكيلها يرأس المكلف بتشكيلها مجلس الوزراء¹². ويختص رئيس مجلس الوزراء، برئاسة مجلس الوزراء، إلا في حالة ترؤس رئيس

⁷- المادة 94 من الدستور.

⁸- المادة 109 من الدستور.

⁹- د. سام دلة، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية منشورات جامعة حلب، حلب/2005، ص 806.

¹⁰- المادة 93 من الدستور.

¹¹- المادة 111 من الدستور.

¹²- د. سام دلة، المرجع السابق، ص 813.

الجمهورية لمجلس الوزراء وفقاً للمادة 97 من الدستور، ويشرف رئيس مجلس الوزراء على أعمال الوزارة¹³، وفي نطاق هذه الوظيفة الأخيرة، فإن سلطة رئيس مجلس الوزراء تتوقف عند الحق في طلب تقارير منهم عن أعمال وزارتهم وإصدار توجيهاته لهم، والعمل على التوفيق والفصل في الخلافات التي تنشأ بين الوزارات، ولا يعطيه هذا الحق مطلقاً سلطة الحل محل الوزراء، في معرض ممارساتهم لأعمالهم، ولا يمنحه كذلك هذا الحق في الإشراف سلطةً بتعديل الحقائق الوزارية بين أعضاء الوزارة، إذ أن هذا الأمر يدخل في اختصاصه، بالاشتراك مع رئيس الجمهورية أثناء تشكيل الوزارة وبصدور مرسوم تأليف الوزارة يسقط حقه في هذا المجال، في حين تبقى سلطة رئيس الجمهورية مطلقة في المجال ذاته استناداً للمادة 95 من الدستور¹⁴.

ومن الملاحظ أن المادة 128 من الدستور قد نصت على أن يمارس رئيس مجلس الوزراء والوزراء الاختصاصات المنصوص عليها في التشريعات النافذة بما لا يتعارض مع الصلاحيات الممنوحة لسلطات الدولة الأخرى في الدستور.

وفي الحقيقة فإن هناك كثيراً من المهام أنيطت برئيس مجلس الوزراء قد نصت عليها التشريعات النافذة، في القطر، ولعل أهم هذه التشريعات، المرسوم 40 لسنة 2005 والذي حدد صلاحيات رئيس مجلس الوزراء الأساسية في إدارة جلسات المجلس وعند الحاجة إدارة جلسات اللجان التابعة للمجلس، ويدعو إلى جلسات المجلس العادية والاستثنائية، ويعتمد جدول الأعمال، ويعهد إلى الأمانة العامة لمجلس الوزراء، بتعميم خطة عمل المجلس المقبلة، كما يعمل رئيس مجلس الوزراء على أن يقوم مجلس الوزراء واللجان التابعة له بكامل المهام والمسؤوليات الملقاة على عاتقها، وكذلك يتابع رئيس مجلس الوزراء إنجاز مهام مجلس الوزراء الأساسية في جميع المجالات، ولرئيس مجلس الوزراء صلاحية عرض القضايا التي يرى ضرورة بحثها في اجتماع المجلس وإن لم ترد في جدول الأعمال¹⁵...

ويكون رئيس مجلس الوزراء مسؤولاً عن أعماله أمام رئيس الجمهورية¹⁶ وأمام مجلس الشعب¹⁷.

2- الوزراء: يسمى الوزراء من قبل رئيس الجمهورية، بالتشاور مع رئيس مجلس الوزراء، وتتألف الوزارة من فئتين من الوزراء عادة: الوزراء الذين هم على رأس وزارات وهؤلاء هم الوزراء بحقائب، ووزراء دولة دون حقائب و يعد الوزير بموجب المادة 119 من الدستور "الرئيس الإداري الأعلى لوزارته، ويتولى تنفيذ السياسة العامة للدولة فيما يختص بوزارته، ومادام الأمر كذلك فإن الوزير يتمتع بسلطة رئاسية وتوجيهية ورقابية بالنسبة للعاملين في وزارته، ويتمتع بسلطة التقرير في نطاق وزارته ولكن في إطار السياسة العامة للدولة بصفته مكلفاً بتنفيذ هذه السياسة فيما يخص وزارته¹⁸..

¹³ - 2ف من المادة 115 من الدستور.

¹⁴ - أ. د. عبد الله طلبية، أ. د. محمد الحسين، د. مهند نوح، المدخل إلى القانون الإداري، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2004، ص 170، د. سام دلة، المرجع السابق، ص 813.

¹⁵ - المادة 3 من المرسوم 40 لسنة 2005.

¹⁶ - المادة 117 من الدستور.

¹⁷ - المادة 72 من الدستور.

¹⁸ - أ. د. عبد الله طلبية، أ. د. محمد الحسين، د. مهند نوح، المرجع السابق، ص 186، د. سام دلة.

ويعد كل وزير مسؤولاً مباشرة عن أعمال وزارته، وعليه ضمن حدود القوانين والأنظمة إصدار القرارات والتعليمات الناظمة لأعمالها¹⁹، ويشارك كل وزير في أعمال مجلس الوزراء بصورة إيجابية وفعالة ويتحمل مسؤولية تسيير العمل وتنفيذ خطة الدولة في إطار قطاعه الوزاري، كما يقوم بتقديم التقارير الدورية وغير الدورية إلى رئيس مجلس الوزراء بشأن وضع وزارته وأعمالها، ويرفع خطة عمل الوزارة عن الفترة المقبلة²⁰، ويقوم الوزراء بإعلام رئيس مجلس الوزراء بالأمر غير العادية ولو وقعت خارج نطاق وزارته²¹ وللوزير أن يعرض على مجلس الوزراء، أو على اللجنة المختصة أية قضية عاجلة لم ترد في جدول الأعمال، إذا وافق رئيس المجلس على عرضها²²، وله أيضاً أن يرفع أية قضية ضمن اختصاصاته إلى رئيس المجلس، أو إلى المجلس يطلب فيها توجيهه، وعلى أن يبين رأيه الخاص فيها خطياً بشكل واضح وكامل²³ وإضافة إلى ما تقدم، فإن الوزير هو أمر الصرف في نطاق وزارته، وهو الذي يمثل الدولة في التعاقد في إطار قطاعه الوزاري، كما يمثلها أمام القضاء في إطار قطاعه الوزاري أيضاً..

ويكون الوزير مسؤولاً سياسياً، كما هو حال رئيس مجلس الوزراء، أمام رئيس الجمهورية وأمام مجلس

الشعب..

3- اختصاصات مجلس الوزراء: يعد مجلس الوزراء الجهاز التنفيذي والإداري الأعلى في الدولة، الذي يساعد رئيس الجمهورية بصفته ويمارس السلطة التنفيذية نيابة عن الشعب²⁴.

وقد حددت المادة 127 من الدستور اختصاصات مجلس الوزراء بما يلي:

- 1- الاشتراك مع رئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة وتنفيذها.
- 2- توجيه وتنسيق ومتابعة أعمال الوزارات وجميع الإدارات والمؤسسات العامة للدولة..
- 3- وضع مشروع الموازنة العامة للدولة..
- 4- إعداد مشروعات القوانين.
- 5- إعداد خطط التنمية وتطوير الإنتاج واستثمار الثروات القومية وكل ما من شأنه دعم وتطوير الاقتصاد وزيادة الدخل القومي..

6- عقد القروض ومنحها وفقاً لأحكام الدستور..

7- عقد الاتفاقيات والمعاهدات وفقاً لأحكام الدستور..

8- ملاحقة تنفيذ القوانين والمحافظة على أمن الدولة وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة.

9- إصدار القرارات الإدارية والتنفيذية وفقاً للقوانين والأنظمة ومراقبة تنفيذها..

¹⁹ - المادة 6 من المرسوم التشريعي 40 لسنة 2005.

²⁰ - المادة 7 من المرسوم 40 لسنة 2005.

²¹ - المادة 9 من المرسوم 40 لسنة 2005.

²² - المادة 10 من المرسوم 40 لسنة 2005.

²³ - المادة 11 من المرسوم 40 لسنة 2005.

²⁴ - الفقرة 2 من المادة 93 من الدستور، و د. سام دلة، المرجع السابق، ص 819.

وإضافة إلى هذه الصلاحيات يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات المنوطة به في القوانين والأنظمة النافذة وبما لا يتعارض مع الصلاحيات الممنوحة لسلطات الدولة الأخرى المحددة في الدستور²⁵.

وتتبع مجلس الوزراء لجان دائمة ومتخصصة، وهذه اللجان هي لجنة الخدمات واللجنة الاقتصادية واللجنة الثقافية، إلا أن أهمها حالياً على الإطلاق، هي اللجنة الاقتصادية والتي أعيد تنظيمها بمقتضى المرسوم 40 لسنة 2005، وقد حددت مهامها فيما يلي:

- 1- إيجاد الوسائل اللازمة، وتقديم المقترحات لتطوير الاقتصاد الوطني، وتحقيق مهامه الأساسية.
- 2- مناقشة مشروع الموازنة ورفعته مع التوصيات إلى رئيس مجلس الوزراء..
- 3- وضع المفاهيم والخطط ورفع التوصيات التي تكفل تطوير الصناعة والزراعة إلى رئيس مجلس الوزراء..
- 4- دراسة المشاريع الاقتصادية قبل عرضها على المجلس ورفع التوصيات بشأنها.
- 5- بحث مشاكل العمل والتشغيل والبطالة وتقديم المقترحات والتوصيات اللازمة لمعالجتها..
- 6- تقديم التوصيات والمقترحات لرفع مستوى المعيشة..
- 7- دراسة مدى تحقيق مخطط الإنتاج، وحالة الأسواق والأرباح، وقضايا الاستهلاك، والعقود الإنمائية، وقوى العمل، وغيرها أو تقديم المقترحات والتوصيات بشأنها..
- 8- العمل على إيجاد التنسيق اللازم بين مختلف الصناعات الاقتصادية..
- 9- دراسة سياسة الاستيراد والتصدير، وتقديم المقترحات والتوصيات التي تؤدي إلى تنشيط التصدير، وتطوير العلاقات الاقتصادية..
- 10- دراسة الاستثمارات والتوظيفات المالية وتقديم المقترحات اللازمة بشأنها..
- 11- دراسة السياسة التموينية واقتراح الحلول المناسبة لمشاكل التموين الأساسية..
- 12- دراسة المواضيع التي يكلفها بها رئيس مجلس الوزراء²⁶.

ثالثاً- المحافظون: يكون في كل محافظة محافظ يعين ويعفى من منصبه بمرسوم، ويعد من أعضاء السلطة التنفيذية²⁷.

ويمثل المحافظ السلطة التنفيذية المركزية في المحافظة، كما يمثل شخصية المحافظة الاعتبارية وهو عامل لجميع الوزارات²⁸، ويتولى المحافظ بوصفه ممثلاً للسلطة التنفيذية المركزية المهام التالية:

- 1- تبليغ جميع القوانين والأنظمة إلى مختلف الإدارات والمؤسسات العامة وغيرها من جهات القطاعين العام والمشارك، والأجهزة التابعة للمحافظة، والإشراف على حسن تنفيذها أو على تنفيذ سياسة الدولة وخطتها..
- 2- تبليغ أوامر وتوجيهات السلطة التنفيذية المركزية إلى الجهات ذات العلاقة ومتابعة تنفيذها..
- 3- القيام بالمهام التي تفوضه بها السلطة التنفيذية المركزية مما يدخل أصلاً في اختصاصاتها ولا يمنح القانون التفويض بها..

²⁵ - المادة 2 من المرسوم التشريعي 40 لسنة 2007.

²⁶ - المادة 5 من المرسوم التشريعي 40 لسنة 2005.

²⁷ - المادة 25 من قانون الإدارة المحلية رقم 15 لسنة 1971.

²⁸ المادة 27 من قانون الإدارة المحلية رقم 15 لسنة 1971.

- 4- اتخاذ التدابير التي يراها لتوطيد الأمن العام في حدود القوانين والأنظمة النافذة، وفقاً لتعليمات وزير الداخلية، وذلك في الأمور التي لا تدخل في اختصاصات مجلس المحافظة ومكتبه التنفيذي..
- 5- الاتصال مع النيابة العامة في القضايا التي لها مساس بالنظام العام وشؤون الأمن وسرعة تنفيذ قرارات المحاكم، وعلى ممثل النيابة أن يجيب على الأسئلة التي يوجهها إليه المحافظ في هذه الأمور..
- 6- الإشراف على الجهات التابعة للسلطات المركزية والعاملة في نطاق المحافظة، وذلك في حدود الاختصاصات الممنوحة لمجلس المحافظة²⁹.
- 7- وينفذ المحافظ باعتباره ممثلاً للسلطة التنفيذية المركزية التعليمات التي يصدرها الوزراء، وفيما لا يتعارض واختصاصات مجلس المحافظة ومكتبه التنفيذي وللحافظ أن يبدي ملاحظاته على هذه التعليمات قبل تنفيذها، وإذا أصر الوزير المختص خطأً تنفذ تعليماته، ويمكن للمحافظ حينئذ أن يرفع الأمر بعد التنفيذ إلى رئاسة مجلس الوزراء عن طريق الوزير للبت فيه إلا إذا رأى أن التنفيذ يؤدي إلى خلل خطير في النظام العام أو الأمن، فعليه أن يرفع الأمر فوراً إلى رئاسة مجلس الوزراء³⁰..
- ويرأس المحافظ المكتب التنفيذي للمحافظة، وهو بصفته هذه يدعو المكتب التنفيذي للاجتماع ويدير جلساته وينفذ قراراته ويتقيد بها، ويكون حلقة الاتصال بين المكتب التنفيذي في المحافظة وبين السلطة المركزية فيما يتعلق بالقرارات والتدابير التي يتخذها هذا المكتب.. وهو يقوم بشؤون العاملين في أجهزة المحافظة وفقاً للاختصاصات المخولة له وللأحكام الخاصة بهم³¹..
- وعلى كل حال، فإن المحافظ هو الذي يمثل المحافظة أمام القضاء في الدعاوى المرفوعة منها وعليها وهو أمر الصرف فيها، وهو الذي يتعاقد باسمه..
- ولا يكون المحافظ مسؤولاً من الناحية المسلكية إلا أمام مجلس القضاء الأعلى بعد إحالته إليه بمرسوم يصدر بناء على اقتراح وزير الإدارة المحلية، كما لا تحرك دعوى الحق العام عليه لجرم ناشئ عن الوظيفة إلا بقرار من مجلس القضاء الأعلى³².
- رابعاً- مدراء المناطق والنواحي:** بموجب قانون الإدارة المحلية قسمت كل محافظة إلى مناطق وكل منطقة إلى نواح، وتعد كل من المنطقة والناحية من الوحدات الإدارية غير المتمتعة بالشخصية الاعتبارية³³، ويوجد في كل منطقة مدير يمثل السلطة التنفيذية والمحافظة في منطقتة، ويرتبط مباشرة بالمحافظ³⁴.
- ويكون في كل ناحية مدير يمثل السلطة التنفيذية في الناحية، ويرتبط بمدير المنطقة مباشرة وينفذ تعليماته³⁵.. ويتم انتقاء مدراء المناطق والنواحي من سلك ضباط قوى الأمن الداخلي. وسوف نستعرض اختصاصات مدراء المناطق ثم مدراء النواحي:

²⁹ - المادة 128 من قانون الإدارة المحلية.

³⁰ - المادة 29 من قانون الإدارة المحلية..

³¹ - المادة 33 من قانون الإدارة المحلية..

³² - المادة 35 من قانون الإدارة المحلية..

³³ - المادة 4 من قانون الإدارة المحلية..

³⁴ - المادة 49 من قانون الإدارة المحلية..

1- اختصاصات مدراء المناطق: يكون مدير المنطقة مسؤولاً عن الإدارة العامة والأمن العام والراحة العامة والصحة العامة، ويشرف على تنفيذ القوانين والأنظمة، ويؤازر المجالس المحلية في منطقتة للقيام بأعمالها³⁶، ويتولى مدير المنطقة بوصفه ممثلاً للسلطة التنفيذية المركزية المهام التالية:

- تبليغ القوانين والأنظمة إلى مختلف الإدارات والمؤسسات العامة والأجهزة التابعة للمنطقة..
- تبليغ الأوامر والتوجيهات الصادرة عن السلطات الأعلى ومتابعة تنفيذها..
- الإشراف على فروع الوزارات والإدارات والمؤسسات العامة في المنطقة، ومؤسسات وشركات القطاع العام والقطاع المشترك العاملة في المنطقة، وعرض ما يراه على المحافظ..
- اتخاذ التدابير اللازمة لتوطيد الأمن العام في حدود القوانين والأنظمة وفقاً لتعليمات المحافظ.. وتنفيذ قوى الأمن الداخلي في المنطقة بأوامر مدير المنطقة³⁷..

2- اختصاصات مدراء النواحي: يكون مدير الناحية مسؤولاً عن الإدارة العامة في الناحية والأمن العام والراحة العامة والصحة العامة، ويشرف على تنفيذ القوانين والأنظمة بما لا يتعارض مع اختصاصات المجالس المحلية ومكاتبها التنفيذية. فضلاً عن ذلك، يتولى مدير الناحية المهام التالية:

- يرأس قوى الأمن الداخلي في الناحية.
- يقوم بوظائف الضابطة العدلية والضابطة الإدارية.. وفقاً للقوانين والأنظمة النافذة..
- يؤازر مجالس الوحدات الإدارية في ناحية في القيام بأعمالها..
- يراقب تنفيذ المشاريع في الناحية"
- يمارس جميع الاختصاصات المخولة له بموجب القوانين والأنظمة النافذة... ويمارس مدير المنطقة اختصاصات مدير ناحية مركز المنطقة ما لم يعين مدير مستقل³⁸..
- المبحث الثاني: التنظيم الإداري اللامركزي في الجمهورية العربية السورية:

ينقسم التنظيم الإداري اللامركزي إلى الجمهورية العربية السورية إلى تنظيم لامركزي مكاني وآخر لا مركزي مرفقي، وسوف نقوم بدراسة كلا نوعي التنظيم، وذلك كما يلي:

قانون الإدارة المحلية، أصوله وأهدافه

حين صدر دستور الجمهورية العربية السورية عام 1973 نصت المادة 29 منه على مفهوم مجالس الشعب المحلية، والذي عرفته بأنه هيئات تمارس سلطاتها في الوحدات الإدارية وفقاً للقانون، وأشارت الفقرة الثانية من المادة ذاتها 5 إلى أن الوحدات الإدارية تحدد وفقاً للقانون، وكذلك نصت المادة 130 حد الدستور على أن القانون يحدد

³⁵ - المادة 52 من قانون الإدارة المحلية.

