الإختصاص القضائي بالقرارات الصادرة عن السلطة الإدارية في مسائل القانون الخاص بالتطبيق على المعاهد العالية الخاصة

"دراسة تحليلية وفقا للنهج القضائي لمجلس الدولة"

د. سميه عبده عبده هديهد

مدرس قانون- المعهد العالي للإدارة

والحاسب الآلي برأس البر

(ISSN: 2537- 0758)

الإختصاص القضائي بالقرارات الصادرة عن السلطة الإدارية في مسائل القانون الخاص بالتطبيق على المعاهد العالية الخاصة

"دراسة تحليلية وفقا للنهج القضائي لمجلس الدولة"

د. سميه عبده عبده هديهد

ملخص الدراسة:

لقد أصبح من المسلمات التي لا مراء فيها أن مسألة الاختصاص من المسائل المتعلقة بالنظام العام الذي لا يجوز الخروج عليه بمخالفته أو الاتفاق على ما يخالفه أيا كانت الأسانيد القانونية لذلك– كما أنه قد بات من تلك المسلمات أيضا عدم جواز الاجتهاد مع صراحة النص متى كانت عباراته واضحة لا لبس فيها جلي المعنى قاطعا في الدلالة المراد منه، وقد تناول البحث موضوع يثير في جانب منه ما سبق فيما يتعلق بالقرارات التي تصدر عن جهة الإدارة باعتبارها سلطة عامة في شأن مسألة من مسائل القانون الخاص أو إدارة أحد أشخاصه بشكل عام– وفي شأن المعاهد العالية الخاصة الخاضعة لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٠ بشكل خاص، حيث نرى اختلافا في اتجاهات القضاء الإداري بشأن القرارات الصادرة والمنازعات المتعلقة بتلك الأشخاص والعاملين فيها ما بين تقرير انعقاد الاختصاص وعدم الاختصاص، حتى في ظل وجود نصوص تشريعية في بعض القوانين المنظمة لشئونها، مما يستدعي ضرورة تدخل المحكمة الإدارية العليا في سبيل إعمال دورها الإنشائي والخلاق للقواعد القانونية المتعلقة بأعمال السلطة العامة والرقابة عليها وصاحبة الولاية العامة عليها، لتوحيد المبادئ القضائية بشأن تلك القرارات منعا لتضارب الأحكام وصدورها فيما يخرج عن ولاية اختصاص القضاء الذي صدرت عنه.

رؤوس الموضوعات ذات الصلة: القرارات الإدارية– سلطة عامة– مرفق خاص– مجلس الدولة– الاختصاص القضائي– المعاهد العالية الخاصة.

Study summary:

It has become indisputable that the issue of jurisdiction is among the matters related to the public system that cannot be violated or agreed upon in contradiction to it, regardless of the legal grounds or sources. It is also established that exerting independent legal reasoning is not permissible when the text is explicit, and its expressions are clear, leaving no doubt in conveying the intended meaning. The research addressed a topic that touches on some of the aforementioned issues concerning decisions issued by the administrative authority, considering it a general authority in the matter of private law or the administration of one of its individuals in general.

Regarding private higher institutes subject to the provisions of Law No. 52 of 1970 in particular, there is a divergence in the tendencies of administrative justice regarding the decisions issued and disputes related to those individuals and employees. This includes differences between confirming jurisdiction and denying it, even in the presence of legislative texts in some laws regulating their affairs. This necessitates the intervention of the Supreme Administrative Court to play its constructive and generative role in applying the legal rules related to the actions of public authority, overseeing them, and exercising general jurisdiction over them. This is to unify judicial principles regarding those decisions to prevent conflicting judgments and their issuance beyond the jurisdiction of the judiciary from which they originated."

Related Subject Contents: Administrative Authority- Public Authority- Specialized Attachment- Council of State- Judicial Jurisdiction- Private Higher Institutes.

(ISSN: 2537- 0758)

تقديم:

يعد العمل الإداري من أقدم مظاهر الدولة القانونية التي لا تقوم إلا به، أو بدون وجود السلطة التنفيذية التي تعمل على تسيير المرافق الحيوية في الدولة تلبية لحاجات لمجتمع والأفراد، وهي في سبيل تحقيق ذلك تصدر القرارات الإدارية.

فالقرار الإداري الذي تعبر به السلطة العامة عن إرادتها المنفردة بقصد إحداث الأثر القانوني المستهدف من إصداره- اختصاصا وامتيازا- وبسند مما منحه لها القانون من سلطة في هذا الشأن، إنما هو مجموعة من الأركان والعناصر اشترطها المشرع لاستيفاء كيانه القانوني ومقوماته الأساسية، فإذا انتقصت تلك العناصر أو أصاب أحدها عوارا أصبحت مناطا لدعوى الإلغاء التي تنظر في هذا العوار لتقرير ما يمكن إزاء القرار المعيب إما بالبطلان وإما بالانعدام إذا بلغ العيب فيه مبلغا جسيما يخلع عنه هذه الصفة فيصبح هو والعدم سواء، وباعتبار أن القرار الإداري الجامع لخصائصه المميزة التي سنتعرض لها بما يقتضيه المقام- كان ولا يزال الفكرة المحورية في مجال القانون الإداري ومناط اختصاص القضاء الإداري- نخلص لوجود بعض القرارات ذات طبيعة خاصة لكونها تصدر عن السلطة العامة، في حين أن الاختصاص القضائي بشأن الطعن عليها يتردد ما بين القضاء الإداري ونظيره العادي وما يترتب على ذلك من آثار تختلف باختلاف الجهة الصادر عنها الحكم.

فمن المتتبع لأحكام القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة يجد أن الأحكام القضائية لمحاكمه قد اضطردت على إخراج القرارات الصادرة عن أشخاص القانون العام في مسائل تدخل في نطاق القانون الخاص من دائرة القرارات الإدارية التي تخضع لاختصاصه، وهو بلا شك يعد من مشكلات عديدة تواجه الرقابة القضائية لمجلس الدولة على أعمال السلطة العامة، لذلك فقد كان هذا المسلك محل انتقاد من جانب كبير من الفقه الذي يرى- ونحن معه تماما- ضرورة قيام مجلس الدولة باعتباره قاضي القانون العام ببسط أذرع رقابته كاملة على كل عمل يصدر عن أشخاص القانون العام من قرارات بما فيها تلك الصادرة بشأن أشخاص القانون الخاص، وأنه صاحب الكلمة العليا في ذلك، وعليه فانه ليس هناك معنى لإخراج هذه القرارات تحت دعوى أنها

صادرة في مسائل القانون الخاص[١] خاصة وأن القضاء الإداري في ظاهر أحكامه ومجملها يعلن تبنيه لمعيار شكلي وتغليبه عن المعيار الموضوعي في مجال تمييز القرارات الإدارية الخاضعة لرقابته واختصاصه.

وحيث يقتضي الاختصاص بنظر دعوى الإلغاء أن يكون القرار صادرا عن شخص من أشخاص القانون العام، وطبقا للاتجاه السائد بتغليب المعيار الشكلي كما ذكرنا، فلابد أن تنبسط الرقابة القضائية لمجلس الدولة على كل ما يصدر عن تلك الأشخاص من قرارات دون النظر في موضوعها، حتى لو كانت موجهة لأشخاص القانون الخاص أو في شأن مسالة من مسائله ولا مجال في ذلك للأخذ بالمعيار الموضوعي طالما أن في تطبيقه ما يقوض من تلك الرقابة وتقييدا لاختصاص محاكم مجلس الدولة فيما تنظر من نزاعات.

ولعل ما يفسر اتجاه مجلس الدولة إلى إخراج هذه الطائفة من القرارات يعود إلى الظروف التي أحاطت بنشأته، وجعلت من هذه النشأة تبدو وكأنها ولادة متعسرة لوليد تسعى كل المحاولات أن تئده في مهده، وتقضي عليه قبل أن يولد، إلا أن تلك الظروف هي التي دفعت مجلس الدولة أن يصمد أمامها بسعيه حثيثا كلما سنحت له الفرصة لتثبيت أركانه في منظومة القضاء ليسير جنبا إلى جنب مع القضاء العادي وبما يستلزم أن يختص كل منهما بمنازعات محددة على سبيل القطع واليقين، في فهم طبيعة هذه المنازعات تجنبا لتنازع الاختصاص وافتئات أي جهة منهما على اختصاصات الأخرى فيؤدي لصدور أحكام منعدمة، كل ذلك دفع بمجلس الدولة لتقييد سلطاته حيال القرارات التي تصدر عن السلطة العامة في المسائل المتعلقة بأشخاص القانون الخاص أو إدارة أموالها.

وعلى ما سبق، فقد تتابعت الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص في كل منازعة يكون موضوعها أو أحد أطرافها مرفق أو شخص خاص– إلا أنه تم رصد أكثر من حكم عن محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا خرجت فيها عن هذا المنوال وعكست

[١]– م. د. ماهر أبو العنينين– المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة وفقا للأحكام والفتاوى حتى ٢٠٠٥– الجزء الأول– ص ٣٦١ وما بعدها

(ISSN: 2537- 0758)

اتجاهها بالتمرد عليه وطرح أي دفع بعدم الاختصاص والتصدي لنظر الدعوى والحكم فيها باعتبارها لا تخرج عن ولايته، انتصارا وتغليبا للولاية العامة لمجلس الدولة على أعمال السلطة العامة وقراراتها.

ومع ذلك فإن الأمانة تحتم أن نقول، بأن محاكم مجلس الدولة قد تأرجحت في هذا الشأن ما بين القضاء بالاختصاص وعدم الاختصاص، بحيث يصعب استنباط المستقر فيه أو ما يمكن من خلاله السير على نهج واحد يُمكِن من تأصيله وترسيخه بمبادئ تحوز القوة في حيثياتها وتطبيقها وهو أمر يحسب عليها، لما في ذلك من زعزعة فيما يجب أن يكون يقينا وهدفا تسعى جميع محاكم مجلس الدولة لتحقيقه من جعل هذه الولاية العامة المنعقدة له واقعا وحقيقة كلما عرضت لها منازعات تمكنها في اقتناص الفرصة لبسط الرقابة وانعقاد الاختصاص الواجب لها دون شريك.

هدف الدراسة:

الوقوف على الاختصاص القضائي بنظر الطعون على القرارات الصادرة في مسائل إدارة المرافق الخاصة وما تثيره من مشكلات عملية في تحديد هذا الاختصاص، نتجت عن اختلاف اتجاهات القضاء الإداري بشأنه، من واقع الأحكام الصادرة عن محاكم مجلس الدولة بشكل عام مع دراسة تطبيقية بالشرح للموقف القضائي فيما يتعلق بالمعاهد العالية الخاصة الخاضعة لإشراف وزارة التعليم العالي بشكل خاص.

