

**المبادئ القانونية العامة  
غير المكتوبة باعتبارها مصدراً  
من مصادر القانون الإداري  
دراسة مقارنة**

د/بشاير غنّام سليمان الديكان(\*)

---

(\*) اختصاصي أول قانوني لدى ديوان الخدمة المدنية .



## المخلص:

يتناول البحث أهمية المبادئ العامة للقانون، والتي تُعتبر أحد المصادر القانونية غير المكتوبة للقانون الإداري، كما أنها تُعد مصدراً من مصادر المشروعية، وقد أعلن عنها القاضي الإداري وتُعد قابلة للتطبيق حتى في غياب النصوص القانونية.

وقد استعرضنا في هذا البحث الدور الخلاق للقاضي الإداري ببيان كيفية ترسيخ تلك المبادئ، على ضوء ما يعرض عليه من منازعات لسد نقص النصوص التشريعية في حال واجهته منازعة لم ينص عليها المشرع.

ويتفق غالبية فقهاء القانون الإداري أنه نتاج تلك المبادئ التي يبتدعها القاضي الإداري من خلال الرجوع إلى مقدمات الدساتير وقانون العدالة والإنصاف وإعلانات حقوق الإنسان، ليفصل في المنازعة المعروضة عليه وإلا أصبح منكرًا للعدالة، لذلك وصف القانون الإداري بأنه قانون قضائي حيث تقررت معظم أحكامه ومبادئه عن طريق القضاء.

كما انتهينا إلى استعراض نقاش الفقه في الوصول إلى القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون، وقد اتفق الغالبية على تأكيد القيمة التشريعية لهذه المبادئ، وكان هو الرأي الراجح لقوة أسانيد من تمسك بهذا الرأي.



## المقدمة

إن حديثنا عن المبادئ العامة للقانون الإداري غير المكتوبة ضروري في حياتنا المعاصرة، فلولا تلك المبادئ لما أنشئ القانون الإداري، وهو أحد فروع القانون العام الداخلي، وقد عرّف الفقه القانون العام بأنه: «مجموعة من القواعد القانونية المنظمة للعلاقات الثنائية التي تدخل الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية طرفاً فيها بوصفها ذات سلطة سيادية أياً ما كان الطرف الآخر في هذه العلاقة، وبهدف إخضاع هذه العلاقات لضوابط مسلم بها للسلطة صيانة للحقوق والحريات الجماعية والفردية من الانتهاك أو الاعتداء عليها»<sup>(1)</sup>، وبما أن القانون الإداري ينتمي إلى أحد أفرع القانون العام الداخلي، فهو بمثابة الصرح الذي من خلاله تمارس الدولة وظائفها من خلال المهام التي تكون على عاتقها.

وتمارس الدولة وظائفها من خلال الوزارات والهيئات العامة والمؤسسات الحكومية، فالقانون الإداري يشكل الدعامة الأساسية لتنظيم نشاط السلطات الإدارية في ممارسة أعمالها.

ولزاماً علينا أن نأتي في أول الأمر بتعريف الإدارة العامة، والذي اختلف الفقه الإداري في إيجاد تعريف للإدارة العامة حيث ذهب البعض إلى أنه يقصد بالإدارة العامة: «كافة الهيئات والأجهزة العامة للدولة تحت إشراف وسيطرة الحكومة إلى القيام بأداء المهام والمسؤوليات المتنوعة والعديدة للنفع العام الملقاة على عاتق الدولة، بما تضمنه من مرافق إدارية عامة ومتخصصة وسلطات مركزية أو لامركزية اقليمية أو مصلحة»<sup>(2)</sup>.

(1) راجع: مصطفى محمود عفيفي؛ الوسيط في مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن، الكتاب الأول، النظرية العامة للتنظيم الإداري، لا يوجد دار نشر، الطبعة الخامسة، ط 2008-2007، ص 40.

(2) راجع:

\* André de Laubadère, Traité de droit administratif, 16 émeéd., 1973, L.G.D.J., p. 11.

وكلمة «الإدارة» لها مفهومان، الأول عضوي والآخر عملي، كما يلي:-

يقصد بالإدارة بمفهومها العضوي: «مجموعة من الأجهزة أو المؤسسات الإدارية ذات الشخصية المعنوية»، أما معنى الإدارة بمفهومها العملي وهو ما يهمنا فإنه يقصد به: «مجموعة من الأنشطة الإدارية التي تمارس من أجل المصلحة العامة»،  
ويترتب عن ذلك نتيجتان:-

(1) تحقيق المصلحة العامة، وهو ما يميزها عن الأنشطة الأخرى التي تهدف إلى تحقيق المصلحة الخاصة بين الأفراد.

(2) تكييف العمل الإداري مما يمنحنا إمكانية تصنيف الإدارة ضمن مفهومها المادي للعمل التشريعي والقضائي للدولة.

واتفقت الاتجاهات الفقهية على أن القانون الإداري هو: «قانون الإدارة العامة للدولة فهو الذي يحكم الهيكل التنظيمي من ناحية، والنشاط الوظيفي من ناحية أخرى»، فالقانون الإداري بهذا الوصف هو القانون المنظم لهيئات السلطة التنفيذية وعلاقتها فيما بين بعضها البعض، وبينها وبين الأشخاص القانونية الطبيعية أو المعنوية الخاصة في المجتمع.

وقد عرّف البعض القانون الإداري بأنه<sup>(1)</sup>: «مجموعة القواعد القانونية التي تخضع لها الإدارة من دون أن تكون هناك ضرورة للتمييز ما بين القانون المدني والقانون العام»، وانطلاقاً من هذا التعريف، يعد القانون الإداري هو القانون الذي يُطبَّق على الإدارة، إلا أن هذا التعريف يتوسع في مفهومه وينفي وجود أي انسجام للقانون الإداري.

(1) محمد فؤاد مهنا؛ مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، ط 1973، ص 85، وأنور أحمد رسلان؛ جيز القانون الإداري، الناشر خاص بالمؤلف، القاهرة، ط 2004، ص 9.

وقد رفض بعض الفقهاء هذا التعريف، وذهبوا إلى التضييق في مفهوم القانون الإداري وهذا ما اتجه إليه السيد ريفيرو الذي عرّف القانون الإداري بأنه: «مجموعة القواعد القانونية المختلفة عن قواعد القانون الخاص، والتي تنظم العمل والنشاط الإداري للأشخاص العامة»<sup>(1)</sup>، فهي القواعد التي تطبق بصفه استثنائية على الإدارة ويشرف عليها القضاء الإداري في حالة الخروج عنها.

### مصادر القانون الإداري:

تتكون مصادر القانون الإداري من مصادر رسمية مكتوبة، ومصادر غير مكتوبة، ذلك لأنها تعتبر من المصادر التفسيرية، وتتكوّن المصادر المكتوبة من: الدستور، القانون، المعاهدات الدولية، اللوائح، أما المصادر غير المكتوبة فهي تتكوّن من العرف، القضاء، الفقه، المبادئ العامة للقانون.

وما يهمنا في بحثنا هي «المبادئ العامة للقانون من المصادر المفسرة غير الرسمية» ويقصد بها: «تلك المبادئ التي يستنبطها القضاء ويعلم الإدارة بها من أجل الالتزام بها واحترامها وإلا اعتبر تصرفها غير مشروع»، ويرجع الفضل في ظهورها إلى أحكام مجلس الدولة الفرنسي في حال عدم وجود نص يحكم المنازعة المعروضة أمامه، والتي اعتبرها القاضي الفرنسي: «مجموعة من القواعد القانونية العامة التي يتعيّن على الإدارة العامة احترامها وإلا اعتبر عملها غير مشروع»<sup>(2)</sup>.

(1) راجع:

\* Jean Rivéro; Droit administratif, 7 ième 1975.

(2) راجع: المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (165 لسنة 1955) في شأن تنظيم مجلس الدولة المصري، ورفعت عيد السيد، وحسين عثمان؛ القضاء الإداري، مطبعة التوني، الاسكندرية، ط 1997، ص30، وراجع أيضاً في ذات المعنى المرجع السابق:-

\* Jean Rivéro, «Droit Administratif, Huitieme édition». Dalloz. 1977. P.73 et 74, et B.JEANNEAU, Les principes Généraux du droit dans la jurisprudence administratif, Paris, Sirey, 1954.

وبعد استعراض المقدمة سوف تكون خطة البحث على النحو التالي:-

**المبحث الأول:** دور القضاء الإداري في ترسيخ المبادئ العامة للقانون، ويتضمن المطالب التالية:

- المطلب الأول:** إنشاء المبدأ العام بطريق التعميم ابتداء من نصوص جزئية.
- المطلب الثاني:** استخلاص المبدأ العام من روح نص قانوني معين أو مجموعة من النصوص.
- المطلب الثالث:** إنشاء المبدأ العام من جوهر نظام قانوني معين.
- المطلب الرابع:** إنشاء المبدأ العام من المعتقدات الدفينة التي تستقر في ضمير الأمة.
- المبحث الثاني:** القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون، ويتضمن أربعة مطالب هي:
  - المطلب الأول:** الاعتراف بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون.
  - المطلب الثاني:** الاعتراف بالقيمة الدستورية للمبادئ العامة للقانون.
  - المطلب الثالث:** عرض مناقشة الأستاذ Chapus بشأن تأكيد الاعتراف بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون.

**المطلب الرابع:** تأكيد بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون

## دور القضاء الإداري

### في ترسيخ المبادئ العامة

#### للقانون وبيان قيمتها القانونية

اتفق معظم فقهاء القانون الإداري المصري والفرنسي والكويتي على دور القاضي الإداري بالنسبة لقواعد القانون الإداري، حيث أكدوا على دوره الإنشائي لسد نقص النصوص التشريعية في حال واجهته منازعة لم ينص عليها المشرع، حيث يقوم باستخلاص مبدأ قانوني من المبادئ والأحكام القانونية، أو من النصوص ليفصل في المنازعة التي تُعرض عليه، فالقاضي الإداري يمارس دوره كاملاً ولكن بمعزل عن الأضواء التي تكفل بيان دور وتحديد اتجاهاته<sup>(1)</sup>.

لذا، القانون الإداري يعتبر قانوناً قضائياً في جوهره حيث تقررت معظم أحكامه ومبادئه عن طريق القضاء<sup>(2)</sup>، ورأينا أنه من الضرورة عرض «القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون» تبعاً، ونبين فيه دور القضاء الإداري المتمثل في مجلس الدولة بإنشاء تلك المبادئ، فهو المسؤول عن تحديد قيمتها القانونية، وسوف نستعرض ذلك في مبحثين على التوالي.

(1) كمال أبو المجد: مقال الدور الإنشائي للقضاء الإداري بين المذاهب الشكلية والموضوعية - مجلة القانون والاقتصاد - مارس - 1962 العدد الأول سنة 32، ص 441.

(2) محمد ماهر أو العينين: تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تطبيقية لدور القاضي الإداري في مصر)، الجزء الثالث، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، ط 2009، ص 103 - 104، ووفاء سيد رجب محمد: مستقبل القانون الإداري (دراسة مقارنة)، مطبعة العشري، القاهرة، ط 2007، ص 299، ومحمد فؤاد عبدالحميد أبوزيد: الطابع القضائي للقانون الإداري، لم يذكر الناشر، ط 2، ط 1990، ص 79.

## المبحث الأول

### دور القضاء الإداري

#### في ترسيخ المبادئ العامة للقانون

الإعلان عن «المبادئ العامة غير المكتوبة» من قبل القاضي الإداري في مجلس الدولة سواء الفرنسي أو المصري، كان يستهدف تدعيم «مبدأ المشروعية» وسد نقص التشريع، وتطوير كل تشريع يبعد عن إطار الحرية والمساواة والديمقراطية، وذلك لضمان حماية حريات وحقوق المواطن ضد السلطة ذات القوة.

وقد كان لزاماً على القاضي الإداري البت في المنازعة المعروضة عليه وفقاً للقانون، وفي حال عدم النص عليها، يرجع إلى روح القانون<sup>(1)</sup>، ولعل ذلك يبرز في دور «المبادئ العامة للقانون» كقواعد جوهرية في إلغاء لوائح إدارية – كما رأينا في أحكام مجلس الدولة – تصدرها الحكومة بصفة مستقلة<sup>(2)</sup>، فهي قواعد تماثل التشريع البرلماني في قوة إلزامها وقيمتها – كما سنرى في المبحث التالي – لذلك استقر غالبية فقهاء القانون الإداري حول مفهوم «المبادئ العامة للقانون» على أنه: «مجموعة القواعد القانونية غير المكتوبة التي يستنبطها القاضي من ضمير الجماعة، وروح التشريع ومبادئ العدالة والإنصاف، عندما لا تسعفه النصوص القانونية المدونة التي تحكم المنازعات المعروضة أمامه»<sup>(3)</sup>.

(1) راجع في ذات الموضوع المرجع التالي:

G. Védél et P. Déolve; Droit administratif, Tome 1.P.U.F, 2001, P. 62.

كتب عن ذات الموضوع المؤلف الفرنسي Montesquieu في مؤلفه الشهير روح القانون l'esprit deslois ولمزيد من المعلومات انظر: -

\* Intruduction au Driot – Lundi 5/09 – Par Professeur Jean Victor Borél. P.12.

(2) كاللوائح المستقلة طبقاً للمادة 37 و38 من دستور فرنسا لعام 1958.

(3) محمد عبدالله حمود؛ مبادئ القانون الإداري، الكتاب الأول، القاهرة، ط 2007، ص 49.

وقد أشرنا، أن القضاء الإداري يعتبر مصدراً رسمياً للقانون الإداري الذي يصفه غالبية الفقه الإداري بأنه «قانون قضائي»، لأن معظم مبادئ القانون الإداري تقررت عن طريق القضاء وليس عن طرق التشريع<sup>(1)</sup>.

وقد وصفه قانون مجلس الدولة المصري في المذكرة الإيضاحية كما يلي: «أن القانون الإداري يفترق عن القوانين الأخرى كالقانون المدني أو التجاري في أنه غير مقنن، وأنه مازال في مستهل نشأته، وما زالت طرقه وعره غير معبده، لذلك يتميز القضاء الإداري بأنه ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء المدني، بل هو في الأغلب قضاء إنشائي يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة في تسييرها للمرافق العامة وبين الأفراد، وهي روابط تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص»<sup>(2)</sup>، كما أعلنته واعترفت به المحكمة الإدارية العليا في مصر<sup>(3)</sup>.

بالإضافة إلى دور القاضي الإداري في إيجاد «المبادئ العامة للقانون» في حال عدم وجود نص، فإنه يستلهمها من الأفكار الأساسية التي تكشف عنها بعض النصوص سواء الدستورية أو التشريعية، أو التي تكشف عن الفلسفة السياسية المتمثلة بالنظم السائدة في الدولة<sup>(4)</sup>.

والقاضي الإداري يقوم مقام المشرع وفقاً للأفكار والمشكلات السائدة، ووفقاً للبيئة السياسية والاجتماعية، ويعلنها كقواعد ملزمة كجزء لا يتجزأ من القانون

(1) ثروت بدوي؛ القانون الإداري، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1980، ص 100-101، وهاني على الطهراوي؛ القانون الإداري، الكتاب الأول، القاهرة، لا يوجد دار نشر، ط 1998، ص 82، ومحمد عبدالله حمود؛ مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 50.

(2) راجع: قانون مجلس الدولة المصري رقم (165 لسنة 1955).

(3) راجع: مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا، قضية رقم 157 لسنة 2 قضائية بتاريخ 2/6/1956، السنة الأولى، ص 807.

(4) محمد ماهر أبو العنين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تطبيقية لدور القاضي الإداري في مصر)، مرجع سابق، ص 113، ولمزيد من المعلومات انظر المرجع السابق:-

\*principes généraux du droit administratif français et libanais par Michel TABET,et 5-6.

الوضعي، وأكد الأستاذ Védél ما يلي: «أن المبادئ العامة للقانون ليست سوى تطبيق للسلطة الخلاقة لمجلس الدولة»<sup>(1)</sup>.

والدور الخلاق للقاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي بشأن «المبادئ العامة للقانون» يتبين في الأساليب التي يتخذها في إنشائها، والتي قد بينها مفوضو الحكومة في تقاريرهم حين يقوم القاضي الإداري بتفسير أحكام مجلس الدولة الفرنسي، حيث إنه يقرر المبدأ دون أن يبين المصدر الذي اعتمد عليه، فهو يظهر بمظهر المشرع، وهذا ما عبر عنه الفقه الإداري بالاجتهاد القضائي، ففي المسائل الإدارية قد يحدث عدم وجود قاعدة مكتوبة تعالج القضية التي ينظرها القاضي، فلا يمكنه الامتناع عن الحكم فهو ملزم على الأقل من الناحية الأخلاقية.

فالقاعدة أن القاضي الإداري يقتصر دوره على تفسير النصوص القانونية وتطبيقها على المنازعات المعروضة عليه، دون أن يتعدى ذلك إلى إنشاء القواعد القانونية، لأن ذلك يدخل ضمن اختصاصات المشرع وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات<sup>(2)</sup>، فالقاضي الإداري لا يكون إلا باستلهاً «المبادئ العامة للقانون» من روح القانون والعادات والتقاليد الإنسانية المتصلة بالجمهورية الفرنسية، ويعبر عن الأدوات القضائية المختلفة في بعض الأحيان، وعلى سبيل المثال: منح مجلس الدولة الفرنسي «للأجانب الحق أن يعيشوا حياة عائلية طبيعية»<sup>(3)</sup>، فقد منح القانون المدني الفرنسي في المادة (4) القاضي الإداري من الاختباء خلف الصمت أو غموض القانون كي يرفض الحكم، ففي هذه الحالة يجب على القاضي نفسه أن يصيغ المبدأ القانوني الذي يسمح له بالحكم في هذه القضية<sup>(4)</sup>.

(1) مرجع سابق:

\* Védél. Droit administratif. 1973. 5e éd.p.283.

(2) محمد عبدالله حمود؛ مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 49.

(3) مرجع سابق:

\* Droit administratif. Didier Trucnet. Ed. Themis droit. 2008. p. 182.

(4) راجع:

\* Les sources non écrites CHAPITRE2. P. 53.

وتتضح تقنية إعداد المبدأ القانوني - ويسمىها الفقه الإداري بالقاعدة الفقهية - عندما يمكن للقاضي الإداري استخراج حل القضية من أحد النصوص، فإنه يفسرها بقدر كبير من الحرية، وهو يلجأ في الأعمال التحضيرية لمواءمة أحكام أخرى أو يشير إلى قرار محكمة معينة، فالاجتهاد القضائي يكمل صمت القانون وابتكر قواعد قضائية ملائمة، كل ذلك في غياب النص، فالحكم القضائي لا تكون له حجة إلا في نطاق المنازعة التي صدر فيها، بخلاف الدول التي تأخذ بنظام السوابق القضائية حيث تلتزم المحكمة ذاتها والمحاكم الأدنى في المستقبل بالقاعدة التي قررتها<sup>(1)</sup>.

والقاضي الإداري لا يصنع قاعدة دون الأخذ بالاعتبار المصدر الذي يستوحي منه «المبادئ العامة للقانون»، حيث يستخرج حلولاً متقاربة من قضايا مشابهة وتبين هنا معنا سلطة القاضي الإداري الطبيعية.

**أما القاضي الإداري في مجلس الدولة المصري،** فهو يهتم بتسبيب أحكامه، ولكنه يختلف عن مجلس الدولة الفرنسي بأنه لم يعين مفوض حكومة من فقهاء القانون الإداري، الذي يقوم بنشر تقاريره تعليقاً على أحكام مجلس الدولة كالدور الذي يقوم به مفوضو حكومة مجلس الدولة الفرنسي<sup>(2)</sup>، ومن الضروري أن تكون أحكام القاضي الإداري متوافقة مع «المبادئ العامة للقانون»، وفي حال مخالفتها تخضع لرقابة سلطة التحكم والرقابة التي تمارسها المحكمة العليا، حيث تقوم بالرقابة على شرعية الأحكام التي يصدرها القاضي الإداري<sup>(3)</sup>.

(1) محمد عبدالله حمود؛ مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 50.

(2) محمد رفعت عبد الوهاب؛ المبادئ العامة للقانون كمصدر للمشروعية في القانون الإداري، دار الجامعة العربية، الاسكندرية، ط 2009، ص 80.