³⁶ - المادة 49 من قانون الإدارة المحلية.

³⁷ - المادة 90 من قانون الإدارة المحلية..

³⁸ - المادتان 22 و 53 من قانون الإدارة المحلية.

اختصاصات مجالس الشعب المحلية وطريقة انتخابها وتكوينها وحقوق أعضائها وواجباتهم وجميع الأحكام الأخرى المتصلة بها...

وبالفعل فقد صدر قانون الإدارة المحلية بالمرسوم التشريعي رقم 15 تاريخ 11 / 5 / 1971، والذي حدد في المادة 2 منه الأهداف التي يتوخاها، والتي تتجسد فيما يلي:

1- تركيز المسؤولية في أيدي طبقات الشعب المنتخبة لتمارس بنفسها مهام القيادة، مما يتطلب تحقيق أوسع المجالات لتطبيق مبدأ الديمقراطية الشعبية الذي يجعل الأمر كله نابعاً عن إرادة الشعب ويقصد رقابته الدائمة على حسن التنفيذ ومساهمته الفعالة في تحقيق المجتمع العربي الاشتراكي الموحد..

2- جعل الوحدات الإدارية في كل المستويات مسؤولة عن الاقتصاد والثقافة والخدمات وكل الشؤون التي تهم المواطنين في هذه الوحدات مباشرة، وذلك في نطاق التخطيط العام والقوانين والأنظمة التي تقرها الدولة وابتغاء النهوض بالمجتمع في شؤونه العامة والمحلية في آنٍ معاً.

3- نقل الاختصاصات المتعلقة بهذه الشؤون إلى السلطات المحلية بحيث تقتصر مهمة السلطات المركزية على التخطيط والتشريع والتنظيم وإدخال أساليب التقنية الحديثة وتنفيذ المشروعات الكبرى التي تعجز عن تنفيذها الوحدات الإدارية، أو تكون بطبيعتها ذات أهمية تتصل بالمواطنين عامة..

4- تأمين مساهمة حقيقية وبيدية في الجهود التي تبذل لتحقيق النهوض بالمجتمع في إطاره المحلي من قبل كل نوي الكفاءات القادرين على تقديم مثل هذه المساهمة البناءة..

5- إناطة السلطات التي تساعد الوحدات الإدارية على حسن تأدية مهامها بالهيئات المنبثقة عن إدارتها، ووضع كل الإمكانيات التي تحتاج إليها من أجل ذلك، تحت تصرفها...

وقد أخذ قانون الإدارة المحلية بمبدأ التدرج في تشكيل المجالس المحلية للوحدات الإدارية ونقل الاختصاصات إليها من السلطات المركزية حيث نصت المادة 15 من قانون الإدارة المحلية على أن يتولى مجلس الوزراء وضع برنامج لتنفيذ أحكامه بصورة تدريجية فيما يتعلق بتشكيل المجالس المحلية وتصل الاختصاصات التي تمارسها الوزارات إلى الوحدات الإدارية وتأمين الاعتمادات اللازمة وتنفيذاً لذلك صدر قرار مجلس الوزراء في جلسته المنعقدة في 1971/10/22 بتطبيق المرحلة الأولى من القانون على المحافظات كما أصدر مجلس الوزراء بتاريخ 1972/3/5 قراراً نص بموجبه إلى هيئات الإدارة المحلية الجديدة الكثير من الاختصاصات الواردة في قانون الإدارة المحلية التنفيذية.. كما اتخذ مجلس الوزراء في اجتماعه المنعقد بتاريخ 1982/5/21 قراراً بتطبيق قانون الإدارة المحلية إلى المدن والبلدان، الأمر الذي تطلب إجراء انتخابات لمجالس المحافظات، وللمجالس المدن، وللمجالس البلدان معاً.

وقد أنيط تطبيق قانون الإدارة المحلية بوزارة الإدارة المحلية ولعل أهم المديرية العاملة ضمن وزارة الإدارة المحلية هي مديرية شؤون المجالس المحلية، والتي تتجسد أبرز مهامها في تلقي القرارات الصادرة عن مجالس المحافظات ومدن مراكز المحافظات ومكاتبها التنفيذية والوحدات الإدارية المحلية الأخرى و المتعلقة بالخطط والبرامج والأنظمة المنصوص عليها في قانون الإدارة المحلية، ودراستها وإيداء المقترحات اللازمة بشأنها مع المديرية المختصة في الوزارة ومسك سجلات لضبط قيود هذه القرارات كما تتولى المديرية ذاتها صلاحية معالجة جميع الأمور المتعلقة بانتخابات المجالس المحلية ومكاتبها التنفيذية، وإعداد مشاريع الصكوك المنضمة تسمية أعضاء المجالس المحلية ورؤسائها ومشاريع صكوك تصديق تشكيل المكاتب التنفيذية. وكذلك تختص المديرية ذاتها بإعداد الأنظمة الداخلية لمجالس الوحدات الإدارية ومكاتبها التنفيذية، وكذلك دراسة مواضيع إحداث الوحدات

الإدارية المحلية وتنفيذ حدودها وتعديلها وإعداد الصكوك المتعلقة بذلك ودراسة خطط إحداث المناطق والنواحي في المحافظات وإعداد مشاريع الصكوك اللازمة بعد اعتماد ذلك المخطط...

مما تضطلع به المديرية المذكورة أيضاً معالجة الشكاوى والمعاملات المتعلقة بمجالس القرى والأحياء والمخاتير وتدقيق القرارات الصادرة عن المحافظين بتعيينهم والتأكد من مطابقتها للأنظمة النافذة.. وعلى كل حال فإن هذه المديرية تمارس مهامها من خلال دائرتي المجالس المحلية والانتخابات من جهة، والتنظيمات والوحدات الإدارية من جهة أخرى.

أنواع الوحدات الإدارية في ظل قانون الإدارة المحلية

تقسم الجمهورية العربية السورية إلى وحدات إدارية هي:

- 1- المحافظة.
- 2- المدينة.
- 3- البلدة.
- 4- القرية.
- 5- الوحدة الريفية.

ف1 من المادة 3 من قانون الإدارة المحلية.

وقد أعطى المشرع الشخصية الاعتبارية لكل من المحافظة والمدينة والبلدة والوحدة الريفية، وأعطاهم للقرية إذا كان عدد سكانها يزيد عن 5000 نسمة الفقرة 2 من المادة 3 من قانون الإدارة المحلية..

وحدد القانون أساليب إحداث وحدات الإدارة المحلية المتحققة بالشخصية الاعتبارية على الشكل التالي:

- 1- تحدث المحافظات وتسمى وتعين مراكزها وحدودها بقانون
- 2- تحدث المدن وتسمى وتعين حدودها وتعديل بمرسوم بناء على اقتراح الوزير..
- 3- تحدث البلدان والقرى والوحدات الريفية بقرار من وزير الإدارة المحلية بناء على اقتراح المكتب التنفيذي في المحافظة.. المادة 5 من قانون الإدارة المحلية..

ويلاحظ أن المشرع قد تدرج في وسيلة إحداث وحدات الإدارة المحلية المختصة بالشخصية الاعتبارية بحيث جعل وسيلة الأحداث أكثر تعقيداً كلما ازداد حجم وحدة الإدارة المحلية المختصة بالشخصية الاعتبارية محل الأحداث.. وقد كان المشرع مرفأ في نطاق وضع القواعد الناظمة لإحداث الوحدات الإدارية المتمتعة بالشخصية الاعتبارية حيث أجاز الخروج عن التقسيم المذكور أعلاه في حالتين اثنتين:

1- حيث أجاز أن يكون نطاق المحافظة مدينة واحدة، يمثلها مجلس واحد وفي هذه الحالة يتمتع مجلس المحافظة ومكتبه التنفيذي فضلاً عن اختصاصاتهم باختصاصات مجلس المدينة ومكتبه التنفيذي فضلاً عن اختصاصاتهم باختصاصات مجلس المدينة ومكتبه التنفيذي، كما يتمتع المحافظ باختصاصات رئيس مجلس المدينة بالإضافة إلى اختصاصاته وهذه الحالة لا تتوافر حالياً إلا في نطاق محافظة دمشق. الفقرة 3 من المادة 3 من قانون الإدارة المحلية.

2- وكذلك يجوز بمرسوم لأسباب اقتصادية أو سياحية اعتبار أي بلدة بحكم المدينة وأي مزية بحكم البلدة دون التقيد بعدد السكان.. المادة 6 من قانون الإدارة المحلية.

وإلى جانب وحدات الإدارة المحلية المتمتعة بالشخصية الاعتبارية هناك وحدات أخرى لا تتمتع بمثل هذه الشخصية وهذه الوحدات هي المناطق والنواحي والأحياء، وتعد المناطق والنواحي تقسيمات إدارية للمحافظات، أما الأحياء فهي تقسيمات إدارية للمناطق والنواحي المادة 4 من قانون الإدارة المحلية.

ومن الملاحظ أنه عند إحداث المناطق والنواحي يجب مراعاة ما يلي:

1- أن يكون إحداث المناطق والنواحي متوافقاً مع متطلبات الخطة الخمسية للدولة ويوزع على سنواتها وفق خطة يعتمد عليها رئيس مجلس الوزراء.

2- يراعى في اختيار المنطقة أو الناحية المقترح إحداثها التوفيق بين توسطها وسهولة الوصول إليها أو باتجاه السير إلى مركز الوحدة الإدارية الأعلى القانون 56 لعام 1980.

وعلى كل حال، فإنه من الملاحظ، أن قانون الإدارة المحلية السوري قد أخذ بمستويات عدة لأشخاص الإدارة المحلية، وهذه المسألة محل نقاش من الناحية الحقوقية والفنية والواقعية، إذ من المعروف أن تحديد مستويات الإدارة المحلية إنما هو مسألة تتوقف على عوامل عدة، أهمها:

1- وجوب توافر عدد من السكان يسمح بتوفير الكفاءات التي تتطلبها الخدمات المحلية، وفي سبيل النهوض بهذه الأخيرة، وكذلك بما يسمح باستيفاء الرسوم والضرائب المحلية بصورة واقعية ولا سيما على مستوى وحدات الإدارة المحلية القاعدية القرية خصوصاً.

2- أن تكون رقعة الوحدة المحلية على قدر من الاتساع بحيث تسمح بمرادها بأداء والخدمات والمشروعات الإنتاجية المحلية المطلوبة..

3- توافر قدر من المصالح المشتركة بين هؤلاء السكان.

وفي الحقيقة إن إنشاء وحدات الإدارة المحلية على مستويات متعددة، يجعل الوحدات في المستوى القاعدي غير قادرة على أداء الخدمات العامة، كما تؤديها الوحدات في المستوى الأعلى، وذلك لأن هذه الأخيرة أكبر حجماً، وبالتالي أكثر غنىً بالإمكانات المادية والوسائل البشرية، وهذا يعني أن تعدد مستويات وحدات الإدارة المحلية بشكل كبير يؤدي إلى التفاوت في أداء الخدمات ذاتها بين هذه الوحدات، مما يخل بشكل غير مباشر بمبدأ مساواة المواطنين أمام المرفق العام ذي الطابع الدستوري.. ولهذا السبب بالذات، فقد اتجهت غالبية الدول الأوروبية الغربية إلى تخفيض عدد مستويات الوحدات المحلية كفرنسا وإنكلترا والسويد وألمانيا، لذلك فإنه كان من الأفضل أن يتجه المشرع إلى تخفيض عدد الوحدات الإدارية وليس إلى زيادتها، حتى يساير التطوير العالمي في إدماج الوحدات المحلية حتى تكون أكثر حجماً وبالتالي أقل عدداً، وبذلك تكثر مواردها المالية وتتوافر لديها الكفايات البشرية والوسائل المادية التي تحتاج إليها أداء الخدمات المحلية..

سلطة التقرير المجالس المحلية

تعد المجالس المحلية سلطة التقرير ضمن وحدات الإدارة المحلية المتمتعة بالشخصية الاعتبارية، ويقصد بسلطة التقرير تلك السلطة التي يحق لها وضع الاستراتيجيات والتوجهات الكبرى ضمن العمل المحلي، وسوف ندرس على التوالي تكوين المجالس المحلية، ثم نتطرق إلى اختصاصاتها..

أولاً- تكوين المجالس المحلية:

وفقاً للمادة 7 من قانون الإدارة المحلية يكون لكل من الوحدات الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية مجلس مقره مركز الوحدة الإدارية ويتألف من أعضاء يختارون من قبل جميع الناخبين في الوحدة الإدارية بطريق الانتخاب السري المباشر، بناءً عليه فسوف ندرس تشكيل المجالس، ثم نتطرق إلى كيفية اختيار أعضاء المجالس:

1- تشكيل المجالس: من الناحية التشكيل الكمي يتكون مجلس المحافظة من 30 إلى 100 عضو أما مجلس المدينة فيتكون من 20 إلى 50 عضواً، أما مجلس البلدة أو الوحدة الريفية أو القرية فيكون من 10 إلى 25 عضواً المادة 8 من قانون الإدارة المحلية.

ويحدد عدد أعضاء المجالس المحلية ضمن الحدود المبينة في أعلاه ووفقاً لنسب تمثيل واحدة لكل نوع من أنواع هذه المجالس كما يلي:

أ- في المحافظات والمدن بمرسوم بناء على اقتراح الوزير.

ب- في البلدان والقرى والوحدات الريفية بقرار من الوزير بناء على اقتراح المحافظ.

المادة 9 من قانون الإدارة المحلية..

أما من الناحية النوعية فتتكون المجالس المحلية من ممثلين عن الفئات التالية: الفلاحين، الشبيبة، النساء، المهنة الحرة وتضم: الأطباء، الصيادلة، المهندسين، المهندسين لزراعيين، المحامين، أطباء الأسنان، رجال الفكر والفن والصحافة، وأيضاً تضم هذه المجالس فئات أخرى وتشمل: موظفي الدولة وسائر الجهات العامة، والعاملين في الحقول الاجتماعية والاقتصادية، وغير ذلك من الفئات التي يمكن أن تحددها اللائحة التنفيذية للقانون المادة 10 من القانون..

ويمكن اعتبار كل من الفئات السابقة قطاعاً مستقلاً، كما يمكن ضم بعضها إلى البعض الآخر في قطاع واحد، الفقرة 2 من المادة 10 من القانون.

وفي جميع الأحوال يجب أن لا تقل نسبة تمثيل الفلاحين والعمال والحرفيين وصغار الكسبة في المجالس المحلية عن 60% وتحدد نسبة تمثيل كل من هذه القطاعات الأخرى بمرسوم عند كل دورة انتخابية ف3 من المادة 10 من القانون ولا يجوز الجمع بين عضوية مجلس المحافظة وعضوية أي مجلس أو مكتب تنفيذي في مستوى أدنى المادة 12 من قانون الإدارة المحلية.

ويرأس المحافظ مجلس المحافظة، ويعين بقية رؤساء مجالس الوحدات الإدارية من بين الأعضاء المنتخبين، وذلك بمرسوم بناء على اقتراح وزير الإدارة المحلية بالنسبة لرؤساء مجالس المدن، وبقرار من الوزير بناء على اقتراح المحافظ بالنسبة لبقية المجالس المادة 15 من قانون الإدارة المحلية.

أما بالنسبة لولاية المجالس المحلية فهي أربع سنوات، ولا يتفرغ أعضاء هذه المجالس طوال مدة ولايتهم المادة 11 من القانون.

2- كيفية اختيار أعضاء المجالس: يعد الانتخاب المباشر أفضل أسلوب في تشكيل المجالس المحلية، حيث ثبتت سيادته وسموه كنظام لتشكيل المجالس المحلية بما لا يقبل أي جدل أو مناقشة، وعلى الرغم من ذلك فقد أثرت عدة انتقادات حول هذا الأسلوب أهمها:

1- المجتمع المحلي غير مهياً لتطبيق نظام الانتخاب المباشر من حيث نوعية السكان المحليين، خاصة التعليم الحاصلين عليه وهنا يردُّ على هذا الانتقاد بأنه انتقاد مجرد، فالتعليم لا علاقة له بالوعي الاجتماعي، إذ أن الوعي الاجتماعي يعني أنه الوعي بالمصلحة الاجتماعية، وبالقطع لا نتصور أي مواطن غير واع لمصلحته الاجتماعية، بل إن وجود قنوات مثل المجالس المحلية المنتخبة تساعد المواطن على بلورة الوعي الاجتماعي وتفضيل المصلحة

العامة على المصلحة الخاصة، وإذا امتنع وجود هذه القنوات سوف يتم ترجيح الاعتبارات الخاصة بالأفراد، وهذا يعني أن الانتخاب المباشر للمجالس المحلية يكاد يكون الوسيلة الوحيدة في التنمية والأسلوب القومي لتحقيق المصالح المحلية مما يساعد على بلورة السياسات العامة القومية بشكل يستوعب السياسات المختلفة المحلية...