إشكالية الدراسة:

وتتمثل في وجود قرارات تصدر عن الإدارة بوصفها سلطة عامة في شأن إدارة مرفق خاص في مسألة من مسائله لم يستقر الرأي فيها لأمر الاختصاص القضائي للطعن عليها، ما أدى إلى وجود أحكام متباينة ومتناقضة بعقد الاختصاص للقضاء الإداري أو القضاء العادي، وهو ما يستلزم تدخل المحكمة الإدارية العليا باعتبارها تأتي على قمة الهرم القضائي بمجلس الدولة، وفي سبيل فرض الهيمنة الكاملة له على كل ما يصدر عن السلطة العامة من تصرفات وقرارات والتصدي لكل محاولات الحد من تلك الرقابة، وتوحيد المبادئ والفكر القانوني في كل ما من شأنه إسباغها على عمل الإدارة، حتى ولو تعلقت بأشخاص القانون الخاص، كلما استهدفت تلك القرارات التنظيم القانوني لهذه

الأشخاص وإدارتها، بعيدا عن شئونه الخاصة بالعاملين به والتي لابد وأن تخضع لرقابة القضاء العادي بلا جدال، وهو ما وجدنا له تطبيقا في أحكام المحكمة الإدارية العليا دعانا لتسليط الضوء عليه بشيء من التفصيل، صدر بمناسبة النزاعات المتعلقة بأحد اشخاص القانون الخاص، وهي المعاهد العالية الخاصة الخاضعة لإشراف ورقابة وزارة التعليم العالي.

منهج الدراسة:

سوف نتبع في هذه الدراسة المنهج التحليلي والتطبيقي لقضاء مجلس الدولة، من واقع أحكام محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا– لبيان ما تبنته من اتجاه بشأن القرار الإداري الصادر بشأن المرافق الخاصة، وبشكل أكثر تخصيصا فيما يتعلق بالمعاهد العالية الخاصة والتي سنفرد لها فصلا مستقلا.

خطة الدراسة:

وتشتمل على الفصول التالية بما يندرج تحتها من مباحث:

الفصل الاول: تعريف القرار الإداري ومعايير تمييزه عن أعمال الدولة الأخرى.

الفصل الثاني: معايير تمييز القرارات الإدارية عن غيرها من أعمال الدولة الأخرى والمعيار السائد في مصر والأثر المترتب على ذلك.

الفصل الثالث: تطبيقات قضائية للقرار الصادر عن السلطة الإدارية في شأن أشخاص القانون الخاص

الفصل الرابع: القرارات الصادرة بشأن المعاهد العالية الخاصة

الفصل الأول

تعريف القرار الإداري ومعايير تمييزه عن غيره من أعمال الدولة الأخرى

لقد منح المشرع الإدارة بمعناها الواسع منذ نشأتها سلطة إصدار القرارات الإدارية واعتبرها من أهم وسائل التعبير عن إرادتها، لما تتمتع به من استقلالية في إصداره وقوة في تنفيذه، وأعطاها في سبيل ذلك كافة الأدوات التي تساعدها على تحقيق الغاية من هذا المنح، لتسيير وتنظيم المرافق العامة التي تقوم على إدارتها.

(ISSN: 2537- 0758)

ولهذا فقد أحاط المشرع القرار الإداري بسياج من الحماية القانونية والقضائية، فيما يتعلق بمراحل إصداره والشروط الواجب توافرها فيه، سواء كانت شروط وجود أو شروط صحة، وكذلك فيما يتعلق بتنظيم طرق الطعن عليه وإلغائه تنظيما دقيقا لما يترتب على هذا الإلغاء من آثار أهمها الأثر الرجعي وعودة المراكز القانونية المترتبة عليه لما كانت قبل صدوره.

ومنذ نشأة محاكم القضاء الإداري واختصاصها بنظر الطعون على القرارات الإدارية، وهي تقوم تعريف القرار الإداري من خلال الأحكام الصادرة عنها، وتنوع تلك التعريفات ما بين التفصيل والإيجاز – إلا أنها أجمعت في مجملها على السمات والأركان الأساسية للقرار الإداري الذي لا يكتمل بدونها وجودا وصحة– تلقفها الفقه القانوني بالشرح والتحليل لاستنتاج تلك الأركان والعناصر فكان له الباع الطويل والأثر الجليل في خلق نظرية متكاملة للقرارات الإدارية، تشتمل على كل ما يتعلق بالقرار الإداري منذ لحظة ميلاده وحتى نهايته على الوجه الذي ينتهي به[٢].

وتمشيا مع موضوع البحث– فسوف نتوقف على تعريف القرار الإداري في أحكام محاكم مجلس الدولة، دون التعريفات القضائية الأخرى كتعريف محكمة النقض والدستورية العليا، وكذا التعريفات الفقهية، إذ لا يتسع لها مجال البحث[٣]– وأيضا الاكتفاء بعرض أكثر التعريفات تضمينا لأركان وعناصر القرار الإداري منذ بداية الأحكام الصادرة بشأنه إلى الأحكام الحديثة نسبيا حتى نستبين من خلالها للمستقر عليه بشأن الخصائص المميزة له في مبحثنا الذي يليه.

---

[٢]– من ذلك: د. سليمان الطماوي– النظرية العامة للقرارات الإدارية– دار الفكر العربي الطبعة السادسة ١٩٩١– د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة– القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة– الطبعة العاشرة دار الفكر العربي– د. رأفت فودة– القرار الإداري– دراسة مقارنة ١٩٩٥ مكتبة النصر

[٣]– يراجع في التعريفات الفقهية والانتقادات التي وجهت للتعريف القضائي مؤلفات د. عبدالفتاح حسن– مبادئ القانون الإداري مكتبة الجلاء بالمنصورة ١٩٨٤– د. مصطفى أبو زيد القضاء الإداري منشأة المعارف الاسكندرية ١٩٧٩– د. شريف يوسف خاطر مبادئ القانون الإداري دار النهضة العربية ٢٠٠٩– د محمد فؤاد عبدالباسط أعمال السلطة الإدارية–القرار الإداري–العقد الإداري– ١٩٨٩.

المبحث الأول

التعريف القضائي للقرار الإداري في أحكام مجلس الدولة

وقد تنوعت تعريفاته ما بين قضاء محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا:

محكمة القضاء الإداري: فعرفته في مطلع أحكامها بما يعتبر تعريفا جامعا أصبح معروفا مستقرا عليه لمكونات وعناصر القرار الإداري- بأنه: "هو إفصاح جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون وفق إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"[٤].

وبتواتر أحكامها على هذا النحو، جاء لها حكم حديث يفصح في ثنايا كلماته ومضمونه عن نوعية وطبيعة بعض القرارات التي من بينها موضوع بحثنا، بأن قالت: "لما كان مصطلح القرار الإداري قد أضحى معبرا عن مدلول استقر فقها وقضاء بحسبانه إفصاحا عن إرادة الجهة الإدارية الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين إنشاء أو تعديلا أو إلغاء متى كان ذلك ممكنا وجائزا وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة، وعليه فليس كل قرار يصدر عن جهة إدارية يعد في جميع الأحوال قرارا إداريا مما يختص القضاء الإداري بطلب وقف تنفيذه او الغائه، إذ لابد لتحقق وقف القرار حسبما سلف أن يكون ذلك بحسب موضوعه"[٥].

المحكمة الإدارية العليا: وقد عرفت القرار الإداري في بواكير أحكامها بتأكيد التعريف السابق الذي تبنته محكمة القضاء الإداري- جاء في أحدها: "هو عمل قانوني من جانب واحد يصدر بالإرادة الملزمة لإحدى الجهات الإدارية في الدولة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إنشاء وضع قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة"[٦].

---

[٤]- دعوى رقم ٣٨ لسنة١ق- جلسة/١٩٤٨/١

[٥]- دعوى رقم ٣٢٤٦١ لسنة ٥٨ق- جلسة ٢٠٠٧/١/٣٠

[٦]- الطعن رقم ٩٧٩ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٤٦/٢/٢٩

(ISSN: 2537- 0758)

ومن أحكامها الحديثة: "وقضاء المحكمة الإدارية العليا قد استقر بعد إيراد التعريف التقليدي للقرار الاداري– أن القضاء الإداري لا يبتدع من لدنه هدفا يفرضه على جهة الإدارة وإنما يكشف عن الهدف التشريعي الذي اتجه إليه المشرع صراحة أو ضمنا، ولا شك أن التقدير في الحالة الأولى والاجتهاد القضائي في الحالة الثانية، لا يسوغ للإدارة اعتبار ذلك تدخلا من جانب القضاء بإصدار توجيه للإدراة باتخاذ إجراء معين، فالرقابة القضائية في حقيقتها لا تمثل حلولا بدلا من الإدارة، وإنما هي تطبيق واضح وصريح لمبدأ الفصل بين السلطات الذي توضحه الرقابة القضائية على تنفيذ السلطة التنفيذية لقواعد السلطة التشريعية في أوضح مظاهره للحدود الصحيحة بين السلطات المختلفة"[٧].

وهو ذات التعريف الذي تبنته الجمعية العمومية للفتوى والتشريع على الرغم من الانتقادات التي وجهت له[٨]– مما يؤكد الارتباط العضوي بين القسم القضائي وقسم الفتوى في شأن تعريف القرار الإداري ويعكس فس الوقت نفسه وحدة الفكر والمنهج القانوني في هذا الصدد[٩].

ومن خلال التعريفات السابقة للقرار الإداري لمحكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا التي اتفقت في الوصف وبيان الأركان والعناصر المتوجب توافرها فيه حتى يسبغ بهذه الصفة، ويكون مناطا لاختصاص القضاء الإداري بنظر دعوى إلغائه، والصادر من إحدى الجهات الإدارية بمناسبة مباشرتها لوظيفتها لإنشاء أو تعديل او إلغاء مركز قانوني، وأن يكون قرارا إداريا بحسب موضوعه وغايته، ينتهي بنا لاستيبان أنه ليس كل عمل صادر عن الإدارة يعد قرارا إداريا يجوز الطعن عليه بالإلغاء وإنما هناك حالات لتلك القرارات تخرج عن وصف القرار الإداري محل اختصاص القضاء الإداري مما يستتبع بالضرورة خروج المنازعة بشأنه عن ولاية محاكمه، ومن بينها

---

[٧]– الطعن رقم ٢٦٩٦٩ لسنة ٥٥ق ع جلسة ٢٠١٠/٦/٥

[٨]– فتوى رقم ٨٢٥ في ١٩٦٧/٦/٢٩– وفتوى رقم ٤٠١ في ١٩٨٥/٤/٧

[٩]– د.حسني درويش عبدالحميد– ماهية القرار الإداري وقوته التنفيذية– معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية– ص ١٦.