(3) راجع المقال التالي:

\* Les Principes généraux de droit Appliqués Par le juge Administratif Québécois. Par Pierre LEMIEUX. P.222.

أما دور القاضي الإداري في الكويت، فقد أقر في هذا المجال على مبدأ في أحد أحكامه الإدارية على ما يلي:-

«القاضي مطالب أساساً بالرجوع للنص القانوني الذي ينطبق على واقعات الدعوى، وفي حدود عبارة النص، فإذا كانت واضحة للدلالة، فلا يجوز الأخذ بما يخالفها أو يقيدتها، لما في ذلك من استحداث لحكم مغاير لمراد المشرع عن طريق التأويل، ولا وجه للبحث في حكمة التشريع ودواعيه عن صراحة النص، ولا مجال للتأويل أو الاجتهاد إلا عند غموضه أو وجود لبس في مفهومه»<sup>(1)</sup>.

كما ذكرت الباحثة الفرنسية ميرال دي بيشلون حين تحدثت عن «المبادئ العامة للقانون» -موضوع بحثنا- أنه في رأيها يوجد نوعان من المبادئ:-

**النوع الأول: المبدأ العقلاني:** يبدو أن المبدأ العقلاني يستخدم بواسطة القاضي الإداري، فكل صاحب قرار يقترح المبدأ المستخدم لإصدار القرار بمساعدة المبادئ والتي سبق وأن أقرها بذات المنازعة، حتى مشروع القانون يستخدم نفس الطرق بنفس الطريقة الإحصائية، وهذا المبدأ يتسم بالمذهبية كالحركة التوافقية في أوروبا على سبيل المثال، وأصحاب هذا المذهب أسسوا على مدار قرون عديدة المذهب الذي كان يعتبر شيئاً جديداً عند الرومان حيث يعتبر من أقوى المذاهب.

فالمذهب التوافقي دخل بالقانون المدني في القرن (17) والقرن (18) وظهرت آثار هذا المبدأ في قرارات المشرع نابليون، واستخدم على سبيل المثال: «مبدأ منع القرار على حساب الغير»، وقد لجأت محكمة النقض الفرنسية للمذهب التوافقي في القضية الشهيرة المعروفة باسم «بائع الدهن».

ونجد أن، أوبري ورو ولابيه قد أكدوا وجود عدة مواد قانونية في قانون العقوبات نابعة من هذا المبدأ، وقد قاما بصياغتها كما قامت محكمة النقض باستخدامها في

(1) راجع: محكمة التمييز الكويتية، الدائرة التجارية الأولى والإدارية، جلسة 20/4/2010.

المنازعات المعروضة عليها، وقد أقر المذهب القانوني الفرنسي أهمية هذه المبادئ وذلك لسببين: الأول: لتسهيل مهمة تدريس القانون وتأليف المراجع القانونية، أما السبب الثاني: لإعطاء القضاة فرصة استنباط الأحكام.

وبذلك، تم تجاوز أن يكون القانون مادة جامدة مقدسة، وبهذا نستطيع استنباط الأحكام وتصنيفها، إذ أن كبار المشرعين في القرن الـ(19) استخدموا هذه الطريقة في إعداد القانون المدني، وقد لجأت المدرسة القانونية الجديدة في القرن الـ(20) والتي كانت تنتقد المدارس القانونية القديمة – إلى نفس الطريقة في إعداد القوانين، حيث قامت المدرسة الحديثة باستخدام هذه الطريقة بشكل كبير وجعلت منهما طريقة لإعداد القوانين الفرنسية.

وعليه، فإن المبادئ والأعراف لها جذور تاريخية حتى ولو كانت مبادئ عقلانية، فالمبدأ العقلاني هو نتاج مذهب وهذا ما أكده الدوق كاربونييه عندما ثبت الأصول العلمية للمبادئ العامة والأعراف.

ويفيد كاربونييه، أن التقاليد والأعراف يستفيد منها القضاة فقط لتوضيح الأحكام، أما الأعراف ما هي إلا نوع من التقاليد الأخلاقية المستخدمة لدعم الأحكام القانونية، وعلى ذلك، فإن كاربونييه لا يستبعد العلاقة بين «المبادئ العامة للقانون» والأعراف ويرى أنها ترجع لمذهب واحد، حتى لو كان هذا المذهب قديماً وليس له اسم محدد<sup>(1)</sup>.

**النوع الثاني: المبدأ الأخلاقي:** أما المبدأ الأخلاقي فنجد أنه يستخدم بواسطة المشرع، فالقاضي الإداري مهمته استخلاص المبادئ ذات المحتوى الأخلاقي، ويقوم باستخلاص هذه المبادئ من «المبادئ العامة للقانون» الصادرة عن مجلس الدولة والأحكام الخاصة بمحكمة النقض<sup>(2)</sup>.

(1) نفس المرجع:-

\* LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT.

(2) نفس المرجع.

**وفي الحقيقة والواقع،** أنه كي نحدد الاختلاف بينهم يجب أن نبحث عنه في صياغة المبدأ، فالمبدأ العقلاني ذو سمة مثبتة ومبرهنة، بينما المبدأ الأخلاقي ذو سمة غير مبرهنة، كما أن المبدأ العقلاني يتكوّن من خلال مذهب محدد ويواجه عقبات حتى يصل إلى تبرير الاستخدام من قبل القاضي الإداري الذي يبذل مجهوداً ذهنياً كبيراً، ويستخدم الخيال حتى يكون فكرة المبدأ، ويستلزم وجود أدلة لتبرير اللجوء إليه حتى يمكن للجميع الاتفاق عليه، حيث إن له دوراً اتفاقياً يستلزم برهانه.

وكذلك **المبدأ العقلاني** يتطلب أدلة تفسيرية لتأكيد وجوده وأدلة اجتماعية واقتصادية وفكرية ودينية وتاريخية، وتبرير لجوء القاضي الإداري للمبدأ العقلاني يحتاج إلى تفسيرات كثيرة ليصبح استخدامه واضحاً للجميع، وعلى العكس المبدأ الأخلاقي، يتسم بأنه لا يحتاج إلى برهان لأنه يعبر عن القيم السائدة في المجتمع، وعلى ذلك فإنه لا يحتاج كذلك إلى برهان عقلي ولا إلى علم خاص، فالمبدأ الأخلاقي يستخدم في أمثلة كثيرة مثل: «المساواة بين الجنسين، وحرية الاعتقاد، والحق في الاضراب عن العمل».

من هنا المبدأ الأخلاقي يعتبر سمة بديهية، يلجأ إليها القاضي الإداري تحت ضغط التظاهر أو الثورة، حيث له دور استعماري ذو جذور اجتماعية، ويعتبر من المبادئ الأخلاقية عند الأطباء «مبدأ احترام النفس البشرية» (مجلس الدولة 2 يوليو 1993) و «مبدأ احترام كرامة الشخص البشري» (مجلس الدولة 27 أكتوبر 1995)<sup>(1)</sup>.

وتؤكد الباحثة الفرنسية ميرال دي بيشلون في المقارنة بين المبدئين، أن الميثاق العالمي الأوروبي لحقوق الإنسان، والذي يعتبر ميثاقاً أخلاقياً لا يقوم بمراقبة ممارسات الدول الأوروبية، ولكنه يقوم بمحاولة إصلاح هذه الممارسات، فالميثاق

(1) مرجع سابق:

\* Droit administratif. Didiér Trucnet. Ed. Theuis droit. 2008. p. 183.

يقوم على القيم الموجودة في تلك الدول، وهنا يظهر دوره التوافقي، ومن الضروري جعل بنود الميثاق تطبق على أرض الواقع ولهذا لا تكفي الاتفاقيات ولكن نعتد على التزام كل دولة بالبنود، ولهذا تم تأسيس لجنة تحكيم في المجلس الأوروبي «ستريبور» والذي يقدم حلولاً جديدة لتطبيق البنود، والتي تشكل أثراً على القانون الإداري الفرنسي.

وقد أكدت ميرال دي بيشلون كذلك على أن المبدأ الأخلاقي أدى إلى وجود قواعد تطبيقية منبثقة عنه، أما المبدأ العقلاني فإنه يتجاوز القواعد السابقة ويعيد تقييم المعايير ويصدر أحكاماً جديدة، ولكن هذا لا يتم في كل الحالات، فالمبدأ العقلاني لا يعيد تطبيق القوانين ولكنه يستنبط منها قواعد جديدة تتماشى مع الواقع الجديد والظروف الحالية، حيث يستنبط من التاريخ والحكم في المنازعات السابقة ويأتي بحلول جديدة، فالمبدأ الأخلاقي له سمة تقوم على الأفكار والتقاليد السابقة الواضحة للجميع، وهذا المبدأ لا يرتبط بأي مذهب، ففي عام (1789) نصت المادة على ما يلي:-

«يولد الناس أحرار ويظلون كذلك ومتساوون في الحقوق في كل الأحوال»، وعلى ذلك، فإن المبدأ الأخلاقي ليس في حاجة أن يكون عن طريق مذهب معين لأنه ظهر فجأة بعيداً عن المذاهب الفكرية أو السياسية الخاصة بالقضاء.

فمصدر المبدأ الأخلاقي غير معروف عند القضاة الفرنسيين، لأن هذا المبدأ مصدره الوحي المنزّل من السماء مثل الوحي الذي نزل على سيدنا المسيح عليه السلام، ولكن رجال الدين المسيحي يرون أن الإنجيل لا يحتوي على أي مذهب قانوني، فالقارئ للإنجيل يجد فيه مبدئين ليس لهما علاقة بالقوانين: «اترك ما لقيصر لقيصر ومملكتي لا تنتمي لهذا العالم»، وهذا لا يتشابه مع الوحي الموجود في اليهودية التي لا تكون خالية من قواعد قانونية أو مع الاسلام الذي امتلأ بالقواعد القانونية الخاصة بالمسلمين.

**بالرغم من ذلك**، تتحدث المسيحية أحياناً عن الحقوق القانونية، فقد عرفت أوروبا منذ عشرة قرون «مبدأ عدم الطلاق» والذي تمسكت به الكنيسة: البشر لا يفرقون ما جمعه الربّ، وفي فرنسا عاش هذا المبدأ الخاص بالزواج لمدة مائة عام حتى ظهور نظام الزواج العلماني، فعلى الرغم من غياب القيم الدينية في نظام الزواج خلال فترة الثورة وفترة حكم الامبراطورية ظهر «مبدأ البشر لا يفرقون ما جمعه الرب» في عام 1815 واستمر حتى ظهور «مبدأ الطلاق» في عام 1884.

وعند ظهور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1789 تم الإعلان عن عدد من الحقوق الإنسانية - غير مرتبطة بأهواء مجلس النواب مصدر الإعلان - وتعد حقوقاً طبيعية ومقدسة تتناسب مع جميع البشر.

**وفي كل الأحوال**، فإن جميع الأديان تتفق على أن الله هو مصدر القوانين السماوية، فالدين المسيحي يؤكد أن الله هو الشاهد على أفعال البشر، إلا أن فكرة الحديث عن الذات العليا لم تعد موجودة حالياً في الأذهان فيما يخص القوانين الوضعية، مع ذلك فإن الدستور الفرنسي الصادر في عام 1946 تحدّث في مقدمته عن فكرة سماوية مقدسة.

**وخلاصة لما تم سرده**، نستطيع القول: إن المبدأ الأخلاقي يرتبط بشكل أو بآخر بفكرة القداسة، لكل هذه الأسباب فإن فرض وجود وحي علماني عند إصدار القوانين الأخلاقية أو القانونية لا يكون منفصلاً تماماً عن الوحي السماوي حتى عند الحديث عن المصادر الأخرى التي من الممكن أن تكون فرداً واحداً أو مجموعة أفراد أو منظمات حكومية أو غير حكومية، فإننا لا نستطيع أن نفصلها عن الوحي السماوي فيما يخص المبادئ الأخلاقية.

على وجه العموم، فإن القاضي الإداري يجد سهولة كبيرة في اللجوء للمبدأ الأخلاقي لأنه لا يحتاج إلى تفسير أو تبرير<sup>(1)</sup>، وكجزء من عقيدة القاضي الإداري يقوم عن طريق «المبادئ العامة للقانون» بتفسير مختلف النصوص التي يطبقها، كما يقوم بصياغتها، ومن الجانب المادي فإن القاضي الإداري لا يبتكرها لكن يكتشفها ويستخرجها سواء كانت من نصوص أو قوانين أساسية وذلك من خلال تحليل أساسي للنظام القضائي، والتي تنعكس بشكل ملحوظ على إعلان قانون حقوق الإنسان لعام 1789 ولمقدمات الدساتير<sup>(2)</sup>.

ويتبين لنا هنا، إن عملية إنشاء «المبادئ العامة للقانون» عملية تشريعية واضحة، ففي حال وجود نصوص تشريعية مخالفة لتلك المبادئ، يقوم القاضي بتفسيرها لتتلاءم مع المبدأ العام أو يستخدم جميع السبل لاستقرار «المبادئ العامة للقانون» التي استخلصها من روح القانون<sup>(3)</sup>.

وقد اتبع القاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي أربعة أساليب أساسية في إنشاء المبادئ العامة للقانون<sup>(4)</sup>، وسوف نستعرض تلك الأساليب في المطالب التالية وذلك بالتفصيل:

---

(1) نفس المرجع:

\* Droit administratif. Didiér Trucnet. Ed. Theuis droit. 2008.

(2) مرجع سابق:

\* Géogés VLACHOS. Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 79 - 85

Et R.Chapus, De la soumission au droit des regiments autonomes, D. 1960. R. 120.

(3) محمد ماهر أبو العينين؛ تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تطبيقية لدور القاضي الإداري في مصر)، مرجع سابق، ص 108.

(4) يرجع الفضل في الكشف عن أساليب مجلس الدولة الفرنسي في إنشاء المبادئ العامة غير المكتوبة إلى مفوض الحكومة الأستاذ Jeanneau والتي وضحها في رسالته للدكتوراه، متفقاً مع الأستاذ Rivéro على نفس الأساليب التي عرضها في مقالته عن النظرية القضائية.

\* Jeanneau, Thèse précitée. P. 123 et s.

\* Rivéro, Le juge administrative français: un juge qui gouverne?, Dallozchro. p. 22.

## المطلب الأول

### إنشاء المبدأ العام عن طريق التعميم

#### ابتداءً من نصوص جزئية

يتمثل هذا الأسلوب في استخلاص المبدأ العام عن طريق تعميم إحدى القواعد الجزئية التي قررتها نصوص متفرقة قد تكون تشريعية أو لائحية في حالات خاصة، فيقوم القاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي بالكشف عنها واستخراجها مستقلة عن النصوص، فهو يستخرجها عن طريق الاستنتاج والتطبيق والتي تمت البرهنة عليها من خلال النصوص.

واعتبر غالبية الفقه الإداري أن هذا الأسلوب هو الأمثل في الكشف عن المبادئ العامة غير المكتوبة، فنجد مفوض الحكومة الفرنسية الأستاذ «Jeanneau» ذكر في رسالته عن دور القاضي الإداري قائلاً: «يبدو من التحليل المتأني للقضاء أنه من خلال التطبيق المتكرر لنصوص مختلفة ولكن تقرر حلولاً متطابقة يأخذ المبدأ العام مصدره الحقيقي في أغلب الحالات»<sup>(1)</sup>.

كما قرر الأستاذ «Védél» أيضاً في مقالته بشأن إنشاء المبادئ العامة غير المكتوبة قائلاً: «المبدأ العام لا ينشأ بطريق الابتكار والاختراع، ولكن بطريق الاكتشاف بواسطة القاضي»، وقد جاء الأستاذ «Védél» بمثال «كمبدأ احترام حق الدفاع» قائلاً: «إنه يتولد عن طريق الملاحظة، من خلال نصوص عديدة تشريعية ولائحية تقرر حقوق الدفاع في فروض متعددة، ويجب أن نفترض إذن أن هذه النصوص ليست سوى تطبيقاً على هذه الحالة أو تلك لمبدأ عام يمثل مصدرها جميعاً»<sup>(2)</sup>.

(1) Jeanneau . مرجع سابق . ص 124 .

\* Géogés VLACHOS. Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 79.

(2) راجع:

\* G.Védél. Droit administratif. 1980. Op. eit. p.378.

وكما رأينا جاء مفوض الحكومة الفرنسية الأستاذ « Jeanneau » والأستاذ «Védél» بمثال وحيد لاستخلاص القاضي الإداري وفقاً لهذا الأسلوب وهو «مبدأ احترام حق الدفاع» ، يستوجب احترام هذا المبدأ، وافترض مجلس الدولة الفرنسي إمكانية تطبيقه فيما يخص الخدمات العامة لقانون العمل والذي يمنع تسريح امرأة في حالة الحمل<sup>(1)</sup>.

إلا أنه لا يمكن في رأينا تعميم أسلوب استخلاص المبدأ العام عن طريق تعميم إحدى القواعد الجزئية المتمثلة بالنصوص أو اللوائح بشكل مطلق على إنشاء المبادئ العامة غير المكتوبة بواسطة القاضي الإداري بمجلس الدولة<sup>(2)</sup>.

ففي القرن 19 بفرنسا توجد نصوص تشريعية ولائحية، صدرت في شأن بعض فئات الموظفين العموميين، ونصت على عدة قرارات تتعلق بضرورة اتباع إجراءات حقوق الدفاع قبل اتخاذ أي قرارات تأديبية بشأنهم.

وبناءً على النصوص التشريعية واللائحية، فقد اتبع القاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي عدة مراحل في إنشاء «مبدأ احترام حقوق الدفاع» على أساس أسلوب التعميم كما يلي:-

(1) قرر مجلس الدولة امتداد ضمانات حق الدفاع المنصوص عليها بالنسبة للضباط من رتبة جنرال وفق لقانون 4 أغسطس 1839، إلى بقية الضباط من الرتب الأخرى، وذلك دون وجود أي نص في شأن هؤلاء، فقضى مجلس الدولة بأنه: «إذا كان من سلطة رئيس الدولة إحالة الضباط غير الجنرالات إلى المعاش بعد قضائهم ثلاثين عاماً في الخدمة، فإنه لا يستطيع أن يؤسس قراراه على أسباب لها طابع العقوبة دون أن يسمح للطاعن قبل اتخاذ القرار بتقديم كافة

(1) مرجع سابق.

\* Géogés VLACHOS. Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 79.

(2) هذا ما سوف نراه عند حديثنا عن بقية الأساليب.

أوجه دفاعه»<sup>(1)</sup>، وقياساً على هذا الحكم، يتبين تطور بداية نشأة «مبدأ احترام حقوق الدفاع».

(2) كما نص المشرع الفرنسي على: «تمكين كل موظف أو مستخدم عام في أية إدارة حكومية من الاطلاع على ملف خدمته وما يتضمنه من مستندات قبل اتخاذ أي إجراء تأديبي، حتى يتمكن من تقديم أوجه دفاعه»<sup>(2)</sup>، وقد فسّر مجلس الدولة هذه المادة تفسيراً واسعاً، وذلك احتراماً لحقوق الدفاع، وغيرها من الإجراءات الشكلية التي ألزم القانون اتباعها قبل اتخاذ أي إجراء تأديبي في حق الموظفين أو المستخدمين العموميين في الجهة الإدارية، فقد اعتبرها مجلس الدولة نصوصاً كاشفة عن «مبدأ احترام حقوق الدفاع»، ومن المعلوم أن هذا المبدأ كان مبدأ عاماً مطبقاً في نطاق المحاكم الجنائية، وامتد ليطبق على الجزاءات الإدارية.

وعلى ذلك كما رأينا، يتبين دور القاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي، حيث يقوم باستخلاص مبدأ قانوني عام واسع النطاق يتطلب إلزامية احترام حقوق الدفاع في كل قرار إداري يتضمن فكرة الجزاء، سواء أكان القرار يتعلق بموظف عام أو فرد عادي، طالما يمس المصلحة المادية أو المعنوية لهم.

أما دور القاضي الإداري في مجلس الدولة المصري، فنجدته اتبع على وجه التقريب ذات الأسلوب في استخلاص «مبدأ احترام حقوق الدفاع» على أساس التعميم من بعض النصوص وتطبيقاً على ذلك، نص المشرع الفرنسي على: «وجوب سماع أقوال الموظف وتحقيق دفاعه قبل توقيع الجزاء عليه»<sup>(3)</sup>.