2- ومما وجه من انتقاد للانتخاب أيضاً أن التركيب الاجتماعي في البلدان النامية قبلي أو عشائري، والانتخاب المباشر لن يكون له قيمة حقيقية لأنه سوف يؤدي إلى تكريس السلطات التقليدية وإعطائها الشرعية من الدولة مما لا يفيد كثيراً في التطور السياسي في المحليات والرد على ذلك وارد، وهو أن التركيب الاجتماعي في المجتمعات الريفية وإن عكس الأوضاع المذكورة أعلاه، إلا أنه لا يمكن إحداث إنجازات بوجود هذا التركيب الاجتماعي، ومن ثم ممارسته بالوسائل الموضوعية لانتقاء أعضاء المجالس المتمثلة بالانتخابات.

3- ومن نقاط النقد التي وجهته أيضاً إلى الانتخاب كوسيلة لانتقاء أعضاء المجالس المحلية، أن المجالس المحلية في الدول النامية خصوصاً تحتاج إلى خبرات فنية ومخصصة، ولا يمكن ضمانها بالانتخاب، ومن هنا لا بد من تعيينها بحيث لا يكون تشكيل المجلس مبنياً على الانتخاب الكامل، بل يجمع بين الانتخاب والتعيين..

وهذا الانتقاد هو أكثر موضوعية إذ لا يوجد ضمان أن الخبرات المحلية ستصل بالانتخاب إلى عضوية هذه المجالس، لذلك يمكن مواجهة ذلك، بتطعيم المجالس ببعض الأعضاء المعينة دون أن يكون لهم حق التعيين في الوظائف الرسمية، يمكن أن يعمل هؤلاء الأعضاء في شكل استشاري وفني وتنفيذي لخدمة المجالس.

وعلى كل حال، نلاحظ أن الانتقادات السابقة لأسلوب الانتخاب المباشر للمجالس المحلية هي انتقادات غير موضوعية لذلك فإن معظم التشريعات المعاصرة ومنها التشريع السوري، قد أخذ بمبدأ الانتخاب المباشر، على اعتبار أنه الأسلوب الذي يقدم العناصر التي هي أكثر تمثيلاً للمصلحة المحلية، من وجهة نظر أهاليها الذين هم أدرى بها، الأمر الذي يعني مشورة هؤلاء على تحقيق هذه المصلحة أكثر من أية جهة خارجية أخرى..

لذلك فإن المرسوم التشريعي 91 لسنة 1971 قد أخذ بمبدأ اختيار أعضاء المجالس المحلية بأسلوب الانتخاب حيث نصت المادة 2 منه على أنه: "يتم انتخاب المجالس المحلية للوحدات الإدارية والمحافظات والمدينة والبلدة والقرية والوحدة الريفية بالتصويت السري المباشر من مثل جميع الناخبين في كل من هذه الوحدات...".

وحدد المشرع شروط الترشيح لعضوية المجالس المحلية بما يلي:

أ- أن يكون المرشح متمتعاً بالجنسية العربية السورية منذ خمس سنوات على الأقل..

ب- أن يكون ناخباً في الدائرة الانتخابية التي يرشح نفسه عنها أو ناقلًا موطنه الانتخابي إليها..

ج- أن يكون قد أتم الثالثة والعشرين من عمره في أول السنة التي يجري فيها الانتخاب.

د- أن يعرف القراءة والكتابة وتحدد المعرفة بتعليمات من الوزير. المادة 13 من المرسوم التشريعي 91 / 1971.

أما من يتمتع بحق الانتخاب كل مواطن عربي سوري من الذكور والإناث أتم الثامنة عشرة من عمره في أول السنة التي يجري فيها الانتخاب ما لم يكن محروماً من هذا الحق بموجب القوانين النافذة المادة 2 من المرسوم التشريعي 91 / 1971.

وعلى كل من يرغب في ترشيح نفسه لعضوية مجالس المحافظات ومجالس مدن مراكز المحافظات أن يقدم خلال أسبوع من تاريخ نشر المرسوم القاضي بتحديد موعد الانتخاب طلباً خطياً للقاء وصل إلى المحافظ.. ف1 من المادة 14 من المرسوم التشريعي 91 / 1971.

وعلى المحافظ أن يحيل طلبات الترشيح المقدمة إليه، خلال أربع وعشرين ساعة من تسجيلها لديه إلى لجنة للترشيح تؤول بقرار من وزير الإدارة المحلية بناء على اقتراح المكتب التنفيذي في المحافظة برئاسة المحافظ وعضوية

ممثّل عن صغار الكسبة وعن كل التنظيمات الشعبية التي حددها القانون اتحاد الفلاحين – اتحاد العمال – اتحاد الحرفيين – الاتحاد النسائي.. الخ وممثّل عن كل من "تقابات المهن الحرة.. الأطباء – المهندسون.. الصيادلة.. المهندسون الزراعيون..".

وتتولى لجنة الترشيح المذكورة البت في طلبات الترشيح خلال خمسة أيام من تاريخ قيد الطلب لديها، وإبلاغ طالب التشريع إشعاراً بقرار اللجنة.. المادة 14 من المرسوم التشريعي 91/ 1971 وتقدم طلبات الترشيح لعضوية المجالس الأخرى خلال الفترة ذاتها المقررة بالنسبة لطلبات الترشيح لعضوية مجالس المحافظات والمدن ومراكز المحافظات، وتقدم إلى المحافظ بالنسبة للوحدات الإدارية المرتبطة بمركز المحافظة مباشرة، وإلى مدير المنطقة بالنسبة للوحدات الإدارية الواقعة في نطاق المنطقة.. الفقرة 1 من المادة 15 من المرسوم التشريعي 91/ 1971 وفي كل الأحوال، يتولى المحافظ أو مدير المنطقة – حسب الحال – نفس المهام المناطة بلجنة الترشيح المذكورة سابقاً ف2 من المادة 19 من المرسوم التشريعي 91/1971 ويحق لكل من تقدم بطلب ترشيحه الاعتراض على قرار لجنة الترشيح أو قرار المحافظ أو مدير المنطقة – حسب الحال – خلال 3 ثلاثة أيام من تاريخ إبلاغه القرار، ويكون الاعتراض أمام محكمة الاستئناف في المحافظة بالنسبة لقرارات لجنة الترشيح، وأمام محكمة الصلح بالنسبة للقرارات الأخرى.. ويصدر الحكم في الاعتراض خلال ثلاثة أيام، ويكون مبرماً.. المادة 17 من المرسوم التشريعي 91 لسنة 1971..

ويحق لكل ناخب أن يطعن في صحة ترشيح الغير خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء المدة المحددة للبت في الطلبات، وذلك أمام الجهة القضائية المنصوص عليها أعلاه، وعلى الجهة أن تعلمنا في الطعن خلال ثلاثة أيام بصورة مبرمة المادة 18 من المرسوم التشريعي 91 لسنة 1971.

وقد رسم القانون إجراءات تفصيلية لتنفيذ العمليات الانتخابية، والتي تشرف عليها في كل محافظة أو منطقة لجنة مركزية برئاسة الرئيس الإداري وعضوية قاض وممثّل عن المنظمات الشعبية، وتتحدد مهامها في تحديد مراكز الاقتراع، وتعيين لجان الاقتراع، والنظر في الشكاوى والاعتراضات التي تقدم من المرشحين خلال الحملة الانتخابية وعمليات الاقتراع والبت فيها بشكل نهائي، كما تتولى إحصاء نتائج الانتخابات في جميع المراكز وتنظيم محضر إجمالي بها وإعلانها، وفي حال انتخاب مجلس المحافظة تتولى اللجنة المركزية في مركز المحافظة بالإضافة إلى مهمتها الأصلية، تلغي نتائج الانتخاب في سائر الدوائر الانتخابية التابعة للمحافظة وتنظيم محضر إجمالي بها وإعلانها المادة 23 من المرسوم التشريعي 91 لسنة 1971 وراجع المواد من 25 وحتى 36 من المرسوم التشريعي 91 لسنة 1971 بشأن تنفيذ عملية الاقتراع على مستوى مراكز الاقتراع.. المواد 37 وحتى المادة 44 من المرسوم التشريعي 91 لسنة 1971 بشأن فرز الأصوات وإعلان النتائج..".

ويسمى أعضاء المجالس المحلية الفائزون في الانتخابات، بمرسوم بالنسبة لمجالس المحافظات ومدن مراكز المحافظات، وبقرار من الوزير بالنسبة لمجالس بقية المدن والبلدان، وبقرار من المحافظ بالنسبة للمجالس الأخرى المادة 45 من المرسوم التشريعي 91 لسنة 1971.

ويتم الطعن في صكوك تسمية أعضاء المجالس المحلية كما يلي:

أ- أمام محكمة القضاء الإداري في مجلس الدولة بالنسبة لأعضاء مجالس المحافظات ومجالس مدن مراكز المحافظات.

ب- أمام لجنة تؤولف برئاسة رئيس محكمة الاستئناف وعضوين يختارهما المكتب التنفيذي من الهيئة القضائية في المحافظة بالنسبة لأعضاء المجالس الأخرى..

وتكون الأحكام الصادرة في الطعون المنصوص عليها سابقاً مبرمة.. المادة 46 من المرسوم 91 لسنة 1971..

3- نظام سير العمل داخل المجالس المحلية: على مستوى مجلس المحافظة، فإن أول عمل يقوم به المجلس بعد انتخابه إنما يتعلق بتأليف مكتبه المؤقت وذلك من رئيس المجلس وأمينين للسر من أصغر الأعضاء الحاضرين سنأً وتنتهي مهمتها هذه بانتخاب من يحل محلها المادة 1 من القرار 1991/2393 وتم يدعى الأعضاء إفرادياً من قبل الرئيس لأداء اليمين القانونية، ولا يجوز للعضو الاشتراك في أعمال المجلس قبل أداء هذا اليمين المادة 2 من القرار 1991/2393..

وينتخب المجلس في أول جلسة يعقدها سنوياً نائباً للرئيس وأمينين للسر ومراقبين بالاقتراع السري المادة 3 من القرار 1991/2393.

ويجري انتخاب أعضاء مكتب المجلس في أول جلسة يعقدها المجلس سنوياً، حيث يتم انتخاب نائب الرئيس وأميني السر والمراقبين المواد 3-4-5 من القرار 1991/2393، ويتم انتخاب نائب الرئيس بالأكثرية المطلقة للأعضاء، كما لم تحصل يعاد الانتخاب فوراً ويكتفى عندئذٍ بالأكثرية النسبية، أما انتخاب أميني السر والمراقبين فيجري بالأكثرية الشعبية المادة 6 - ف1 من القرار 1991/2393.

وإذا شغل مقعد من مقاعد مكتب المجلس لأي سبب كان، عمد المجلس إلى انتخاب خلف له في أول جلسة يعقدها.. وفي كل الأحوال يراقب رئيس المجلس أعمال أميني السر والمراقبين وينتدب من يقوم مقام النائب منهما.. الفقرتان أ وب من المادة 7 من القرار 1991 /2393 ويمثل الرئيس المجلس، ويوقع عنه ويتكلم باسمه، ويرعى تطبيق أحكام النظام الداخلي، ويشرف على أعمال أميني السر والمراقبين ف1 من المادة 8 من القرار 1991 /2393 وإذا غاب الرئيس عن حضور الجلسات، ينوب عنه نائبه وإذا غاب معاً، يرأس جلسات المجلس أكبر الأعضاء الحاضرين سنأً. المادة 8 من القرار 1991/2393.

أما بالنسبة لدورات المجلس ولساتته، يجتمع مجلس المحافظة كل شهرين في دورة عادية تتراوح مدتها بين أربعة وستة أيام وذلك في ألو يوم سبت من الأشهر التالية كانون الثاني - آذار - أيار - تموز - أيلول - تشرين الثاني وإذا لم ينته المجلس من بحث القضايا المدرجة في جدول أعماله خلال المدة المحددة أعلاه، يجوز للمجلس الاستمرار إلى عقد الجلسات مدة إضافية لا تتجاوز اليومين.. وفي كل الأحوال لا يجوز المناقشة في مشروع قرار أو موضوع ما إلا إذا كان مسجلاً في جدول الأعمال، ويستثنى من ذلك ما يقرر المجلس إضافته إلى الجدول بالأكثرية المطلقة ودون مناقشة.. ولا يجوز عرض مشروع مرفوض على المجلس قبل مضي ثلاثة أشهر على رفضه المادة 10 من القرار 1991/2393..

وتتم المناقشة في المسائل المعروضة على المجلس وفقاً للترتيب الوارد في جدول الأعمال، ولكن يحق لأي عضو أن يتقدم بطلب استعجال النظر في أي موضوع يرى ضرورة الإسراع في بحثه، وللمجلس أن يقرر الموافقة على هذا الطلب المادة 11 من القرار 1991/2393.

ويجوز للمجلس أيضاً، إضافة إلى الاجتماع في دوراته العادية - أن يجتمع في دورة استثنائية بقرار من الرئيس أو بطلب من ثلث الأعضاء، ويحدد في قرار الدعوة أو طلبها تاريخ ابتدائها وانتهائها، وجدول أعمالها، ولا يجوز التداول؟ إلا في المسائل المحددة، وفي هذا الجدول، مع الإشارة إلى أنه لا يجوز دعوة المجلس لدورة استثنائية أكثر من مرة كل شهرين المادة 12 من القرار 1991 /2393... وتكون جلسات المجلس علنية، ما لم يطلب الرئيس أو ثلث الأعضاء جعلها سرية، وفي هذه الحالة يقرر المجلس في جلسة سرية ما إذا كانت المناقشة في الموضوع المطروح أمامه تستمر في جلسة سرية أو علنية المادة 14 من القرار 1991/2393.

ولا تتعقد الجلسة بشكل قانوني إلا بحضور أكثرية الأعضاء المطلقة، وإذا لم يحصل النصاب تؤجل الجلسة، ويدعى الأعضاء إلى اجتماع ثانٍ بعد أربع وعشرين ساعة على الأقل، وفي هذه الحال تكون الجلسة قانونية إذ حضرها ثلث الأعضاء على الأقل ف1 من المادة 15 من القرار 1991/2393.

أما بالنسبة للتصويت فيتم بطريقة الاقتراع العلني بإحدى الطرق التالية:

أ- رفع الأيدي. ب- القيام أو الجلوس. ج- المناداة على الأعضاء بأسمائهم.

وإذا تساوت الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً أما إذا تساوت الأصوات في جلسة يرأسها أكبر الأعضاء حسناً يؤجل البحث في الموضوع إلى جلسة أخرى يحضرها رئيس المجلس أو نائبه..

واستثناء من الأصل يلجأ إلى الاقتراع السري بناءً على طلب الرئيس أو ثلث الأعضاء، وإذا تساوت الأصوات يعمد إلى التصويت العلني المادة 17 من القرار 1991/2393 ويتولى أمين السر تنظيم محاضر جلسات المجلس، وتسجل محاضر الجلسات في سجل خاص كما تسجل القرارات الصادرة عن المجلس في سجل خاص أيضاً المادتان 18 و19 من القرار 1991/2393.

ويجب أن يكون كافة أعضاء المجلس على حياد بالنسبة للموضوع المطروح للنقاش في جلسات المجلس، لذلك فقد حظر المشرع صراحة على أعضاء المجلس أن يحضر مناقشة موضوع يبحثه مجلس المحافظة إذا كان ذا مصلحة شخصية بهذا الموضوع، أو مدير أعمال شخص آخر له مصلحة أو عقيداً أو قريباً أو نسبياً له حتى الدرجة الرابعة وإلا فيعتبر القرار لاغياً حكماً المادة 20 من القرار 1991/2393.

ولا يجوز طرح موضوع للمناقشة في المجلس إلا بعد ورود جواب اللجنة المختصة بشأنه أو إذا قرر المجلس استعمال النظرية المادة 22 من القرار 1991/2393.

وكذلك لا يجوز لأحد الأعضاء أن يتكلم إلا إذا أذن له الرئيس، وإذا تكلم؟؟ فللرئيس أن يمنعه، ولكن لا يمنع الرئيس أحداً من الكلام بغير سبب مشروع، وفي حالة الخلاف يؤخذ رأي المجلس الفقرتان 1 و2 من المادة 23 من القرار 1991/2393.

وقد حدد المشرع أربع حالات يترتب عليها إيقاف المناقشة في الموضوع وإعطاء حق الكلام فيها دائماً وهي:

أ- طلب مراعاة أحكام النظام الداخلي..

ب- الرد على قول يتعلق بشخص طالب الكلام.

ج- تصحيح الرواية بشأن واقعة ما.

د- طلب إقفال باب المناقشة المادة 24 من القرار 1991/2393.

ويتوجب على الأعضاء المحافظة على النظام أثناء الكلام، ولا يجوز للمتكلم أن يكرر أقواله ولا أقوال غيره من الأعضاء أو يخرج عن الموضوع الذي يتكلم فيه، وللرئيس أن يوجه نظر العضو إلى أن رأيه قد وضح وضوحاً كافياً ولا محل لاسترساله في الكلام المادة 26 من القرار 1991/2393.

وهناك عدد من الوسائل القانونية يستعين بها المجلس لرقابة الأعمال التي يقوم بها مكتبه التنفيذي وهي:

أ- السؤال: وهو استفهام العضو عن أمرٍ يجهله، أو رغبته في التحقق من حصول واقعة علم بها أو استعلامه عن؟؟ عضو من أعضاء المكتب التنفيذي في أمر من الأمور.. المادة 33 من القرار 1991/2393 ويجب أن يكون السؤال موجزاً، منصباً على الوقائع المطلوب الاستيضاح عنها، خالياً من التعليق، وأن لا يكون مخالفاً للقوانين والأنظمة، وأن لا يشتمل على عبارات نابية أو ذكر أشخاص أو يتعلق بأمر ينظر فيه القضاء. المادة 34 من القرار 1991/2393.. ولكل عضو أن يوجه أسئلة إلى أي من أعضاء المكتب التنفيذي عن طريق رئاسة المجلس خطية

كانت أم شخصية المادة 35 من القرار 1991/2393 ولعضو المكتب التنفيذي المختص أن يجيب على السؤال الخطي فور تلاوته وعليه أن يجيب خطياً خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ إيداعه إليه. المادة 37 من القرار 1991/2393.