القرارات محل البحث على ما سنرى، ولذلك كان لابد من النظر أولا في الخصائص المميزة للقرار الإداري بشكل عام، ثم في معايير تمييز القرارات الإدارية والسائد منها ليتضح من ذلك كيفية تحديد الاختصاص القضائي والقانون واجب التطبيق.

المبحث الثاني

الخصائص المميزة للقرار الإداري

والمقصود بتلك الخصائص، ما يميز القرار الإداري عن غيره من تصرفات الإدارة وما يترتب عليه من آثار قانونية أهمها إمكانية الطعن عليه أمام القضاء الإداري، ويمكن إجمال هذه الخصائص فيما يلي:

١- القرار الإداري يصدر عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة- ويحمل شقين، **أولهما**: أن يكون صادرا عن سلطة إدارية، فيخرج من نطاقها كل القرارات التي تصدر عن السلطتين القضائية والتشريعية وخروجها تبعا لذلك عن نطاق اختصاص مجلس الدولة، وأيضا القرارات الإدارية التي تخرج عن اختصاصه لتعلقها بأعمال السيادة، **والثاني**: أن يكون ذلك بإرادتها المنفردة وما يتصل بها من عناصر المشروعية الخارجية للقرار الإداري التي تشمل الاختصاص والشكل.

٢- يجب أن يكون صادرا بصفة نهائية: أي صدوره من الجهة التي تملك هذا التصرف بصفة نهائية ونافذا- بحسب بموضوعه- دون حاجة إلى تعقيب أو تصديق من جهة أعلى حتى ولو كان قابلا للتظلم منه، فلا يقف هذا التظلم حائلا بينه وبين اختصاص المحكمة بنظر الطعن عليه

٣- أن يكون منشأ لمركز قانوني معين جائز وممكنا قانونا: وهو ما يعرف بالأثر القانوني للقرار الإداري، فإذا لم يرتب هذا الأثر فلا يكون محلا لدعوى الإلغاء.

وما يعنينا من بين هذه الخصائص، هي الخصيصة الأولى والأهم، من وجوب صدور القرار عن سلطة إدارية، وأن يكون تعبيرا عن إرادتها، ما مؤداه خروج بعض الأعمال والتصرفات الصادرة عنها من نطاق القرارات الإدارية ولو سميت اصطلاحا بالقرار، ويدفعنا لتسليط الضوء بشيء من الشرح، لصدور القرار من سلطة إدارية تعبيرا عن إرادتها للخروج بماهية ومضمون القرارات موضوع البحث.

(ISSN: 2537- 0758)

المبحث الثالث

صدور القرار من سلطة إدارية:

وتعرف السلطة الإدارية بأنها أشخاص القانون العام ممثلة في الجهاز التنفيذي للدولة الذي يتكون من الحكومة والمصالح والوحدات التابعة لها وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة.

وللقرار الإداري تعريف تبنته المحكمة الإدارية العليا وفقا لذلك يأتي على نحو قالت فيه: "إن القرار الإداري تنظيميا أو فرديا هو عمل قانوني من جانب واحد يصدر بالإرادة الملزمة لإحدى الجهات الإدارية في الدولة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إنشاء وضع قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة"[١٠].

وفيه، أوجبت لوصف القرارا إداريا أن يكون صادرا عن سلطة عامة أو جهة تمارس هذه السلطة بمقتضى القانون، وأن يكون كذلك بحسب موضوعه وفحواه- إذ أوضحت أن القرار الإداري بأحكامه المعروفة هو من وسائل السلطة العامة[١١].

وهذه السلطة العامة للدولة وغيرها من الأشخاص التابعة لها، أعطاها القانون سلطة إجراء بعض التصرفات القانونية التي تخرج عن نطاق هذه السلطة متجردة من قواعدها وأحكامها وتدخل في إطار أحكام القانون الخاص[١٢]. وفي هذا الشأن تقول المحكمة الإدارية العليا: "ومن المقرر أنه ليس كل قرار يصدر من هيئة إدارية عامة يعد قرارا إداريا مما يختص به القضاء الإداري بطلب إلغائه أو وقف تنفيذه إذ لابد تحقيق وصف القرار الإداري أن يكون كذلك بحكم موضوعه"[١٣]، وقد طبقت هذا الاتجاه في كثير من الحالات التي خلعت فيها وصف الإدارية عن القرار المطعون عليه وما ترتب على ذلك

---

[١٠]- الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ١٨ق- جلسة ١٩٧٧/٢/١٢

[١١]- من بين ما جاء في حيثيات حكمها في الطعن رقم ٣٠٨٩ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٦

[١٢]- د. سامي جمال الدين- الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري- منشأة المعارف الاسكندرية ١٩٩١- ص ٥٩

[١٣]- الطعن رقم ١٥٦٥ لسنة ١٠ق جلسة ١٩٦٨/٦/٢٢

من خروج المنازعة من ولاية قضائها– سنتعرض لها في حينه، وتبدو أهمية إبرازه هو أن القضاء المصري قد مزج بين المعيارين الشكلي والموضوعي لتمييز القرار الإداري عن غيره– وإن كانت الغالبية العظمى من أحكام المحكمة الإدارية العليا تكشف عن تغليب المعيار الشكلي بصفة أساسية[١٤].

وتأسيسا على ذلك، يلزم أن نتطرق لعرض الملامح العامة لمعايير تمييز القرارات الإدارية عن غيره من القرارات التي تصدر عن أو في شأن جهات أخرى غير إدارية وما أخذ به القضاء المصري– ما يكون من شأنه وضوح الرؤية فيما يتعلق بطبيعة هذه القرارات وبعض التطبيقات القضائية عليها.

الفصل الثاني

معايير تمييز القرارات الإدارية عن غيرها من أعمال الدولة الأخرى والمعيار السائد في مصر والأثر المترتب على ذلك

وتأتي فكرة وضع معايير لتمييز العمل الإداري للسلطة التنفيذية وما يتمخض عنه من قرارات إدارية عن غيره من أعمال السلطات الأخرى في الدولة– انبثاقا من مبدأ الفصل بين السلطات الذي يقتضي أن تستقل كل سلطة باختصاصاتها المقررة لها دستوريا استقلالا لا تتجاوزه لاختصاص سلطة أخرى– إلا أن الإعتبارات العملية وما يفرزه الواقع جعل من تطبيق هذا المبدأ بشكل حرفي جامد أمر في غاية الصعوبة لتداخل الاختصاصات بين عمل تلك السلطات: "ومن حيث أن إقامة الفصل بين السلطات وفقا لما أجمع عليه فقهاء القانون العام في العصر الحديث.... تقوم على عدم الفصل بين السلطات فصلا تاما وإنما هي تتمثل في فصل السلطات فصلا محدودا بتعاونها وتساندها بحيث تتداخل الاختصاصات بينها أحيانا بما يحقق الصالح العام"[١٥].

---

[١٤]– د. حمدي ياسين عكاشة– موسوعة القرار اللإداري في قضاء مجلس الدولة الجزء الاول– ٢٠١٠– ص ٢٤

[١٥]– محكمة القضاء الإداري حكمها الصادر بجلسة ١٩٥٤/١٢/٢٠

(ISSN: 2537- 0758)

ولذلك أوجد الفقه معايير لتمييز القرارات الإدارية عن غيرها من الأعمال الاخرى بطبيعة غير الطبيعة الإدارية، من أهمها المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي– وبجانب ذلك هناك المعيار المختلط والذي يرى البعض أنه قد ساهم في حل كثير من الإشكاليات المتعلقة بطبيعة القرارات الصادرة عن كل سلطة، وبرغم ذلك فقد تردد القضاء الإداري كثيرا في تغليب أيا منها على الآخر.

المبحث الأول

المعيار الشكلي

ووفقا لهذا المعيار منذ باكورة وضعه والأخذ به– وبحسب تعريف العميد د. سليمان الطماوي فإنه يرجع في تحديد العمل بحسب مركز القائم به والسلطة التي أصدرته– ومن ثم فإن القرار الإداري هو كل عمل صادر من فرد أو هيئة تابعة للإدارة أثناء أداء وظيفتها[١٦]. وإن كان يعيبه ما يحصل في كثير من الحالات من التداخل في عمل السلطات بما تفرضه طبيعة العمل والواجب المنوط لكل منها، فلا يصلح هذا المعيار بشكل منفرد لتمييز العمل أو التصرف نتاج عمل السلطة.

المبحث الثاني

المعيار الموضوعي

ويعتمد هذا المعيار على التحليل للعناصر الجوهرية للأعمال والمراكز القانونية، ولا يقف عند صفة القائم بهذه الأعمال، أي أنه يعتد بطبيعة وموضوع العمل ذاته.

وإذا كان الغالب في الفقه والقضاء أن المعيار الشكلي هو المعتبر في أكثر الأحوال بما يعني أن صدور قرار من السلطة التنفيذية أيا كانت طبيعته يجعله قابلا للطعن بالإلغاء كأي قرار إداري، إلا أننا نجد أن المعيار الموضوعي موضع تطبيق في بعض الأحيان[١٧] وتبدو أهميته في مقام التمييز بين أعمال الإدارة ذاتها المختلفة، حيث يصدر عنها أعمالا عديدة قانونية ومادية، وهذه الأعمال القانونية ذاتها ليست كلها قرارات

[١٦]– د. سليمان الطماوي– النظرية العامة للقرارات الإدارية– دراسة مقارنة دار الفكر العربي الطبعة السادسة ١٩٩١– ص ١٧٥

[١٧]– د. سليمان الطماوي– المرجع السابق ص ١٧٩

إدارية– بل إن هذه القرارات أيضا لا ينطبق عليها جميعها وصف القرار الإداري مناط اختصاص القضاء الإداري، ولما كانت كلها تصدر عن ذات الجهة الإدارية فإن المعيار الشكلي يصبح غير مجدي في تحديد طبيعتها والتي من بينها القرارات الصادرة بشأن مرفق خاص، حيث يتعين اللجوء إلى فحص موضوع كل منها على حدة أخذا بالمعيار الموضوعي.

المبحث الثالث
المعيار المختلط

ويرى أنصار هذا المعيار أن العبرة في اعتبار القرار الصادر عن السلطة الإدارية قرارا إداريا بالمفهوم الثابت له والمستقر عليه فقها وقضاء، هو بالنظر إلى المستهدف من القرار عند إصداره وما إذا كان متعلقا بنشاط مرفق عام أو خدمة نشاط مرفقي تستخدم فيه وسائل وأساليب القانون العام من عدمه، ويميز هذا الاتجاه أنه يجمع ما بين فكرة المرفق العام واستخدام الأساليب الإدارية أو وسائل السلطة العامة، ويسد العجز فيما قصر عن اشتماله المعيارين الشكلي والموضوعي خاصة في نطاق تحديد الاختصاص القضائي بشأن النزاعات الناشئة عن تطبيق القرارات الإدارية وكذلك ما يصلح فيه لتمييز القرار الإداري الصادر عن الأشخاص الخاصة التي تشارك الإدارة في تحقيق النفع العام[١٨].