كما تأثر القاضي الإداري بالمحاكمات الجنائية في استخلاص المبدأ العام الذي يطبق في جميع المجالات الإدارية، ويتبين ذلك في الحكم الصادر من المحكمة الإدارية

(1) حكم صدر في 19 يونيو 1903، ويعتبر من الأحكام القديمة التي قررها مجلس الدولة الفرنسي.

\* Arrêt «Le dockowski». du 19 juin 1903. Rec. p.453. Sirey 1905. III. p. 154.

(2) راجع: المادة (65) من القانون الفرنسي الصادر في 22 أبريل 1905.

(3) راجع: المادة (85) من قانون التوظيف رقم 210 لسنة 1951.

المصرية العليا بتاريخ 11/2/1961، حيث صدر القرار الجزائي المطعون فيه رقم 1011 لسنة 1957 بعد صدور القانون رقم 117 لسنة 1958 الخاص بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية في الإقليم المصري، وذلك لتحقيق عدة ضمانات لصالح الموظف المطعون فيه قبل توقيع الجزاءات التأديبية عليه، وعلى الأخص في حالة التحقيق الإداري.

وقد أوجب القاضي الإداري المصري وجوب استدعاء الموظف وسؤاله وتمكينه من الدفاع عن نفسه وغير ذلك من أوجه الدفاع<sup>(1)</sup>، ومن ظاهر قضاء مجلس الدولة المصري أنه يطبق «مبدأ احترام حقوق الدفاع» بذات الاتجاه الذي سار عليه مجلس الدولة الفرنسي بحيث لا يسري المبدأ فقط على موظفي القطاع العام، بل يمتد ليشمل جميع الأفراد طالما أن القرار الإداري يعتبر بمثابة عقوبة في مواجهة صاحب الشأن.

---

(1) راجع: حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 957 لسنة 5 قضائية، مجموعة أبو شادي، بند 228، ص 246.

## المطلب الثاني

### استخلاص المبدأ العام من روح نص

### قانوني معين أو مجموعة من النصوص

بمعنى أن استخلاص المبدأ يحتاج إلى جهد كبير من القاضي الإداري في تفسير النص واستنباط المبدأ العام من روحه وجوهره، فالأمر يتعلق هنا بالبحث في باطن النص واستخلاص المبدأ من روحه.

وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي والمصري بهذا الأسلوب، حيث يقوم القاضي الإداري في مجلس الدولة باستخلاصها من نصوص القانون الخاص ليطبقها كمبادئ عامة في نطاق القانون العام، ويتم استخلاص المبدأ العام، إما من روح نص معين، أو من روح مجموعة من النصوص كما يلي<sup>(1)</sup>:-

### **أولاً - استخلاص المبدأ العام من روح نص معين:**

توجد عدة مبادئ عامة للقانون العام قام مجلس الدولة باستخلاصها من روح نصوص القانون الخاص، وهي كالتالي:-

(1) مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية: ويقصد به أن: «أي قرار إداري سواء كان القرار لائحياً أو فردياً لا يمكن أن يطبق قبل تاريخ صدوره، بمعنى تنشأ آثاره بعد نفاذه وليس على الفترة التي تسبق نفاذه»، ويعتبر هذا المبدأ من مبادئ القانون العام، وقد قام القاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي باستخلاصه من روح نص المادة (2) من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على أن: «القانون لا ينطبق إلا بالنسبة للمستقبل، ولا يمكن أن يكون له أي أثر رجعي»، وسوف نتكلم عنه بالتفصيل في الباب الثاني من البحث.

(1) مرجع سابق.

\* Géogés VLACHOS. Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 79.

(2) مبدأ قوة الشيء المقضي به: ذهب بعض الفقه الفرنسي ومنهم مفوض الحكومة «Letourneur» إلى أن «مبدأ قوة الشيء المقضي به» استخلصه القاضي الإداري من نص المادة (350) من القانون المدني الفرنسي<sup>(1)</sup>، والتي تقرر حجية الأحكام القضائية فيما فصلت فيه بين الخصوم في الدعوى<sup>(2)</sup>، وقد قرّر هذا المبدأ ضمناً لاستقرار الحماية القضائية التي منحها الحكم النهائي بحيث يتمتع على القاضي - ما عدا محكمة الطعن - إعادة بحث النزاع الذي حسمه هذا الحكم<sup>(3)</sup>، إلا أن حجية الأحكام وفقاً للنص المدني يقتصر تطبيقها على ذات الخصوم والمحل والسبب.

وقد رتّب مجلس الدولة الفرنسي وكذلك المصري على هذا المبدأ التزامين على عاتق السلطة الإدارية:-

**الالتزام الأول:** تلتزم الإدارة بالألا تصدر قراراً مخالفاً للحكم النهائي، أيأ كان نوع الحكم سواء حكم مدنياً أو جنائياً أو إدارياً.

**الالتزام الثاني:** تلتزم الإدارة بمساعدة المحكوم لهم وعلى الأخص في المسائل المدنية بتنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحتهم ولو بالقوة الجبرية.

وقد استلهم القاضي الإداري «مبدأ قوة الشيء المقضي به» كمبدأ قانوني عام بدون نص من إنشاء مجلس الدولة، لاستقرار الحقوق واحترام قوة الأحكام، لذلك على السلطة الإدارية احترامه، وقد أدانت محكمة القضاء الإداري - على سبيل المثال - وزيراً أصر على امتناع تنفيذ أحد أحكامها، وقد عبر مجلس الدولة المصري عن ذلك قائلاً: «... لا شك أن موقفه المتقدم ذكره من الحكم ينطوي على مخالفة لقوة الشيء المقضي به، وهي مخالفة قانونية لمبدأ أساسي... وتقضي به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقراراً ثابتاً»<sup>(4)</sup>.

(1) ولمزيد من المعلومات راجع المرجع السابق:-

\* Letourneur, Les principes généraux du droit....,Et. Doc. C.E. 1951, p. 21.

(2) هي ذات المادة التي تقابلها في المادة (101) من قانون الإثبات المصري رقم 15 لسنة 1968.

(3) فتحي والي؛ مبادئ قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1975، 135-134.

(4) حكم محكمة القضاء الإداري المصري بتاريخ 26/2/1952، مجموعة المبادئ التي قررتها هذه المحكمة، السنة السادسة، ص 511.

(3) مبدأ عدم جواز فصل موظفة في حالة حمل: وهو أحد المبادئ القانونية غير المكتوبة التي استلهمها القاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي من نصوص قانون العمل، وقد طبقه على الموظفين العموميين -فعلى سبيل المثال- قاضي مجلس الدولة الفرنسي في إحدى قضاياها على أنه: «... حيث أن المبدأ العام الذي تستوحيه المادة (29) من الكتاب الأول لتقنين العمل، والذي طبقاً له كل ربّ عمل لا يستطيع فصل عاملة في حال الحمل، ينطبق على النساء العاملات في المرافق العامة حينما لا تتعارض مقتضيات هذه المرافق مع تطبيق المبدأ...»<sup>(1)</sup>.

ويتبين لنا في هذا الحكم أن النص القانوني لم يكن إلا مصدر إلهام للقاضي استوحى منه المبدأ العام، وهنا يتضح دور القاضي في ترسيخ المبادئ العامة للقانون غير المكتوبة.

### ثانياً - استخلاص المبدأ العام من روح مجموعة من النصوص:

وفقاً لهذا الأسلوب يقوم القاضي الإداري في مجلس الدولة باستلهم المبدأ العام من فحوى النصوص القانونية، إما أن يكون نصاً قانونياً عاماً أو خاصاً، وقد أعلن القاضي الإداري عدة مبادئ وفقاً لهذا الأسلوب، ونأتي بأحد الأمثلة منها:-

- مبدأ علانية الجلسات: أعلن مجلس الدولة الفرنسي عن «مبدأ علانية الجلسات» في حكمه الصادر بتاريخ 4 أكتوبر 1974 في قضية «Dame David»، وقد استلهمه مفوض الحكومة «Géntot» من عدة نصوص مختلفة وتكشف عنه من خلال الضمير الاجتماعي والقانون العام.

وقد أشار «Géntot» عند الحكم سالف الذكر، إلى أمثلة عن تلك النصوص كالتالي: المثال الأول نص المادة (208) من دستور السنة الثالثة للثورة الفرنسية والتي تنص على أن: «جلسات المحاكم يجب أن تكون علانية»، المثال الثاني نص المادة

(1) راجع:

\* C.E. 8 juin 1973. Rec. p. 406.

(81) من دستور الجمهورية الثانية لعام 1848 والتي تنص على أن: «... المرافعات يجب أن تكون علنية، إلا إذا كانت العلانية تهدد بالخطر النظام والآداب، وفي هذه الحالة تقرر المحكمة عدم العلانية بحكم»، المثال الثالث نص المادة (87) من التقنين المدني الفرنسي الصادر عام 1806، المثال الرابع نصوص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، المثال الخامس نصوص اللائحة المستقلة لقانون الإجراءات المدنية المعدل، المثال السادس نصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

كل تلك النصوص على اختلافها استلهمها مفوض الحكومة «Géntot» لإبراز مبدأ علانية الجلسات القضائية كمبدأ قانوني عام غير مكتوب ملزم بذاته وبدون نص<sup>(1)</sup>.

---

(1) محمد رفعت عبدالوهاب؛ المبادئ العامة للقانون كمصدر للمشروعية في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 100-101.

\* Rec. Lebon 1974, p. 464, avec les conclusions de M. Géntot.

## المطلب الثالث

### إنشاء المبدأ العام من جوهر نظام قانوني معين

على خلاف المبدئين سالفَي الذكر، ينشئ القاضي الإداري «المبادئ العامة للقانون» كذلك من «طبيعة النظم القانونية الوضعية» أي من صلب أحد الأنظمة القانونية التي نظمها القانون العام باختلاف مجالاتها<sup>(1)</sup>، وهذا ما أكده مفوض الحكومة «Jeanneau» في رسالته عن «المبادئ العامة للقانون» في شأن هذا الأسلوب أن القاضي الإداري يستخلصها من «طبيعة الأشياء».

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي، بسبب أن غالبية الفقه الإداري الفرنسي يرى أن القاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي لم يستند في أحكامه إلى فكرة القانون الطبيعي بل من القوانين الوضعية القائمة.

وقد أنشئ مجلس الدولة الفرنسي على أساس هذا الأسلوب عدة مبادئ قانونية نذكر بعضاً منها:-

(1) مبدأ عدم جواز المساس بالحقوق المكتسبة: ويرتبط هذا المبدأ بالقرارات الإدارية الفردية، وقد استخلصه القاضي الإداري الفرنسي وكذلك المصري من طبيعة نظام القرار الإداري، فالقرار الإداري المشروع ينشئ حقاً مكتسباً وفقاً للقوانين واللوائح أي يسند للفرد حقاً ذاتياً<sup>(2)</sup>، كما أنه لا يجوز إلغائه بالنسبة للمستقبل إلا إذا كان غير مشروع وأثناء مدة الطعن القضائي وهي (ستون يوماً)<sup>(3)</sup>.

(1) مرجع سابق.

\* Géogés VLACHOS. Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 79.

(2) القرار الإداري يختلف عن القرار اللائحي الذي يغير المركز القانوني للفرد ولا ينشئ حقاً مكتسباً له، كما أن القرار اللائحي يجوز إلغائه مستقبلاً وبصفة دائمة.

(3) محمد رفعت عبدالوهاب؛ المبادئ العامة للقانون كمصدر للمشروعية في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 104، وعبدالفتاح حسن؛ مبادئ القانون الإداري، لم يذكر الناشر، القاهرة، ط 1979، ص 207.

(2) مبدأ وجود الرقابة الرئاسية بدون نص: يعتبر هذا المبدأ من «المبادئ القانونية العامة» والذي استخلصه مجلس الدولة الفرنسي من طبيعة نظام قانوني معين، ويرجع هذا المبدأ إلى طبيعة التنظيم الإداري المركزي الذي يتضمن اختصاص الوزير الطبيعي في رقابة قرارات مرؤوسيه.

وقد أقر هذا المبدأ بناء على حكم مجلس الدولة الفرنسي «**Quéralt**» على أنه: «لا توجد نصوص قانونية وقتها تسمح للوزير في التعقيب على قرارات مفتش العمل، ولا أحقيته بفصل ممثلي العمال المنتخبين في المشروعات الخاصة، وعلى أساس ذلك رفض الوزير التظلم الرئاسي المقدم ضد قرار مفتش العمل».

وقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار الوزير، وقضى في حكمه بالقضية المذكورة أن: «الوزير لا يحق له أن يرفض ممارسة اختصاصه الطبيعي في رقابة أعمال مرؤوسيه، وتعد رقابة الوزير الرئاسية مبدأ قانونياً عاماً ولا يحتاج إلى نص يؤكد ما لم يقر القانون بغير ذلك»<sup>(1)</sup>.

(1) صدر الحكم بتاريخ 30 يونيو 1950، (Rec. p 415).

## المطلب الرابع

### إنشاء المبدأ العام من المعتقدات

#### الدفينة التي تستقر في ضمير الأمة

من خلال هذا الأسلوب ينشئ مجلس الدولة الفرنسي - كما أشرنا - «المبادئ العامة للقانون» عن طريق الأفكار السياسية والفلسفية التي استقرت في الضمير الاجتماعي، والتي تفرض نفسها على القاضي الإداري، وتلك الأفكار ما هي إلا مصادر مادية يستنبط منها مجلس الدولة «المبادئ القانونية العامة».

وفي الغالب، إن معظم «المبادئ العامة للقانون» التي تم استلهاها وفقاً لهذا الأسلوب ترجع إلى الأفكار المتأصلة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وكذلك في مقدمة دستور 1946، والتي يقوم عليها إعلان ومقدمة دستور 1958، على اعتبار أنهما يمثلان واقع المعتقدات الدفينة في ضمير الأمة الفرنسية، وتؤكد مقدمة دستور 1946 على: «المبادئ الأساسية المعروفة عن طريق قانون الجمهورية»<sup>(1)</sup>.

وبالنسبة «للمبادئ العامة للقانون» التي استنبطت من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1789، ومقدمة دستور 1946، وجد مجلس الدولة الفرنسي في نصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ومقدمة الدستور، ما أعانه على ترسيخ «المبادئ العامة للقانون»، وعلى وجه الخصوص المبادئ المتصلة بالحرية والمساواة، وقد وصفها الأستاذ (Rivéro) بأنها «تمثل الفلسفة السياسية للأمة»، كما أطلق عليها مفرّض الحكومة «Letourneur» «المبادئ الكبرى»<sup>(2)</sup>.

(1) مرجع سابق.

\* Géogés VLACHOS. Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 80.

وانظر لمزيد من المعلومات المقالة الصادرة في فرنسا المرجع السابق بتاريخ:

\* 23 March 2006 & agrave. Droit Public.

Affichage dans une nouvelle. Page1 sur7 le 02 May 2012 & agrave.

(2) محمد ماهر أو العينين؛ تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تطبيقية لدور القاضي الإداري في مصر)، مرجع سابق، ص 110.

وعلى الرغم من اعتراف مجلس الدولة الفرنسي بالقيمة القانونية لتلك النصوص، إلا أنه بقيت «المبادئ العامة للقانون» والتي استنبطها المجلس على ما هي عليه كمبادئ بدون نص أي لا تستمد إلزامها من نصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ومقدمات الدساتير، بل تستمد قوتها الذاتية وأساس مصدرها من أحكام مجلس الدولة.

**أما في مصر،** على الرغم من ورود مبادئ الحرية والمساواة في دستور 1923 المصري(1)، إلا أنه غالباً ما يلجأ القاضي الإداري في مجلس الدولة المصري إلى هذه المبادئ باعتبارها مبادئ عامة غير المكتوبة للقانون الإداري، حيث يقوم بصياغة الحكم دون أن يسندها إلى النصوص الدستورية، فهي لا تحتاج إلى نص يؤكدها، ومن أهم المبادئ المتصلة بالحرية هو «مبدأ ضرورة احترام الحريات العامة» للأفراد، أما أهم المبادئ المتصلة بالمساواة هو ترسيخ «مبدأ المساواة أمام القانون» بفروعه.

ونأتي بمثال تطبيقي لإحدى المبادئ التي تضمنها المحاكم الإدارية في مصر بأحكامها تأكيداً لمبدأ المساواة، كما يلي:-

**المبدأ :** للجنة الممتحنين أن تقرر أن ترفع نتيجة إحدى المواد فما عليها سوى إضافة الدرجات التي تقررها للراشدين في هذه المادة للبلوغ بهم إلى درجة النجاح، لأن الضرورة التي دفعت لجنة الممتحنين إلى التدخل في النتيجة إنما تقدر بقدرها وبالغاية المستهدفة منها وهي رفع نسبة النجاح في تلك المادة، وليس في ذلك إخلال بالمساواة بين الطلاب ذلك أن المساواة في الحقوق بين المواطنين لا تقوم على مخالفة صور التمييز جميعها، إذ أن من بينها ما يستند إلى أسس موضوعية - مثل الحالة المعروضة - بما مؤداه أن التمييز المنهي عنه هو الذي يكون تحكيمياً، ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا

1 () محمد رفعت عبدالوهاب؛ المبادئ العامة للقانون كمصدر للمشروعية في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 115-119.

يعتبر مقصوداً لذاته بل لتحقيق أغراض بعينها تعكس مشروعيتها إطاراً للمصلحة العامة التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من وراء هذا التنظيم ، فإذا كان التنظيم - بما انطوى عليه من تمييز - مصادماً لهذه الأغراض بحيث يستحيل منطقياً ربطه بها أو اعتباره مدخلاً إليها، فإن التمييز يكون تحكيمياً وغير مستند بالتالي إلى أسس موضوعية وهو ما لا يتوافر في الحالة المعروضة التي قام فيها التمييز في منح درجات الممتحنين في بعض المواد على أساس موضوعي قوامه رفع نسبة الناجحين في هذه المواد بعد ما أدركت لجنة الممتحنين تدنى مستوى النجاح فيها<sup>(1)</sup>، ومن حيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص - حسبما يتبين من الأوراق - في أنه بتاريخ 22/2/2009 أقام ..... بصفته ولياً طبيعياً على نجله (محمد) الدعوى رقم 3886 لسنة 62 ق ضد رئيس جامعة القاهرة وعميد كلية الحقوق جامعة القاهرة بصفتها أمام محكمة القضاء الإداري وطلب الحكم بقبول الدعوى شكلاً وفي الموضوع بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار إعلان نتيجة نجله (محمد) بالفرقة الأولى - المجموعة (ب) - بكلية الحقوق جامعة القاهرة فيما تضمنه من حصوله على 11 درجة من 20 درجة في مادة المدخل للعلوم القانونية و18 درجة من 20 درجة في مادة اللغة الأجنبية و13 درجة من 20 درجة في مادة الاقتصاد مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها تعديل درجات نجله في هذه المواد بإضافة أربع درجات في مادة المدخل للعلوم القانونية لتصبح درجته فيها 15 درجة من 20 وإضافة درجتين في مادة اللغة الأجنبية لتصبح درجته فيها 20 درجة من 20 وإضافة ثلاث درجات في مادة الاقتصاد لتصبح درجته فيها 16 درجة من 20 درجة مع إلزام الجهة الإدارية المصروفات .

وقال شرحاً لدعواه إن نجله (محمد) كان طالباً بالفرقة الأولى - المجموعة (ب) - بكلية الحقوق جامعة القاهرة وقد أدى امتحان الفصل الدراسي الأول، ولدى إعلان

(1) راجع:الحكم الصادر من دائرة توحيد المبادئ في مجال التعليم بالجلسة المنعقدة علناً في يوم السبت الموافق 2013/1/5 في الطعن رقم 10193 لسنة 55 القضائية عليا.

نتيجة هذا الفصل في شهر إبريل 2008 تبين حصول نجله على 11 درجة من 20 درجة في مادة المدخل للعلوم القانونية و18 درجة من 20 درجة في مادة اللغة الأجنبية و13 درجة من 20 درجة في مادة الاقتصاد ، وقد تنامى إلى علمه أن نسب نجاح ودرجات الطلاب في هذه المواد كانت متدنية مما حدا ببلجنة الممتحنين بالكلية إلى التدخل لمعالجة هذا التدني في درجات تلك المواد بأن أصدرت قراراً بمنح الطلاب أربع درجات كحد أقصى في مادة المدخل للعلوم القانونية، ودرجتين في مادة اللغة الأجنبية، وثلاث درجات في مادة الاقتصاد، على أن يطبق ذلك على الطلاب الحاصلين على درجات تقل عن عشر درجات وفي الحدود التي تصل بهم إلى درجة النجاح فحسب، وقدّمت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الدعوى شكلاً وبالغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وبجلسة 15/2/2009 حكمت محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثامنة) بقبول الدعوى شكلاً ورفضها موضوعاً وألّزمت المدعي المصروفات .