ب- الاستجواب: هو عبارة عن مطالبة أي من أعضاء المكتب التنفيذي ببيان أسباب تصرفاتهم في أمر ما أو الغاية منه دون أن ينطوي الطلب على رغبة في التدخل بأعمال المكتب التنفيذي المادة 40 من القرار 1991/2393. ولا يجوز توجيه الاستجواب إلا بصورة خطية ف1 من المادة 41 من القرار 1991/2393 وللمستجوب حق استرداد استجوابه في أي وقت شاء، وإذا تبناه غيره وجب عليه تقديمه من جديد ف1 من المادة 42 من القرار 1991/2393.

وإذا أصر المستجوب على عدم الاكتفاء بعد المناقشة وأيده في ذلك ربع الأعضاء على الأقل كان له حق اللجوء إلى طلب حجب الثقة.. المادة 45 من القرار 1991/2393.

ج- حجب الثقة وإلغاء العضوية: يقدم طلب حجب الثقة عن المكتب التنفيذي جماعياً أو إفرادياً بصورة قطعية وموقعة من ثلث الأعضاء على الأقل.. ولا يجوز أن ينصب حجب الثقة على المحافظ رئيس مجلس المحافظة أو على الأعضاء المعنيين... ف1 من المادة 46 من القرار 1991/2393 ولا يناقش طلب حجب الثقة إلا بعد يومين من تقديمه ويحق لعضو أو أعضاء المكتب التنفيذي المطلوب حجب الثقة عنهم طلب تأجيل المناقشة مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام.. المادة 46 من القرار 1991/2393 ف22 ويتخذ قرار المجلس بحجب الثقة بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين المادة 47 من القرار 1991/2393.

د- العرائض: وهي الشكاوى التي يقدمها المواطنون إلى مجلس المحافظة في مواجهة المسؤولين في الأجهزة العاملة ضمن نطاق المحافظة، وتسجل العرائض المقدمة للمجلس بأرقام متسلسلة حسب تاريخ ورودها في سجل خاص مع بيان اسم مقدم العريضة وملخص موضوعها المادة 21 من القرار 1991/2393 و؟؟ العرائض من قبل الرئيس إلى اللجان المختصة عن تلاوة خلاصتها في المجلس، وتدقق اللجان المذكورة في العرائض وتقدم تقريرها حولها، ويجب على المسؤولين في الأجهزة العاملة ضمن نطاق المحافظة الإجابة على العرائض المحالة إليهم خلال مدة تحددها اللجنة المختصة بالمادتان 22 و23 من القرار 1991/2393...

هـ- لجان المجلس: تتألف ضمن المجلس بين أعضائه أو من غيرهم من أهل الخبرة لجاناً دائماً، وذلك في أول جلسة يعقدها سنوياً وذلك لتعمل هذه اللجان في إطار التخطيط والشؤون المالية والاقتصادية والإنشاء والتعمير والشؤون الثقافية والاجتماعية والعرائض والخدمات والمرافق والعلاقات العامة.. الخ. المادة 55 من القرار 1991/2393..

سلطة التنفيذ المكاتب التنفيذية

أولاً- تعريفها وتكوينها:

المكاتب التنفيذية هي الذراع التنفيذي للمجالس المحلية، لذلك فقد نصت المادة 18 من القانون على أنه يكون لكل مجلس من المجالس المحلية مكتب تنفيذي ومدة ولايته سنتان ميلاديتان، وقد حدد القانون تكوين المكاتب التنفيذية من الناحيتين الكمية والنوعية:

من الناحية الكمية يتكون المكتب التنفيذي في المحافظة وفي مدن مراكز المحافظات من 7 إلى 11 عضواً، أما على مستوى المدن الأخرى والبلدان فيتكون من 5 إلى 9 أعضاء، أما المكاتب التنفيذية في الوحدات الريفية والقرى فتتكون من 3 إلى 7 أعضاء.. المادة 18 من قانون الإدارة المحلية.

أما من الناحية النوعية فتنشكل المكاتب التنفيذية على الوجه التالي:

- رئيس المجلس المحلي ورئيساً.

- ما لا يقل عن ثلثي أعضاء المكتب يختارهم المجلس من بين أعضائه بالاقتراع السري.

- ما لا يزيد عن الثلث يعينون بمرسوم بناءً على اقتراح الوزير بالنسبة للمكتب التنفيذي في المحافظة، ومدن مراكز المحافظات، وقرار من الوزير بناءً على اقتراح المحافظ بالنسبة لبقية المكاتب.. الفقرة 1 من المادة 19 من قانون الإدارة المحلية.

ومن الملاحظ أن القانون قد اعتبر أعضاء المكاتب التنفيذية المعينين أعضاء في المجالس المحلية إضافة إلى العدد المحدد لعضوية هذه المجالس الفقرة 3 من المادة 19 من قانون الإدارة المحلية.

وهناك ناحية شكلية مهمة تتعلق بتكوين المكاتب التنفيذية وهي خضوع هذا التشكيل في المحافظات ومدن مراكز المحافظات وتوزيع الأعمال على أعضائها للتصديق بقرار من رئيس الجمهورية، أما تشكيل المكاتب التنفيذية الأخرى وتوزيع الأعمال بين أعضائها، فيخضع للتصديق بقرار من الوزير، ولا يجوز للمكاتب على مختلف مستوياتها أن تمارس أعمالها قبل صدور القرارات المذكورة الفقرة 4 من المادة 19 من قانون الإدارة المحلية..

ثانياً- سير العمل في المكاتب التنفيذية المكتب التنفيذي لمجلس المحافظة:

يجتمع المكتب التنفيذي لمجلس المحافظة برئاسة المحافظ أو نائب رئيس مجلس المحافظة أو أكبر أعضائه سنناً، مرتين في الأسبوع على الأقل، وكلما رأى الرئيس ضرورة لذلك أو بناءً على طلب أكثرية أعضاء المكتب.. ف1 من المادة 1 من القرار 2395/ ن تاريخ 25/ 9/ 1991 ولا يكون اجتماع المكتب قانونياً إلا بحضور أكثرية أعضائه المطلقة، وفي حال عدم اكتمال النصاب يؤجل إلى اليوم التالي، ويكون قانونياً مهماً كمان عدد الحاضرين.. المادة 2 من القرار 2395 تاريخ 25/ 9/ 1991. ولا تكون جلسات المكتب علنية غير أنه يجوز لرئيسه دعوة أي من العاملين في نطاق المحافظة أو من غيرهم لحضورها، إذا اقتضت مناقشة بعض المواضيع المطروحة ذلك.. المادة 4 من القرار 2395 تاريخ 25/ 9/ 1991..

وتجري المناقشة في المسائل المعروضة على المكتب وفقاً للترتيب الوارد في جدول الأعمال، إلا إذا رأت أكثرية الأعضاء الحاضرين غير ذلك المادة 7 من القرار 2395 تاريخ 25/ 3/ 1991.. ويتخذ القرار بأكثرية الأعضاء الحاضرين، وإذا تساوت الأصوات يرجح الجانب الذي فيه الرئيس ولا يجوز التصويت بالوكالة المادة 8 من القرار 2395 تاريخ 25/ 9/ 1991 وإذا شغل مكان أحد الأعضاء في المكتب يخطر المكتب التنفيذي مجلس المحافظة

بذلك لانتخاب خلف له، أما إذا كان العضو من الأعضاء المعيّنين، فتخطر الجهة المختصة لتعيين الخلف. المادة 12 من القرار 2395 تاريخ 25 / 3 / 1991.

ثالثاً- اختصاصات المكاتب التنفيذية:

تملك المكاتب التنفيذية على مختلف مستوياتها اختصاصات هامة وخطيرة، وسوف ندرس هذه الاختصاصات على مستويات المكاتب المختلفة:

1- اختصاصات المكتب التنفيذي في المحافظة: يتولى المكتب التنفيذي المحافظة ما يلي:

أ- تمثيل المجلس وتنفيذ قراراته وهذا الاختصاص طبيعي لأنه سبق وأن قلنا أن المكتب يعد الساعد التنفيذي للمجلس المحلي، ولذلك أطلقنا على المكاتب التنفيذية تسمية سلطة التنفيذ.

ب- تنظيم أعمال المجلس والتحضير لدوراته والدعوة لها..

ج- قيادة وتوجيه أجهزة المحافظة وإدارتها ومؤسساتها..

د- قيادة وتوجيه نشاطات المكاتب لتنفيذية للمجالس الأولى..

هـ- الإشراف على الجهات التابعة للإدارة المركزية والعاملة في المحافظة، نيابة عن المجلس وفي حدود اختصاصاته..

و- إعداد الخطط الاقتصادية والاجتماعية السنوية والبعيدة الأجل للمنشآت والقطاعات التي تقع ضمن اختصاص المحافظة ومسؤولياتها، وإقرار البرامج التفصيلية لتنفيذ هذه الخطط..

ي- مراقبة وتنسيق نشاط مختلف الأجهزة والمؤسسات والمنظمات التي تمارس النشاطات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والخدمات..

ح- إبداء الرأي في قرارات الأجهزة غير التابعة للمجلس، حينما تمس هذه القرارات مصالح سكان المحافظة..

ط- إقرار مخططات ودفاتر شروط المشاريع، وإجراء المناقصات والعقود بالتراضي، ضمن الحدود والأحوال التي تفيد في اللاتحة التنفيذية والقوانين النافذة.. الفقرة ط من المادة 24 من قانون الإدارة المحلية الفقرة ب من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ويلاحظ أنه بمقتضى اللائحة التنفيذية لقانون الإدارة المحلية فقد أعطى رئيس المكتب التنفيذي لمجلس المحافظة عدداً من الصلاحيات واردة في نظام العقود الموحد نظام عقود هيئات القطاع الإداري سابقاً وتمثل فيما يلي:

أ- الموافقة على تنفيذ الأشغال بالأمانة في الوحدات الإدارية.

ب- الموافقة على إنقاص نسبة التأمينات.

ج- تأليف لجنة الإعفاء من غرامات التأخير..

د- تشكيل لجنة التحكيم لحل الخلاف بين المتعهد والإدارة.

هـ- حرمان المتعهد من التعاقد مع الإدارة واقتراح حرمانه من التعاقد مع الجهات العامة.. المادة 18 من اللائحة التنفيذية.

وفي الحقيقة أننا نلاحظ في مجال الاختصاص العقدي أن هناك بعض القصور في الفقرة ط من المادة 24 التي أعطت جانباً م الاختصاص العقدي للمكتب التنفيذي للمحافظة، حيث قصرت صلاحيات هذا المكتب على إجراء المناقصات والعقود بالتراضي دون إجراء طلبات عروض الأسعار، وكان يفضل لو كان تعبير المشرع في هذه الحالة عاماً وشاملاً لكل الأساليب العقدية.. أما في نطاق الصلاحيات العقدية التي أعطيت لرئيس المكتب التنفيذي

للمحافظة، فيلاحظ أن هناك اختصاصاً خاصاً أسند إليه لم يوكل بمقتضى أنظمة العقود المتعاقبة وآخرها القانون 51/ 2004 إلى سلطة إدارية وهو المتعلق بتشكيل لجنة التحكيم لفض المنازعات العقدية، ذلك الاختصاص الذي يبقى حسب نظام العقود حكراً على رئيس مجلس الدولة، إلا أننا يمكن تفسير هذا التضارب على أساس أن ما ورد في اللائحة التنفيذية المادة 18 هو نص خاص، أما ما ورد في نظام العقود بشأن تشكيل لجنة التحكيم هو نص عام، والخاص يعقل العام، مما يعني اختصاص رئيس المكتب التنفيذي بتشكيل لجنة التحكيم كما هو مذكور في المادة 18 من اللائحة..

ي- ومن الاختصاصات التي أعطيت للمكتب التنفيذي للمحافظة أيضاً اختصاص هام يتعلق بتغيير تخصيص أملاك المحافظة العامة وإدخالها في إطار أملاكها الخاصة الفقرة 2 من المادة 24 من قانون الإدارة المحلية وكما هو معلوم فإن الأملاك العامة هي المخصصة للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم المادة 90 من القانون المدني وتفقد الأموال العامة صفتها وتتحول بالتالي إلى أموال خاصة للإدارة بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة، وذلك بمقتضى قانون أو مرسوم أو بالفعل أو بإنهاء الغرض الذي من أجله خصصت تلك الأموال لمنفعة عامة المادة 91 من القانون المدني ويلاحظ إذن أن القانون المدني حين ذكر طرق إنهاء تخصيص الأموال للمنفعة العامة لم يذكر من بينها القرار الإداري مما يعني أن ما ورد في الفقرة 2 من المادة 24 من قانون الإدارة المحلية قد أدخل وسيلة جديدة لإنهاء تخصيص الأملاك العامة هي القرار الإداري الصادر عن المكتب التنفيذي للمحافظة، وذلك كله في سبيل نقل هذه الأموال إلى زمرة الأملاك الخاصة في سبيل التصرف بها..

ك- ولعل من أهم الاختصاصات المنوطة بالمكتب التنفيذي لمحافظة إنما يتمثل في إقرار مشاريع الاستملاك للمنفعة العامة على أن تصدر وفقاً للقانون، والقانون الذي يجب أن تصدر وفقاً له مشاريع الاستملاك هو قانون الاستملاك الصادر بالمرسوم التشريعي 20 لسنة 1983..

ل- ويختص المكتب التنفيذي للمحافظة أيضاً اتخاذ التدابير اللازمة لتأمين حقوق المحافظة في الدعاوى المقامة منها أو عليها، الفقرة 24 من المادة 24 من قانون الإدارة المحلية مع مراعاة أن من يمثل المحافظة في هذه الدعاوى هو المحافظ باعتباره يمثل شخصية المحافظة الاعتبارية المادة 27 من قانون الإدارة المحلية..

م- ويستطيع المكتب التنفيذي لمجلس المحافظة أن يتخذ أي قرار يدخل في اختصاص مجلس المحافظة أصلاً وذلك في فترات عدم انتقاده وذلك شريطة ما يلي:

1- عدم مخالفة أي قرار نافذ اتخذه المجلس..

2- يعرض القرار المتخذ أو التدبير على المجلس عند أول انعقاد له..

وإذا قام المجلس برفض هذا التدبير أو القرار يكون لاغياً دون أن يكون لذلك أثر على الحقوق الناشئة للغير، استناداً إلى نظرية الحقوق المكتسبة، وفي رأينا أن هذه السلطة على درجة من الخطورة، ولا يجوز استخدامها إلا عند الضرورة القصوى، وإضافة إلى هذه الاختصاصات الأساسية التي حددت للمكتب التنفيذي للمحافظة، يلاحظ أن اللائحة التنفيذية لقانون الإدارة المحلية قد أوردت عدداً كبيراً من الاختصاصات لهذه المجالس في مجال الصناعة ولا سيما من حيث منح الرخص للمشروعات الصناعية الخاصة وفق الأسس التي تضعها السلطة المركزية المختصة.. وفي مجال الزراعة ولا سيما من حيث الترخيص بالإتجار الداخلي بالمواد الزراعية المختلفة وإقامة المشاكل الزراعية الخاصة واقتناء السيارات الزراعية الخاصة..، وفي مجال التموين والتجارة الداخلية وخصوصاً من حيث تحديد أسعار السلع المحلية ومكافحة الغش والتدليس في المواد التموينية والتجارة الداخلية، مراقبة الفنادق والمطاعم والمخابز وسائر المحلات العامة.. الخ وفي مجال التربية وخصوصاً من حيث الترخيص بإحداث

المدارس بمستوياتها المختلفة ورياض الأطفال وتنفيذ الدورات التدريبية المقررة مركزياً.. وفي مجال الثقافة وخصوصاً من حيث منح الرخص للجمعيات والمنتديات الفنية والأدبية والثقافية.. وفي مجال السياحة، وفي مجال المواصلات وخصوصاً من حيث الإشراف على عمليات نقل الركاب ضمن المحافظة، ومراقبة مكاتب الدور المحدثة بموجب النصوص النافذة.. وفي مجال الثروة المائية ولا سيما من حيث منح رخص استثمار الموارد المائية وفي مجال الشؤون الصحية وخصوصاً من حيث منح التراخيص للمشافي والمستوصفات الخاصة.. وجمع الإحصاءات الطبية ورفعها إلى الجهات المركزية المختصة وفي المجال الاجتماعي، وفي مجال العمل والعمال.. وكذلك في مجال الخدمات والمرافق البلدية فيما يتعلق بالوحدات الإدارية الأدنى ولا سيما من حيث:

- المصادقة على قرارات مجالس الوحدات الإدارية الأدنى.
- المصادقة على أنظمة البناء للوحدات الإدارية وتعديلها بعد إقرارها من المكاتب التنفيذية لهذه الوحدات وذلك بعد موافقة الوزير المختص فيما يتعلق بالمدن.

2- اختصاصات المكتب التنفيذي في المدينة أو البلدة: يتولى المكتب التنفيذي في المدينة والبلدة اختصاصات

المكتب التنفيذي في المحافظة بالنسبة للمدينة والبلدة، بالإضافة إلى الاختصاصات التالية:

أ- سلطة المرجع المختص بالإشراف على مؤسسات وشركات المياه والنقل في المدينة أو البلدة وغيرها من المؤسسات والشركات التابعة لها..

- ب- إقرار أنظمة البناء وإحالتها إلى المكتب التنفيذي في المحافظة للتصديق عليها وتعديلها..
- ج- منح رخص البناء وفقاً لنظام البناء والمخطط التنظيمي..
- د- إدارة الأملاك العامة والخاصة للمدينة أو البلدة واستثمارها وفقاً للقانون ولقرارات المجلس..
- هـ- إدارة المرافق والمشروعات العائدة للسلطات الأعلى الواقعة ضمن المدينة أو البلدة إذا عهدت هذه السلطات إلى المجلس بإدارتها وفقاً لتعليماتها في هذا الشأن.