ولعل من أهم تلك تطبيقاته، هو تعريف الموظف العام بأنه الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام[١٩] وذلك لأن تحديد صفة الموظف العام الذي يخضع لنظام الوظيفة العامة ترتبط بكونه يخدم في مرفق عام، وأن يدار هذا المرفق من قبل سلطة إدارية تستخدم أساليب القانون العام، أما إذا كانت علاقته عارضة ينظمها عقد العمل فإنه لا يعد موظفا عاما بل يخضع في تنظيم هذه العلاقة لأحكام القانون الخاص[٢٠].

---

[١٨]– د. حسني درويش عبدالحميد– مرجع سابق– ص ٥٠

[١٩]– د. سليمان الطماوي– الوجيز في القانون الإداري– دراسة مقارنة دار الفكر العربي ١٩٨٤– ص٣٧

[٢٠]– الجمعية العمومية للفتوى والتشريع رقم ١٨٩٩–جلسة ١٩٦٥/٥/٢١

(ISSN: 2537- 0758)

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن الأشخاص العامة ذات شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة تقوم على إدارة مرفق أو مرافق عامة محددة، مع احتفاظ الدولة بحق الإشراف عليها، ومنحها من الحقوق والامتيازات المقررة للسلطة العامة ما يعينها على تحقيق أغراضها– بخلاف الأشخاص المعنوية الخاصة والمرافق الخاصة، وأرجح المعايير للتفرقة بينهما هو معيار الخلق والإدارة، حيث يجب لتمييز الشخص المعنوي العام عن الخاص أن تكون نوع الخدمات التي تؤديها السلطة العامة، باعتبار أن مهمة إنشاء المرافق العامة وإدارتها هي أصلا من اختصاص تلك السلطة[٢١]، بينما لا تقوم المرافق الخاصة على سد حاجات عامة مما هو منوط بالمرافق العامة وإنما توجه نشاطها وأهدافها لتحقيق مصالح وغايات فئات خاصة يخرجها من عداد الأهداف العامة التي تسعى المرافق العامة لتحقيقها.

وتظهر أهمية تعريف المرافق العامة والمرافق الخاصة والتمييز بينهما في مجال القرارات الصادرة عن السلطة العامة، في معرفة ما إذا كانت صادرة بشأن مرفق عام تديره الدولة وتقوم على شئونه فينطبق عليها وصف القرار الإداري الخاضع للقضاء الإداري، وبين القرارات التي تصدرها ذات السلطة ولكنها لا تحمل تلك الصفة– ويفسر خروجها من رقابة القضاء الإداري على الرغم من صدورها من سلطة إدرية، لكونها تصدر في شأن مرفق خاص وفي شأن العاملين به لعدم انطباق وصف القرار الإداري عليها، وكذا عدم انطباق وصف الموظف العام على هؤلاء العاملين، وما يبتني عليه من تحديد القانون الواجب التطبيق بشأنهم– ذلك أن المحكمة المختصة والقانون واجب التطبيق مسألتان متلازمتان– وفي هذا الإتجاه تغليب للمعيار الموضوعي الذي ينظر

---

[٢١]– م. د ماهر أبو العينين، حيث يرى سيادته في شرح هذا المعيار: حيث تقوم السلطة العامة بخلق الشخص المعنوي بأية وسيلة من وسائل الخلق ثم تتولى إدارته بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بحيث يكون لها الكلمة العليا فإنه يكون من الأشخاص الاعتبارية العامة وقد تظهر فيه السلطة العامة واضحة في النظام المنشئ للشخص المعنوي بنص صريح ويعترف له بأنه من الأشخاص العامة أو الخاصة وقد تستفاد هذه النية من مجموع الظروف المحيطة بنشأة الشخص المعنوي أو المتصلة بإدارته– مؤلفه المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة وفقا للاحكام والفتاوى حتى (عام ٢٠٠٥– الجزء الاول– ص٢٤٧).

لموضوع القرار وفحواه كما سبقت الإشارة– تجنبا للآثار الوخيمة المترتبة على الإغفال أو التهاون في مراعاة مسألة الاختصاص، من أهمها تعارض الأحكام في حالة تصدي جهتي القضاء العادي والإداري في ذات الوقت لذات المسألة، وأيضا الأثر المهم المتمثل في انعدام الحكم الصادر عن المحكمة التي تصدر حكمها في مسألة لم ينعقد لها الاختصاص بنظرها قانونا.

المبحث الرابع

اتجاهات القضاء الإداري في شأن معايير تمييز القرارات الإدارية

من المطالع لقضاء مجلس الدولة في هذا الخصوص، يتضح أنه قد تأرجح ما بين الأخذ بالمعيار الشكلي والمعيار الموضوعي في تمييز القرار الإداري الخاضع لاختصاصه، وما ترتب عليه من تباين في تلك الأحكام، وعدم ثبات واستقرار الاتجاه القضائي بشأنها، وتذكيرا لما أشرنا إليه في مقدمة البحث، إلى أن ما انتهجه مجلس الدولة من نهج تمثل في إخراج بعض القرارات الصادرة عن أشخاص القانون العام من دائرة اختصاصه لأسباب تشريعية وأخرى قضائية– هو نهج منتقد من جانب كبير في الفقه[٢٢]– ويرون أنه كان من الأجدر بالمجلس أن يجعل معيار الاختصاص بالقرارات الإدارية معيارا موضوعيا لا شكليا وأن يعلن بأن اختصاصه ينحسر في القرارات الإدارية ذات القوة التنفيذية فقط، مما يجعل خروج طوائف من القرارات من دائرة اختصاصه ولو كانت صادرة عن سلطة إدارية أمرا أكثر قبولا واتساقا مع المعمول به واقعا.

وقد سعت محكمة القضاء الإداري سعيا حثيثا لمخالفة فكرة تقييد اختصاصات مجلس الدولة في نظر بعض القرارات الصادرة عن السلطة العامة دون بعضها الآخر، وإسباغ حماية القضاء الإداري على جميع القرارات الإدارية أيا كان مصدرها أو موضوعها، جمعا بين المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي تحقيقا للغاية الحقيقية التي أنشأ من أجلها المجلس، واتساقا مع وظيفته الأساسية بجعل اختصاصه بكل أعمال السلطة التنفيذية وأشخاص القانون العام وما يتمخض عنها من قرارات إدارية أو منازعات إدارية، اختصاصا أصيلا غير مقيد بقيود تفرض عليه من جانب أي جهة أخرى ولأي سبب من الأسباب.

---

[٢٢]– م/ ماهر ابو العينين– المرجع السابق– ص ٣٦٢

(ISSN: 2537- 0758)

إلا أن المحكمة الإدارية العليا في كثير من الحالات كان لها اتجاه مخالف يجعلها تقضي بالغاء الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري في شأن القرارات التي كانت محل جدال واختلاف في انعقاد الاختصاص القضائي بنظرها.

ومن ذلك على سبيل المثال الاختصاص بنظر الطعون في قرارات اللجان التي تنظر منازعات المنشآت الآيلة للسقوط والتي نظم طرقها ومواعيدها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن– حيث أناط بهذا الاختصاص للمحكمة الابتدائية الواقع في دائرتها العقار، والقرارات الصادرة من هيئة إدارية عامة، وكذلك الطعون الخاصة بقرارات نقابة المحامين وأيضا الطعون بشأن النقابات العمالية وغيرها من القرارات التي أخرجها الشارع والقضاء الإداري نفسه من نطاق الاختصاص الولائي لمحاكم مجلس الدولة.

وإذا كان مقام البحث لا يتسع لعرض جميع الاتجاهات والحالات التي تخرج فيها أنواع من القرارات للسلطة الادارية من ولاية القضاء الاداري، فإن ما يعنينا التعرض له بالشرح والتحليل لموقف القضاء إزاءها، يقتصر على تلك الصادرة بشأن بعض أشخاص القانون الخاص والأحكام المقضي بها في شأنها بشكل عام، والتي يتبين منها اتجاه كلا من محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا في فهم طبيعة ومفهوم القرار الإداري وما يستتبعه من اختصاص القضاء الإداري به أو خروجه عنه– انتقالا للتطبيق على الأحكام الصادرة في شأن قرارات تتعلق بالمعاهد العليا الخاصة اختلفت وتباينت في تقرير انعقاد الاختصاص للقضاء الإداري أو القضاء العادي.

الفصل الثالث

تطبيقات قضائية للقرار الصادر عن السلطة الإدارية

في شأن أشخاص القانون الخاص

ونبدأ ببعض الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة في منازعات تتعلق بقرارات بشأن أشخاص ومرافق تخضع لعلاقات القانون الخاص تم الأخذ فيها بظاهر القرار من حيث الشكل والألفاظ، دون البحث في حقيقة مضمونه والكينونة القانونية لمن صدر في شأنه،

منذ نشأته وحتى أحكامه الحديثة نسبيا- ثم نعرض بالشرح لدراسة تطبيقية للقرارات الصادرة بشأن المعاهد العليا الخاصة وهي أحد أشخاص القانون الخاص وبيان موقف القضاء الإداري منها، وصولا إلى ما انتهت إليه المحكمة الإدارية العليا في حكم حديث لها اعتبر بمثابة مبدأ قضائيا يفصل في مسألة تنازع الاختصاص ويمكن السير على هداه في الحالات المماثلة.

المبحث الأول

تطبيقات قضائية بخروج تلك القرارات من اختصاص مجلس الدولة

١- ما صدر عنها في تعريف ماهية ووصف القرار الصادر في شأن مسألة من مسائل القانون الخاص تمهيدا لإخراجه من دائرة اختصاص القضاء الإداري- حيث قررت المحكمة الأدارية العليا: "... وغني عن البيان أن مجرد صدور القرار من جهة إدارية لا يخلع عليه في كل الأحوال وبحكم اللزوم وصف القرار الإداري بالمعنى المتقدم وإنما يلزم حتى يتحقق له هذا الوصف أن يكون كذلك بحسب موضوعه وفحواه، فإذا دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوي خاص خرج من عداد القرارات الإدارية أيا كان مصدره ومهما كان موقعه في مدارج السلم الإداري"[٢٣].