وأقامت المحكمة قضاءها - بعد أن استعرضت نص المادة 71 من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات رقم 49 لسنة 1972 الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم 809 لسنة 1975 - على أن الأصل أن قدرة الطالب العلمية إنما تتحدد في ضوء ما يحصل عليه من درجات عن إجابته الفعلية في الامتحانات التي تعقد لهذا الغرض لقياس مستواه العلمي، وأن درجات الرأفة التي تمنح له لإقالته من عثرته حتى يتمكّن من مواصلة دراسته مع أقرانه ذات طبيعة استثنائية فلا يقاس عليها ولا يتوسع في تفسيرها، وأن المطالبة بمنح نجل المدعي أربع درجات في مادة المدخل للعلوم القانونية ودرجتين في كل من مادتي اللغة الأجنبية والاقتصاد تنطوي على إخلال بقاعدة المساواة، ويمس المراكز القانونية التي استقرت لأقران نجل المدعي بالفرقة الأولى، لأن الراسب في تلك المواد لم يمنح بالضرورة أربع درجات في مادة المدخل للعلوم القانونية

ودرجتين في كل من مادتي اللغة الأجنبية والاقتصاد، وإنما يمنح القدر الذي يصل به إلى درجة النجاح فقط دون تجاوز لهذا الحد، فضلاً عن أن توسيع نطاق القرار ليشمل منح تلك الدرجات للناجحين قد يترتب عليه حصول بعض الطلاب على ما يزيد على الدرجة النهائية للمادة وهي نتيجة غير منطقية وغير مقبولة .

ومن حيث إن الطعن يقوم على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله ذلك أن ما ذهب إليه من أن إضافة درجات الرأفة تقتصر على الطلاب الراسبين دون الناجحين إنما يمثل مخالفة صارخة للقانون، إذ أن هذه الدرجات لا تدخل ضمن درجات التيسير التي تمنح للطلاب الراسب لتغيير حالته، وإنما هي درجات تمنح لمعالجة الاختلالات التي نشأت عن التصحيح وأصابت تقديرات الطلاب بالانخفاض الشديد، كما أن الحكم المطعون فيه خالف مبدأ المساواة إذ أثرت الجهة الإدارية المطعون ضدها تدارك التشوهات التي أصابت عملية التصحيح في المواد المطعون على نتيجتها وأرادت عن طريق لجنة الممتحنين أن تعالج هذا الاختلال بإضافة درجات للطلاب الراسبين الحاصلين على درجات تقل عن عشر درجات، وفي الحدود التي تصل بهم إلى درجة النجاح فقط وحرمان باقي الطلاب الناجحين من هذه الإضافة الأمر الذي يخل بمبدأ المساواة الواجب احترامه، حيث إن التشدد غير المبرر والتشوهات الناتجة عن تصحيح تلك المواد قد أصاب جميع طلاب الفرقة، ولا يسوغ أن يتخذ من أثر هذا التشدد وهذه التشوهات سبباً للتمييز بين طلاب الفرقة الواحدة، ومن ثم كان يتعين على الجهة الإدارية تطبيق قاعدة إضافة الدرجات التي تقرها لجنة الممتحنين في تلك المواد إلى جميع الطلاب لأن هذه الدرجات لا تعتبر درجات رأفة أو تيسير تمنح للطلاب الراسب لتغيير وضعه من راسب إلى ناجح، وإذا لم تفعل الجهة الإدارية ذلك فإنها تكون قد خالفت مبدأ المساواة المصان دستورياً، أما ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن تطبيق درجات لجنة الممتحنين على جميع الطلاب سوف يؤدي إلى نتائج شاذة لأنه من الوارد أن يحصل بعض الطلاب على ما يزيد على الدرجة النهائية للمادة فهو تصور فاسد، ذلك إن إضافة الدرجات تكون في إطار

النهاية العظمى، وهذا هو منطق الأشياء حيث يحصل كل طالب على هذه الدرجات كلها أو بعضها بالقدر الذى يصل به إلى الدرجة النهائية التي يستوي عندها جميع الطلاب، ومن حيث إن المسألة المعروضة على هذه الدائرة حددتها الدائرة السابعة - موضوع - بالمحكمة الإدارية العليا بجلستها المعقودة في 27/6/2010 والتي قررت فيها أن المحكمة الإدارية العليا أصدرت حكماً في موضوع مماثل لموضوع الطعن المائل (الحكم الصادر بجلسة 17/5/2009 في الطعن رقم 7062 لسنة 55 ق.عليا) يقضي بوقف تنفيذ قرار لجنة المتحنيين بالفرقة الرابعة كلية الحقوق جامعة القاهرة في العام الجامعي 2007/2008 فيما تضمنه من قصر منح درجتين في مواد أصول الفقه والبحري والجوي والتنفيذ الجبري والدولي الخاص ودرجة واحدة في مادة التشريع الضريبي على الطلاب الراسبين في هذه المواد للوصول بهم إلى درجة النجاح مع ما يترتب على ذلك من آثار، وقد تأسس هذا الحكم على أسباب حاصلها أن منح الراسبين في المواد المشار إليها درجتين أو درجة واحدة - بحسب الأحوال - إفراداً لهم بهذه المنحة ومنعها عن الناجحين في ذات المواد يغدو في منطق الأشياء وعدلها تمييزاً لطائفة دون أخرى على الرغم من وحدة العلة بينهما بما يشكل مخالفة لمبدأ المساواة المصون دستورياً، إذ أن الناجح في تلك المواد قد أدركه ما أدرك الطالب الراسب من تشدد في تقدير مستوى الإجابة، فإذا كان هذا التشدد قد حال بين الراسب وبلوغ درجة النجاح قبل منحه درجات الرفع المقترحة، فإن الناجح وبذات المقدار قد حيل بينه وبين بلوغ الدرجة المستحقة - وأفصحت الدائرة عن وجهة نظر تغاير هذه الوجة لذا قررت إحالة الطعن المائل إلى دائرة توحيد المبادئ لوضع مبدأ في هذا الشأن.

ومن حيث إن المادة (71) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم 809 لسنة 1975 تنص على أنه: «فيما عدا امتحانات الفرق النهائية بقسم الليسانس أو البكالوريوس يعين مجلس الكلية بعد أخذ رأي مجلس القسم المختص أحد أساتذة المادة ليتولى وضع موضوعات الامتحانات التحريرية بالاشتراك مع القائم بتدريسها، ويجوز عند الاقتضاء أن يشترك في

وضعها من يختاره مجلس الكلية لهذا الغرض، وتُشكل لجنة الامتحانات في كل مقرر من عضوين على الأقل يختارهما مجلس الكلية بناءً على طلب مجلس القسم المختص، ويتم اختيارهما بقدر الإمكان من أعضاء هيئة التدريس بالكلية، وللعميد في حالة الاستعجال اختيار أعضاء اللجنة، وتتكون من لجان امتحان المقررات المختلفة لجنة عامة في كل فرقة أو قسم برئاسة العميد، أو رئيس القسم حسب الأحوال، وتعرض عليها نتيجة الامتحان لمراجعتها واقتراح ما تراه في شأن تقديرات الطلاب بالنسبة للمقررات المختلفة ويُدوّن محضر باجتماع اللجنة وتعرض نتيجة مداولاتها على مجلس الكلية لإقرارها».

ومن حيث إن تقييم إجابات الطالب في الامتحان وتحديد الدرجة التي يستحقها إنما يجري على أسس موضوعية يستشف من خلالها مدى الجهد الذي بذله الطالب في تحصيل العلوم واستيعابها، وهي عملية محايدة لا يبتغي من ورائها إلا الوقوف على قدرة الطالب على فهم المواد التي درسها ومدى استيعابه لها، والأصل في عملية التصحيح أن يمنح الطالب الدرجة التي يستحقها بناء على هذا التقييم سواء اجتاز بها الامتحان أو رسب، وتعرض نتيجة الامتحان وفقاً للمادة (71) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات على لجنة الممتحنين لتقترح على مجلس الكلية ما تراه في شأن نتائج الامتحان في المقررات المختلفة .

ومن حيث إنه وإن كان للجنة الممتحنين أن تقرر في ضوء نص المادة (71) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات أن ترفع نتيجة إحدى المواد فما عليها سوى إضافة الدرجات التي تقررها للراسبين في هذه المادة للبلوغ بهم إلى درجة النجاح، لأن الضرورة التي دفعت لجنة الممتحنين إلى التدخل في النتيجة إنما تقدر بقدرها وبالغاية المستهدفة منها وهي رفع نسبة النجاح في تلك المادة، وليس في ذلك إخلال بالمساواة بين الطلاب، ذلك أن المساواة في الحقوق بين المواطنين لا تقوم على مخالفة صور التمييز جميعها، إذ أن من بينها ما يستند إلى أسس موضوعية - مثل الحالة المعروضة - بما

مؤداه أن التمييز المنهي عنه هو الذي يكون تحكيمياً، ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا يعتبر مقصوداً لذاته بل لتحقيق أغراض بعينها تعكس مشروعيتها إطاراً للمصلحة العامة التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من وراء هذا التنظيم، فإذا كان التنظيم - بما انطوى عليه من تمييز - مصادماً لهذه الأغراض بحيث يستحيل منطقياً ربطه بها أو اعتباره مدخلاً إليها فإن التمييز يكون تحكيمياً وغير مستند بالتالي إلى أسس موضوعية وهو ما لا يتوافر في الحالة المعروضة التي قام فيها التمييز في منح درجات المتحنيين في بعض المواد على أساس موضوعي قوامه رفع نسبة الناجحين في هذه المواد بعد ما أدركت لجنة المتحنيين تدني مستوى النجاح فيها، فمنحت هذه اللجنة الراسبين في مادة المدخل للعلوم القانونية أربع درجات كحد أقصى وفي كل من مادتي اللغة الأجنبية والاقتصاد منحت اللجنة الطلاب الراسبين درجتين كحد أقصى .

ومن حيث إن القول بأحقية الطلاب الناجحين في المواد المشار إليها في إضافة درجات المتحنيين التي حصل عليها الطلاب الراسبون إلى درجاتهم تحقيقاً لمبدأ المساواة بين الطلاب، هذا القول يعوزه الفهم الصحيح للقانون ذلك أنه لا يجوز المطالبة بإعمال هذا المبدأ إلا بالنسبة للأوضاع المتماثلة أي مراكز قانونية متماثلة تتوافر في أصحابها الشروط الموضوعية التي تحددها في حين يختلف المركز القانوني للطلاب الراسب عن المركز القانوني للطلاب الناجح، فلا تساوي بينهما، ومنح الراسبين درجات استثنائية حتى يبلغوا درجة النجاح في بعض المواد هو استثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تطبيقه وإلا أدى إلى نتائج لا تستقيم حقاً أو عدلاً، فقد لا يحتاج الراسب في إحدى المواد إلا لدرجة واحدة للوصول إلى النجاح فيها، وفي المقابل قد يمنح الناجح في هذه المواد الحد الأقصى من درجات المتحنيين التي منحت فيها، وهذا خلل فرضه القياس على حالة استثنائية لا يقاس عليها ولا يتوسع في تطبيقها أو تفسيرها .

ومن حيث إن منح درجات المتحنيين للراسبين في بعض المواد للوصول بهم إلى درجة النجاح هو نظام مأخوذ به في كثير من المؤسسات التعليمية، باعتبار أن تقدير

الدرجة التي يستحقها الطالب خاصة في المواد النظرية هي مسألة تقديرية تختلف فيها التوجهات بين التشدد والتساهل في منح الدرجات، ولا علاج لاختلاف التقديرات في هذا الشأن إلا تقرير درجات معينة تمنح للراسبين في بعض المواد وتصل بهم استثناء من الأصل إلى درجة النجاح، وهذا الاستثناء الذي فرضته الضرورة يبقى محدوداً في آثاره ولا يقاس عليه بمنح الناجحين ذات الدرجات التي منحت للراسبين، لأن الاستثناء لا يقاس عليه وإذا كان من شأن منح درجات الممتحنين للطلاب الراسبين مزاحمة الطلاب الناجحين وبصفة خاصة الحاصل على الحد الأدنى لدرجة النجاح (10 درجات من 20 درجة) فإن ذلك الأثر السلبي ينحصر في حدود ضيقة إذا ما قورن بالآثار الناجمة عن منح تلك الدرجات لجميع الطلاب الناجحين منهم والراسبين، إذ منح درجات الممتحنين لجميع الطلاب بالإضافة إلى أنه يخرج قاعدة المنح من طبيعتها الاستثنائية، فإنه سوف يترتب عليه نتائج شاذة تمس المراكز القانونية التي اكتسبها بعض الطلاب بما يوسع من دائرة الإخلال بمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص المقررين دستورياً، إذ لن يتم منح هذه الدرجات للطلاب الحاصل على 20 درجة من 20 درجة لخروجه عن دائرة تطبيق المنح في الوقت الذي يكون فيه هذا الطالب وهو الأول بالرعاية أكبر الخاسرين من تعميم هذا المنح، وسيتيح لبعض زملائه وهم الحاصلون على 17 درجة و18 درجة و19 درجة (في حالة ما إذا كانت الدرجات الممنوحة ثلاث درجات) اللحاق به ومزاحمته في مركزه القانوني، وبما ينطوي على مساس بهذا المركز دون تقصير منه أو حق لهم، مما يقتضي أن يقتصر منح تلك الدرجات على الطلاب الراسبين فقط وفي الحدود وبالقدر اللازم لبلوغهم درجة النجاح، ومن حيث إنه في ضوء ما تقدم جميعه فإنه يكون متعيناً الحكم بأن الدرجات التي تقترحها لجنة الممتحنين يقتصر منحها على الطلاب الراسبين فقط بما يمكنهم من بلوغ درجة النجاح في المقرر أو المقررات المعنية.

كما أن هناك مبادئ تعبر عن المعتقدات الدفينة في ضمير الأمة، والتي تجد أساس مصدرها من الأفكار الفلسفية والسياسية، ويبدع القاضي الإداري في ترسيخها

كمبادئ عامة قانونية غير مكتوبة والتي استخلصها من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1789، ومقدمة دستور 1946 والمبادئ الأساسية المعروفة عن طريق قانون الجمهورية الفرنسية.

وسوف نوضح ذلك على التوالي:-

**أولاً - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1789 على سبيل المثال:** أعلن مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 12 فبراير 1960، قانون الجرائم والجنح، حرية الذهاب والعودة، حفظ أمن المواطنين وأموالهم، المساواة في فرص الوظائف العامة.

**ثانياً - مقدمة دستور 1946 على سبيل المثال:** أعلن مجلس الدولة الفرنسي في 8 ديسمبر 1978 عدة مبادئ منها: مبدأ حق الأجانب في تكوين حياة أسرية طبيعية الذي على أساسه يضمن للأسرة الأسباب اللازمة لتطويرها وضمان حصول الأم والطفل على الأمن والأمان، مجانية التعليم، مبدأ المساواة في دخول الأطفال للتعليم، مبدأ المساواة بين الجنسين.

**ثالثاً: المبادئ الأساسية المعروفة عن طريق قانون الجمهورية على سبيل المثال:** أعلن مجلس الدولة الفرنسي في 2 مارس 1988 كذلك المبادئ التالية: استقلال معلمي التعليم العالي، حرية المشاركة، أخيراً حرية تكوين الجمعيات<sup>(1)</sup>، وفي عام 1988 أصدر مجلس الدولة مبدأ عاماً يتعلق بقانون الاتفاقيات الدولية.

وقد استمر مجلس الدولة الفرنسي يعلن «المبادئ العامة للقانون» وذلك على حسب الحوادث التي تصادفه كما يلي: مبدأ خضوع كل قرار إداري للطعن بالإلغاء، مبدأ دوام سير المرافق العامة، مبدأ ضرورة الإبقاء على سلامة الدولة<sup>(2)</sup>.

(1) مرجع سابق.

\* Géogés VLACHOS; Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 80. Et L. Favoreu; Application des norms dispositions constitutionnelles par le juge administratif, R.F.D.A. 1989 -143.

(2) يقصد بهذا المبدأ هو ضرورة الإبقاء على سلامة الدولة ومرافقها العامة في أوقات الأزمات، وهو ما يعبر عن نظرية الظروف الاستثنائية، والتي يسمح فيها للإدارة بمخالفة المبادئ العامة في تلك الظروف كحالة طارئة مثل الحرب وغيرها.

وعلى سياق مجلس الدولة الفرنسي في إعلان المبادئ العامة للقانون الإداري سارت محكمة التمييز الكويتية في الدائرة الإدارية، والمحكمة الإدارية العليا في مصر، ويتبين ذلك في التطبيقات التالية، على سبيل المثال:-

## 1 - محكمة التمييز الكويتية:

**المبدأ:** إن القرارات الإدارية تنظيمية كانت أو فردية لا تسري بحسب الأصل إلا على ما يقع من تاريخ صدورها ممن يملكها، ولا يترتب عليها أي أثر فيما وقع قبلها، فإذا تضمن القرار الإداري انسحاب أثره على الماضي وبخاصة فيما لا يتفق ومصالح الأفراد المعنيين به في هذا الصدد فإنه يكون معيياً بمخالفة القانون وعديم الأثر في خصوص رجعيته، على أنه ضماناً لصالح الأفراد فإن قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية تكملها قاعدة ضرورة علم الأفراد بالقرارات التي من شأنها المساس بمراكزهم القانونية، ذلك أن القرارات الإدارية لا تنفذ في حق الأفراد إلا إذا علموا بها بصورة كاملة شاملة لجميع عناصرها، سواء كان علماً حكماً بالنشر أو علماً يقينياً بأي وسيلة من وسائل العلم، ومن تاريخ هذا العلم بالقرار الإداري تبدأ آثاره نافذة بالنسبة للأفراد المعنيين به<sup>(1)</sup>.

كما أصدرت محكمة التمييز الكويتية المبدأ التالي: لمحكمة الموضوع سلطة تكليف الدعوى بما تستظهره من وقائعها، ولها تمحيص موضوعها على ضوء الوقائع المطروحة عليها، وتقصي حقيقة طلبات الخصوم فيها، والوقوف على حقيقة القرار المختصم وفهم فحواه ووصفه السليم، في ضوء ما تستنبطه من واقع الحال وملابساته، ولها إعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح بغير معقّب عليها في ذلك، مادامت لم تخرج عن وقائع الدعوى ولم تغير مضمون طلبات

(1) راجع: محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم 18 لسنة 2006 إداري، في مجال مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية جلسة 2009/11/17.

الخصوم فيها باستحداث طلبات جديدة<sup>(1)</sup>، فمن المقرر أيضاً أن دعوى الإلغاء هي دعوى ذات طبيعة عينية تستهدف إلغاء القرار الإداري في ذاته، فإذا حكم بالإلغاء فإن جهة الإدارة تلتزم بتنفيذ الحكم دون أن تمتنع عن تنفيذه، أو تتراخى فيه أو تتعاس عنه على أي وجه نزولاً على حجية الأحكام والتزاماً بسيادة القانون، كما أن حكم الإلغاء يحقق بذاته انعدام الأثر القانوني المباشر للقرار منذ هذا الأثر، دون أن يتوقف ذلك على تدخل جهة الإدارة، وبالتالي فإن ما تصدره من قرار في هذا الصدد ليس إلا محض إجراء تنفيذي مادي بحث لإزالة القرار الملغى تنفيذاً للحكم وقياماً بواجبها الذي يفرض عليها لزوم النزول على حجية الأحكام القضائية وإعمال مقتضاها، وهذا القرار التنفيذي لا يعدو أن يكون تأكيداً للأثر القانوني الذي تحقق سلفاً بمقتضى حكم الإلغاء ولا يضيف جديداً في هذا المجال، باعتبار أن المحكوم له إنما يستمد حقه مباشرة من ذات الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي به لا من القرار الصادر تنفيذاً له، إذ لا تملك الجهة الإدارية سلطة تقديرية في صدوره وإنما تلتزم في منطوق الحكم فلا تجاوزه، فنقتصر مهمتها على نقل مضمون حكم الإلغاء من نطاق القضاء إلى المجال الإداري ليتسنى العلم به لكل من يقوم على تنفيذ الحكم، وأصحاب الشأن ممن يعينهم القرار الملغى، فإن تجاوز القرار الصادر عنها هذا النطاق، أضحى قراراً إدارياً يقبل الطعن عليه بالإلغاء لاختلاطه بواقع جديد حتى ولو احتوى بعض من أجزائه على تنفيذ للحكم، نظراً لتداخل سلطة جهة الإدارة التقديرية مع حجية الحكم وعدم إمكان فصلها عن بعضها فلا معدي من إخضاعه والحال كذلك لرقابة القضاء الإداري في هذا المقام.