وفي جميع الحالات، لا يجوز لأي كان يشيد في نطاق المدينة أو البلدة أي بناء أو يجري أي عمل من أعمال التنفيذ أو الهدم في بناء قائم دون أن يحصل على رخصة مسبقة وفق القواعد التي يحددها المكتب التنفيذي. المادة 41 من قانون الإدارة المحلية ويمكن للمكتب التنفيذي سحب الرخص والإجازات التي يمنحها، وفي هذه الحالة يترتب التعويض على صاحب الرخصة أو الإجازة تعويضاً عادلاً عن الضرر الحقيقي الذي لحق به من جراء ذلك، ما لم يثبت أنه قد حصل على الرخصة بطريقة غير مشروعة ف1 من المادة 38 من قانون الإدارة المحلية.

3- اختصاصات المكتب التنفيذي للقرية أو الوحدة الريفية: يختص المكتب التنفيذي في هذه الحالة بتمثيل مجلس

القرية والوحدة الريفية وتنفيذ قراراته وتنظيم أعمال مجلس القرية أو الوحدة الريفية والتحصير لدوراته والدعوة لها، ومراقبة تنفيذ الخدمات المقررة في القرية أو الوحدة الريفية من قبل المجلس، وإدارة أملاك الدولة العامة والخاصة والمشروعات والمرافق في القرية أو الوحدة الريفية، ومراقبة تنفيذ الخطة الزراعية، ومن الاختصاصات الهامة التي تمنح للمكتب التنفيذي على مستوى القرية أو الوحدة الريفية إقرار أنظمة البناء في القرية أو الوحدة الريفية وإحالتها إلى المكتب التنفيذي في المحافظة للتصديق عليها أو تعديلها، وكذلك منح رخص البناء وفقاً لنظام البناء والمخطط التنظيمي للقرية.. وبشكل عام، تقوم هذه المكاتب بالمهام الإدارية الأخرى المنصوص عليها في القوانين والأنظمة

النافذة، بما في ذلك مهام المختار، والهيئة الاختيارية، وله في سبيل ذلك أن يكلف أحد أعضائه مهام المختار.. المادة 45 من قانون الإدارة المحلية.

ويتولى رئيس المكتب التنفيذي في القرية أو الوحدة الريفية الصلاحيات المخولة لرئيس المكتب التنفيذي في المدينة أو البلدة بموجب قانون الإدارة المحلية ولائحته التنفيذية ولا سيما في مجال العقود المادة 28 من اللائحة التنفيذية..

4- الأعضاء المتفرغون في المكاتب التنفيذية: يكون جميع أعضاء المكتب التنفيذي لمجلس المحافظة متفرغين ويعد المتفرغ من العاملين في الدولة مندوباً حكماً المادة 15 من اللائحة التنفيذية، ويكون رؤساء المجالس المحلية في المدن والبلدان والقرى والوحدات الريفية متفرغين، وللوزير بقرار منه، تفريغ عضو أو عضوين في المكاتب التنفيذية لمجالس مدن مراكز المحافظات، ويعد رؤساء المجالس المحلية، والأعضاء المتفرغون في المكاتب التنفيذية في مدن مراكز المحافظات من العاملين في الدولة، مندوبين حكماً المادة 23 من اللائحة التنفيذية.

الرقابة على عمل وحدات الإدارة المحلية

تتجسد الرقابة على عمل وحدات الإدارة المحلية من خلال رقابة السلطة المركزية على أعمال هذه الوحدات من جهة ومن خلال الرقابة التي تمارس ضد هيكلية هذه الوحدات ذاتها، من جهة ثانية ومن خلال الرقابة الشعبية من جهة ثالثة، وقد أطلق قانون الإدارة المحلية على نمطي الرقابة الأولية تسمية الرقابة الرسمية، حيث أجملها أولاً فيما يلي:

- 1- من المجالس المحلية الأعلى على المجالس المحلية الأدنى..
 - 2- من المجالس المحلية على المكاتب التنفيذية واللجان والأجهزة المنبثقة عنها.
 - 3- من مجلس الوزراء على المكاتب التنفيذية وعلى الأجهزة الحكومية في مختلف المستويات.
 - 4- من المكاتب التنفيذية الأعلى على المكاتب التنفيذية الأدنى.
 - 5- من المكاتب التنفيذية على الأجهزة التابعة لها..
 - 6- من أجهزة السلطات المركزية على الأجهزة المحلية.
 - 7- من الأجهزة المحلية الأعلى على الأجهزة في المستويات الأدنى المادة 62 من قانون الإدارة المحلية..
- وقد رسم قانون الإدارة المحلية آليات ممارسة رقابة السلطة التنفيذية المركزية على أعمال وحدات الإدارة المركزية، حيث ترسل قرارات مجلس المحافظة وقرارات مجالس المدن في مراكز المحافظة المتعلقة بوضع الخطط والبرامج والأنظمة إلى الوزير والوزراء ذوي العلاقة خلال سبعة أيام من تاريخ صدورها، في حين ترسل قرارات المجالس الأخرى المتعلقة بالأمر المشار إليها في الفقرة السابقة إلى المحافظ خلال المدة نفسها المادة 63 – الفقرتان 1 و 2 وتسري هذه الأحكام على القرارات التي يصدرها المكتب التنفيذي نيابة عن المجلس في فترات عدم انعقاد.. وهذا يعني أن قانون الإدارة المحلية السوري يعترف بالرقابة اللاحقة للسلطة التنفيذية المركزية على عمل وحدات الإدارة المحلية، وهذه الرقابة أعطيت لوزير الإدارة المحلية أو الوزير المختص أو للمحافظ، وبالنتيجة، فإنه إذا رفعت القرارات إلى الوزير أو الوزير المختص أو المحافظ، وكان فيها تعارض مع قوانين الدولة وخطتها وأنظمتها، فإنه يحق لوزير الإدارة المحلية، أو للوزير المختص – حسب الحال – الحق في طلب إلغاء هذه القرارات من قبل

المجلس الذي أصدرها، وإذا أصر المجلس على رأيه جاز رفع الأمر إلى مجلس الوزراء عن طريق الوزراء. المادة 64 من قانون الإدارة المحلية ف1.

أما بالنسبة للقرارات الصادرة عن المجالس الأدنى غير مجالس المحافظات ومجالس المدن مراكز المحافظات فإن مجلس المحافظة يمارس هذا الحق، أي يستطيع إلغاء القرارات التي تصدرها، أما إذا أصر مجلس أدنى على قراره يرفع الأمر إلى الوزير ليبت فيه.. المادة 64 من قانون الإدارة المحلية.

وضمن رقابة السلطة التنفيذية المركزية أيضاً على أعمال وحدات الإدارة المحلية، فإن هناك سلطة هامة يمارسها مجلس الوزراء الذي يحق له الحق بالإيعاز بإلغاء أي قرار تتخذه المجالس المحلية والمكاتب التنفيذية نيابة عنها في فترات عدم انعقادها، إذا رأى أن هذا القرار لا يدخل في اختصاصات الجهة التي أصدرته أو لا يتفق مع القوانين والأنظمة النافذة أو يخالف سياسة الدولة أو خطتها، وله عندئذ أن يتولى بنفسه إلغاء هذا القرار.. وهذا يعني أنه لا يجوز لمجلس الوزراء إلغاء القرار لغير الحالات المذكورة أعلاه المادة 61 ف1.

ويحق لوزير الإدارة المحلية ممارسة السلطات الممنوحة لمجلس الوزراء والمبينة أعلاه، فيما يتعلق بمجالس المدن في غير مراكز المحافظات، وبمجالس البلدان والقرى والوحدات الريفية. ف2 من المادة 65 من قانون الإدارة المحلية..

ويجوز للجهات التي ألغيت قراراتها من قبل وزير الإدارة المحلية على الشكل سالف البيان، يجوز لها الاعتراض على قرار الإلغاء أمام مجلس الوزراء وتكون القرارات الصادرة عن هذا المجلس ملزمة، ويشترط في الاعتراض الصادر عن أحد المجالس أن يكون بأكثرية ثلثي الحاضرين. ف3 من المادة 62 من قانون الإدارة المحلية. وإذا ما قرر أحد هذه المجالس الاعتراض على قرار الإلغاء الصادر بشأن قرار أصدره على نحو ما ذكرنا أعلاه، فإنه يتم وقف تنفيذ القرار المعترض عليه إلى أن يبت في الاعتراض من المرجع المختص المادة 66 من قانون الإدارة المحلية.

وفي كل الحالات، إذا تم إلغاء قرارات المجلس المحلية على النحو المذكور أعلاه، لا ترتب القرارات الملغاة بدءاً من تاريخ إلغائها أي حق مكتسب للغير.. وهذا يعني أن هذه القرارات بمفهوم المخالفة، يمكن أن ترتب حقاً للغير قبل إلغائها، وهذه الحقوق التي تترتب على هذه القرارات قبل إلغائها يجب أن لا تمس، وذلك كله عملاً بمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، والقرار الذي يي؟؟ في مواجهة؟؟ في هذه الحالة هو القرار الملغي، حيث ينصرف القرار إلى المستقبل فقط دون الماضي..

وفي كل الحالات يحق لرئيس الجمهورية حل المجالس المحلية على مختلف مستوياتها، وتتم الدعوة إلى انتخاب مجالس محلية جديدة خلال ستة أشهر من تاريخ الحل المادة 68 من قانون الإدارة المحلية..

وفي حال تم حل المجالس كلها أو بعضها يستمر المكتب التنفيذي ذو العلاقة على القيام بأعماله ويتولى اختصاصات المجلس إضافة إلى ذلك حتى يتم انتخاب مجلس جديد، إلا إذا تم تعيين مكتب تنفيذي مؤقت من قبل الجهة المختصة المنصوص عليها في المادة 19 من قانون الإدارة المحلية أي من قبل السيد رئيس الجمهورية بناءً على اقتراح الوزير، وبقرار من الوزير بناءً على اقتراح المحافظ المادة 69 من قانون الإدارة المحلية..

وبالنسبة للرقابة التي تمارس ضمن هيكلية وحدات الإدارة المحلية ذاتها، فتمثل في مسؤولية المكاتب التنفيذية أمام المجالس المحلية التي تتبع لا مباشرة، ولهذه المجالس الحق في حماستها وحجب الثقة عنها جماعياً أو إفرادياً بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين، ويستنتى من ذلك المحافظ والأعضاء المعنيون، إذ يحق للمجلس مناقشتهم ورفع

اقتراح بمحاسبتهم إلى السلطة المركزية المختصة مع مراعاة شرط الأكثرية المذكورة.. المادة 70 من قانون الإدارة المحلية.

ويخضع قرار حجب الثقة عن المكاتب التنفيذية المشار إليها في المادة السابقة إلى التصديق من المراجع التالية:

أ- رئيس مجلس الوزراء بالنسبة إلى المكتب التنفيذي في المحافظة ومدن مراكز المحافظات.

ب- الوزير بالنسبة إلى باقي المكاتب التنفيذية.

وفي حال عدم التصديق على قرار حجب الثقة، يعاد هذا القرار إلى المجلس الذي أصدره، وفي حال إصدار المجلس عليه، فللجهة المختصة إما الموافقة على رأي المجلس أو تقديم اقتراح بحله إلى الجهة صاحبة الحق في ذلك وفقاً للأحكام المتعلقة بحل المجالس.. المادة 71 من قانون الإدارة المحلية وفي حال التصديق على قرار حجب الثقة يعاد تكوين المكتب التنفيذي وفقاً لأحكام قانون الإدارة المحلية خلال سبعة أيام ف3 من المادة 71 من قانون الإدارة المحلية وضمن إطار رقابة المجلس المحلي على أعمال مكتبه التنفيذي، يحق للمجلس المحلي المختص أن يلغي أي قرار يتخذه مكتبه التنفيذي إذا رأى أنه يتعارض مع القوانين والأنظمة أو مع خطة المجلس وبرامجه، وكذلك يحق للمكتب التنفيذي في المحافظة الاعتراض على قرارات المكاتب التنفيذية الأدنى أمام المجلس المحلي المختص، وله عند عدم الأخذ برأيه رفع الأمر إلى وزير الإدارة المحلية لبيته فيه. المادة 73 من قانون الإدارة المحلية.

وعلى غرار ما هو متبع بالنسبة للمجالس المحلية تبسط السلطة التنفيذية المركزية رقابتها على أعمال المكاتب التنفيذية، حيث يحق لمجلس الوزراء إلغاء القرارات التي يتخذها المكتب التنفيذي في المحافظة أو في مدن مراكز المحافظات، كما يحق للوزير ممارسة هذا الحق بالنسبة للمكاتب التنفيذية الأخرى. المادة 74 من قانون الإدارة المحلية وعلى مستوى الأجهزة الإدارية المحلية المختلفة، تمارس الأجهزة المحلية المختلفة رقابتها على الأجهزة الأدنى، عن طريق طلب المعلومات والتفتيش والتحقيق وتعرض النتائج عن طريق المراجع على السلطات المختصة..

أما على مستوى الرقابة الشعبية، فقد حدد القانون هدف هذه الرقابة بالتأكد من مدى تنفيذ المجالس المحلية ومكائنها التنفيذية ولجانها وأجهزتها لبرامجها التي أعلنتها على المواطنين وللقرارات التي تتخذها.. المادة 76 من قانون الإدارة المحلية، وتتمثل هذه الرقابة، فيما يلي:

أ- تلتزم المجالس المحلية على اختلاف مستوياتها بأن تنظم ندوات للمواطنين يعرضون فيها شكاواهم وتظلماتهم ويناقشون المجلس حول ما أنجز من أعمال، كما يعرض المجلس خلالها المنجزات التي حققتها..

ب- يحق لقيادة أية منظمة شعبية مراقبة ونقد المجالس المحلية ومكائنها التنفيذية وأجهزة السلطة، وتمارس هذا الحق بتوجيه مذكرات إلى المجلس والمكتب التنفيذي تتضمن ملاحظاتها وآراءها..

ج- وقد أورد القانون حكماً هاماً يتعلق برقابة الصحافة، حيث أوجب أنه حين تقوم الصحافة بنقد المجالس المحلية أو المكاتب التنفيذية أو أجهزة السلطة يجب التحقيق في الأمور المثارة الفقرة ج- من المادة 76 من قانون الإدارة المحلية، ولكن يعاب على هذا النص أن المشرع لم يكن واضحاً إلى بيان المقصود بأجهزة السلطة من جهة وفي هذه المادة، كما لم يبين الجهات التي تتولى التحقيق فيما تثيره الصحافة من جهة أخرى..

د- يحق لكل مواطن رقابة ونقد المكاتب التنفيذية وأجهزة السلطة، ويمارس هذا الحق عن طريق شكوى أو تظلم، وعلى هذه الجهات التي تقدم لها الشكوى، دراستها والتحقيق فيها بصورة عادلة وعاجلة والرد عليها، على أن لا يبيت في الشكوى أو التظلم من قبل نفس الجهة المشكو منها..

هـ- وضمن نطاق الرقابة الشعبية أيضاً يستطيع الناخبون العمل على إلغاء عضوية ممثلهم في المجلس وإذا رأوا أنه قد انحرف عن السياسة العامة للثورة، أو عمل على تحقيق مكسب شخصي، متناسياً مصالح الجماهير، أو تقاعس عن القيام بواجباته نحوها، وذلك بعد استجوابه في الندوات العامة التي يقيمها المجلس أو تقدم تقرير بحقه إلى المجلس المختص، ويتوجب على المجلس عندئذ أن يحقق في هذه الاتهامات، فإذا ثبتت إدانته قرر المجلس إلغاء عضويته المادة 77 من قانون الإدارة المحلية.

ويتخذ قرار إلغاء العضوية عندئذ بحضور الأكثرية المطلقة لأعضاء المجلس، وبموافقة ثلثي الحاضرين، وللعضو الذي اتخذ قرار بإلغاء عضويته الاعتراض على هذا القرار أمام مجلس الوزراء بالنسبة إلى أعضاء مجلس المحافظة وأعضاء مجالس مدن مراكز المحافظات، وأمام الوزير بالنسبة إلى بقية المجالس المحلية، ويكون القرار الصادر في ذلك عن هذه المراجع مبرماً المادة 78 من قانون الإدارة المحلية.

وفي كل الحالات، تسقط عضوية المجلس الحلي إذا فقد العضو أحد شروط الترشيح المنصوص عليها في القانون المادة 79 من قانون الإدارة المحلية.. أي أن إنهاء العضوية هنا يتم بحكم القانون.

وفي حالة إلغاء عضوية أحد الأعضاء أو سقوطها أو زوالها بالوفاة يحل محله من يليه في عدد الأصوات من قطعه، إلا إذا رأت السلطة المختصة دعوة الناخبين لانتخاب عضو جديد.. المادة 80 من قانون الإدارة المحلية.

التنظيم اللامركزي المرفقي

يوجد في الجمهورية العربية السورية نوعان من أشخاص اللامركزية المرفقية حيث هناك من جهة المؤسسات العامة ومن جهة أخرى هناك الهيئات العامة

1- المؤسسات العامة والشركات العامة والمنشآت العامة:

والمؤسسة العامة هي شخص اعتباري عام يتمتع بالاستقلال المالي والإداري ويشارك في تنمية الاقتصاد الوطني، أو يمارس عملاً ذا طابع اقتصادي، بنشاطه المباشر، أو بالإشراف على عدد من الشركات العامة والمنشآت العامة ذات الأغراض المتماثلة أو المتكاملة والتنسيق فيما بينها..

أما الشركة العامة أو المنشأة العامة: هي شخص اعتباري عام يتمتع بالاستقلال المالي والإداري ويشارك في تنمية الاقتصاد الوطني، ويتكون من وحدة أو مجموعة وحدات اقتصادية تمارس عملاً زراعياً أو صناعياً أو تجارياً أو مالياً³⁹..

وتحدث المؤسسة العامة والشركة العامة والمنشأة العامة بمرسوم⁴⁰. ويتولى إدارة المؤسسة العامة مجلس إدارة ومدير عام⁴¹ ويتولى إدارة الشركة العامة أو المنشأة العامة التابعة لمؤسسة عامة لجنة إدارية ومدير عام المادتان 19 و23 من القانون 2 لسنة 2005..