٢- "ليس قرارا إدريا وإن صدر من هيئة إدارية عامة- إن تصريف شئون الوقف وإنفاق غلاته في المصارف التي نص عليها كتاب الوقف وتطهيره من الأحكام القائمة عليه كل أولئك من الأمور الحقوقية التي يحكمها القانون الخاص والتشريعات الوضعية باعتبارها مكملة لقواعد القانون المدني في هذا الشأن ويكون الحكم المطعون فيه الصادر بعدم الاختصاص مستندا إلى أساس مكين من القانون"[٢٤]، وقد اعتبرت هذه القرارات من قبيل ما تجري به هيئة الأوقاف تصرفاتها بشأن هذه الأوقاف: "على السنن التي يجري عليها ناظر الوقف تماما..... وهذه الطرائق

---

[٢٣]- الطعن رقم ٤٣٢لسنة ٢٣ق- جلسة ١٩٧٩/١/٢٧

[٢٤]- الطعن رقم ١٥٦٥ لسنة ١٠ق جلسة ١٩٦٨/٦/٢٢

(ISSN: 2537- 0758)

يقصد بها بلا أدنى ريب مصلحة الوقف الخيري ولا علاقة لها بالسلطة العامة وبالتالي لا تعتبر من القرارات الإدارية"[٢٥].

٣- صدور قرار بنقل عضو الإدارة القانونية من العاملين بالقطاع العام لا يصدق عليه وصف القرار الإداري لأنه ليس كذلك بحسب موضوعه طالما انصب في محله على مسألة تتصل بإدارة شركات تعتبر من الأشخاص الاعتبارية الخاصة ولا يغير من ذلك صدوره عن رئيس مجلس الوزراء بعد موافقة اللجنة التي أسند اليها القانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٣ تقرير صلاحية العامل"[٢٦].

٤- اعتبار القرار الصادر من جهة إدارية بنقل عامل أو عضو مجلس إدارة من المعينين في إحدى شركات القطاع العام يتعلق بمسألة من مسائل القانون الخاص وهي أشخاص معنوية خاصة- الطعن في هذا القرار يخرج عن الاختصاص الولائي المعقود لمحاكم مجلس الدولة[٢٧].

المبحث الثاني

تطبيقات قضائية بانعقاد الاختصاص لمجلس الدولة

وهو اتجاه مناقض من المحكمة الإدارية العليا ذاتها للنهج الذي سارت عليه منذ بداية أحكامها على النحو سالف البيان، حيث قررت في حكمين آخرين يتعلقان أيضا بشركات القطاع العام وبالعاملين بها بانعقاد الاختصاص لمحاكم مجلس الدولة على النحو التالي:

أولا: ما قضت به بأن: "قرار وزير الصحة بندب أحد العاملين بالقطاع العام هو قرار إداري من عمل السلطة العامة فيما تملكه من أوجه التنظيم للاقتصاد القومي وإن ورد ابتداء على وضع عامل في شركة لا تعتبر من الأشخاص العامة ولا يعتبر من ثم موظفا عاما"[٢٨].

---

[٢٥]- الطعن رقم ٣٣٥٩ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٧

[٢٦]- الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٨٤/١/٣١

[٢٧]- الطعن رقم ٢٢١٣ لسنة ٣٣ق- جلسة ١٩٩٠/٥/٢٧

[٢٨]- الطعنان رقمي ٩٧٧- ٩٨٤ لسنة ٢٥ق- جلسة ١٩٨٢/٥/١٥

ثانيا: ما ذهبت إليه في حكمها بأن: "قرار الوزير المختص بما يملكه من سلطة عامة فرضها القانون بتنحية عضو أو أكثر من أعضاء مجلس إدارة إحدى شركات القطاع العام إنما يعد قرارا إداريا يختص بنظره مجلس الدولة– ولا يغير من ماهية هذه السلطة العامة ولا من طبيعة القرار الصادر عنها أن يرد النص عليه في قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام باعتبارها من أشخاص القانون الخاص الاعتبارية وقد أسبغ عليها المشرع شكل شركات المساهمة ذلك أن موضع النص في إطار التشريع لا يغير من طبيعة الحكم القانوني الذي يتضمنه وشركات القطاع العام وإن اعتبرت من شركات المساهمة إلا أن القانون قد اختصها ببعض أحكام مميزة اقتضتها ملكية الدولة رؤوس أموالها ولا وجه لمد آثار شخصيتها الاعتبارية الخاصة أي ما يخرج عن اختصاص أجهزتها الذاتية ولا يدخل فيما تعمله لتسيير شئون الشركة إدارة ورقابة"[٢٩].

وقد يفهم تدخل مجلس الدولة بفرض اختصاصه القضائي في نظر الطعون على القرارات الصادرة بشأن مسألة أو شخص من أشخاص القانون الخاص على اعتبار أن الثابت والمستقر على مدار عقود ليست بالقريبة بالدور الإنشائي له، خاصة في حالة عدم وجود نص قانوني صريح في القوانين التي تنظم مسائل الأشخاص الخاصة بعقد الاختصاص لإحدى الجهتين العادي أو الإداري فهو أمر له ما يبرره ويجيز هذا التدخل من جانب محاكمه أخذا بالمعيار الشكلي حتى ولو تناقضت الأحكام وتباينت، واختلاف المنظور القضائي للقرار محل الطعن من حيث مكوناته ومقوماته الأساسية التي تمنحه وجوده القانوني، بل إن جانبا من الفقه يذهب لأبعد من ذلك إلى قيام هذا الدور أيضا حتى في وجود النص، ويظل دور القاضي الإداري قائما في حالة غموض أو نقص التشريع، والذي يماثل دور القاضي العادي في اجتهاده في تفسير وتطبيق القانون بما يتواءم مع طبيعة النزاع المعروض وأطرافه– وإن كان الواقع يشير إلى هناك من القضاة من ينكرون هذا الدور على أنفسهم مما يفسر تباين واختلاف الأحكام في الشأن الواحد.

[٢٩]– الطعن رقم ١٤٩٣ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٨٢/١١/١٣

(ISSN: 2537- 0758)

وفي هذا المعنى أكدت المحكمة الإدارية العليا في بواكير أحكامها على أنه: "من المسلم أن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام وأن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص– ولا تطبق وجوبا على روابط القانون العام إلا اذا وجد نص خاص يقضي بذلك فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتما وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط التي تنشأ في مجال القانون العام"(٣٠).

وما بين هذا وذاك اختلف موقف المحكمة الإدارية العليا في بسط رقابتها وتقرير اختصاصها في بعض مسائل تتعلق بأشخاص القانون الخاص هي مرافق خاصة وليست عامة، وبقرارات تتعلق بالعاملين بها على الرغم من وجود نص تشريعي بخضوع شئونهم لأحكام قانون خاص وانحسار هذه الرقابة والحكم بعدم الاختصاص توافقا مع المنطق القانوني القاضي بعدم جواز الاجتهاد مع صراحة النص، وعدم جواز مخالفة النص القانوني فيما يقضي به بشأن مسألة الاختصاص لتعلقها بالنظام العام، بالتوافق مع نهج المحكمة الدستورية العليا بقولها: "فالأصل في النصوص التشريعية ألا تحمل على غير مقاصدها وألا تفسر عباراتها بما يخرجها عن معناها أو بما يؤول إلى الإلتواء بها عن سياقها أو يعتبر تشويها لها سواء بفصلها عن موضوعها أو بمجاوزتها الأغراض المقصودة منها، تقديرا بأن المعاني التي تدل عليها هذه النصوص والتي ينبغي الوقوف عندها هي تلك التي تعتبر كاشفة عن حقيقة محتواها مفصحة عما قصده المشرع منها مبنية على حقيقة وجهته وغايته من إيرادها ملقية الضوء على ما عناه بها"(٣١).

من هذا القضاء:

١– ما قضت به من: "عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعن على القرار الصادر بهدم العقار وإعادة بنائه بشكل أوسع تطبيقا لأحكام المادة ٤٩ من القانون

(٣٠)– الطعن رقم ٩٨لسنة ٢ق جلسة ١٩٥٩/١٢/٨

(٣١)– المحكمة الدستورية العليا– في القضية رقم ٢٢٢ لسنة ٣٦ ق دستورية– جلسة ٢٠١٧/٣/٤

رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وانعقاد الاختصاص لمحكمة الأمور المستعجلة[٣٢].

٢- أيضا ما قضت به في شأن المنازعات المتعلقة بتطبيق أحكام القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ في شأن الأراضي الصحراوية: "ومن حيث أنه متى كان كذلك فإن محاكم مجلس الدولة لا تكون مختصة بنظر المنازعات الناشئة عن القانون سالف الذكر---- وإنما يكون الفصل فيها للمحكمة الإبتدائية المختصة على نحو ما قرره الحكم في المادة ٢٢ منه الأمر الذي يتعين معه القضاء بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر المنازعة الماثلة--- "[٣٣].

الفصل الرابع

القرارات الصادرة بشأن المعاهد العالية الخاصة

ونتناولها من حيث التنظيم القانوني للمعاهد العالية الخاصة- ثم عرض للأحكام القضائية الصادرة بشأنها من محاكم مجلس الدولة- وكيفية التأسيس لها من حيث الاختصاص وعدم الاختصاص.

المبحث الأول

التنظيم القانوني للمعاهد العالية الخاصة

وهذه المعاهد كما عرفتها **المادة الأولى** من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٠ الصادر بتنظيمها: "يعتبر معهدا خاصا في تطبيق أحكام هذا القانون كل منشأة تعليمية غير حكومية أيا كانت تسميها أو جنسيتها يلتحق بها الطلبة من الحاصلين على شهادة إتمام الدراسة الثانوية العامة أو دبلوم المدارس الثانوية الفنية أو ما يعادلهما وتقوم أصلا أو بصفة فرعية بالتعليم وإعداد الفنيين لمدة لا تقل عن عامين دراسيين.

---

[٣٢]- الطعن رقم ١٢٧٩ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٣- د. ماهر ابو العينين المرجع السابق- ص٣٨٢

[٣٣]- الطعن رقم ٢١٣١ لسنة ٤٥ق- جلسة ٢٠٠٢/٢/٢

(ISSN: 2537- 0758)

ونصت **المادة الثالثة** على: "تخضع المعاهد العالية الخاصة لإشراف وزارة التعليم العالي ولها حق التفتيش على هذه المعاهد في الحدود والقيود الواردة في هذا القانونوالقرارات الصادرة تنفيذا له".

كما نصت **المادة الرابعة** منه على: "أنه لا يجوز إنشاء معهد عال خاص أو التوسع فيه إلا بترخيص سابق من وزير التعليم العالي بعد أخذ.....".