فدعوى التسوية تقوم بالنظر إلى المصدر الذي يستمد الموظف منه حقه، فإذا كان الحق مستمداً أصلاً من قاعدة تنظيمية تحدد أصل الحق وشروطه وتاريخه والآثار المالية المترتبة عليه وتاريخ استحقاقها، كانت القرارات الصادرة من الجهة الإدارية

(1) راجع: محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم 254 لسنة 2008، في مجال مبدأ حجية الأمر المقضي في الدائرة الإدارية، جلسة 2010/1/5.

في هذا الشأن كاشفة عن هذا الحق ولا تعدو أن تكون مجرد إجراءات تنفيذية لحكم القانون ويكون الطعن على هذه القرارات من دعاوى التسوية التي لا تتقيد بميعاد وإجراءات دعوى الإلغاء، أما إذا كان الحق مع توافر شروطه لا يصل إلى صاحبه إلا بالقرار الذي يصدر من السلطة المختصة والتي تباشر فيه قدراً من السلطة التقديرية فإن الدعوى تكون في هذه الحالة من دعاوى الإلغاء التي تتقيد بالمواعيد والإجراءات المقررة قانوناً لرفع دعوى الإلغاء، وسبب الطعن لا يقبل إلا إذا كان وارداً على الحكم المطعون فيه وصادف محلاً في قضائه.

## 2 - المحكمة الإدارية العليا في مصر

**المبدأ:** أنه من المستقر عليه أحكام هذه المحكمة، أن الدستور قد حظر النص على أثر رجعي للقوانين إلا استثناء وفي غير المواد الجنائية، بنص صريح وبموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب، أي بموافقة أغلبية خاصة غير الأغلبية العادية المقررة لسن القوانين<sup>(1)</sup>.

كما نص صراحة في المادة (187) منه على أن القوانين لا تسري إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يترتب على أحكامها أثر فيما وقع قبلها، ومن ثم فإنه وفقاً لصريح هذه الأحكام لا يجوز على أي وجه تقرير أثر رجعي للقرارات الإدارية إلا لو نص القانون على ذلك، استثناء وبالشروط السالفة الذكر، وعلى القضاء الإداري عدم الاعتداد بأي أثر رجعي للقرارات الإدارية اللائحية أو التنظيمية لانعدام أي حكم يقرر الأثر الرجعي لانطوائها على اغتصاب السلطة التشريعية أو المخالفة الجسيمة للدستور.

وعلى هذا السرد، انتهينا من استعراض دور القاضي الإداري في كيفية ترسيخ «المبادئ العامة للقانون»، ونستعرض على التوالي، القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون، ونبين مكانة تلك المبادئ في سلم التدرج الهرمي لمصادر المشروعية.

(1) راجع: المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم (2358) لسنة (45) ق.ع في مجال مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية بجلسة 2002/2/16.

## المبحث الثاني

### القيمة القانونية

#### للمبادئ العامة للقانون

تعتبر «المبادئ العامة للقانون» مصدراً من مصادر المشروعية، وقد أعلن عنها القاضي الإداري وتعد قابلة للتطبيق حتى في غياب النصوص القانونية، ولها قيمة أدنى من التشريع وأعلى من المراسيم<sup>(1)</sup>.

ويحدد مفهوم «مبدأ المشروعية القانونية» مدى حرية تصرف السلطة الإدارية، لاشتمالها على مجموعة من القواعد التي تشكل المصدر الأساسي للقانون، فهو يعبر عن القاعدة القانونية التي يجب على السلطة الإدارية أن تتصرف من خلالها تجاه القانون، ويفرض مبدأ المشروعية على السلطة الإدارية عدة قيود، إذ يجب عليه احترام تسلسل القواعد القانونية وعدم التعدي عليها<sup>(2)</sup>، فعلى القاعدة الأدنى أن تتوافق مع القاعدة الأعلى إلا ما استثني بنص قانوني<sup>(3)</sup>.

---

(1) راجع المقالة، مرجع سابق:

\* Les principes généraux. fiche pedagogique vitulle, Augustine Mpressa, 2004. Et les sources non écrites CHAPITRE2

وانظر المرجع سابق، المقالة الصادرة في فرنسا بتاريخ:

\* 23 March 2006 & agrave. Droit Public.

Affichage dans une nouvelle. Page1 sur7 le 02 May 2012 & agrave.

(2) يرى غالبية الفقه الإداري أن هذا التسلسل موجود بشكل نظري، ولكنه مفكك في الواقع العملي بسبب الممارسات الإدارية غير القانونية، حيث تقوم السلطة الإدارية أحياناً بتعطيل تنفيذ القرار الإداري بحجة تنفيذ القانون، مما يصيب المشرع بخيبة أمل، لذا يقوم مجلس الدولة الفرنسي بإعطاء مهلة قبل تنفيذ القرار، كما يقوم الوزراء في بعض الأحيان بحجة تغيير القانون تفسيره وفقاً لوجهات نظرهم الشخصية، وهذا التصرف غير القانوني لا يمكن للقاضي الإداري اكتشافه إلا بوجود شكوى من أصحاب الشأن المتضررين من القرار، وهذا ما لا يحدث دائماً.

(3) انظر: المرجع السابق:

\* GéogésVLACHOS. Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 59 et 83 et 111.

فلا بد لنا من عرض مسألة «القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون»<sup>(1)</sup>، وبيان التدرج القانوني لهذه المبادئ بالنسبة للدستور والتشريع العادي واللائحة والعرف الإداري وأخيراً أحكام القضاء الإداري، لارتباطها المباشر في كل من القرارات الفردية والتنظيمية واللوائح المستقلة.

وقد ذكرنا سابقاً، أن من خصائص «المبادئ العامة للقانون»، أن لها قيمة وضعية ملزمة، وقد كان الرأي السائد في الفقه الإداري الفرنسي قبل عام 1958 أي قبل صدور الدستور الفرنسي أن لها «قيمة التشريع العادي»<sup>(2)</sup>، وهذا ما أثبتته أحكام مجلسي الدولة الفرنسي والمصري<sup>(3)</sup>.

أما بعد صدور الدستور الفرنسي، فلم تستقر مسألة القيمة القانونية لهذه المبادئ، حيث اعترف بعض فقه القضاء الإداري بالقيمة الدستورية للمبادئ، وقد استخلص مجلس الدولة «المبادئ العامة للقانون» وطبقها على النشاط الإداري، ولا يمكن أن يمنع أحد القوانين من أن يصدر بخلاف المبادئ العامة، وفي غياب السيطرة على الرقابة الدستورية للقانون - إذن القضاء الفرنسي لا يراقب دستورية القوانين - أنه في حال عدم اعتراف إحدى القوانين بالقيمة الدستورية «للمبادئ العامة للقانون»، فلا يمثل أي عقبة في تطبيق هذا القانون<sup>(4)</sup>.

(1) محمد أنس قاسم جعفر؛ وجمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، القاهرة، ط 2001، ص 74 - 83، وأنور أحمد رسلان؛ وسيط القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1999، ص 146-148، ووفاء سيد رجب محمد؛ مستقبل القانون الإداري (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 82

(2) مرجع سابق، ص 324.

\* principes généraux du droit administratif Français et libanais par Michel Tabet. et 13.

(3) مرجع سابق.

\* Géogés VLACHOS ;Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 83.

(4) نفس المصدر، ص 83، وانظر:

\* Latournerie, Concl. Sur CEF 20

وكذلك راجع: ماجد راغب الحلو؛ القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ط 1987، ص 67.

ومنذ أن أصبح دستور 1958 الفرنسي ساري المفعول، طرحت المسألة للنقاش من جديد بسبب جوهر الأنظمة المستقلة المنصوص عليها في البند (37) من الدستور. وقد نثار الخلاف بين الفقه الإداري إلى اتجاهين، اتجاه يعترف بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون، واتجاه يعترف بالقيمة الدستورية لهذه المبادئ، كما سوف نتكلم عن اتجاه الأستاذ Chapus بشأن تأكيد الاعتراف بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون، ومن ثم سوف نستعرض في المطلب الأخير عن تأكيد رأي الغالبية بالاعتراف في القيمة التشريعية لتلك المبادئ وهذا ما سوف نستعرضه من خلال أربع مطالب وذلك على التوالي.

## المطلب الأول

### الاعتراف بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون

نادى فقهاء القانون الإداري إلى الاعتراف بالقيمة التشريعية «للمبادئ العامة للقانون» وما زالت تحتفظ هذه المبادئ بتلك القيمة، وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه، ويؤكد هذا الاتجاه «القيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون»، ويستند إلى أن القاضي الإداري يستخلص هذه المبادئ من مجموعة القواعد القانونية الموجودة داخل الدولة، وبالتالي تتعامل مع هذه المبادئ في مرتبة القانون العادي، فالقاضي الفرنسي لا يبحث في دستورية القوانين عند الفصل في المنازعات المعروضة أمامه، لأنه يقوم على أساس سيادة القانون العادي، فلا يجوز التعقيب عليه لأنه يعبر عن الإرادة العامة التي لا تلوها إرادة داخل المجتمع، ففي رأيهم لا يجوز أن تعلق قوة «المبادئ العامة للقانون»<sup>(5)</sup>، على خلاف الوضع السائد في مصر والكويت، فالقضاء المصري والقضاء الكويتي لهما حق بحث دستورية القوانين.

(1) الدكتور محمد أنس قاسم جعفر؛ وجمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 79 - 80.

وقد ذكر هذا الفريق مثلاً بارزاً «كمبدأ حق الدفاع»، وقد انتقد الاتجاه المناهض بالقيمة الدستورية للمبادئ العامة بشكل عام (أو لجزء منها) محاولاً إثبات أن القيمة الدستورية لا تقوم على أسس علمية مقنعة، وهذا الاتجاه هنا يترك المبادئ العامة على قيمتها التقليدية كما كان مجتمعاً عليها قبل صدور دستور 1958 الفرنسي وهي القيمة المعادلة للتشريع.

أما مفوضو الحكومة مازالوا ينادون بالقيمة التشريعية «لمبدأ حق الدفاع»، نذكر منهم:-

**أولاً:** الأستاذ «Bouffandeau» يعتبر أن «المبادئ العامة للقانون» هي قواعد قانونية غير مكتوبة لها قيمة التشريع، ومن ثم فهي تلزم السلطة اللائحية والسلطة الإدارية، طالما لم يخالفها نص قانوني وضعي<sup>(1)</sup>.

**ثانياً:** مفوض الحكومة «Chénot» يبين في حكم «Guiesse» أن «المبادئ العامة للقانون» لها قيمة التشريع التي تطبق على كافة أقطار الأرض الفرنسية<sup>(2)</sup>.

**ثالثاً:** مفوض الحكومة «Letourneur» يرى في حكم «Société des concerts du conservatoire» أن فقهاء القانون الإداري يرون منذ فترة طويلة إلى جانب النصوص القانونية المكتوبة هناك مبادئ عليا، وتعرف كقواعد قانونية ضرورية ليكمل الصرح القانوني، وأول ما يتمسك فيه هذا الجانب من الفقه ما تشير إليه أحكام مجلس الدولة بعبارات صريحة لا تحمل الجدل على أن «المبادئ العامة للقانون ذات قيمة تشريعية»، إذ كان القضاء الإداري في تطبيقه للمبادئ العامة يكتفي بالقول أنها من المبادئ العامة واجبة التطبيق حتى من

(1) راجع:

\* Les principes généraux sont : Règles de droit non écrit, ayant. Valeur législative, et qui par suite simposent au pouvoir réglementaire et a autorité administrative tant qu`elle ont pas été contredites par une disposition de loi positive.

(2) راجع:

\* A ces règles vous reconnaissez, surtout l`étendue du territoire Français, Force législative.

دون نص<sup>(1)</sup>، دون أن يعين القيمة القانونية للمبادئ العامة، لكنه في أغلب الأحكام أكد مجلس الدولة الفرنسي القيمة التشريعية للمبادئ العامة.

ويرى الأستاذان «أوبي وراجو» أنه يجب احترام «المبادئ العامة للقانون» على وجه العموم، لأن هذه المبادئ تتضمن قيمة قانونية أسمى من القواعد القانونية التي تصدر من السلطة التنفيذية، فلا يهم لديهم التفرقة بين وضع تلك المبادئ قبل دستور 1958 الفرنسي أو بعده، ولكن الأهم يجب على الحكومة احترامها في جميع الأحوال<sup>(2)</sup>.

وقد استخدم مجلس الدولة الفرنسي العبارة ذاتها بعد صدور دستور 1958، إذ يقرر صراحة بعد استخلاص وإنشاء المبدأ العام أن: «من حق المشرّع وحده أن يحدّد أو يوسّع أو يضيقّ من نطاق المبدأ»<sup>(3)</sup>.

وقد أصدر حكم «Syndicat general des in genicurs-conseils» الذي تدور وقائعه كما يلي: «حيث إن المرسوم المطعون فيه الصادر في المجلة الرسمية للجمهورية الفرنسية وذلك بتاريخ 27 يونيو 1947 لم يسبق نشره قبل تقديم التماس إلى المحكمة للنظر في القضية، وبسبب وجود تجاوز للسلطة من قبل الأشخاص المفروضين، فلا بد من الطعن في هذا المرسوم، كما أن النقابة العامة للمهندسين الاستشاريين التي تنظم لبعض من يمارسون في المقاطعات الإقليمية التي يشملها المرسوم نشاطاً يخضع لشروط محددة مهنيّاً على الرغم من الطعن فيه، وحفاظاً على الصفة المهنية للمهندس منح له الحق في القيام بإجراءات قضائية لإلغاء المرسوم، حيث

(1) راجع:

\* Principe général qui s'impose même en l'absence de texte.

(2) انظر: المرجع السابق:

\* AUBY et DRAGO, Traité de Contentieux Administratif, T. 111. P 23.

(3) يرى أ.د. محمد رفعت علي أن «مادة المبدأ العام تصبح من اختصاص المشرّع وحده الذي له تحديد أو توسيع أو تضيق المبدأ، والحكمان يرتبان هذا الأمر كنتيجة مباشرة على تقرير المبدأ العام، فهذا لا يعني شيئاً آخر سوى أن المبادئ لها قيمة معادلة للتشريع العادي».

أن هذه النقابة لها مصلحة في إلغاء المرسوم المطعون فيه الذي يحدد الأشخاص الذين يختارونهم كأرباب أعمال لتسيير وإنجاز عمليات البناء.

**وانطلاقاً من هذه الحالة**، قبلت المحكمة العرائض المقدمة ضد هذا المرسوم المعلن عنه، وبتدخل من نقابة المقاولين للأشغال العامة للعاملين بالمستعمرات، ولمساندة العريضة القضائية ضد المرسوم المطعون فيه المعلن عنه يعتبر مقبولاً وجائزاً، حيث أن النقابة لها مصلحة في إلغاء المرسوم المطعون فيه الذي يحد من حرية اختيار الأشخاص الذين قد يتجه إليهم باعثو المشاريع للإشراف على إنجازها.

أما بخصوص شرعية المرسوم المطعون فيه، هي مسألة تخضع للقانون، وممارسة هذه الصلاحيات يقتضي من رئيس الوزراء احترام «المبادئ العامة للقانون» النابعة من المقدمة الدستورية، والتي يجب على السلطة الإدارية الفرنسية الالتزام بها حتى في غياب النصوص التشريعية، وحيث أن القانون رقم 31 ديسمبر 1940 لم يكن قابلاً للتطبيق في الأقاليم الخاضعة للسلطة الفرنسية المعنية بالمرسوم المطعون فيه، كما أن قواعد القانون المدني دخلت هذه الأقاليم بمقتضى مرسوم، وكانت لها قيمة تنظيمية، وعلى هذا السبب فليس من حق النقابة المطالبة بأن تساند الرأي الذي يدعي أن المرسوم المطعون فيه غير شرعي طالما أنه يجهل القواعد لهذين النصين»<sup>(1)</sup>.

إن، جاء قرار المحكمة أن اللوائح المستقلة تبقى نوعاً من القرارات الإدارية بهذه الصفة لاحترام «المبادئ العامة للقانون»، وتبقى قيمتها التقليدية المعادلة للتشريع لكفالة احترامها للوائح المستقلة، وبهذا الحكم قضى القاضي الإداري في مجلس الدولة الفرنسي على نظرية «ازدواج السلطة التشريعية»<sup>(2)</sup>، كما يؤكد فيه موقف

(1) حكم مجلس الدولة الفرنسي في 26 يونيو 1959 المتعلق بالنقابة العامة للمهندسين والمستشارين، وراجع الدكتور جورج فوديل، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 397.

\* Conclusions. précitées. R.D.P. 1959. surtout pp. 1013-1014.

(2) مرجع سابق:

\* Védél. Discontinuité du droit constitutionnel et continuité du droit administratif: le rôle du juge, Mélanges Waline, Tome II, PP. 785-787.

مجلس الدولة الفرنسي، ويقضي باختصاص المشرع وحده بالاستثناء على المبدأ القانوني العام.

ومنذ العمل بدستور 1958، أيضاً تعرضت القواعد المستقلة للنقاش بسبب تطبيق المادة (37) من الدستور الفرنسي، وقد كان النقاش يدور حول معرفة ما إذا كانت القواعد المستقلة والتي استخرجت من القانون تحترم «المبادئ العامة للقانون» من عدمه؟ خصوصاً أن تلك المبادئ بمثابة التشريع، وقد استفاد مجلس الدولة الفرنسي عن طريق قرار النقابة العامة للمهندسين الاستشاريين من أحد بنود دستور 1946، والذي يعرف سلطة رئيس مجلس الوزراء كسلطة حقيقة نظامية مستقلة تحترم في قراراتها «المبادئ العامة للقانون» وبالتالي مقدمة الدستور، والتي تخضع له السلطة النظامية حتى في غياب الاجراءات التشريعية، وهذا العرض تم تطبيقه تبعاً للقواعد المستقلة المذكورة في المادة (37) من الدستور الفرنسي.

أما في مصر، فتعتبر المبادئ العامة للقانون من المصادر غير المكتوبة أي لا تستند إلى نص مكتوب، وإنما يستخلصها القاضي الإداري من مجموعة القواعد التي تحكم المجتمع في بلد وزمن معين ويجبر الإدارة على احترامها عن طريق إبطال كل عمل صادر منها مخالف لهذه المبادئ.

ونجد غالبية الفقه الإداري المصري يؤيد القيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون كالتالي<sup>(1)</sup>:-

أولاً: يرى د. فؤاد العطار: «أن المبادئ العامة تجد حدها الطبيعي في روح التشريع العام الذي ينظم المجتمع ممثلاً في ظروفه السياسية والاقتصادية والاجتماعية بل والفكرية والروحية»<sup>(2)</sup>.

(1) انظر: محمد كامل ليلة: الرقابة على أعمال الإدارة، لم يذكر الناشر، القاهرة، ط 1964، ص 56 - 57.

(2) فؤاد العطار: القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1968، ص 62، والمرجع الإلكتروني، جوريسيديا، القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، الموسوعة الحرة، الموقع السابق، 11/12/2010.

\* <http://ar.juispedia.org/iudex.php/...>

**ثانياً : يرى أ.د. محمد فؤاد مهنا:** «أن لهذه المبادئ القانونية قوة إلزامية بالنسبة للإدارة ما لم تتعارض مع نص تشريعي صريح، فإذا أصدرت السلطة الإدارية قراراً تنظيمياً، أو فردياً مخالفاً لمبدأ قانوني عام أقرته أحكام القضاء، وقع قرارها باطلاً لمخالفته لمبدأ الشرعية بمعنى أن اللائحة أو القرار الفردي يعتبر في هذه الحالة مخالفاً للقانون»<sup>(1)</sup>.