³⁹ - المادة 1 من القانون 2 لسنة 2005.

⁴⁰ - المادة 2 من القانون 2 لسنة 2005.

1- الهيئات العامة:

إذا كانت المؤسسات العامة والشركات العامة والمنشآت العامة تنهض بإدارة مرافق عامة ذات طبيعة اقتصادية فإن الهيئات العامة تنهض بإدارة مرافق عامة ذات طابع إداري خدمي، ويلاحظ أن المؤسسات والشركات والمنشآت العامة تحدث بغرض أداء الخدمات العامة ذات الطابع الاقتصادي مع تحقيق الربح لذلك تعد تاجراً في علاقاتها مع الغير⁴²، أما الهيئات العامة فتحدث في سبيل أداء الخدمات فقط، ودون قصد الربح، وعلى كل حال، فإن الهيئات العامة تحدث بقانون⁴³، وتحدد أساليب إدارة وتمويل وعمل الهيئات العامة في قانون إحداثها..

⁴¹ - المادة 6 من القانون 2007/2.

⁴² - الفقرة 2 من المادة 2 من القانون 2005/2.

⁴³ - الفقرة أ من المادة 2 من القانون، لسنة 2004.

تمارين:

1- يجوز لرئيس مجلس الوزراء:

- أ- التبديل في حقائق الوزراء.
- ب- إعفاء الوزراء من مناصبهم.
- ت- الدعوة لاجتماعات مجلس الوزراء.
- ث- جميع ما تقدم صحيح.

2- تحدث المحافظات:

- أ- برسوم تنظيمي.
- ب- بمرسوم تشريعي.
- ت- بقانون.
- ث- بقرار جمهوري.

الوحدة السابعة

أموال الإدارة العامة وامتيازاتها

لا يمكن للإدارة باعتبارها القوامة على أمر المصلحة العامة، أن تنهض بعبء المهام الموكولة إليها إلا إذا كان لها الموارد المالية الكافية واللازمة لممارسة نشاطها، وتمتعت هذه الأموال بالحماية الفعالة، وذلك حتى لا يصاب نشاط الإدارة بالشلل والجمود، ومن ثم يتوقف سير المرفق العام الذي يفترض أن يسير بانتظام واضطراد، ولكي تنهض الإدارة بمهامها أيضاً فقد أعطيت امتيازات لا تتمتع بها الأشخاص القانونية الأخرى، هذه الامتيازات التي تتسم بالفعالية والسرعة، والتي يجب أن تستخدم من ناحية أخرى في حدود الضوابط التي نص عليها القانون، وعلى ذلك فإننا سوف ندرس، الوضع القانوني لأموال الإدارة العامة، ومن ثم نتطرق لدراسة امتيازات الإدارة العامة، وذلك على النحو التالي:

أموال الإدارة العامة

تقسم أموال الإدارة إلى أموال خاصة *Domaine privé* وأموال عامة *Domaine public* ، فأما الأموال الخاصة فهي تلك التي يقوم الشخص الإداري على استغلالها عن طريق التصرفات المختلفة، من بيع وشراء، وإيجار، بقصد الحصول على موارد مالية، في حين أن الأموال العامة، فهي التي تخصص للمنفعة العامة، وبسبب ذلك فهي تخضع لأحكام متميزة، تختلف عن تلك المقررة لأموال الأفراد في القانون الخاص، وسنقوم بدراسة تعريف الأموال العامة، وكيفية تخصيصها للمنفعة العامة، ومن ثم نتطرق إلى سبل وكيفيات حماية المال العام، وقواعد استعماله:

ماهية الأموال العامة

سننتظر في هذا المبحث إلى تحديد مفهوم المال العام، وتفريقه عن المال الخاص للإدارة، ومن ثم كيفية تخصيص المال العام للمنفعة العامة، ونطاق المال العام ومشمولاته:

مفهوم المال العام

لكي يعتبر المال عاماً يجب أن يكون مملوكاً لشخص عام، ولكن هذا الشرط وحده لا يكفي لأن المال الخاص العائد للإدارة يكون مملوكاً للإدارة أيضاً، حيث لا بد أن يكون المال المملوك للإدارة مخصصاً لاستعمال الجمهور أو الكافة، أو مخصصاً للمرافق العامة:

أولاً- يجب أن يكون المال العام مملوكاً لشخص عام: والأشخاص العامة كما هو معلوم إما أن تكون مركزية أو لا مركزية، وبالتالي فإن المال العام يمكن أن يكون مملوكاً للدولة (باعتبارها الشخص المركزي الوحيد)، أو لإحدى وحدات الإدارة اللامركزية المحلية، أو المرفقية¹.

ثانياً- كون المال مخصصاً لاستعمال الجمهور مباشرة: وتكون الأموال مخصصة للاستعمال المباشر للجمهور أي للكافة، إذا كان الأفراد ينتفعون منها مباشرة Directement أي بأنفسهم، ولكن لا يتعلق الأمر بأموال مخصصة لاستعمال الجمهور، إذا كان الغرض الأساسي والنهائي للأفراد الانتفاع بخدمات المرافق العامة، لا الانتفاع بالأموال المخصصة لخدمة هذه المرافق، ويلاحظ أنه لا يشترط في هذا المجال إثبات مجانية هذا الاستعمال أو جديته للتدليل على وجود الاستعمال الجماهيري المباشر، لأنه من الممكن أن يدر المال العام بدوره عوائد مالية².

ويضم تعبير (الاستعمال الجماهيري العام) عدة أنواع من الاستعمالات يتميز كل منها عن الآخر من حيث مدى عمومية الاستعمال، لذلك يميز البعض بين نوعين من الاستعمالات الجماهيرية العامة، وهي الاستعمال الجماعي Collective الذي لا يؤخذ فيه شخص المستعمل بعين الاعتبار، ويتحقق ذلك في حالة الطرق العامة وشواطئ البحار، والاختصاص بجزء من المال العام، حيث يتحدد فيه شخص مستعمل المال العام، ومثاله الدفن في المدافن العامة، وشغل مكان في الأسواق. ويلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي هو الذي وضع هذا المعيار، وكان ذلك سنة 1935، في حكمه الصادر في قضية Marécar³.

ثالثاً- كون المال مخصصاً للمرافق العامة: حيث تعتبر من حيث المبدأ جميع الأموال المخصصة لتسيير وإدارة المرافق العامة من قبيل الأموال العامة، ويعتبر العميد ليون دوجي أول من طرح هذا المعيار على بساط البحث، إلا أن الفقه الفرنسي بعده رأى أن إطلاق هذا المعيار يؤدي إلى توسيع دائرة الأموال العامة إلى حد كبير، فضيق بعضهم من نطاق تطبيقه، فرأى البعض أن المال لا يكتسب صفة العمومية هذه إلا إذا كان يلعب الدور الرئيسي في إدارة المرفق، في حين رأى بعضهم الآخر، أن المال لا يكتسب صفة العمومية إلا إذا كان ضرورياً و لا يمكن

¹- Deviller.J.M , Cours de droit administratif des biens, Montchrestien, Paris, 1999, p25.

- د.محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1983، ص37.

²- Deviller.J.M.op.cit, p32.

- د. محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص39، أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيجا، الوسيط في أموال الدولة العامة والخاصة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص115، أ.د. رمضان أبو السعود حبيب، القانون الإداري، المرجع السابق، ص15، أ.د. بكر القباني، القانون الإداري، المرجع السابق، ص409. د. عبد الله عبد الرسول عبد الرضا، أموال الدولة العامة والخاصة، مجلة الحقوق الصادرة عن جامعة الكويت، السنة الثانية والعشرون، العدد الثاني، يونيو، 1998، ص223.

³- Deviller. J.M.op. cit,p31.

الاستغناء عنه⁴، وقد كرس هذا المعيار نهائياً من قبل مجلس الدولة الفرنسي في 19/10/1956 في حكمه الصادر في قضية Soc.Le Béton .

أما في سورية فيلاحظ أن المادة 90 من القانون المدني قد نصت على مايلي:
(.. تعتبر أموالاً عامة العقارات و المنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة، والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص).

وكذلك نصت المادة 91 من القانون نفسه على مايلي:

(.. تفقد الأموال العامة صفتها بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة، وينتهي التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو بقرار من الوزير المختص، أو بالفعل، أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة..). ويستنتج من مضمون هاتين المادتين أن مشرع القانون المدني قد تبني معيار التخصيص للمنفعة العامة، ولما كانت الصفة العامة للمال ترتبط بتخصيصه للمنفعة العامة، فإن بقاء هذه الصفة يدور مع التخصيص وجوداً وانعداماً، وهذا الارتباط واضح فيما قرره المشرع من أن (تفقد الأموال صفتها العامة بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة)، وفكرة التخصيص لاستعمال الجمهور مباشرة من جهة، ولخدمة المرافق العامة من جهة أخرى⁵. وأخيراً يلاحظ أنه إذا توافر عنصر ملكية المال من جانب أحد الأشخاص العامة، ولم يكن هذا المال مخصصاً للمنفعة العامة، فإن صفة العمومية لا تتوافر في المال، ويدخل المال عندئذ في عداد أموال الإدارة الخاصة.

كيفية تخصيص المال العام للمنفعة العامة

ونطاق المال العام

أولاً- كيفية تخصيص المال العام للمنفعة العامة:

توجد نظريتان تبيينان كيفية اكتساب المال لصفة العمومية، وتخصيصه للمنفعة العامة:

1- نظرية التخصيص الفعلي (أو الواقعي): حيث يرى فقهاء هذه النظرية أن تخصيص الأموال المملوكة للإدارة للمنفعة العامة يعتمد في حقيقته على مصدر عرفي، وهو اعتياد الأفراد واستمرارهم دون انقطاع بالانتفاع بهذه الأموال، وبالتالي فلا يشترط لاعتبار المال مالاً عاماً أن يكون تخصيصه بعمل قانوني صادر عن الإدارة، حيث يرى أنصار هذا الاتجاه انه من دواعي المبالغة أن تتطلب سندا منشأً للتخصيص لكل مال يدخل في عداد الأموال العامة.

⁴- Deviller. J.M.op. citmp32.

- د. محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص41، أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص117، أ.د. محمود أبو السعود حبيب، القانون الإداري، 1991، ص16، د. عبد الله عبد الرسول عبد الرضا، ص223، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص410.

⁵- أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، ص114.

2- نظرية التخصيص الشكلي: ويرى أنصار هذه النظرية أن التخصيص الذي يؤدي إلى إحقاق الصفة العامة بأموال الإدارة يجب أن يتم بشكل شكلي، أي بعمل قانوني صادر بالتخصيص، وبالتالي فلا يكفي عندهم التخصيص الفعلي أو الواقعي بهذا الشأن، ذلك لأن تقرير حقوق للكافة بالانتفاع بالأموال المخصصة من جهة، وتطبيق نظام قانوني استثنائي كنظام للأموال العامة من جهة أخرى، يتطلب من الإدارة أن تكشف صراحة عن إرادتها في إعلان التخصيص، ولا يكون ذلك إلا بعمل قانوني يصدر عنها في هذا الشأن، ويرى أنصار هذا الاتجاه أن هذا العمل القانوني غالباً ما يتمثل في قرار إداري يحمل هذا المعنى.

وكنا قد رأينا أن المادة 90 من القانون المدني السوري تنص على أنه (تعتبر أموالاً عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة، والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل، أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص)..

ويتبين من هذا النص أن تخصيص الأموال المملوكة للدولة أو لغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة للمنفعة العامة، يمكن أن يكون بالطريق الفعلي (الواقعي)، أو بالطريق الشكلي الذي يتطلب وجود عمل قانوني يتضمن التخصيص⁶.

ثانياً- نطاق المال العام: ويعني نطاق المال العام، وضع حدود للأموال العامة العقارية، إذا كانت متاخمة لأموال عقارية خاصة، وفي هذا الشأن، فقد استقر الرأي الفقهي على أن الإدارة تملك في هذا المجال طريقاً خاصاً للتحديد هو الطريق الإداري، فتصدر الإدارة قراراً إدارياً تضع بمقتضاه الحدود الفاصلة بين أملاكها العامة والملاك الخاصة المجاورة، دون حاجة إلى اللجوء إلى الطريق الاتفاقي بينها وبين أصحاب الشأن من الملاك المتجاورين، ودون داع إلى رفع دعوى تعيين حدود كما هو الشأن عند تعيين حدود الأملاك العقارية المتجاورة بين الأفراد⁷.

الحماية المدنية والجنائية للمال العام

نظراً للقيمة الخاصة التي يتمتع بها المال العام، فإن المشرع قد أفرد له حماية لا يتمتع بها المال الخاص، وتنقسم هذه الحماية من الناحية النوعية إلى حماية مدنية، وأخرى جنائية:

الحماية المدنية للمال العام

تكفلت الفقرة الثانية من المادة 90 من القانون المدني السوري بحماية الأموال العامة، فنصت على أن هذه الأموال لا يجوز التصرف فيها، أو الحجز عليها، أو تملكها بالتقادم، وبذلك يخرج المال العام من نطاق التعامل القانوني المعترف به للملكية الفردية، وعلى ذلك فإننا سوف ندرس هذه الأوجه الثلاثة للحماية المدنية على التوالي:

⁶ - أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيحا المرجع السابق، ص276، د. محمد فاروق عبد الحميد.

- أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري.

⁷ - أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيحا.

أولاً- عدم جواز التصرف في المال العام: L'inaliénabilité du domaine public

لا يجوز التصرف في المال العام، وبالتالي يتمتع على الشخص الإداري القيام بأي تصرف من شأنه إخراج هذا المال من دائرة تخصيصه للمنفعة العامة كالبيع والرهن والهبة، وغير ذلك من التصرفات التي تتعارض مع هذا التخصيص، ويسري هذا الحظر على جميع الأموال العامة سواء أكانت عقارية أم منقولة.

ويترتب عدم قابلية المال العام للتصرف فيه بطلان جميع التصرفات التي لا تتفق مع تخصيصه للمال العام. ولكن لما كانت قاعدة عدم التصرف في الأموال العامة ترتبط بفكرة تحقيقها للنفع العام، فإنه يترتب على ذلك أن الشخص الإداري يسترد حريته في التصرف في هذه الأموال إذا أنهى تخصيصها للمنفعة العامة، لأنها تصبح بذلك من الأموال الخاصة، ومن ثم تنتفي الغاية من تحريم التصرف بها⁸.

ثانياً- عدم جواز الحجز على المال العام Insaisissabilité du domaine public

إذا كانت الأموال العامة لا يجوز التصرف فيها، فإنه من المنطقي كذلك عدم جواز قبول الحجز عليها، الذي قد يلجأ إليه الأفراد للمطالبة بحقوقهم في مواجهة الإدارة، ذلك لأن الحجز سوف يؤدي إلى بيع المال العام جبراً، وحيث إنه يتمتع ببيع هذا المال اختياراً، فإنه لا يمكن من باب أولى السماح بانتزاعه من الشخص الإداري عن طريق الحجز عليه⁹.

ثالثاً- عدم جواز اكتساب ملكية المال العام بالتقادم

لا يجوز تملك المال العام بالتقادم، أي بوضع اليد عليه فترة من الزمن، ودون شك فإن هذه القاعدة تهدف إلى حماية المال العام من اعتداءات الأفراد الذين يمكن أن يقوموا باغتصاب أجزاء من المال العام يضعون عليها أيديهم خفية لمدة طويلة دون أن تشعر الإدارة بذلك، ويترتب على هذه القاعدة عدم انتقال ملكية المال العام إلى الأفراد مهما كانت مدة وضع أيديهم على هذا المال، وللشخص الإداري أن يسترد المال العام من أيدي حائزيه، دون أن يكون لهؤلاء الحق في استعمال دعاوى وضع يد¹⁰.

⁸-Chapus, Droit administratif, T2, op.cit,p372.

أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، المرجع السابق، ص42، أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص560 وما بعدها، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص550، أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيحا.

⁹- Clanens.S, Vers la remise en cause du Principe d'insaisissabilité, A.J.D.A, 2000, p767.

- Duez- Debeyre, op.cit, p776.

- محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991.

- أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، د. عبد الله عبد الرضا.

¹⁰- Chapus, Droit administratif, T2, op.cit, p372.

- Duez- Debeyre, op.cit, p775.

- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، 551، د. عبد الله عبد الرضا

- أ.د. محمود أبو السعود، 1991، المرجع السابق، ص46، أ.د. إبراهيم عبد العزيز شيحا.

الحماية الجنائية للمال العام

نظراً لخطورة النتائج التي تترتب على اعتداء الأفراد على الأموال العامة، فإن المشرع السوري قد حرص على تجريم كافة صور الاعتداء على هذه الأموال، وتوقيع عقوبة مغلظة على المعتدي ليس فقط في حالة الاعتداء العمدي، بل أيضاً في حالة الاعتداء الناشئ عن إهمال أو عدم حيطة¹¹.

والنصوص التي تقرر هذا النوع من الحماية في الجمهورية العربية السورية توجد أساساً في قانون العقوبات الاقتصادي، والذي تعاقب المادة 10 منه بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، كل من يتسبب بإلحاق الضرر بالأموال العامة، نتيجة عدم المحافظة عليها أو إهمالها، كما تعاقب المادة ذاتها بالأشغال الشاقة من خمس إلى خمس عشرة سنة كل من قام بسرقة أو باختلاس الأموال العامة أو إساءة الائتمان عليها... الخ..

كما يلاحظ أن المادة 716 من قانون العقوبات، تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات، أو بالغرامة، من مائة إلى ثلاثمائة ليرة، كل من ساهم أو خرب قصداً الأبنية أو الأنصاب التذكارية والتماثيل أو غيرها من الإنشاءات المعدة لمنفعة الجمهور أو للزينة العامة.