ومن الملاحظ للمواد التالية من القانون سالف الذكر بشأن إجراءات الإنشاء ونظام التعليم فيها وتعيين مجلس الإدارة ومدير المعهد وأعضاء هيئة التدريس والهيئة المعاونة أنها جميعا اشترطت أن يكون ذلك بقرارات صادرة عن وزير التعليم العالي بصفته الإشرافية على تلك المعاهد مستمدا من نصوص القانون، حيث اشترطت **المادة رقم ٣٢** بشأن تعيين مدير المعهد أن يكون بقرار من وزير التعليم العالي بتوافر الشروط الواردة في المادة التالية لها وكذلك الأمر في تعيين أو ندب وإعارة أعضاء هيئة التدريس بالمعهد.

المبحث الثاني

الاختصاص القضائي في المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون

ومما لا شك فيه أن القرارات التي تصدر بالتطبيق للمواد السابقة تعد تطبيقا للقرارات الصادرة عن سلطة عامة بشأن إدارة شخص من أشخاص القانون الخاص والمسائل المتعلقة به– وهي نموذجا واضحا للقرارات المشار إليها من المحكمة الادارية العليا، والتي أخرجتها من عداد القرارات الإدارية محل اختصاص القضاء الاداري، ومما جاء في هذا المعنى: "ومن مطالعة قانون هذه المعاهد يتحقق من أن المشرع قد أخضعها لرقابة وإشراف وزارة التعليم العالي– في حدود معينة ضمانا لحسن إسهامها في الإرتقاء بالتعليم– دون أن يتجاوز ذلك هذه الحدود لتضحى هذه المعاهد من أشخاص القانون العام على غرار الجامعات الخاضعة للقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات بما يؤكد خروج النظر في مشروعية القرارات الصادرة عن تلك المعاهد الاختصاص الولائي لمجلس الدولة، إلا في حالتين الأولى منح القانون للإدارة سلطة

التصديق عليها– الثانية تخويل الإدارة الحق في إلغاء أو تعديل القرار، وهو ما لا يتحقق بشان المنازعات التي تنشأ بين أعضاء هيئة التدريس وبين هذه المعاهد"[٣٤].

وهو ما أكد عليه نص المادة رقم ٣١ من ذات القانون على أن: "تسري في شأن العاملين بالمعاهد العليا الخاصة أحكام قانون العمل وقانون التأمينات الإجتماعية وذلك فيما لم يرد فيه نص في هذا القانون"، وهو نص تشريعي صريح في تحديد القانون الساري بشأن العاملين بتلك المعاهد ولم تفرق هذه المادة بين العاملين من حيث الصفة أو نوع الوظيفة مما يعني سريان نصها على جميع العاملين بما في ذلك أعضاء هيئة التدريس والهيئة المعاونة.

إلا أن محاكم مجلس الدولة وكما قلنا، كان لها رأي آخر ظهر في العديد من أحكامها بشأن اختصاصها بنظر المنازعات المتعلقة بأعضاء هيئة التديس بتلك المعاهد، وهذا الرأي لم يكن باتفاق على انعقاد الاختصاص لها أو انعدامه، بل ظهر هذا الرأي في اختلاف وتباين الاتجاهات القضائية في مسألة الاختصاص والأسانيد القانونية التي ارتكنت كل محكمة إليها في تأسيسها لهذا الاتجاه، سيتضح فيما يلي من أحكام وتعليقنا بالرأي عليها، وأخيرا نعرض لحكم حديث للمحكمة الإدارية العليا جاء بصياغة تختلف عن سابقيه فيما تناولته من تفصيل طبيعة العلاقة القانونية بين هذه المعاهد وأعضاء هيئة التدريس بها، أسست المحكمة فيه تأسيسا تحرت فيه الدقة في العبارات والألفاظ القانونية وتكاد تكون قد أقرت به مبدأ قانونيا في شأن تلك العلاقة دون افتئات على النص التشريعي، في ذات الوقت الذي لم تسلب مجلس الدولة اختصاصه في مسائل القانون العام وفرض هيمنته القضائية على جميع العلاقات التي تكون السلطة العامة طرفا فيها دون عداها من الجهات القضائية، فأصبح هذا الحكم هو الأوجب والأولى بالتطبيق، وأن تسير على هداه محاكم القضاء الإداري– كمبدأ جديد من المبادئ المستقرة للقضاء الإداري في المسائل والمنازعات المتعلقة بالقرارات المتعلقة بأشخاص القانون الخاص.

---

[٣٤]– محكمة القضاء الاداري– هيئة مفوضي الدولة في الدعوى رقم ٤٢٦١ لسنة ٦ق– جلسة ٢٠١٨/٣/٣

(ISSN: 2537- 0758)

من هذه التطبيقات:

١- ما قضت به محكمة القضاء الإداري بمناسبة طعن عضو هيئة تدريس بأحد المعاهد العليا التجارية الخاصة على القرار السلبي الصادر عن مدير المعهد ورئيس مجلس إدارته بمنعه من دخول المعهد، مطالبا بإلغاءه وتمكينه من العمل المنوط به كعضو هيئة تدريس وإدراج إسمه بجداول المحاضرات- وقد كان ذلك التصرف من جانب المدعى عليهما لقيامهما بإخلاء طرف المذكور بناء على قرار وزاري من وزير التعليم العالي بنقله لمعهد آخر مواز، إلا أن هذا الأخير قد تعنت معه ورفض تنفيذ قرار النقل وتسليمه العمل.

فما كان منه إلا أن لجأ للقضاء الإداري لإلغاء القرار السلبي بمنعه من المعهد دخول المنقول منه حسب ما ادعى، وعلى سند من أن قرار نقله قد انتهى بعدم التنفيذ مما يتوجب عودته لمركزه القانوني الأول، وزاد على ذلك بطلب التعويض عن الفترة ما بين تركه العمل وحتى عودته- وقد تمسك دفاع المدعى عليهما بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر النزاع وطلب الإحالة للمحكمة الابتدائية بدائرة عمالية طبقا للاختصاص المعقود بنص المادة ٣١ من قانون المعاهد العليا الخاصة رقم ١٩٧٠/٥٢ سالفة الذكر، إلا أن المحكمة قضت بقبول الدعوى وإلغاء القرار المطعون فيه والتعويض- وقد أسست لردها على الدفع بعدم الاختصاص بالاستناد لنصوص المواد الثالثة والخامسة عشر والثالثة وثلاثون من القانون المذكور- سابق الإشارة إليهم- فضلا عن لائحة المعاهد التابعة لوزارة التعليم العالي رقم ١٠٨٨ لسنة ١٩٨٧ في مادتها الثالثة والمادة ٢٦ على أن يطبق في شأن أعضاء هيئة التدريس في المعاهد العالية الخاصة ما يطبق على نظرائهم من أعضاء هيئة التدريس بالجامعات من أحكام فيما يتعلق بالتعيين والنقل والندب والإعارة والإجازات وبما لا يتعارض مع أحكام قانون التعليم الخاص- بقولها: "ومؤدى ما سلف من نصوص أن المعاهد العالية الخاصة الخاضعة لإشراف وزارة التعليم العالي تعتبر من المرافق العامة ويسري على أعضاء هيئة التدريس بها يسري على نظرائهم من أعضاء هيئة التدريس بالجامعات الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٩/ ١٩٧٢ وبما لا يتعارض مع أحكام القانون الخاص ومن ثم فان العلاقة بين أعضاء هيئة التدريس وبين هذه المعاهد هي علاقة تنظيمية تحكمها قواعد القانون العام بحسبانهم موظفين عموميين مما يختص بنظر المنازعات التي تثور بينهم

وبين هذه المعاهد بشأن التعيين والنقل والندب والمرتبات محاكم مجلس الدولة باعتبارها تختص بالفصل فيها بهيئة قضاء إداري طبقا لأحكام ١٩٧٢/٤٧"[٣٥].

ولنا وقفة لابد منها، في خصوص هذا الحكم وما استندت إليه وقد جانبها الصواب فيه لما شابه من مغالطات قانونية صارخة على النحو التالي:

أولا: إسباغ صفة المرفق العام على المعهد بالمخالفة لصريح نص المادة الأولى من قانون المعاهد بل ولمسمى القانون ذاته، وما ينعقد تحت لوائه من معاهد عالية هي مرافق خاصة بالمفهوم القانوني الكامل لها دون خلاف.

ثانيا: تجاهل المحكمة لما نصت عليه المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور والتي استندت إليها فيما يتعلق بأعضاء هيئة التدريس بتلك المعاهد من تطبيق قانون الجامعات فيما لا يتعارض مع أحكام قانون التعليم الخاص– وإذ أن قانون المعاهد العالية الخاصة يعد من قوانين التعليم الخاصة فكان لابد من الرجوع لنصوصه، وللمادة ٣١ من على وجه الخصوص فيما يتعلق باختصاص قانون العمل على المذكورين.

ثالثا: ما استتبعه إسباغ صفة المرفق العام، من اعتبار موظفي المعهد موظفين عموميين وأن العلاقة بين أعضاء هيئة التدريس وهذه المعاهد هي علاقة تنظيمية تحكمها قواعد القانون العام وهو ما يشكل خروجا صارخا وقلبا لحقائق ثابتة وصريحة، من أن تلك العلاقة هي علاقة تعاقدية وليست علاقة تنظيمية، وربما اختلط عليها الأمر بين تلك المعاهد وغيرها من المعاهد التابعة للجامعات الحكومية وتتبع في نظامها القانوني من النواحي المالية والإدارية لقانون الجامعات رقم ١٩٧٢/٤٩ ولائحته التنفيذية كالمعاهد الفنية المتوسطة.

وقد كان من الأجدر بالمحكمة إن هي أرادت أن تتصدى لنظر الدعوى وأن ينعقد لها الاختصاص بها أن تأسس حكمها في ذلك على أسباب قانونية أكثر قبولا من تلك التي أبدتها على هذا النحو.

وعلى الرغم من أن هذا الحكم قد صدر بشأنه قرار من دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا وبإجماع الآراء بوقف تنفيذه– لما تراءى لها فيه من عوار يرجح

[٣٥]– محكمة القضاء الاداري– دائرة دمياط– في الدعوى رقم ٨٢٢/٥ق– جلسة ٢٠١٧/٥/١٥

(ISSN: 2537- 0758)

قبول الطعن عليه وإلغاؤه خاصة وأنه يمس مسألة من المسائل المتعلقة بالنظام العام وهي مسالة الاختصاص.

ومن المعلوم وفقا لنص المادة ٤٦ من قانون مجلس الدولة أن تلك الدائرة هي صاحبة الاختصاص الأصيل بوقف تنفيذ الأحكام المطعون فيها لحين الفصل في موضوع الطعن، إما لأن الطعن مرجح القبول أو لأن الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره مما يؤكد أن الدائرة قد رأت أن الحكم المذكور كان قاب قوسين أو أدنى من الحكم بإلغائه لافتئاته على مسألة الاختصاص– علاوة على أن تقرير هيئة المفوضين بالإدارية العليا قد صدر فعلا بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر النزاع والإحالة للمحكمة الابتدائية المختصة.