**ثالثاً: يقول أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي:** «إن الأمر يتعلق بنظرية قضائية جريئة كل الجراءة لأنها تؤدي إلى خلق قواعد لها قوة القواعد التشريعية ذاتها، وتوضع بغير وساطة المشرع، وهذه النظرية حديثة نسبياً في قضاء مجلس الدولة الفرنسي»، وهو ما يؤكد - في رأيه - علو المبدأ العام على القانون لكن قوله كان في سبيل تأكيد القيمة التشريعية للمبادئ العامة<sup>(2)</sup>.

**رابعاً: كما يقول أ.د. هاني علي الطهراوي:** «إن القيمة القانونية لهذه المبادئ لا تعلق النصوص الدستورية بل ولا تساويها، ولكنها تعادل قوة القانون فحسب، مستدلاً على هذا الرأي أن القضاء لا يملك أن يهدر النصوص الدستورية، فالدستور يحتل قمة الهرم التشريعي وبالتالي تكون المبادئ العامة للقانون في مرتبة أدنى من الدستور»<sup>(3)</sup>.

**وبناء على ذلك، يجب على السلطة التشريعية احترامها رغم إمكانيتها في تعديلها حسب ما يملي عليها ضمير الأمة، فغالباً ما يبطل القضاء الإداري القرارات الإدارية**

(1) محمد فؤاد مهنا: مبادئ وأحكام القانون الإداري، لم يذكر الناشر، القاهرة، ط 1975، ص 98، وراجع لنفس المؤلف: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، لم يذكر الناشر، القاهرة، ط 1946، ص 11، وراجع لنفس المؤلف: القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي التعاوني، لم يذكر الناشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ط 1973، ص 99 - 100.

(2) مصطفى أبو زيد: القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط 1978، ص 535، والمرجع الكتروني، جوريسيديا القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، الموقع السابق، الموسوعة الحرة.

(3) هاني علي الطهراوي: القانون الإداري، الكتاب الأول، القاهرة، لا يوجد دار نشر، ط 1998، ص 87، وإبراهيم عبدالعزيز شيحا: الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط 1999، ص 113.

المخالفة له، حيث أن تلك القيمة المعادلة للدستور لم يعد لها أساس قانوني قوي يسندها - كما سنرى في المطلب الثاني - فالمبادئ العامة تكون لها قيمتها التقليدية التي كان الفقه مجمعاً عليها من قبل، وهي قيمتها المعادلة للتشريع العادي، «ك مبدأ احترام حقوق الدفاع»، إذ لا يمكن الادعاء بأن له أساس نص دستوري محدد وبالتالي يبقى «مبدأ حق الدفاع» ذو «قيمة تشريعية»، إلا أنه انتقد هذا الاتجاه خصوصاً ما أشار إليه بعض فقه القانون الإداري: «ومما يضيفي على المشكلة قدراً هاماً من الخطورة أن بعض الفقهاء المدافعين عن القيمة الدستورية للمبادئ العامة لا يعترفون بتلك القيمة لجميع تلك المبادئ بل لقطاع منها، أي تلك المبادئ المستمدة من النصوص الدستورية التي أحالت إليها مقدمة دستور 1958 الفرنسي، ومن ثم تنعكس المشكلة على الطبيعة الذاتية «للمبادئ العامة للقانون» كمجموعة قانونية متميزة ومستقلة بين مصادر المشروعية، إذ تنقسم هذه المجموعة إلى طائفتين أو مجموعتين مما يهدد النظرية ذاتها ودرجة أصالتها»، وسوف نوضح في المطلب التالي أن جانب من فقهاء القانون العام، يعطي «القيمة الدستورية للمبادئ العامة غير المكتوبة» جميعها.

إلا أن الرأي الغالب في الفقه المصري يرى أن: «المبادئ العامة للقانون» لها «قيمة أدنى من التشريع» في مصر، وأن هذه المبادئ لا تستطيع أن تخالف القواعد القانونية المكتوبة سواء بالتعديل أو بالإلغاء، ذلك لأن هذه المبادئ تفقد قوتها الإلزامية إذا تعارضت مع نصوص تشريعية صريحة<sup>(1)</sup>، ذلك لأن المشرع عند استنباطه للمبادئ العامة للقانون يعبر عن إرادة المشرع الضمنية - كما أشرنا - فيقف دور القاضي الإداري في البحث عن المبادئ العامة ليطبقها على المنازعة المعروضة عليه لطاماً هناك نص تشريعي صريح<sup>(2)</sup>.

(1) محمود حافظ؛ القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1979، ص 40.

(2) عبدالغني بسيوني عبدالله؛ القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 1991، ص 76-77.

وبالرغم من أهمية إعطاء «القيمة الدستورية» للمبادئ العامة للقانون ومنها «مبدأ حق الدفاع»، لأن تحديد قيمة المبادئ العامة في مصر لها أهميتها الخاصة، إذ يمكن لأطراف الدعوى إذا تبين لهم تعارض نص تشريعي مطلوب تطبيقه في الدعوى مع مبدأ عام دستوري يمكنهم الدفع بعدم الدستورية، عندها يؤجل القاضي النظر في الدعوى إذا تبين له جدية الدفع ثم يحيل صاحب الشأن إلى المحكمة الدستورية العليا.

وفي رأينا، لم تدور مناقشة «القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون» في الكويت، حيث أن الدستور الكويتي يتشابه مع الدستور المصري، لذا أعطى هذه المبادئ «قيمة التشريع»، أي الوضع في الكويت كالوضع في فرنسا ومصر، قد نجد تطبيقاً لها في الكويت رغم عدم وجود مجلس دولة فيها، إلا أنه توجد دائرة إدارية في محكمة قصر العدل - كما أشرنا سالفاً - إذ يستخلصها القاضي الإداري الكويتي من مجموعة القواعد التي تحكم المجتمع خلال فترة زمنية معينة، ويجبر الإدارة على احترامها عن طريق إبطال كل عمل صادر منها مخالف لهذه المبادئ.

وعلى ذلك، ننتهي مما سبق أن «المبادئ العامة للقانون» لا يمكن أن تلغى إلا بحكم تشريعي، أي أن تكتسب هذه المبادئ قوة قانونية إذ لا يمكن أن تلغى إلا بقانون يأتي بتنظيم قواعد حقوقية جديدة ذات المنشأ القضائي، وهذه القواعد الجديدة يملئها المشرع بمعنى يبتكر المشرع قانوناً جديداً رداً على هذه المبادئ وتصبح مصادر قانونية مستقلة، وحين تقف «المبادئ العامة للقانون» وراء المشرع فهي تشبه مصدراً قانونياً غير مباشر، ووفقاً لهذا الاتجاه، نخلص إلى أن «المبادئ العامة للقانون» ومنها «مبدأ حق الدفاع»، ليست في قيمة أعلى من القانون ولا في قيمة أدنى منه، بل هي في قيمة تتساوى مع القانون أو التشريع العادي<sup>(1)</sup>.

(1) راجع المقالة الصادرة في فرنسا مرجع سابق بتاريخ:

\* 23 March 2006 & agrave. Droit Public.

Affichage dans une nouvelle. Page1 sur7 le 02 May 2012 & agrave.

## المطلب الثاني

### الاعتراف بالقيمة الدستورية للمبادئ العامة للقانون

يرى غالبية فقهاء القانون العام وقلّة من مفوّضي الحكومة في مجلس الدولة الفرنسي منذ صدور دستور الجمهورية الخامسة عام 1958 أنه إذا كانت «المبادئ العامة للقانون» تتمتع بذات القوة القانونية التي يتمتع بها التشريع، وكانت هذه القوة كافية لفرض احترامها على السلطة الإدارية فيما تصدر من لوائح سواء تنفيذية أو تنظيمية، فلم تأتِ فكرة تغليب المبادئ العامة للقانون على التشريع العادي، إذ أن القضاء الفرنسي يرى أن «القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون ذات قيمة دستورية»<sup>(1)</sup>، وقد نادى بهذا الرأي بعد صدور دستور 1958 الأستاذ Védél<sup>(2)</sup>، ذلك لأنه قبل صدور دستور 1958 كان يتفق مع رأي الفقهاء والقضاء أن «المبادئ العامة للقانون» لها نفس قوة التشريع العادي، إلا أن بعد صدور دستور 1958 عدل عن رأيه وأوضح أن للمبادئ العامة للقانون قوة تتساوى مع «القيمة الدستورية»، أي تحتل هذه المبادئ في نظره قيمة عليا تعادل القواعد الدستورية، وهي قمة هرم التدرج القانوني<sup>(3)</sup>، وقد استند في هذا الرأي أساساً على الموقف الذي اتخذته مجلس الدولة الفرنسي عندما تمسك بالمبادئ العامة للقانون بعيداً عن التشريعات التي تمنع حق التقاضي، حيث لم يُعدّ بالقانون الذي يحرم الطعن القضائي في القرارات الإدارية، وتطبيقاً لذلك راجع

(1) محمد ماهر أو العينين؛ تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تطبيقية لدور القاضي الإداري في مصر)، مرجع سابق ص 110. ولمزيد من المعلومات راجع أيضاً:-

\* Benoit, Jeanneau; les principes généraux du droit dans la jurisprudence administratif. Thèse Paris. 1954.. 170, Auby et Drago; Traité de contentieux administratif, 2e édition. 1975. II. No 1165. P. 23..

(2) راجع:

\* G, Védél, Droit administratif, 1964, p. 202. \*

(3) انظر الحاشية، محمد أنس قاسم جعفر؛ وجمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 77.

الحكم الشهير دام لاموت «Dame Lamotte» الصادر في فبراير عام 1950<sup>(1)</sup>، وعلى ذلك، يتميز هذا الاتجاه بأنه يفصل «المبادئ العامة للقانون» إلى فريقين كالتالي :-

**الفريق الأول:** يعطي هذا الفريق لجميع «المبادئ العامة للقانون قيمة دستورية» بالنظر لمصدرها التي أعطاها مجلس الدولة الفرنسي هذا الوصف سواء بشكل صريح أو ضمني، على اعتبار أنه إذا كانت «المبادئ العامة للقانون» تستمد كيائها من الدستور، فإن هذه المبادئ تعتبر مماثلة في قوتها الإلزامية والنصوص الدستورية، بالتالي لا يجوز للسلطة التشريعية الخروج عنها<sup>(2)</sup>، ومن هذا الفريق فقهاء القانون الإداري الفرنسي وهم قله كالتالي :-

**أولاً:** يدعم مفوض الحكومة «Fournier»<sup>(3)</sup> رأيه بأن جميع هذه المبادئ التي قررها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1989 ومقدمة دستور الجمهورية الفرنسية الرابعة 1946 ذات قيمة دستورية، كما يصف بقية المبادئ العامة التي لم تذكرها هذه الوثائق «كمبدأ عدم الرجعية» و«مبدأ حقوق الدفاع» وكذلك «مبدأ الطعن لتجاوز السلطة» نفس الوصف، ففي اعتقاده بأن هذه المبادئ تمثل «نتيجة للمبادئ الأولى»<sup>(4)</sup>، وبعد صدور حكم 26 يونيو 1959<sup>(5)</sup> بشأن النقابة العامة للمهندسين الاستشاريين، ثار موضوع وفقاً للنظام المستقل عدم خضوع السلطة النظامية للقانون رغم خضوع «المبادئ العامة للقانون» له؟

(1) ماجد راغب الحلو؛ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 67، وسامي جمال الدين؛ تدرج القواعد القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 1986، ص 103 - 105. ولمزيد من المعلومات راجع :-

\* C.E. 17 fev, 1950, Dame Lamotte.

(2) سامي جمال الدين؛ تدرج القواعد القانونية، المرجع السابق، ص 77، وفؤاد العطار؛ القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 61، وأحمد كمال أو المجد؛ رقابة القضاء على أعمال الإدارة، لم يذكر الناشر، ط 1963، ص 40، وعبدالحاميد حشيش، القضاء الإداري، لم يذكر الناشر، لم يذكر التاريخ، ص 67.

(3) راجع:

\* Fourier. Concl. Sur G.F., 26 juin 1959, Synd. Général des ingénieurs conseils, R.D.P., 1959, R.1004 : R.

(4) راجع: تقرير مفوض الحكومة عن الحكم سالف الذكر «Ingénieur-conseils» الصادر بتاريخ 26 يونيو 1959، والمرجع الالكتروني، جوريسيديا، القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، مرجع سابق، الموسوعة الحرة.

(5) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد، مطبعة ذات السلال، الكويت، ط 1980، ص 47.

وقد رد مفوض الحكومة «Fournier» على هذا التساؤل قائلاً: «إن المبادئ العامة للقانون لها قيمة دستورية عندما تكون ناتجة عن المقدمة»، ومن جانب آخر أشار مجلس الدولة الفرنسي في حيثيات الحكم المذكور إلى مقدمة الدستور، كما عرّف المجلس الدستوري الفرنسي المقدمة على أنها «جزء لا ينفصل عن الدستور»، خصوصاً أن خاتمة الدستور الفرنسي أكدت على هذا الرأي<sup>(1)</sup>.

**ثانياً:** يرى المستشار «Braibant» إضفاء القيمة الدستورية على جميع المبادئ العامة للقانون غير المكتوبة، ويدعم رأيه على أساس فقهي، كما أنه يضيف القيمة الدستورية حتى على المبادئ التي استوحاها القضاء الإداري دون القواعد القضائية العادية المستبعدة من بحثنا<sup>(2)</sup>، ومن فقهاء هذا الفريق أيضاً، نذكر على وجه الخصوص: الأستاذ أوبي ودراج<sup>(3)</sup> والدكتور فرومونت<sup>(4)</sup>.

ويدعم هذا الاتجاه رأيه بالأسانيد التالية<sup>(5)</sup>:-

**أولاً - القيمة الدستورية ضرورية لرقابة اللوائح المستقلة والقرارات بقانون:** وقد تمسك الفقه بهذا السبب، لضمان رقابة مجلس الدولة الفرنسي وفقاً لبعض المواد نص عليها دستور 1958 كما يلي:-

(1) مرجع سابق:

\* Géogés VLACHOS; Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 84.

(2) للمستشار Braibant مقالة هامة في هذا الجانب إذ يدافع فيها عن القيمة الدستورية للمبادئ العامة للقانون:

\* G. Braibant; l'arrêt Syndicat général des ingénieurs – Conseils et la Théorie des principes généraux du droit article déjà, Et, Doc. C.E., 1952, p. 67. Et Etudes et Documents du conseils d'état.

\* Et G. Braibant; L'arrêt synd. Gen. des ingénieurs – Conseils et la Théorie des principes généraux du droit, E.D.C.E., 1962.

(3) راجع:

\* AUBY et DRAGO, Traité de contentieux administratif, 2e édition. 1975. II. No 1165.

(4) راجع:

\* Note sous C.E. 24.nov. 1961. Fédération des syndicats de police. Dalloz 1962. pp. 428-429.

(5) محمد رفعت عبد الوهاب: المبادئ العامة للقانون، مرجع سابق، ص 153-145، والمرجع الإلكتروني، جوريسيديا، القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، الموقع السابق، الموسوعة الحرة، وأحمد أنس قاسم جعفر؛ وجمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 77.

(1) **ضرورة الرقابة على اللوائح المستقلة: نصت المادة (37) من الدستور الفرنسي على أن:** «تختص الحكومة بإصداره اللوائح المستقلة على وجه الاستقلال وبشكل كامل من البرلمان ورقابته»، كما نصت المادة ذاتها في الفقرة الثانية بأن: «للحكومة تعديل القوانين التي سبق صدورها بمجرد لائحة تصدر من السلطة التنفيذية»<sup>(1)</sup>.

وقد كانت سلطة الحكومة مقيدة ببعض الموضوعات التي يسمح فيها إصدار لوائح مستقلة والتي نصت عليها المادة (34)، ذلك لأن نصوص الدستور منعت البرلمان من التشريع وحددت له مواضيع معينة كما ذكرنا.

**ففي نظر هذا الاتجاه،** أنه إذا ظلت القيمة القانونية المعادلة للتشريع العادي فلا يوجد ما يمنع الحكومة من مخالفة أو تعديل هذه اللوائح، لأن هذه اللوائح ليست إلا قرارات إدارية يجب أن تظل في مرتبة أدنى من القانون<sup>(2)</sup>، لذلك من الضروري الارتقاء بالمبادئ العامة للقانون بالقيمة الدستورية، لتسهيل عمل رقابة قاضي الإلغاء الفعالة على اللوائح المستقلة<sup>(3)</sup>.

كما طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا الحل في ظل دستور 1958 فقرر في الحكم الصادر بتاريخ 16 مايو 1959 «Sieur Martial de Laboulaye» خضوع المراسيم التنظيمية المنشأة استناداً إلى المادة (37) من الدستور الفرنسي «للمبادئ العامة للقانون» على الرغم من أن اللائحة التي وضعتها الحكومة من أجل تنظيم سوق النبيذ استناداً إلى هذه المادة لم تنكر «مبدأ المساواة بين الأشخاص أمام الأعباء العامة»<sup>(4)</sup>.

(1) عدنان عمرو؛ مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 46-47، وماجد راغب الطلو؛ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 68.

(2) نفس المرجع، ص 98، ولزيد من المعلومات، انظر المرجع السابق:-

\* Jeaneau Benoit; op. cit. P. 170, Auby et Drago op. cit, p. 23.

(3) راجع:

\* R, Chapus, Valeur juridique des principes généraux du droit et des autres jurisprudetielies en droit administratif, D., 1966, ehr., p.66. et J. Rivéro, Droit administratif, 1970, p. 75.

(4) المرجع الالكتروني، جوريسيديا، القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، الموقع السابق، الموسوعة الحرة.

## (2) ضرورة الرقابة على القرارات بقانون: نصت المادة (38) من الدستور على

أن: «يجوز للحكومة إصدارها القرارات بقانون في شكل مراسيم موقعة من رئيس الجمهورية بناءً على تفويض تشريعي من البرلمان»، كذلك في نظر هذا الاتجاه، أن الدستور أعطى للحكومة تعديل أو إلغاء أي قانون أو حتى مخالفة أي مبدأ قانوني عام، فإذا ظلت القيمة القانونية المعادلة للتشريع العادي على «المبادئ العامة للقانون»، فلا يمكن للقاضي الإداري في مجلس الدولة أن يقوم بعمل رقابة فعالة على هذه القرارات بقانون، لذا دعت الضرورة إلى ارتقاء هذه المبادئ بقيمة القواعد الدستورية لضمان احترامها.

**ثانياً – صياغة أحكام مجلس الدولة الفرنسي:** دعم هذا الاتجاه تمسكهم برأيهم على أساس وجود صيغ وأحكام تؤكد أن مجلس الدولة الفرنسي قد أعطى «للمبادئ العامة للقانون» مرتبة موازية لقيمة القواعد الدستورية في بعض أحكامه، وسوف نستعرضها على النحو التالي:-

### 1 – الصيغ المذكورة في حكم «Syndicat général des in genicurs-conseils»

الصادر بتاريخ 26 يونيو 1959<sup>(1)</sup>، وقد ذكر مجلس الدولة الفرنسي في هذا الحكم ما يلي: «إن رئيس مجلس الوزراء في ممارسته لسلطته اللائحية في المستعمرات الفرنسية، كسلطة إصدار مراسيم ما وراء البحار طبقاً للدستور، وذلك في تنظيمه لمسائل تدخل في اختصاص السلطة التشريعية، عليه أن يلتزم بمراعاة «المبادئ العامة للقانون» التي تستخلص بوجه خاص من مقدمة دستور 1946، وتفرض احترامها على كل سلطة لائحية حتى في غياب النصوص التشريعية»، وعلى تلك الصياغة يؤكد المصدر الدستوري لهذه للمبادئ<sup>(2)</sup>.

### 2 – ذهب مجلس الدولة الفرنسي في قضية «Mme Lamotte»، والتي تتلخص

وقائعها فيما يلي: «صدر في فرنسا قانون بتاريخ 22 مايو 1941 يسمح للحكومة

(1) انظر تفاصيل الحكم الذي أشرنا إليه في المطلب الأول من هذا البحث.