استخدام المال العام

رأينا أن تخصيص المال العام للمنفعة العامة، قد يكون لخدمة مرفق عام، أو قد يكون لخدمة الجمهور، واستعمال الأموال المخصصة لخدمة مرفق عام لا يخلق كثيراً من المشاكل القانونية، حيث يسمح للأفراد باستعمال عناصر الأموال المخصصة للمرفق بطريق غير مباشر عن طريق الخدمات التي يؤديها، وهم في ذلك يخضعون للشروط و القواعد التنظيمية التي تضعها إدارة المرفق¹².

ولكن يلاحظ أن استعمال الأموال المخصصة لخدمة الجمهور، إنما يخضع لقواعد قانونية تختلف بحسب ما إذا كان هذا الاستعمال عاماً لكافة الأفراد، أم خاصاً بفرد معين، أو بمجموعة من الأفراد دون غيرهم، لذلك فإننا سوف ندرس هذين الوجهين لاستعمال المال العام، وفقاً لما يلي:

الاستعمال الجماعي للمال العام

ويتحقق الاستعمال الجماعي للمال العام إذا ما خصص لكي يستعمله عامة الجمهور دون تحديد، وذلك مثل استخدام الطرق العامة وشواطئ البحار، ولا يشترط لممارسة هذا النوع من الاستعمال للمال العام من قبل الجمهور الحصول على تصريح مسبق، بل لا يطلب من المنتفعين في هذه الحالة سوى احترام الهدف من تخصيص المال¹³.

¹¹ - أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، ص49، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص552.

¹² - أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص553، أ.د. محمود أبو السعود، ص53.

¹³ - Chapus, Droit administratif, T2, op.cit, p420.

ويأخذ الاستعمال الجماعي للمال العام صوراً متعددة، منها دخول الأفراد إلى مكونات المال العام و التجول فيها أو التوقف لفترات، ولأهداف مختلفة (كما هو الحال عند استخدام الطرقات العامة)، أو الحصول على الثمار الطبيعية للمال مثل صيد الأسماك من البحار والأنهار.

ويقوم الاستعمال الجماعي للمال العام على ثلاثة قواعد رئيسية هي: حرية الاستعمال، ومجانبة الاستعمال، والمساواة بين المنفعين:

أولاً- حرية الاستعمال: يتميز الاستعمال الجماعي (أو المشترك) للمال العام في أنه يتم بحرية كبيرة، إلا ان ذلك لا يعني أن حرية الأفراد في الاستعمال الجماعي للمال العام ذات طابع مطلق، فهي تمارس في حدود عدم الإضرار بحريات الآخرين في ممارسة حقهم في استعمال الأموال العامة. وعلى هذا الأساس فإن للسلطة الإدارية المشرفة على الأموال العامة حقاً في فرض ما تراه من قواعد تنظيمية لممارسة الأفراد لحرياتهم في الاستعمال العام.

والأصل أن يتم الاستعمال الجماعي للمال العام بمختلف صورته دون إلزام بالحصول على ترخيص مسبق من الجهة الإدارية، إلا أن ذلك لا يمنع من تقييد هذا الاستعمال بضرورة الحصول على ترخيص من الإدارة، وذلك تحقيقاً لأهداف متصلة بتنظيم بعض صور الاستعمال التي قد تعرض أمن الآخرين للخطر، ومثال ذلك ضرورة الحصول على ترخيص بتسيير السيارات، وقيادتها قبل ممارسة استعمالها في المرور بالطرق العامة، وذلك بهدف التأكد من سلامة السيارة، وقدرة السائق على القيادة.

ثانياً- مساواة المنفعين: الأصل أن جميع الأفراد متساوون أمام القانون، ومن ثم يكون من حق الأفراد استعمال المال العام على قدم المساواة دون تمييز بينهم.

ولكن المساواة المقصودة هنا هي المساواة النسبية، وبالتالي فهي مرتبطة بتمائل الشروط و الظروف والمواقف، مما يعني أنه يمكن أن نميز بين مجموعات الأفراد المستعملين للمال العام طبقاً لاختلاف أوجه استعمالهم لهذا المال، وتباين مواقفهم، ومن أمثلة ذلك، قصر ارتياد بعض الأماكن على الأطفال والنساء دون الرجال، كما هو الحال في بعض الحدائق العامة.

وأحياناً تملّي طبيعة المال العام، والخدمة التي خصص لأدائها، نوعاً من الحد من قاعدة المساواة، فالأموال العامة المخصصة للمرافق العامة مثلاً يكون استعمالها بالخضوع للقواعد المنظمة للمرفق، كالركوب في الدرجة الأولى بالقطار أو إرسال خطاب بالبريد المسجل أو المستعجل، أو الالتحاق بالجامعات، الخ..

ثالثاً- مجانبة الاستعمال: ويغني هذا المبدأ أن الاستعمال الجماعي لا يشكل في ممارسته من قبل الأفراد أي نوع من الاستغلال أو الاستثمار للأموال العامة، لذلك فإن الاستعمال الجماعي للمال العام لا يؤدي إلى فرض رسوم معينة لقاء ممارسة مثل هذا الاستعمال¹⁴.

- أ.د. محمود أبو السعود، 1991، المرجع السابق، ص54، د. محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص663، أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص416، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص554.

¹⁴ - Chapus, Doit administratif, T2.

الاستعمال الخاص للمال العام

ويقصد بالاستعمال الخاص للمال العام، تخصيص جزء من المال العام لانتفاع فرد معين بذاته أو أفراد معينين بذواتهم بصفة مستمرة لا عارضة، مع ما يرتبه ذلك من حرمان باقي الأفراد من الانتفاع بهذا الجزء من المال العام، ومثال ذلك الأكشاك التي توضع على أرصفة الشوارع، وكابينات الاستحمام التي تقام على شواطئ البحر..

ويتم الاستعمال الخاص للمال العام عن طريق لترخيص الإداري، أو بموجب عقد يبرم بين الإدارة والمنتفع بالمال العام:

أولاً- الترخيص الإداري: حيث يتم الاستعمال الخاص في هذه الحالة بموجب ترخيص مسبق صادر عن السلطة الإدارية المختصة، ويلاحظ في هذا المقام، أن الجهة الإدارية صاحبة العلاقة تملك سلطة تقديرية في منح أو رفض الترخيص باستعمال المال العام استعمالاً خاصاً، وذلك لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة، كما يلاحظ أن الإدارة تملك الحق بإلغاء التراخيص باستعمال المال العام بعد صدورها، وذلك إذا خالف المرخص له شروط الترخيص، أو لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة¹⁵.

وفي كل الحالات ينتهي الترخيص بانقضاء مدته ما لم يتم المرخص له بتجديده، أو بوفاء المرخص له، وذلك نظراً للطابع الشخصي الذي تتسم به تراخيص الاستعمال الخاص عموماً.

ثانياً- العقد: حيث جرى قضاء مجلس الدولة الفرنسي على أن الترخيص للأفراد بالانتفاع بالمال العام انتفاعاً خاصاً ينشئ في بعض الحالات علاقة تعاقدية، وذلك لأن الاستعمال الخاص في هذه الحالة إنما يتم بعد مناقشة، ثم اتفاق يبرم بين الإدارة والأفراد، ويعتبر العقد في هذه الحالة عقداً إدارياً. وفي هذه الحالة تطبق نظرية العقود الإدارية بكل مفاعيلها¹⁶.

ومن الواضح أن هناك فارقاً بين تكييف مركز المنتفع على أنه ترخيص أو عقد إداري، ففي الحالة الأولى يخضع مركزه القانوني لنظام القرارات الإدارية، أما في الفرض الثاني، فإن مركزه القانوني يصبح أكثر استقراراً،

- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص554، أ.د. محمود أبو السعود، المرجع السابق، ص55 وما بعدها، د.

محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص664. أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز، ص615.

¹⁵- د. محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص678، وما بعدها، أ.د. فؤاد العطار.

- أ.د. محمود أبو السعود، 1991، المرجع السابق، ص61 وما بعدها، أ.د. بكر القباني.

¹⁶- Chapus, Droit administratif, T2, op.cit, p439.

- أ.د. محمود أبو السعود، 1991، المرجع السابق، ص63 وما بعدها، أ.د. محمد فاروق عبد الحميد.

- أ.د. بكر القباني، المرجع السابق، ص419.

ولا سيما فيما يتعلق بحرمانه من الانتفاع قبل نهاية المدة المقررة في العقد، إذ يتعين على الإدارة أن تعوضه تعويضاً كاملاً في هذه الحالة¹⁷..

تمارين:

1- الأصل أن يكون استخدام المال العام:

- أ- فردياً.
- ب- خاصاً.
- ت- جماعياً.
- ث- جميع ما تقدم غير صحيح.

2- يحدد المال العام العقاري:

- أ- اتفاقياً.
- ب- قضائياً.
- ت- عن طريق قرار إداري.
- ث- عن طريق عقد إداري.

¹⁷- أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص 618.

الوحدة الثامنة امتيازات الإدارة

تتمتع الإدارة بالعديد من الامتيازات و السلطات الهامة التي لا نظير لها في مجال القانون الخاص، فهي تتمتع بسلطة تقديرية فيما تصدره من قرارات إدارية، وتملك حرمان الأفراد من عقاراتهم عن طريق نزع ملكيتها، كما تستطيع في حالات معينة تنفيذ ما تصدره من قرارات جبراً في مواجهة الأفراد، دون اللجوء المسبق للقضاء، وهو ما يعرف بحق التنفيذ المباشر، وقبل الخوض في شرح هذه الامتيازات، تجدر الإشارة أن المقصود من ورائها هو تسهيل مهمة الإدارة في سبيل تحقيق الصالح العام، وسوف ندرس هذه الامتيازات نظراً لما تحمله من أهمية:

السلطة التقديرية

Le pouvoir discrétionnaire

الغالب أن يحدد المشرع الشروط و الضوابط التي ينبغي على جهة الإدارة اتباعها عند مباشرة اختصاصاتها، بحيث يقتصر دور الإدارة عند تحقق هذه الشروط و الضوابط على مجرد تطبيق حكم القانون، وبهذا المعنى تكون سلطة الإدارة مقيدة¹. ومثال ذلك أن يحدد القانون الشروط المطلوبة لمنح ترخيص لمزاولة نشاط معين من قبل الأفراد، بحيث إذا تحققت هذه الشروط في فرد من الأفراد فلا تملك جهة الإدارة إلا أن تطبق حكم القانون وتمنح هذا الترخيص، فإذا امتنعت كان قرارها معيباً. ولكن اعتبارات الصالح العام، وضرورات العمل الإداري، تقتضي في عدد غير قليل من الحالات منح الإدارة حرية التصرف لمواجهة ما يعرض عليها من حالات وفقاً لظروف كل حالة على حدة، وبحيث يكون لها سلطة الاختيار، والتقدير عند إصدارها لقراراتها². ومثال ذلك ما تتركه قوانين الوظيفة العامة عادة من حرية للسلطات المختصة بتأديب الموظفين من حرية في تكيف إحدى الوقائع من حيث كونها مخالفة تأديبية.

وعلى ذلك فإنه لمعرفة فيما إذا كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية إزاء تصرف ما من عدمه، يجب الرجوع إلى النظام القانوني الخاص بهذا التصرف، فإذا كان قد تخلى عن تنظيم جانب أو أكثر من جوانبه، كنا

¹ - وقد عبر الأستاذ ميشو عن السلطة المقيدة فرأى أن على الإدارة أن تتخذ قرارات فرضها القانون مقدماً، فمهمتها مقصورة على تطبيق القانون على الحالات التي تصادفها عندما تتحقق أسبابها، راجع: أ.د. سليمان الطماوي،

النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991، ص31.

² - أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، ص275، أ.د. سامي جمال الدين، القانون الإداري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص660 وما بعدها، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص624، وما بعدها.

بصد سلطة تقديرية للإدارة فيما يتعلق بهذه الجوانب، أما إذا تولى بذاته تنظيم كافة جوانب هذا التصرف فإننا نكون بصد سلطة تقديرية للإدارة³

وفي الحقيقة إن السلطة المقيدة تحتها طبيعة وظيفة السلطة التنفيذية التي تتمثل في مجرد تنفيذ القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية، وضرورة أن تعكس إرادة المشرع بلا زيادة ولا نقصان، أما السلطة التقديرية فنقتضيها الضرورات التي تحتم مرونة العمل الإداري، وذلك لأن الإدارة ليست بالآلة الصماء، بل تتكون من أفراد مبصرين، يواجهون ظروفاً متغيرة، تقتضي في كثير من الأحيان التنوع في المعاملة وفي مواجهة الواقع، ويزداد ذلك كلما ازداد تعقيد الجهاز الإداري، واتسعت دائرة عمله ونشاطه، وهو - في نهاية المطاف - ما تقتضيه مستلزمات المصلحة العامة⁴.

ولكن ما طبيعة هذه السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة؟ وهل تعد سلطة مطلقة؟ وبالتالي تخرج عن مبدأ الشرعية ولا تخضع لرقابة القضاء؟ أم أنها لا تعدو أن تكون اختصاصاً شأنه في ذلك شأن أي اختصاص يخول للإدارة، وإن كان يختلف عن الاختصاص المقيد في أنه يعطي للإدارة قدراً من الحرية يسمح لها بتقدير ملاءمة ظروف إصدار القرار، وهو بالتالي بصفته هذه يخضع لمبدأ الشرعية ولرقابة القضاء؟ لقد كان الرأي السائد في بداية الأمر يتمثل في اعتبار السلطة التقديرية خروجاً على مبدأ الشرعية، إلا أن هذا الرأي قد زال، فأخضعت سلطة الإدارة التقديرية لمبدأ الشرعية، وبالتالي لرقابة القضاء⁵.

وجدير بالملاحظة أنه لا يشترط توافر السلطة التقديرية في جميع أركان القرار، أو الإجراء الذي تتخذه الإدارة، بل غالباً ما تكون تقديرية بالنسبة لبعض هذه الأركان دون بعضها الآخر⁶. وبالتالي فإن القرار الواحد قد يكون في بعض جوانبه مقيداً، وفي بعضها الآخر تقديرياً⁷.

ولاشك في أن السلطة التقديرية هي الأسلوب المثالي من زاوية حقوق الأفراد، إذ إنه يحدد للإدارة دائرة، وحدود اختصاصها تحديداً دقيقاً، يحول بينها وبين التعسف والتحكم، إلا أن الصالح العام يقتضي - من جهة أخرى - الاعتراف للإدارة بسلطة تقديرية في بعض الحالات، إذ إن تقييد الإدارة بنصوص القانون وبشكل حرفي، يمنع عنها المبادأة والابتكار والتجديد، ومواجهة ظروف الواقع المختلفة والمتغيرة، ومما يوقعها في النهاية في الجمود، وهذا في حد ذاته يمس حسن سير المرفق العام بانتظام واضطراب.

³ - رمضان بطيخ، الرقابة، المرجع السابق، ص101.

أجمع الفقه في فرنسا على أنه لا توجد حدود واضحة بين جوانب التقدير والتقييد في التصرف القانوني الإداري الواحد، حيث رأى الأستاذان فيدل و ديلفولفيه مثلاً أن الإدارة لا يمكن أن تجد نفسها مطلقاً في موقف تقديري صرف، ولا في موقف مقيد بشكل تام.

- Py.P, Pouvoir discrétionnaire, compétence liée, pouvoir d'injonction, A.J.D.A, 2000, p563.

⁴ - أ.د. سليمان الطماوي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص44 وما بعدها.

⁵ - Weil.P, op.cit,p89.

- أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص625، وما بعدها.

⁶ - أ.د. محمود محمود حافظ، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص50.

⁷ - أ.د. رمضان بطيخ، الرقابة على أداء الجهاز الإداري، المرجع السابق، ص102..

إضافة إلى ذلك أن المشرع لا يمكنه أن يتصور، مهما حاول، جميع ملابسات و ظروف الوظيفة الإدارية، بحيث يضع لكل حالة حكمها، ويقدم لكل مشكلة حلها، لذلك فإنه يتعين أن يترك لجهة الإدارة حرية تقدير ملاءمة أعمالها بالنسبة لبعض اختصاصاتها.

الاستملاك

L'expropriation

الاستملاك هو نزع الملكية للمنفعة العامة عن طريق إجراء إداري يقصد به نزع مال عقاري قهراً عن مالكة بواسطة الإدارة لتخصيصه للنفع العام مقابل تعويض يدفع له⁸. ويلاحظ من التعريف السابق أن الاستملاك يتطلب توافر ثلاثة شروط: الشرط الأول ويتعلق بالمحل أو الموضوع، فمن اللازم أن ينصب نزع الملكية على عقار، أما الشرط الثاني فيتعلق بالغرض فلا يجوز الاستملاك إلا للمنفعة العامة، أما الشرط الثالث، فيخص حقوق الأفراد حيث يجب تعويضهم مقابل نزع ملكيتهم، وسوف نقوم بشرحها حسب التالي:

ضرورة أن ينصب نزع الملكية على عقار

إن محل الاستملاك مقصور على العقارات دون غيرها من الأموال، وبالتالي فإن المنقولات لا يمكن أن تكون محلاً للاستملاك، ونفس الأمر بالنسبة للعقارات الحكيمة كالحقوق العينية (مثل حق الانتفاع أو حق الارتفاق)، فلا يجوز نزع ملكيتها استملاكاً.

وإذا كان الاستملاك لا ينصب إلا على العقارات المادية، فإنه لا يشترط مواصفات خاصة في هذه العقارات، فقد يكون العقار خالياً، أو مشغولاً، أو قد يكون مبنياً أو مجرد أرض فضاء، ولكن إذا تعلق الاستملاك بأحد العقارات المبنية، فمن اللازم أن يتناول الأرض والبناء معاً، فلا يجوز أن يقتصر نزع الملكية على المباني دون الأرض أو العكس، كما لا يجوز نزع ملكية بعض الأدوار من منزل دون البعض الآخر⁹.