إلا أن المحكمة الإدارية العليا قد خالفت هذا الرأي، ووافقت محكمة القضاء الإداري فيما انتهت اليه بانعقاد الاختصاص لها فقضت برفض الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه– متجاهلة ما أصابه من عوار في أسبابه وأسانيده استنادا لنصوص قانون المعاهد العليا الخاصة في مجملها بقولها: ".... وذلك كله على وجه يكفل لوزارة التعليم العالي هيمنة دقيقة تكاد تكون شاملة سواء في مرحلة الترخيص بالإنشاء أم بالنسبة للنظام الإداري والمالي لهذه المعاهد بعد قيامها وتأكدت هذه الهيمنة فيما نصت عليه المادة الثالثة من لائحة المعاهد التابعة لوزارة التعليم العالي والخاضعة لإشرافها على أن وزير التعليم العالي هو الرئيس الأعلى للمعاهد العالية الخاصة"، وأردفت مؤكدة على سلامة ما استخلصته محكمة القضاء الإداري من أن تلك المعاهد تعتبر مرافق عامة وأن العلاقة بين أعضاء هيئة التدريس بتلك المعاهد هي علاقة تنظيمية تحكمها قواعد القانون العام بحسبانهم موظفين عموميين مما يختص بنظر المنازعات التي تثور بشأنهم لمحاكم مجلس الدولة..... بما يدل على أن المشرع قد خلع على المحاكم الإدارية ومحاكم القضاء الإداري الولاية العامة للفصل في كافة ما يتعلق بشئون أعضاء هيئة التدريس"[٣٦].

[٣٦]– الطعن رقم ٨٣٨٥٦/٨٠٩٥٣ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٢١/١١/٢٨

٢- ثم إن محكمة القضاء الإداري بذات الدائرة التي أصدرت الحكم السابق وأيدته المحكمة الإدارية العليا، قد أصدرت أحكاما لاحقة ناقضت فيه قضاءها المذكور وقضت بعدم الاختصاص بنظر الدعوى والإحالة للمحكمة الابتدائية المختصة[٣٧].

ما صدر عن محكمة القضاء الإداري بدائرة أخرى في دعوى مماثلة من عضو هيئة تدريس بأحد المعاهد العالية الخاصة أيضا ضد إدارة المعهد طعنا على القرار السلبي بامتناع إدارة المعهد عن تسليمه العمل والتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء ذلك، وقد قضت فيه بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها للمحكمة الابتداية الدائرة العمالية[٣٨].

٣- وعلى الجانب الآخر، فقد تصدت المحكمة الابتدائية بدوائر عمالية لقضايا عرضت عليها من أعضاء هيئة تدريس في ذات المعاهد المناظرة وقضت فيها ابتداء بأحكام منهية للخصومة دون التعرض لمسألة الاختصاص، على اعتبار أنها مسألة محسومة تشريعيا بنص المادة ٣١ من القانون المنظم لعلاقتهم بتلك المعاهد والتي أسندت الاختصاص لقانون العمل[٣٩].

٤- جدير بالذكر أن الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة أيضا كان لها رأي في هذا الخصوص، بل إنها قد تجاوزت فيما تبنته من رأي مسألة تحديد الاختصاص، إلى أبعد من ذلك بخصوص هذه المعاهد بأن قررت عدم مشروعية اللائحة للنص القانوني، تفصيل ذلك من خلال ما استبان لها من أن: "الاختصاص الولائي هو السلطة التي يخولها المشرع إحدى الجهات القضائية للفصل في نوع معين من المنازعات..... ووفقا لذلك فإن هناك جهتين للقضاء جهة القضاء العاي وهي تختص بالفصل في كافة المنازعات عدا ما أخرجه القانون من اختصاصها

---

[٣٧]- محكمة القضاء الإداري دائرة دمياط- الدعوى رقم ١٩٠٤ لسنة ١١ق- جلسة ٢٠٢٣/٥/٢٨- الدعوى رقم ٢٦٦٢ لسنة ٨ق- جلسة ٢٠٢١/١١/٢٨- الدعوى رقم ٩٧٤٨ لسنة ١٢ق- جلسة ٢٠٢٣/١١/٢٦

[٣٨]- محكمة القضاء الإداري بالمنصورة الدعوى رقم ١١٣٠٢ لسنة ٣٧ق- جلسة ٢٠١٩/٤/١٧

[٣٩]- حكم محكمة كفر سعد الابتدائية- الدائرة الرابعة عشر/عمال كلي في الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ٢٠١٧ جلسة ٢٠٢٢/٣/٣١

(ISSN: 2537- 0758)

بنص خاص، فيما حدد المشرع اختصاص القضاء الإداري على سبيل الحصر في قانون مجلس الدولة"[٤٠].

وأما بشأن المعاهد العالية الخاصة فقد استظهرت أن: "أعضاء هيئة التدريس بالمعاهد العالية الخاصة التابعة لوزارة التعليم العالي والمعاهد الخاضعة لإشرافها تسري في شأنهم أحكام قانون العمل فيما يتعلق بالتعيين والنقل والندب والإعارة والإجازات وذلك تطبيقا لحكم المادة ٣١ من القانون رقم ١٩٧٠/٥٢ دون أن يغير من ذلك ما ورد بالمادة ٢٦ من لائحة المعاهد التابعة لوزارة التعليم العالي والمعاهد الخاضعة لإشرافها من مساواتهم بنظرائهم من أعضاء هيئة التدريس بالجامعات، مما يكشف عن عدم مشروعية هذه المادة لأنه لا يجوز أن في اللائحة حكم يخالف ما ورد في القانون إعمالا لقواعد التدرج التشريعي"[٤١].

المبحث الثالث

الاتجاه الحديث للمحكمة الإدارية العليا في هذ الشأن

وفيه فرقت بين المنازعات المتعلقة بشئون أعضاء هيئة التدريس الوظيفية، والتي تنشأ بينهم وبين وزارة التعليم العالي أو المجلس الأعلى للجامعات، وبين تلك التي تنشأ بينهم وبين المعهد، فالأخيرة من اختصاص القضاء العادي– الدائرة العمالية، وأما الأولى فتكون من اختصاص قضاء مجلس الدولة– وقد جاء في حيثيات حكمها: "إن الدستور أسند إلى محاكم مجلس الدولة وحدها دون غيرها اختصاص بالفصل في المنازعات الإدارية ونص قانون مجلس الدولة على اختصاص محاكم مجلس الدولة بالطلبات التي ترفع من الأفراد أو لإلغاء القرارات الإدارية النهائية واختصاصها بنظر المنازعات الإدارية كافة..... ومن حيث أنه في ضوء القواعد المنظمة للمعاهد العالية الخاصة يجب التفرقة بين فرعين من منازعات أعضاء هيئة التدريس بهذه المعاهد **النوع الأول:** المنازعات التي تدور بينهم وبين إدارة المعهد أو أصحاب المعهد من أشخاص القانون الخاص في إطار المنازعات التي تدور بين العامل ورب العمل حول حقوقه المستمدة من عقد العمل أو غير ذلك من حقوق تنشأ بسبب علاقة العمل العقدية وهذه

[٤٠]– الفتوى الصادرة بجلسة ٢٠٠٦/١/٤– ملف رقم ١٣٠/١/٥٨

[٤١]– فتوى رقم ٢٠٠٩/٣٨٩– جلسة ٢٠٠٩/٦/٣– ملف رقم ١٠٩/٣/٨٦

المنازعات لا تندرج ضمن المنازعات الإدارية وتعد منازعات خاضعة للقانون الخاص وتخرج عن ولاية محاكم مجلس الدولة وتختص بنظرها محاكم جهة القضاء العادي، **والنوع الثاني:** المنازعات التي تدور بين عضو هيئة التدريس بالمعاهد العالية الخاصة أو من يطلب شغل إحدى وظائف هيئة التدريس بهذه المعاهد وبين جهة الإدارة ممثلة في وزارة التعليم العالي، في شأن مباشرة اختصاصاتها الإدارية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٠ في الإشراف والرقابة على المعاهد العالية الخاصة أو اختصاصاتها في شأن من شئون أعضاء هيئة التدريس بهذه المعاهد سواء كانت المنازعة تتعلق بالطعن بالإلغاء على قرار إداري أو بطلب التعويض عن قرار أو عمل إداري منسوب إلى جهة الإدارة فإن الاختصاص بنظر هذه المنازعات يدخل في ولاية محاكم مجلس الدولة دون غيرها طبقا لنص المادة ١٩٠ من الدستور ونص المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة"[٤٢].

وعلى الرغم من أن هذا الحكم يعد سابقا على الحكم الذي أشرنا إليه في بداية المبحث والذي أيدت فيه المحكمة الإدارية العليا بحكمها الصادر في الطعنين رقمي الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٨٢٢/٥ق، إلا أن له فضل السبق فيما انتهى إليه من تأصيل علاقة أعضاء هيئة التدريس بالمعاهد بالإدارة أو أصحاب المعهد– والعلاقة بينهم وبين وزارة التعليم العالي أو المجلس الأعلى للجامعات في خصوص شئونهم العلمية بعيدا عن شئونهم الوظيفية– ولذلك فهو ومن وجهة نظرنا القضاء الذي يعتد به في حسم هذا النزاع الدائر بشأن الاختصاص القضائي بنظر هذه المنازعات، وكما قلنا فإن قوته القانونية وجدارة إتباعه والاستشهاد به، إنما تأتي من كونه قد وازن بين الاختصاص المنصوص عليه تشريعيا المعقود للقضاء العادي، وبين الاختصاص المتوجب للقضاء الإداري باعتباره صاحب الولاية العامة لكل المنازعات التي تضم بين جانبيها طرفا من أطراف السلطة العامة.

ولعلنا نجد في الحكم السابق ما يؤكد على وجود قضاة بمجلس الدولة ممن لازال لديهم وسيظلون مثابرين على الإبقاء على الدور المنوط به في تكملة النصوص

[٤٢]– الطعن رقم ٦٠٠٥٢ لسنة ٦٤ق– جلسة ٢٠٢٠/٦/٢٨

(ISSN: 2537- 0758)

الغامضة واحتفاظه بحق التفسير لها ووضع القواعد القضائية الملزمة للإدارة لتأمين الضمانات القانونية للمحكومين حتى ولو بدا ذلك خروجا على النصوص القانونية، فالعبرة لابد أن تكون بالتكييف والتفسير الذي يستقر عليه رأي القاضي والذي قد لا يكون دائما على أساس نية المشرع الحقيقية أو المفترضة، مع التأكيد أيضا على أن هذا الدور مهما اتسع فلا يجوز أن يتعداه ليداخل المشرع في خلق حقيقي للقاعدة القانونية وإنما يظل دائرا في نطاق سلطته وافتراض قول المشرع له لأعمال الجانب التطبيقي لها[٤٣].