(2) محمد أنس قاسم جعفر؛ وجمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، مرجع السابق،

بأن تستولي على الأرض غير المزروعة أو التي تركها مُلاكها ومنع هذا القانون المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها من المنازعات التي قد تنشأ عن تطبيق هذا القانون، وقد طُبِّق هذا القانون على أراضٍ مملوكة لسيدة تدعى «Mme Lamotte» فطعنَت هذه السيدة أمام مجلس الدولة الفرنسي في القرار الصادر الاستيلاء على أملاكها لمخالفته للقانون، ولكن الحكومة دفعت بعدم سماع الدعوى استناداً إلى القانون الصادر عام 1943 الذي يمنع المحاكم المختلفة بنظر المنازعات الناشئة عن تطبيقه، وقد كان رد الفعل الطبيعي أن يحكم مجلس الدولة الفرنسي للحكومة ويمتنع عن نظر المنازعة، إلا أنه قضى باختصاصه بنظر النزاع وألغى القرار المطعون فيه، لأن الحظر ورد في القانون المذكور مخالف للمبادئ العامة للقانون التي لا يجوز مخالفتها وهو «مبدأ كفالة حق التقاضي»، ومن ثم فإن المجلس أهدر نصاً ورد بأحد القوانين لمخالفته «المبادئ العامة للقانون»<sup>(1)</sup>.

ونحن إذ نؤيد موقف مجلس الدولة الفرنسي فيما حكم فيه وذلك تمسكاً برأي غالبية فقهاء القانون الإداري، حيث أنه من الظلم حرمان الأفراد من حق التقاضي، وتأييد التشريعات التي تحرم الأفراد من حق التقاضي يتعارض مع القانون الطبيعي ومع مبادئ العدالة، لذلك خير فعل مجلس الدولة الفرنسي من الأخذ بحق التقاضي كمبدأ من المبادئ العامة للقانون، وعدم النظر إلى التشريعات التي تحرمه على اعتبار مخالفته لمقدمة الدساتير<sup>(2)</sup>.

كما أكد مفوض الحكومة المستشار Braibant، أن هناك دلالة واضحة وفقاً لصيغة الحكم على إضفاء الصفة الدستورية على «المبادئ العامة للقانون»، وهو أن يملك رئيس الوزراء في شؤون المستعمرات سلطة التشريع كالبرلمان، ومن ثم على

(1) نفس المرجع ص 77-78، ولمزيد من المعلومات راجع:-

\* C.E. 17 fev. 1950, Dame Lamotte, R. D. P. CONCLUSIONS Du M. Gazier, note do waline. pp.478 ets, Védél et Devolve ; Dr. Adm. 1990. Op. cit. pp. 462. ets.

\* C.E. 29 Nov. 1961. Federation nationale de syndicate de police. D. 1962, p. 424.

(2) ماجد راغب الحلو؛ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 67، وهاني علي الطهراوي؛ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 85.

اللوائح التي يتخذها «احترام المبادئ العامة للقانون» بمعنى أن هذه المبادئ لها قيمة دستورية(1).

**ثالثاً - الأحكام الحديثة للمجلس الدستوري الفرنسي:** يستند اتجاه القيمة الدستورية لبعض «المبادئ العامة للقانون» أيضاً على أساس الأحكام الحديثة التي يصدرها المجلس الدستوري الفرنسي، وقد أعلن المجلس الدستوري عن القيمة الدستورية لهذه المبادئ والتي يجد أساسها في نصوص لها قيمة دستورية وملزمة للمشرع، وهي المبادئ المستمدة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ومقدمة دستور 1946 أو من قوانين الجمهورية الفرنسية.

وذهب بعض من فقهاء القانون الإداري الحديث إلى أن، تتقدم هذه المبادئ على كافة القواعد القانونية بما فيها الدستور، حيث يعتبرها المصدر الأول، والدستور المصدر الثاني للمشروعية(2).

وتظهر أهمية دور القاضي الإداري، حيث يقوم بتطبيق مبدأ عام على النص التشريعي سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وذلك بتفسير وتطبيق النص التشريعي بما يتفق مع «المبادئ العامة للقانون» - كما أشرنا- أو يقوم صراحة بتطبيق المبدأ العام واستبعاد النص الصريح(3).

وقد ذكر السنهوري باشا في مقالة قيمة: «أن كل تشريع يتعارض مع مبدأ أعلى من مبادئ القانون - سواء كان هذا المبدأ مدون أو غير مدون - هو تشريع غير دستوري»(4).

(1) راجع المرجع السابق:

\* G.Braibant. Larrét Syndicat général des in genicurs-conseils article précité. p.68. \*

(2) ممدوح عبد الحميد؛ سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية (رسالة دكتوراه) جامعة عين شمس، 1991، طبعة 1992، ص 57.

(3) محمد ماهر أو العينين؛ تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تطبيقية لدور القاضي الإداري في مصر)، مرجع سابق، ص 111.

(4) السنهوري؛ مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة، ص 30.

ومن هذه المبادئ التي أكدت الأحكام قيمتها الدستورية على سبيل المثال ما يلي :-

( 1 ) «مبدأ حرية تأسيس الجمعيات» المستمد من القانون الجمهوري الصادر في عام 1971<sup>(1)</sup>.

( 2 ) «مبدأ المساواة أمام القانون» المستمد من المادة (6) من إعلان حقوق الإنسان<sup>(2)</sup>.

( 3 ) «مبدأ حق الإضراب» المستمد من مقدمة دستور 1946<sup>(3)</sup>.

وبقى أن نستعرض موقف الدكتور سامي جمال الدين من قيمة «المبادئ العامة للقانون»<sup>(4)</sup>، فيرى أن لها قيمة تعلو قوة القانون دون أن تصل إلى مرتبة الدستور، لأن الدستور يجوز له مخالفتها، وبالتالي يكون لها قوة أقل من الدستور، إضافة إلى ذلك فإن هذه المبادئ تعلو في قوتها على القوانين، لأن يفرض على كافة السلطات احترامها حتى ولو كانت هذه المبادئ قررتها السلطات ضمناً، كما ينظر إلى أن هذه المبادئ: «ما هي إلا مجموعة من الأسس التي يتخذها المشرع دليلاً له عند وضع النصوص القانونية، فإنه من المنطقي أن تكون هذه المبادئ في مركز أعلى من التشريع العادي الذي يصدر من البرلمان».

ويستطرد قائلاً: «فإن السلطة التشريعية تلتزم بالمبادئ القانونية العامة فلا يجوز لها الخروج عليها أسوة بالتزامها بالدستور»، فلا يتفق الفقه الإداري مع رأي الأستاذ الدكتور محمود حافظ الذي يرى أن «المبادئ العامة للقانون» أقل من النصوص التشريعية<sup>(5)</sup>.

ونظراً إلى الانتقادات التي وجهت لهذا الفريق، فقد نادى أغلبية فقهاء القانون الإداري إلى الأخذ في رأي الفريق الثاني.

(1) حكم المجلس الدستوري الفرنسي الصادر بتاريخ 16/7/1971.

(2) حكم المجلس الدستوري الفرنسي الصادر بتاريخ 27/12/1973.

(3) حكم المجلس الدستوري الفرنسي الصادر بتاريخ 25/7/1979.

(4) سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإداري) مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، ص 65.

(5) الدكتور محمود حافظ؛ القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 38، وماجد راغب الطلو؛ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 68.

**الفريق الثاني:** يضم هذا الفريق جانباً كبيراً من فقهاء القانون الإداري الفرنسي والمصري<sup>(1)</sup>، ومن مفوضي الحكومة الذين تأثروا بموقف المجلس الدستوري الفرنسي هو (Phil. Dondoux)<sup>(2)</sup>، والذي أعلن في أحكامه «بالقيمة الدستورية» لعدد من المبادئ المستمدة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1989 ومقدمة دستور 1946، مما أدى لهذا الاتجاه إلى الاعتراف بانفصال «المبادئ العامة للقانون» إذ يفرق بين حالتين:-

**الرأي الأول:** يرى أن «المبادئ العامة للقانون ذات قيمة دستورية» إذا استمدت قوتها من النصوص الدستورية، فإنها تعتبر مماثلة في القوة الإلزامية للنصوص الدستورية، فهذا الرأي ينظر إلى مصدر «المبادئ العامة للقانون»، كما أشرنا سلفاً.

**الرأي الثاني:** يرى أن تعتبر «المبادئ العامة للقانون ذات قيمة تشريعية» إذا استمدت قوتها من النصوص التشريعية المطبقة داخل الدولة، فإن هذه المبادئ تعتبر مماثلة في القوة الإلزامية للنصوص التشريعية، ويمكن أن تعدل بتشريع عادي وإذا استحال تعديلها بنص تشريعي فإنها تعتبر قواعد قانونية يلزم احترامها، ويقع على عاتق السلطة التنفيذية أيضاً اتباعها وعدم الخروج عنها.

ونجد فقهاء القانون الإداري المصري، قد دافعوا عن هذا الفريق على سبيل المثال الأستاذ الدكتور فؤاد العطار<sup>(3)</sup>، ونحن إذ نرجح رأي هذا الفريق تأييداً للأسباب التي استند عليها من نادى بهذا الرأي، وهي كالتالي<sup>(4)</sup>:-

(1) من الفريق الثاني على سبيل المثال هم كالتالي:-

\* G.Védél. Droit administratif , 1980, p. 383-384.

\* Rivéro. Droit administratif , 8e éd. 1977, p. 77-78.

\* G.Morange. Une catégorie juridique ambiguë; Les Principes généraux du Droit article in R.D.P. 1977 , p. 771 et s.

(2) راجع:

\* Conclusions sur C.E. 8e dé 1978, groupe d'information..., Dr. Soc, janvier 1979, p. 62.

(3) فؤاد العطار؛ القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 49-50.

(4) نفس المرجع السابق، ص 62.

1) إذا استمد القاضي «المبادئ العامة للقانون» من النصوص الدستورية فيلزم أن تماثل قوتها قوة النص الدستوري، والقاضي هنا لم يأت بمبدأً جديد، وإنما جاء بالمبدأ العام بوصفه مفسراً ومكملاً للنص الدستوري، لأنه بهذه المكانة يعتبر متفرعاً من الأصل الدستوري ويأخذ حكمه.

2) سكوت الدستور بالنص على «المبادئ العامة للقانون» يجب أن لا يفسر على أن المشرع الدستوري يستبعد تطبيق هذه المبادئ وإلا نص على ذلك صراحة.

3) ولا تنص الدساتير على حقوق وواجبات المواطنين على سبيل الحصر، وإنما تذكر فقط أهمها، كما يجوز التوسع في تفسيرها والقياس عليها<sup>(1)</sup>.

4) أن مجلس الدولة الفرنسي حين قرر لهذه المبادئ قوة تعادل قيمة التشريع العادي، إنما استند في ذلك للوضع السائد في فرنسا، فقضاء فرنسا لا يختص ببحث دستورية القوانين، بسبب أنه يقوم على سيادة القانون والذي يعتبر التشريع الأسمى في فرنسا، فالنظام يختلف لديهم عن النظام القضائي السائد في مصر والكويت، لأن القضاء الفرنسي يختص بالبحث في دستورية القوانين<sup>(2)</sup>.

وينتج عن ذلك، أن السلطة الإدارية وهي بصدد إصدار تشريعات بناء على نص المادتين (37) و(38) من دستور 1985 الفرنسي، يجب أن تراعي التقيد بما جاء «بالدستور» و«المبادئ العامة للقانون»<sup>(3)</sup>.

**ومن الأهمية بمكان، أن نستعرض مناقشة الأستاذ Chapus بشأن «القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون» وذلك في المطلب التالي.**

(1) نفس المرجع السابق، ص 63-65، ومحمد أنس قاسم جعفر؛ وجمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 80.

(2) فؤاد العطار؛ القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 64-65.

(3) محمد أنس قاسم جعفر؛ وجمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 77.

## المطلب الثالث

### عرض chapus بشأن تأكيد الاعتراف

#### بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون

أكد الأستاذ Chapus على «القيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون»، حيث بين هذه القيمة في مقالتين مهمتين يرفض فيهما القيمة الدستورية لهذه المبادئ<sup>(1)</sup>، كما يضعها في مستوى أقل من «التشريع البرلماني» ولكن أعلى من المرسوم (اللائحة).

فهو يرى في آن واحد أن الأنظمة المستقلة تخضع للمبادئ العامة دون أن يكون من الضروري الاعتراف لها بقيمة دستورية، وغير صحيح أن يعود القاضي الإداري إلى تحديد مستوى القواعد المفروضة عليه، ويفترض أنه، بإمكان القاضي الإداري تحديد مدى القواعد التي يطبقها وليس قيمتها، فهو يبيّن القواعد المفروضة عليه والقواعد التي يستطيع - لأنها مفروضة عليه - ممارسة رقابته استناداً إليها، غير أن رقابة القاضي الإداري في مجلس الدولة لا يمكن أن تذهب إلى أبعد من ذلك، بسبب الطبيعة الجوهرية لهذه المبادئ.

وقد دعم Chapus رأيه على أسس قانونية قوية تعود إلى دليلين أساسيين:-

الدليل الأول: إن «للقواعد الاجتهادية قيمة فوق لائحية» بمعنى أن القيمة التي قد يعلقها القاضي على هذه القاعدة أو تلك في نظام لا يقبل رقابة دستورية القوانين من قبل القاضي العادي، فإن هذا النظام خاضع للقانون، وفي كل مرة يتعارض نص تشريعي صراحة مع مقتضيات مبدأ عام تكون الأولوية والغلبة لهذا النص التشريعي.

(1) محمد رفعت عبدالوهاب: المبادئ العامة للقانون، مرجع سابق، ص 134.

ولمزيد من المعلومات في المراجع الفرنسية راجع:-

\* R,Chapus;

de la valeur juridique des principes généraux du droit, Dalloz-Sirey, P. 99.

**الدليل الثاني:** إن قيمة القاعدة القانونية تتحدّد تبعاً لقيمة السلطة التي أصدرتها، وأن القاضي الإداري يخضع للقانون وهو يراقب اللوائح في أقوى مظاهرها «المراسيم واللائحية» فتكون للمبادئ العامة التي يصدرها مجلس الدولة قيمة معادلة لمصدرها القضائي أي أدنى من القانون وأعلى من اللائحة، وعليه لا تحتاج «المبادئ العامة للقانون» - موضوع بحثنا - لترقيتها إذ تكفي أن تكون لها قيمة تشريعية، مثلما أشرنا سلفاً في المطلب الثاني.

ولما كان القاضي الإداري ملتزماً بضرورة تطبيق النصوص التشريعية، فليس له أن يخرج على أحكامها بما يقرره من مبادئ قانونية عامة، بل يجب أن تكون هذه المبادئ متفقة مع التشريعات نصاً وقانوناً، لذلك يجب ألا تخرج «المبادئ العامة للقانون» على أحكام هذه التشريعات وإلا كانت مخالفة «لمبدأ المشروعية»<sup>(1)</sup>.

وبذلك يبيّن الأستاذ «Chapus» في العلاقة بين اجتهادات المجلس الدستوري ومجلس الدولة أنها نسبية ومزدوجة، فالأولى أنه يرفض إعطاء وجود للمبادئ العامة في ذاتها لأنها لا يمكن أن تكون موجودة إلا بالنسبة إلى نشاط القاضي، والثانية أن تكون العلاقة مزدوجة في أن مجلس الدولة والمجلس الدستوري كنتيجة لكل منهما نظام للمبادئ العامة.

أي أن يصدر المجلس الدستوري ومجلس الدولة الفرنسي قرارات تكون في مستويات مختلفة، فالقرارات؛ حدها ذو قيمة «دون دستورية» و«فوق التشريعية» والقرارات الأخرى ذات قيمة «دون التشريعية» و«فوق لائحية»، وهذه الهرمية في المستويين بالنسبة إلى القرارات لا تناظرها هرمية بين القضائيين.

(1) محمد أنس قاسم جعفر؛ وجمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 81.

واستعرض الأستاذ «Chapus» قائلاً: «أن مجلس الدستوري لا يستطيع أن يفرض على مجلس الدولة حله إلا في الحدود الضيقة لحجية الشيء المحكوم فيه التي لها دورها في الاتجاهين»، ونوضح ذلك فيما يلي<sup>(1)</sup>:-

1 - يعطي مجلس الدولة كأساس لهذا المعيار أو ذاك مبدأ عاماً للقانون استناداً إلى طبيعته الاجتهادية، في حين يعطي المجلس الدستوري المعيار نفسه ولكن استناداً إلى نص دستوري أو فحوى نص دستوري.

2 - على القاضي الإداري أن يعتبر أن للمبدأ العام المفروض على الإدارة قيمة فوق اللائحية، في حين أن بإمكان المجلس الدستوري أن يعترف لمعيار ما قيمة دستورية والآخر قيمة تشريعية.

3 - لا يستطيع المجلس الدستوري أن يفرض على مجلس الدولة حله.

4 - يكون للقاضي الإداري في حدود صلاحيته، قبول وجود مبادئ عامة في مستوى أدنى تستطيع الأنظمة الشذوذ عنها، وليس لهذه المبادئ العامة قيمة أسمى من قيمة الأنظمة وتقوم في المجال التنظيمي بوظيفة مكملة.

وفي الحقيقة، أن موقف الأستاذ «Chapus» فيه العديد من الثغرات فلم يخلُ من الانتقاد، وقد انتقد الأستاذ الدكتور محمد رفعت هذه العيوب لاعتبارات هامة هي كالتالي:-

(1) أول ما أخذ على الأستاذ «Chapus» هو استخلاص «قيمة المبادئ العامة للقانون» من مستوى القاضي الإداري في تدرج مصادر القانون، لأنه: «لا يجوز القول أن قيمة المبادئ العامة تستمد من مستوى القاضي بين السلطات الرسمية التي تنشئ رسمياً قواعد القانون»، خصوصاً أن النظام القانوني الفرنسي وكذلك

(1) المرجع الالكتروني، جوريسيدا، القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، الموقع السابق، الموسوعة الحرة، وراجع:

\* R.Chapus : De la sou mission au droit des réglemets autonmes, D., 1960, chr., R. 119 ; De la valeur juridique des principes généraux du droit et des autres jurs prudetielies en droit administratif, D., 1966, chr., R.99.

المصري لا يأخذان رسمياً بنظام السوابق القضائية<sup>(1)</sup>.

ونحن نتفق مع رأي غالبية فقهاء القانون الإداري، كالدكتور محمد رفعت ونرفض طرح الأستاذ «Chapus» وذلك للأسباب التالية:-

إذ ليس بوسعنا فرض قيمة المبدأ العام بالاستناد إلى مركز القاضي الإداري، فهو بدوره لجأ إلى وضع «نظرية المبادئ العامة للقانون» لتلافي أي فراغ تشريعي تفرضه ظروف القانون الإداري، التي تعاني نقص في النصوص التشريعية<sup>(2)</sup>.

(2) كما أنه لم يكشف هذه المبادئ من العدم، بل استند في استخلاصها إلى روح نص قانوني أو مجموعة نصوص قانونية أو طبيعة الأشياء أو المعتقدات الدفينة التي تستقر في ضمير الأمة أو بطريق التعميم، ابتداء من نصوص جزئية وهو الأسلوب الأمثل، إذ من خلاله استخلص مجلس الدولة «مبدأ حق الدفاع» من نصوص جزئية كان هذا المبدأ مصدراً لها.

(3) كما أن الأخذ في رأي الأستاذ «Chapus» هو إعطاء قيمة قانونية موحدة للمبادئ العامة للقانون والقواعد القضائية العادية، حيث يرفض هذا الفقيه التمييز بين «المبادئ العامة للقانون» وبين غيرها من القواعد القضائية العادية من حيث القيمة القانونية، وهو بذلك يتعارض مع حقيقة أحكام مجلس الدولة التي تفرق بينهما في القيمة، على خلاف رأي أ.د. محمد رفعت الذي يعتبرها متميزة ويفرق بينها في مدى القوة الإلزامية بالنسبة للسلطة اللائحية، علاوة على ذلك يفرق بينهما في القيمة القانونية لما تملّي عليها طبيعتها القانونية<sup>(3)</sup>.

(1) لمزيد من المعلومات راجع: محمد رفعت عبد الوهاب؛ المبادئ العامة للقانون، مرجع سابق، ص 182، وثورث بدوي؛ القانون الإداري، مرجع سابق، ط 1980، ص 101-102، ولمزيد من المعلومات في المراجع الفرنسية انظر: \* G.Védél; Driot administratif. 1973. 5e éd. P.288.

(2) محمد رفعت عبد الوهاب؛ المبادئ العامة للقانون، مرجع سابق، ص 180-185، وانظر أيضاً المرجع الإلكتروني، جوريسيديا، القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، الموقع السابق، الموسوعة الحرة.