وقد قنن المشرع هذا الشرط في قانون الاستملاك رقم 20 لسنة 1983، حيث نصت المادة 2 منه على مايلي: (.يجوز للوزرات وللإدارات و المؤسسات العامة و الجهات الإدارية للقطاع العام أن تستملك العقارات المبنية وغير المبنية...).

أن يكون الغرض من نزع الملكية

⁸- Chapus. Droit administratif, op.cit, p617.

- محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، المرجع السابق، ص290، د. أسعد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار السلام، القاهرة، 1993، ص80، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص559.

⁹- Chapus.R, op.cit, p617.

أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص560، أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991.

تحقيق المنفعة العامة

إن الهدف من منح الإدارة حق نزع ملكية الأفراد هو تمكينها من أداء وظيفتها الأساسية في إشباع الحاجات العامة، وبالتالي، فلا يجوز أن تستخدم الإدارة هذا الحق من أجل تحقيق غاية سوى المنفعة العامة¹⁰، وتعتبر هذه القاعدة من قبيل القواعد الدستورية، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 15 من دستور الجمهورية العربية السورية على أنه (لا تنزع الملكية الفردية إلا للمنفعة العامة..).
وتطبيقاً لذلك، فقد أوردت المادة 3 من قانون الاستملاك رقم 20 لسنة 1983 قائمة مطولة بما يمكن اعتباره مشاريع ذات نفع عام:

- 1-فتح الطرق الجديدة أو توسيع الطرق الموجودة، أو تقويمها، والمنشآت التابعة لها وإنشاء الساحات والملاعب والأسواق والحدائق العامة والبحيرات ومجاري المياه..
- 2-إنشاء دور العبادة والتكنات العسكرية والمطارات والمرافئ والسكك الحديدية والمخافر والمستشفيات والمراكز الصحية والمدارس والمعاهد والجامعات والمذابح ودور الأيتام أو ملاجئ العجزة وأبنية المراكز الثقافية والأندية الرياضية، والمنشآت الخاصة بحزب البعث العربي الاشتراكي، والمنظمات الشعبية التي يتطلبها تحقيق مهام هذه الجهات، وبشكل عام جميع المباني والإنشاءات التي تخصص للأعمال العامة أو المنافع العامة.
- 3-الأعمال و المنشآت الزراعية ومشروعات الري والشرب والسدود
- 4-مشاريع النفط والكهرباء والثروة المعدنية والمناطق الصناعية.
- 5-إنشاء الملاجئ و الخنادق و المنافذ و المشاريع التي تقتضيها ضرورات الأمن والدفاع.
- 6- الإنشاءات السياحية و الترميمية و المشاريع المتعلقة بتنفيذ الخطط الإنمائية والاستثمارية أصولاً
- 7-جميع المشاريع التي تدخل في نطاق اختصاص أي من الجهات العامة والقطاع العام، ومهامها المحددة في القوانين و الأنظمة النافذة، وفق خطط الدولة المقررة أصولاً.

ويلاحظ أن القانون رقم 20 لسنة 1983، قد أجاز للإدارة اللجوء إلى الاستملاك المستعجل، وذلك بشرط أن ينص مرسوم الاستملاك على صفة الاستعجال، أي يجب أن يكون المرسوم المذكور معللاً بهذه الصفة¹¹، وضمن حالات محددة على سبيل الحصر:

- 1- حدوث كوارث موجبة لسرعة مباشرة الأشغال.
 - 2- توسيع أو تكميل مشروع قائم.
 - 3- إنشاء الملاجئ والخنادق والمنافذ والمشاريع التي تتطلبها ضرورات الأمن والدفاع.
 - 4- إنشاء المساكن الشعبية وإيجاد المقاسم الصالحة للبناء لهذا الغرض.
 - 5- إقامة السدود وشبكات الري والطرق بما فيها السكك الحديدية.
- ويحق للجهة المستملكة في الحالات المذكورة في المادة السابقة أن تضع يدها على العقارات غير المبنية فور نشر مرسوم الاستملاك، وقبل تقدير القيمة، على أنه إذا كانت العقارات المذكورة تحتوي على أشجار أو مزروعات تنظم

¹⁰ - أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، المرجع السابق، ص292.

¹¹ - أ. محمود زكي شمس، التوسع العمراني، ونظام البناء في سورية، القانون رقم 60، 1998، ط2، ص156.

محاضر جرد لها قبل وضع اليد عليها، ليكون هذا الجرد أساساً في تقدير قيمتها، أما العقارات المبنية فيجوز وضع اليد عليها بعد نشر مرسوم الاستملاك.

يجب أن يكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل

إذا كان للإدارة سلطة تقدير المنفعة العامة الموجبة لنزع الملكية، فإن عليها بالمقابل تعويض أصحاب الشأن عن الأضرار التي تلحق بهم نتيجة لحرمانهم من أملاكهم، وهذا ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 15 من الدستور السوري حيث نصت على أنه لا تنتزع الملكية الفردية إلا للمنفعة العامة، ومقابل تعويض عادل وفقاً للقانون.

وقد تساءل بض الفقه عن أساس التزام الإدارة بالتعويض على أساس مقابل نزع الملكية؟ في الحقيقة، لا يمكن إقامة التزام الإدارة بالتعويض على أساس الالتزام التعاقدية، لأن نزع الملكية لا يتم بطريق التعاقد بين أصحاب الشأن والإدارة، إنما يتم بالإرادة المنفردة لهذه الأخيرة، وكذلك لا يمكن تأسيس هذا الالتزام على قواعد المسؤولية التقصيرية، لأن هذه المسؤولية تقوم على ثلاثة أركان هي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية، والخطأ في حالة الاستملاك لا يتوافر طالما صدر القرار الخاص به وفقاً للقانون، والصحيح أن أساس التزام الإدارة بالتعويض عن نزع الملكية هو القانون، وليس العمل غير المشروع طالما أن الإدارة قد قامت باتخاذ الإجراءات المنصوص عليها قانوناً لنزع الملكية، أما إذا تم الاستملاك دون اتباع هذه الإجراءات فإن التزام الإدارة بالتعويض في هذه الحالة يؤسس حسب الرأي الفقهي الراجح على أساس العمل غير المشروع، وهو ما يعني تعويض صاحب العقار تعويضاً كاملاً طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، لأن القول بغير ذلك قد يشجع الإدارة على نزع ملكية العقارات دون اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة¹².

ويلاحظ أن قانون الاستملاك رقم 20 لسنة 1983 قد وضع قواعد خاصة لتقدير التعويض المستحق، حيث يجري تقدير هذا التعويض من قبل لجنة بدائية تشكل لدى الجهة المستملكة (المادة 12 منه)، وتقوم اللجنة بتقدير قيمة العقارات على أساس قيمتها قبل تاريخ مرسوم الاستملاك مباشرة، وأن تسقط من الحساب كل ارتفاع طرأ على الأسعار بنتيجة مشروع الاستملاك أو المضاربات التجارية، إذا كان هذا الارتفاع بالقيمة لا يبرره ارتفاع مماثل في المناطق المجاورة. (المادة 13).

ومن حيث المبدأ يجري تقدير قيمة العقار المستملك على أساس قيمة الأرض والبناء والإنشاءات الأخرى. (المادة 14).

وقرارات لجنة التقدير البدائي المشار إليها أعلاه بشأن تقدير التعويض تقبل الطعن أمام لجنة إعادة نظر تشكل بقرار مبرم صادر عن رئيس المكتب التنفيذي لمجلس المحافظة التي يقع في حدودها العقار المستملك (المادة 23 ف2)، وتتشكل كما يلي:

1- قاض يسميه وزير العدل
رئيساً

¹² - أ.د. محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، المرجع السابق، ص 299.

- 2- ممثل عن الجهة المستملكة
عضواً
- 3- ممثل عن أصحاب العقارات المستملكة
عضواً
- 4- ممثل عن اتحاد الفلاحين يسميه المكتب التنفيذي لاتحاد الفلاحين
عضواً
- 5- ممثل عن المحافظة يختاره المحافظ
عضواً

وتكون قرارات هذه اللجنة مبرمة غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن والمراجعة (المادة 24 ف2).

وعلى العموم يجري تسديد القيم لأصحاب الاستحقاق أو إيداعها لمصلحتهم في المصرف خلال خمس سنوات من تاريخ مرسوم الاستملاك، وإذا تأخر الدفع أو الإيداع لا يعاد تقدير القيمة وإنما يدفع لصاحب الاستحقاق فائدة قانونية بسيطة بمعدل 6% من القيمة سنوياً عن مدة التأخير، وتسري هذه الفائدة من تاريخ انقضاء خمس سنوات على صدور مرسوم الاستملاك، أو من تاريخ وضع اليد على العقار أيهما أسبق، وتزداد هذه الفائدة إلى 8 % سنوياً بالنسبة للعقارات التي وضعت عليها اليد بعد خمس سنوات من تاريخ وضع اليد.

بيد أنه لا يستحق أصحاب الاستحقاق الفائدة القانونية عن مدد التأخير إذا كان التأخير في الدفع أو الإيداع في المصرف أو تبليغ الإيداع في المصرف إلى المالكين حاصلًا بسببهم¹³.

وفي النهاية نستطيع أن نورد الملاحظات التالية على النظام القانوني للاستملاك في الجمهورية العربية

السورية:

1- لقد أعطى المشرع الحق في الاستملاك لجميع الأشخاص المعنوية العامة أيًا كانت مركزية أم لا مركزية، وسواء أكانت اللامركزية مرفقية أم محلية، وسواء أكانت الجهات العامة المستملكة ذات طابع إداري أم اقتصادي حيث نصت المادة 2 من قانون الاستملاك على أنه يجوز للوزارات وللإدارات والمؤسسات العامة والجهات الإدارية للقطاع العام أن تقوم بعمليات الاستملاك، ودون شك فإن هذا التوسع لا مبرر له، وكان من الأفضل لو أن المشرع السوري قد حصر عمليات الاستملاك بإدارة مركزية على مستوى القطر، تحشد في سبيلها الإمكانيات الفنية والمالية، وتعمل في النهاية على التنسيق في عمليات الاستملاك على مستوى القطر، مما يعكس ويحقق الوجه الحقيقي للنفع العام، الذي تتطلبه الحاجات العامة، ومما يمنع من بناء عمليات استملاكية تبنى على أسس عشوائية لا تعكس المنفعة العامة بشكل كاف ودقيق.

2- يلاحظ أن المشرع قد اعتبر أن قرارات لجنة إعادة النظر تعتبر قطعية، ولا تقبل أي طريق من طرق الطعن أمام القضاء، ودون شك فإن مثل هذا الحكم يعتبر مخالفاً للدستور الذي نص في المادة 28 منه على أن حق التقاضي وسلوك سبل الطعن مصون لكل مواطن. ولكن مجلس الدولة السوري وقف موقفاً لافتاً إزاء هذا النص، إذ قرر أن تحصين القرارات الصادرة بشأن الاستملاك من كل طرق الطعن والمراجعة لا تكون إلا إذا كان القرار غير مشروع، أما إذا شاب القرار عيب جسيم هوى به إلى درجة الانعدام، فإنه لا ينجو من رقابة القضاء الإداري، ومن الإلغاء (القرار رقم 258 في الطعن 180 لعام 1998 المجموعة ص79).

3- إن النظام القانوني للاستملاك في الجمهورية العربية السورية لا يزال يكتنفه الغموض، ويتسم بالتعقيد، ولا سيما أن أحكامه مازالت موزعة بين عدة قوانين، وعدد من اللوائح و البلاغات، ومن الأفضل لو يصار مستقبلاً إلى إصدار قانون استملاك موحد واضح، يوازن بدقة بين حقوق الأفراد، والمصلحة العامة، ولا يغلب الثانية على الأولى بشكل يهدر معه المبدأ الذي يفترض ضرورة تضامن جميع المواطنين أمام الأعباء العامة.

¹³- أ. محمود زكي شمس، المرجع السابق، ص153.

التنفيذ المباشر L'exécution d'office

حق التنفيذ المباشر هو إجراء يتيح للإدارة في أن تنفذ قراراتها بحق الأفراد بالقوة الجبرية، إذا رفضوا تنفيذها اختياراً، ودون حاجة إلى إذن سابق من القضاء، لذلك فإن حق التنفيذ المباشر الذي تتمتع به الإدارة يعتبر من أخطر امتيازاتها، فإذا كان الأصل في معاملات الأفراد فيما بينهم، أن صاحب الحق لا يستطيع أن يقتضي حقه بيده، بل يجب عليه أن يلجأ أولاً إلى القضاء ليقرر له حقه المتنازع عليه، وعليه ثانياً أن يتوجه إلى السلطات العامة لتنفيذ له حكم القضاء، إلا أن الإدارة تخرج عن هذه القاعدة، فهي تستطيع أن تصدر قراراً تنفيذياً في مواجهة الأفراد ثم تنفذه بنفسها على الأفراد¹⁴.

وفي الحقيقة إن امتياز التنفيذ المباشر لا يعتبر حقاً مطلقاً للإدارة تلجأ إليه متى شاءت، لأنه لو كان الأمر كذلك، لكانت الإدارة مطلقة، مما ينجم عنه إهدار حقيقي لحقوق الأفراد، لذلك فإن طريق التنفيذ الجبري هو طريق استثنائي محض¹⁵، لا تستطيع الإدارة أن تلجأ إليه إلا في حالات محددة على سبيل الحصر: أولاً- إذا وجد نص صريح في القوانين أو اللوائح يبيح للإدارة استعمال هذا الحق، كما هو الحال في نطاق التشريعات الضريبية، التي تجيز للأفراد بعد إنذار المكلفين أن تلجأ إلى الحجز الإداري على أموالهم العقارية والمنقولة، وبيعها.

لذلك فإن المادة 2 من القانون رقم 341 لسنة 1956، قد نصت على مايلي:

(1-) تسدد الضرائب والرسوم و غيرها من الذمم في أوقاتها المحددة في قوانينها، وأنظمتها الخاصة، وينم هذا التسديد من قبل المكلفين أو المدينين مباشرة أو ممثلهم ..).

في حين نصت المادة 6 من نفس القانون على مايلي:

(1- لوزارة المالية أن تتخذ بحق المكلفين المتخلفين عن الدفع التدابير الإجرائية التالية:

أ- الإنذار، ويقوم مقام الإنذار ببيان التكليف، أو الإخبار فيه.

ب- الحجز وبيع العين المحجوزة..).

ثانياً- إذا رفض الأفراد تنفيذ قانون أو لائحة لم ينص فيها على جزاء لمن يخالفها، فقد أباح القضاء الفرنسي للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر في هذه الحالة لتكفل احترام النصوص القانونية، وإلا تعطل تنفيذ القانون، الذي تعد الإدارة هي المكلفة بتنفيذه.

ثالثاً- يجوز للإدارة أن تستخدم امتياز التنفيذ المباشر في حالة الضرورة، وذلك عندما تجد نفسها أمام خطر داهم، يقتضي منها التدخل فوراً للمحافظة على الأمن أو السكينة أو الصحة العامة، وبحيث لو انتظرت حكم القضاء لترتب

¹⁴ - أ.د. سليمان الطماوي، القرارات، المرجع السابق، ص613، أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص633، أ.د.

محمود أبو السعود، القانون الإداري، 1991، المرجع السابق، ص323.

¹⁵ - أ.د. سليمان الطماوي، القرارات، المرجع السابق، ص614.

على ذلك نتائج جسيمة، وفي هذه الحالة يجوز للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر حتى لو كان المشرع يمنعها صراحة من اللجوء إليه¹⁶، غير أن سلطة الإدارة في هذا المجال ليست مطلقة بل مقيدة بقيود هي:

- 1- وجود حالة واقعية أو قانونية تدعو إلى التدخل.
 - 2- أن يكون تصرف الإدارة على النحو الذي تصرفت به لازماً لمواجهة هذه الحالة بوصفه الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف، أي يتعدى في هذه الحالة دفع الخطر بالطرق القانونية العادية، وفي كل الحالات فإنه يجب ألا يضحى بمصلحة الأفراد إلا ما تقتضيه هذه الضرورة.
 - 3- أن يكون رائد الإدارة بهذا التصرف الصالح العام لا مصلحة فردية، وبالتالي إذا اتخذت الإدارة من التنفيذ المباشر وسيلة لتحقيق مآرب خاصة، كان عملها مشوباً بعيب الانحراف¹⁷.
- وعلى كل حال، فإنه حين تلجأ الإدارة إلى التنفيذ المباشر، فإنها تفعل ذلك على مسؤوليتها، ومن ثم يجب على الإدارة قبل لجوئها إلى التنفيذ المباشر أن تتأكد من حقها فيه، كما يجب أن تمارسه ضمن الشروط الموضوعية لممارسته، فإذا مارسه بشكل غير مشروع، فإنه يترتب على عائقها التعويض للأفراد الذين مارسوا في مواجهتهم هذا الإجراء بصورته غير المشروعة¹⁸.

¹⁶ - أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص634، أ.د. سليمان الطماوي، القرارات، المرجع السابق، ص615،

الوجيز، المرجع السابق، ص696، أ.د. محمود أبو السعود، 1991، المرجع السابق، ص324، وما بعدها.

¹⁷ - أ.د. فؤاد العطار، المرجع السابق، ص635.

¹⁸ - أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز، المرجع السابق، ص697 وما بعدها.

تمارين:

1- السلطة التقديرية تعني:

- أ- تقييد سلوك الإدارة في كل أوجه نشاطها.
- ب- تدخل المشرع في أنشطة الإدارة.
- ج- تنازل الإدارة عن نشاطها للأفراد.
- د- جميع ما تقدم غير صحيح.

2- يجوز للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ الجبري:

- أ- في كل حالات السلطة التقديرية.
- ب- إذا نص القانون على ذلك.
- ج- في كل حالات السلطة المقيدة.
- د- وفقاً لتقديرها.