وبهذا الحكم الأخير وضح جليا دور القضاء الإداري في تفسير النص التشريعي رغم وجوده باستلهام المبادئ القانونية الراسخة في قضاءه من ضرورة إعمال رقابته على كل عمل أو قرار يصدر عن السلطة العامة حتى لو كان داخلا في مسائل تخرج عن نطاق تلك الولاية والرقابة

مبحث أخير
الآثار المترتبة على عدم الاختصاص وسلطة المحكمة في ذلك

إن تردد القضاء الإداري فيما يتعلق بحسم الخلاف القائم في مسألة الاختصاص القضائي بنظر النزاعات المتعلقة بالقرارات الصادرة في شأن أشخاص القانون الخاص، ووجود أحكام تتعارض فيما انتهت إليه بهذا الخصوص، وحق كل ذي مصلحة في التمسك بالسوابق القضائية التي تأتي متوافقة مع مصلحته ما يؤدي إلى نتيجة غاية في الخطورة، يمليها ويفرضها المنطق القانوني المجرد من ضرورة اعتبار أحد الحكمين المتناقضين مخالفا لقواعد الاختصاص حريا بالانعدام واعتباره كأن لم يكن، الحكم بعدم الاختصاص والإحالة لجهة قضائية أخرى قد لا تكون مختصة بالفعل، مع وجوب التزام المحكمة المحال إليها بالفصل في الدعوى المحالة، طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وزادت على ذلك المحكمة الإدارية العليا بقولها "ولو كانت تخرج عن الاختصاص الولائي المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة"[٤٤]. ما من شأنه

[٤٣]– د. ماهر أبو العنينين– ضوابط المشروعية– المرجع السابق– ص ١٣

[٤٤]– الطعن رقم ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ق– جلسة ١٩٩٢/٦/٦

المساس بهيبة وقدسية الأحكام القضائية وزعزعة الثقة الواجب توافرها حيال تلك الأحكام أيا كانت الجهة الصادرة عنها، فالأمر كله في بدايته ونهايته يتعلق بقواعد وأركان الدولة القانونية عامة، وبالمنظومة القضائية كاملة بشكل خاص دون تفرقة بين قضاء عادي وقضاء إداري وهو ما ينطبق أيضا على حالات مماثلة للحالة محل البحث مما يتطلب من القضاء الإداري– بل ويتوجب عليه التدخل الصريح بمبادئ قضائية لحسم هذا الخلاف وحصر الاختصاص القضائي وتحديده على نحو صريح لا يحتمل التأويل أو التفسير بشأن المسائل التي تثير مثل هذا الخلاف لأحد جهتي القضاء لتنبسط رقابته عليها، دون خشية من صدور أحكام يلحق بها عوار ينتقص من سلامتها وشرعيتها، وقد يتعداها ليهدد وجودها القانوني ذاته. وهو ما انتهينا اليه في النتائج المستخلصة من البحث وصولا لبعض التوصيات في هذا الشان.

الخاتمة:

إن الدور الإنشائي للقاضي الإداري إنما ينبع من العقيدة الراسخة لكل العاملين في حقل القضاء الإداري بما يضطلع به من دور مهم وضروري في مجال إعمال الرقابة على أعمال السلطات العامة التي ينظمها القانون العام والتي تختلف في طبيعتها عن تلك المتعلقة بعلاقات القانون الخاص وما يقتضيه ذلك من ضرورة بأن يقوم قاضي القانون العام بدور لا يشاركه فيه قاضي القانون الخاص، فيصبح الحل القضائي هو خليق إرادي للمراكز القانونية وليس فقط تطبيق آلي للقواعد على مجموعة الوقائع المادية[٤٥].

ولذلك يعتبر القضاء من أهم مصادر القانون الإداري– بما يرقى بالقاضي الإداري لمرتبة المشرع وهذا الأمر في صورته تلك لا يثير أمامه أية عوائق في الحالات التي لا يجد فيها نصوص صريحة تحكم النزاع المعروض عليه، إنما تكمن المشكلة عند وجود هذا النص في بعض القوانين الخاصة والت قد تتعارض مع ما يرنو إليه القاضي

[٤٥]– د. ماهر ابو العينين– ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للنهج القضائي ٢٠٠٧– مرجع سابق ص ٧

(ISSN: 2537- 0758)

الإداري من حل أو قضاء فيه مما جعل للاجتهاد الفقهي والقضائي بشأن هذه الحالات دورا بارزا في السعي نحو إرساء المبادئ القانونية للقضاء الإداري فيها حسما للخلاف، ولكن المراجعة الواقعية للأحكام القضائية للأمثلة المشابهة قد أنبئت عن وجود تعارض واضح فيما يتبناه كل حكم بمعزل عن غيره من الأحكام الصادرة في ذات المسألة، ولقد تناولنا جانبا من ذلك فيما يتعلق بالقرارات الإدارية الصادرة بشأن أشخاص القانون الخاص، والتي أخرجها مجلس الدولة من عداد القرارات الإدارية مناط اختصاصه القضائي– إلغاءً وتعويضاً – وصدور أحكاما عديدة بالتطبيق لهذا المبدأ، وأحكاما أخرى تخالفه فكان لابد من عرض اتجاهات القضاء بشأنها للوصول إلى الأقرب فيما يجب الاستقرار عليه، تطبيقا على القرارات الصادرة بشأن المعاهد العالية الخاصة الخاضعة لإشراف وزارة التعليم العالي والمنظمة بالقانون رقم ١٩٧٠/٥٢ فيما يتعلق بإدارة هذه المعاهد من ناحية، ومن ناحية أخرى ما يتعلق بالعاملين بها من أعضاء هيئة التدريس، وكيف استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على ضرورة الفصل في تلك العلاقات بين ما يتعلق بشئونهم التعاقدية وشئونهم الوظيفية على النحو الذي أوردناه تفصيلا في أوراق البحث.

النتائج:

١– وجود بعض القرارات خلع عنها القضاء الإداري وصف القرار الإداري الخاضع لرقابته على الرغم من صدورها من السلطة العامة لاتصالها بأشخاص القانون الخاص.

٢– تردد القضاء الإداري نفسه بصفته صاحب الولاية العامة في إعمال الرقابة القضائية المتوجبة له على كل أعمال وقرارات الأشخاص العامة، لتغليبه للمعيار الشكلي على المعيار الموضوعي في تمييز تلك القرارات.

٣– التباين والاختلاف في الأحكام الإدارية– وعدم وجود مبدأ قضائي موحد– فيما يتعلق بمسألة الاختصاص القضائي للقرارات الصادرة بشأن مرفق خاص ومنها تلك الصادرة عن المعاهد العالية الخاصة الخاضعة لوزارة التعليم العالي.

التوصيات:

١- لابد من الإقرار التام والصريح لدور القاضي الإداري في خلق القواعد القانونية المتعلقة بأعمال السلطة العامة وما يستتبعه من ضرورة فرض الحماية والرقابة الكاملة خاصة فيما يتعلق بالقرار الإداري الصادر عنها في جميع المسائل التي تدخل في نطاق تلك الولاية.

٢- وجوب التدخل التشريعي لتعديل بعض النصوص القانونية في التشريعات الخاصة والتي تثير في تطبيقها غموضا يحتاج لتفسير، وبوجه خاص تلك المتعلقة بالاختصاص القضائي في نظر المنازعات الناشئة عن تطبيق قواعده.

٣- قيام القسم القضائي بمجلس الدولة بالدور الذي يضطلع به في حسم الخلاف الذي يدور بين محاكمه فيما يتعلق بمسألة الاختصاص وفض التعارض بين الأحكام في القرارات الصادرة بشأن أشخاص القانون الخاص- وتفعيل الفتاوى التي تصدر عن الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بشأنها وأن يكون بمثابة المرآة لمحاكم القضاء الإداري، وهو ما عبر ت عنه بقولها: "إن الفتوى الصادرة من الجمعية العمومية للفتوى والتشريع انما تتضمن بيانا لحكم القانون وتكشف عن مقاصده ومعانيه مما يحقق التناسق مع الهيكل التشريعي العام وبما تستقيم به الاحكام مطبقة على الوقائع والاحداث المتنوعة والمتغيرة- لا يجوز للجهات السائلة بطلب الرأي أن تقوم بدور المصوب أو المصحح للنظر القانوني التي تكون أرشدت إليه الجمعية العمومية بعد التأمل والفحص من ذوي الخبرة والتخصص في مجال الافتاء والقضاء"[٤٦].

٤- ولربما يكون لدائرة توحيد المبادئ دور مهم أيضا في هذا الشأن- إذ أناط بها المشرع في قانون مجلس الدولة وضع الأسس وتوحيد المبادئ في المسائل المختلف عليها في دوائر المحكمة الإدارية العليا منعا لتضارب الأحكام وتناقضها في المختلف عليه، وهو ما نرى له ضرورة في المنازعات الناشئة عن القرارات محل البحث والأمر معقود في نهايته لمجلس الدولة نفسه.

---

[٤٦]- ملف رقم ١٣١٤/٤/٨٦- جلسة ١٩٩٧/٩/٢٤

(ISSN: 2537- 0758)

قائمة المراجع

١- د. حمدي ياسين عكاشة- موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الجزء الأول- ٢٠١٠ .

٢- م/ حسني درويش عبدالحميد- ماهية القرار الإداري وقوته التنفيذية- الكتاب الثاني- يونيو- معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية ٢٠٢٠ .

٣- د. سامي جمال الدين- الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري- منشأة المعارف- الاسكندرية ١٩٩١.

٤- د. سليمان الطماوي:

١. النظرية العامة للقرارات الإدارية- دراسة مقارنة- دار الفكر العربي الطبعة السادسة ١٩٩١ .

٢. الوجيز في القانون الإداري- دراسة مقارنة- دار الفكر العربي ١٩٨٤ .

٥- د. شريف يوسف خاطر- مبادئ القانون الإداري- دار النهضة العربية ٢٠٠٩.

٦- م/ ماهر أبو العينين:

١. المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة وفقا للأحكام والفتاوى حتى ٢٠٠٥- الجزء الأول- مجلس الدولة قاضي المشروعية.

٢. ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للنهج القضائي- دراسة تحليلية وفقهية لأحكام مجلس الدولة- الكتاب الأول- دار أبو المجد ٢٠٠٧ .