(3) شرح محمد رفعت عبد الوهاب في مؤلفه المبادئ العامة للقانون شرحاً وافياً عن تمسكه في التفرقة بين المبادئ العامة للقانون وبين القواعد القضائية العامة، مرجع سابق، ص 135-145، وانظر أيضاً المرجع الإلكتروني، جوريسيديا، القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، الموقع السابق، الموسوعة الحرة.

4) كما أن النتائج التي انتهى إليها الأستاذ «Chapus» أنه لا يستطيع المجلس الدستوري أن يفرض على مجلس الدولة حلولة، في حين أنه في الوقت نفسه يتقيد مجلس الدولة بالتشريعات الإدارية وبالمبادئ العامة.

**وفي رأينا أن،** التناقض واضح بين رأي هذا الفقيه وما يسير عليه مجلس الدولة، خصوصاً أن القوانين بمجموعها لا تتواجد إلا تحت رحمة المجلس الدستوري، لأنها لن تكون موجودة فيما لو تبين للمجلس مخالفتها نص دستوري، كما أن كان هذا التفوق واضح بالنسبة للقوانين، فكيف سيكون بالنسبة للمبادئ العامة للقانون وهي في رأيه في مرتبة أدنى من التشريع.

**إضافة إلى ما سردناه، فلا نؤيد رأي الأستاذ «Chapus» للأسباب التالية:**

**السبب الأول:** واقع الظروف التي تفرض ذاتها على القاضي الإداري نظراً لعدم تقنين القانون الإداري وقلّة نصوصه التشريعية، لذا يلجأ القاضي الإداري إلى ابتكار المبادئ العامة ليسد فراغ القانون الإداري، وبتعبير آخر لو تواجد النص القانوني الصريح المنطبق على المسألة المطروحة لما لجأ القاضي الإداري إلى المبدأ العام بل كوّن حكمه استناداً لهذا النص فقط دون حاجة إلى أي سبب آخر.

**السبب الثاني:** أن القاضي الإداري يعتمد إلى إنشاء المبدأ بطريق التعميم، ابتداء من نصوص جزئية أو يستخلص هذا المبدأ من روح نص قانوني معين، أو مجموعة نصوص، أو يعمل على إنشاء المبدأ من جوهر النظام القانوني، أو المعتقدات الدفينة التي تستقر في ضمير الأمة – كما ذكرنا سلفاً – دون أن يتجاهل الواقع السياسي والاجتماعي والمشكلات المحددة القائمة والأفكار السائدة.

ولكن يرى البعض الآخر من الفقه، ارتكاز سلطة القاضي الإداري في وضع المبادئ العامة على إرادة المشرّع غير الصريحة، ففي حال ظهور هذه الإرادة صراحة وإفراغها في نصوص تشريعية فإن القاضي لا يجوز له في هذه الحالة أن يخالف تلك النصوص ويتعين عليه اتباعها في قضائه.

**السبب الثالث:** أن القانون الوضعي لا يعرف مثل تلك المعايير التي استند عليها مفوض الحكومة المزعومة دون الشرعية وفوق القرار.

**السبب الرابع:** أن مجلس الدولة الفرنسي عندما يطبّق مبدأ عاماً للقانون تتضمنه مقدمة الدستور يكون المبدأ الصادر بشكل صريح ذا قيمة دستورية، فمجلس الدولة الفرنسي هنا اتجه بشكل كبير إلى التخلي عن وهم «المبادئ العامة للقانون» والتي استمدت من مقدمة دستور 1946 وإعلان قوانين الفرد<sup>(1)</sup>، وبذلك يعد مجلس الدولة غير قادراً على تنوع أنماط «المبادئ العامة للقانون»، والتميز بين القيمتين الدستورية والتشريعية لهذه المبادئ، فلم يعد له معنى.

وفي واقع الأمر، إن القاضي الإداري قد فرض احترام الإدارة سواء للمعايير الدستورية التي تحتويها النصوص الدستورية، أو للمعايير التي تحتويها النصوص التشريعية على حد سواء<sup>(2)</sup>.

انتهينا من استعراض مناقشة الأستاذ «Chapus» وموقفنا منه، ونستعرض في المطلب التالي «تأكيد القيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون».

---

(1) مرجع سابق:

\* L.Favoreu : Dualité ou unité de l'ordre juridique, in Conseil Constitutionnel/Conseil d'Etat, op, cit., R 176-177.

(2) مرجع سابق:

\* Géogés VLACHOS; Principe généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS. et 84.

## المطلب الرابع

### تأكيد القيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون

نتفق مع الاتجاه الذي اعترف «بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون»، ذلك لأن الأسباب التي استند عليها من اعتراف بالقيمة الدستورية لهذه المبادئ لم تكن مقنعة، وحتى نصل إلى تحديد قيمة للمبادئ العامة هذه ومن ضمنها «مبدأ حق الدفاع»، يجب علينا تجاوز بعض الجوانب الغامضة كي نتمكن على أساس تحديد هذه القيمة ضمن ثوابت قانونية كافية ومقنعة.

فالقيمة الدستورية للمبادئ العامة للقانون لم يعد لها أساس قانوني ذو قوة تدعمها، فتظل ذات قيمة معادلة للتشريع بشكل دائم، ولتحديد المعيار الأمثل لبيان قيمة هذه المبادئ، نجد أنه لم يقف الفقه على معيار واحد في تحديد قيمتها بل كان لكل فريق منطقة الخاص يسري به ضمن تحليل متسلسل ومتربط ليؤسس في إطاره «قيمة المبادئ العامة للقانون»، كما رأينا سلفاً.

وغالبية فقهاء القضاء الإداري يرون أن المصدر الذي يمنح هذه المبادئ قوة الإلزام، لكن هذا الأمر يجب تفنيده وإلا صحّ قول الأستاذ «Chapus»: «كُون القاضي الإداري يخضع للقانون وهو يراقب اللوائح في أقوى مظاهرها، وهي المراسيم اللائحية، لذلك تكون للمبادئ العامة التي يصدرها مجلس الدولة قيمة معادلة لمصدرها القضائي أي أدنى من القانون وأعلى من اللائحة»<sup>(1)</sup>.

إن، يرتكز هذا المعيار على الصفة القضائية للمبادئ العامة، وهي محدّدة أساساً على افتراض أنه في تصرفه يعبر عن إرادة المشرع برضائه ضمناً.

ونحن نتفق مع هذا المعيار، والسبب يرجع في أن البحث عن الأساس الصحيح لسلطة القاضي الإداري في وضع «المبادئ العامة للقانون» تحكمه هذه الحقائق السابق بيانها، كما أن القضاء الإداري لا يضع المبدأ دون ضوابط، وإنما يفعل ذلك وفق إطار

(1) محمد رفعت عبد الوهاب؛ المبادئ العامة للقانون، مرجع سابق، ص 175.

التنظيم السياسي والاجتماعي والاقتصادي القائم في الدولة بالإضافة إلى مقتضيات الإنصاف وطموحات الحياة المعاصرة.

**وعلى هذا السرد، ننتهي إلى أنه من الضروري أن تكون هناك وحدة القضائين الدستوري والإداري، ومن الضروري الاستعانة بالمعيار الذي ينتهجه المجلس الدستوري، طالما أنه يقيّم هذه المبادئ بنصوص الدستور وفحواها، «المبادئ العامة للقانون»، هي في الأساس ذات قيمة تشريعية فلا مانع من الارتقاء ببعضها إلى المرتبة الدستورية فيما لو كانت مبنية على نص دستوري أو فحوى هذا النص<sup>(1)</sup>، ويؤكد الأستاذ الدكتور محمد رفعت وكذلك الدكتور محمد فؤاد مهنا<sup>(2)</sup> دفاعاً عن الاعتراف بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون، أنه لا لمجلس الدولة ولا المجلس الدستوري في فرنسا، أو ولا حتى المحكمة الدستورية العليا في مصر، يمكنها الارتقاء بالمبادئ العامة غير المكتوبة للقانون الإداري بأية قيمة دستورية أو أعلى من قيمة التشريع، ذلك لأن هذه المبادئ هي قواعد تستمد قوتها من إرادة القاضي الإداري أو الدستوري أو من دوره الانشائي الخلاق، فلا يجوز لهذه المبادئ أن تفرض نفسها على إرادة البرلمان وإرادته العامة<sup>(3)</sup>.**

لذا يذكر أ.د. ماجد راغب الحلو الراجح في مصر، أن «المبادئ العامة للقانون» والتي يستخلصها القاضي الإداري تعد أقل قيمة من التشريع المكتوب، شأنها في ذلك شأن العرف، ذلك لأن القاعدة التشريعية المكتوبة تستطيع تعديل «المبادئ العامة للقانون» كالعرف، ولكن العكس غير صحيح<sup>(4)</sup>.

(1) نفس المرجع السابق؛ ص 175-185، والمرجع الالكتروني جوريسيديا، القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع، الموقع السابق، الموسوعة الحرة.

ويرفض أ.د. محمد رفعت الاتجاه الذي يرى أن أحكام المجلس الدستوري تؤدي إلى انقسام نظرية المبادئ العامة للقانون إلى قسمين: قسم يصفها بمبادئ ذات قيمة دستورية بالنظر إلى مصدرها، وبين المبادئ العامة الأخرى، فهو يرى وحدة نظرية المبادئ العامة للقانون ووحدة قيمتها القانونية.

(2) محمد فؤاد مهنا؛ مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، ط 1973.

(3) محمد رفعت عبدالوهاب؛ المبادئ العامة للقانون، مرجع سابق، ص 179.

(4) ماجد راغب الحلو؛ القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد، مرجع سابق، ص 49، انظر نفس المؤلف؛ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 68.

## الخاتمة

من خلال العرض السابق، اتضح معنا أن المبادئ العامة للقانون هي أحد مصادر القانون الإداري غير المكتوبة، وقد تطرقنا في هذا البحث إلى دور القضاء الإداري في ترسيخ المبادئ العامة للقانون غير المكتوبة وبيان قيمتها القانونية، وقد انتهينا من عرض «القيمة القانونية للمبادئ العامة غير المكتوبة للقانون الإداري»، ويعتبر هذا البحث ذو أهمية قصوى حيث يتحدد معه مصدر إلزامية تلك المبادئ عن بقية المصادر التشريعية، مدعماً برأي كبار الفقهاء سواء المؤيد أو المعارض، وقد استعرضنا فيه خلاف فقهاء القانون الإداري حول تحديد القيمة القانونية لتلك المبادئ كما وضحنا ما توصل إليه الفقه في هذا المجال.

### ونستنتج من بحثنا ما يلي:-

(1) حان الوقت لإنشاء مجلس دولة كويتي وفقاً للدستور يقوم بعمل الدائرة الإدارية في قصر العدل.

(2) كما نقترح إنشاء دائرة توحيد المبادئ في الكويت، مثل مصر التابعة للمحكمة الإدارية العليا لسهولة الرجوع إليها.

**وأخيراً، في الختام نأمل أن يكون الله قد وفقنا في هذا البحث ليشكل الدعامة الأساسية وبنية تحتية يرجع لها الدارسون في مجال القانون الإداري وعلى الأخص الباحثين في دولة الكويت، حيث أنه بعد اطلاعنا على المراجع في جامعة الكويت في مجال بحثنا، رأينا أنها تفتقر هذه الدراسة من الباحثين الكويتيين كرسالة دكتوراه، لذا اخترنا هذا البحث لسد النقص كما حاولنا قدر الإمكان طرح المشكلات التي من شأنها أن تضئ الطريق للاقتباس في كل جزئية من جزئيات هذا الكتاب.**

## أهم المراجع

### أولاً: المراجع العربية

- أنور أحمد رسلان؛ وسيط القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1999.
- أنور أحمد رسلان؛ وجيز القانون الإداري، الناشر خاص بالمؤلف، القاهرة، ط 2004.
- ابراهيم عبدالعزيز شبيحا؛ الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط 1999.
- أحمد كمال أو المجد؛ رقابة القضاء على أعمال الإدارة، لم يذكر الناشر، ط 1963.
- ثروت بدوي؛ القانون الإداري، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1980
- رفعت عيد السيد وحسين عثمان؛ القضاء الإداري، مطبعة التوني، الإسكندرية، ط 1997.
- سامي جمال الدين؛ تدرج القواعد القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 1986.
- سامي جمال الدين؛ الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإداري) مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 2009.
- عبدالفتاح حسن؛ مبادئ القانون الإداري، لم يذكر الناشر، القاهرة، ط 1979.
- عبد الغني بسيوني عبدالله؛ القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 1991.
- عبد الحميد حشيش؛ القضاء الإداري، لم يذكر الناشر، لم يذكر التاريخ.
- عدنان عمرو؛ مبادئ القانون الإداري، ماهية القانون الإداري «التنظيم الإداري - المرافق العامة» (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 2004.
- فتحي والي؛ مبادئ قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1975.
- 14) فؤاد العطار؛ القضاء الإداري، دار النهضة العربية القاهرة، ط 1968.

- ماجد راغب الحلو؛ القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط 1987.
- ماجد راغب الحلو؛ القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد، مطبعة ذات السلاسل، الكويت، ط 1980.
- محمد فؤاد مهنا؛ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، لم يذكر الناشر، القاهرة، ط 1946.
- محمد فؤاد مهنا؛ مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، ط 1973.
- محمد فؤاد مهنا؛ مبادئ وأحكام القانون الإداري، لم يذكر الناشر، القاهرة، ط 1975.
- محمد فؤاد مهنا؛ القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي التعاوني، الطبعة الثانية، ط 1975.
- محمد ماهر أو العيينين؛ تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تطبيقية لدور القاضي الإداري في مصر)، الجزء الثالث، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، ط 2009.
- محمد فؤاد عبد الحميد أبوزيد؛ الطابع القضائي للقانون الإداري، لم يذكر الناشر، ط 2، ط 1990.
- محمد عبدالله حمود؛ مبادئ القانون الإداري، الكتاب الأول، جامعة العلوم التطبيقية، القاهرة، ط 2007.
- محمد رفعت عبد الوهاب؛ المبادئ العامة للقانون كمصدر للمشروعية في القانون الإداري، دار الجامعة العربية، الإسكندرية، ط 1997.
- محمد أنس قاسم جعفر؛ والأستاذ الدكتور جمال عثمان جبريل؛ الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، القاهرة، ط 2001.
- محمد كامل ليلة؛ الرقابة على أعمال الإدارة، لم يذكر الناشر، القاهرة، ط 1964.

- محمود حافظ؛ القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1979.
- مصطفى أبو زيد؛ القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط 1978.
- مصطفى محمود عفيفي؛ الوسيط في مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن، الكتاب الأول، النظرية العامة للتنظيم الإداري، لا يوجد دار نشر، الطبعة الخامسة، ط 2007-2008.
- هاني علي الطهراوي؛ القانون الإداري، الكتاب الأول، القاهرة، لا يوجد دار نشر، ط 1998.
- وفاء سيد رجب محمد؛ مستقبل القانون الإداري (دراسة مقارنة)، مطبعة العشري، القاهرة، ط 2007.

### ثانياً: الدوريات والمجلات

- مجلة القانون والاقتصاد، مارس 1962، العدد الأول سنة 32.
- مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، سنة 152.

### ثالثاً: مجموعات الأحكام

- مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا في مصر.
- مجموعة أبو شادي، لسنة 5 قضائية، بند 228.
- مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري.

### رابعاً: الرسائل العلمية

- ممدوح عبد الحميد؛ سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية (رسالة دكتوراه) جامعة عين شمس، 1991، طبعة 1992.

## خامساً: المواقع الالكترونية

- موقع جوريسيديا، بحث في موضوع (القيمة القانونية لمبدأ حق الدفاع)، الموسوعة الحرة، تم الاطلاع عليه بتاريخ 11/12/2010 م.  
..../http:ar.juispedia.org/iudex.php

## سادساً: المراجع الفرنسية

- **André de Laubadère;** Traité de droit adminisratif, 16 émeéd., 1973, L.G.D.J.,
- **AUBY et DRAGO;** Traité de Contentieux Administratif, 2e edition. 1975. II. No 1165.
- **Didier Trucnet;** Themis droit, 2008, Droit administratif 4e édition mise a jour.
- **Fourier Concl;** Sur G.F., 26 juin 1959, Synd. Général des ingénieurs conseils, R.D.P., 1959
- **G.Védél;** Droit administratif, 1964.
- **G.Védél;** Droit administratif. 1973..
- **G.Védél;** Droit administratif , 1980.
- **G. Védél** et P. Delvolve;Droit administratif, Tome 1.P.U.F, 2001.
- **G.Védél;** Discontinuité du droit constitutionnel, et contitnuité du droit administratif: le role du juge, Mélanges Waline,Tome II
- **G.Morange;** Unecaté gorio juridique ambigue; Les Principes généraux du Droit article in R.D.P. 1977.
- **Géogés VLACHOS;** Principes généraux du droit administratif. UNIVERSITÉS.
- **J. Rivero;** Droit administratif, 1970.

- **Jean Rivero;** Droit administratif, 7 ième 1975.
- **Jean Rivero;** «Droit Administratif, Huitieme edition», Dalloz, 1977
- **J.Rivero;** Droit administratif , 8e éd. 1977.
- **J.Rivero;** Le juge administrative français: un juge qui gouverne?, Dallozchro.
- **Dr. Soc,** jenver; groupe d'information 1979.
- **L. Favoreu;** Application des nomrmes constitutionnelles par le juge administratif, R.F.D.A. 1989 .
- **L.Favoreu;** Dualité ou unité de l ordre juridique, in Conseil Constitutionnel Conseil.
- **Letourneur;** Les principes généraux du droit administratif.
- **R, Chapus;** Valeur juridique des principes généraux du droit et des autres jurspru detielies en driot administratif, D., 1966.

## سابعاً: المقالات والصحف الفرنسية

- **Augustine Mpressa;** Les principes généraux. fiche pedagogique vitulle,2004.
- **G. Braibant;**l'arrêt Sundicat general des ingenieurs – Conseils et la Théorie des principes généraux du droit article déjà.
- **Professeur Jean Victor Borel;**  
Intruduction au Driot – Lundi 5/09
- **Michel TABET ;**principes généraux du droit admainistratif français et libanais.
- **Pierre LEMIEUX;** Les Principes généraux de droit Appliqués Par le juge Administratif Québécois.
- 23 March 2006 & agrave, Droit Public, Affich agedansune nouvelle, sur7 le 02 May 2012 & agrave.

## ثامناً: الرسائل العلمية الفرنسية

- **B.Jeanneau;** les principes généraux du droit dans la jurisprudence administratif. Thèse Paris .1954.

الصفحة	الموضوع
221	الملخص
223	المقدمة
225	مصادر القانون الإداري
227	دور القضاء الإداري في ترسيخ المبادئ العامة للقانون وبيان قيمتها القانونية
228	المبحث الأول- دور القضاء الإداري في ترسيخ المبادئ العامة للقانون
238	المطلب الأول- إنشاء المبدأ العام عن طريق التعميم ابتداءً من نصوص جزئية
242	المطلب الثاني- استخلاص المبدأ العام من روح نص قانوني معين أو مجموعة من النصوص
242	أولاً- استخلاص المبدأ العام من روح نص معين
244	ثانياً- استخلاص المبدأ العام من روح مجموعة من النصوص
246	المطلب الثالث- إنشاء المبدأ العام من جوهر نظام قانوني معين
248	المطلب الرابع - إنشاء المبدأ العام من المعتقدات الدفينة التي تستقر في ضمير الأمة
258	1- محكمة التمييز الكويتية
260	2- المحكمة الإدارية العليا في مصر
261	المبحث الثاني: القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون
263	المطلب الأول- الاعتراف بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون
271	المطلب الثاني- الاعتراف بالقيمة الدستورية للمبادئ العامة للقانون
273	أولاً- القيمة الدستورية ضرورية لرقابة اللوائح المستقلة والقرارات بقانون
275	ثانياً- صياغة أحكام مجلس الدولة الفرنسي
277	ثالثاً- الأحكام الحديثة للمجلس الدستوري الفرنسي
281	المطلب الثالث- عرض chapus بشأن تأكيد الاعتراف بالقيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون
287	المطلب الرابع- تأكيد القيمة التشريعية للمبادئ العامة للقانون
289	الخاتمة
290	أهم المراجع