دور مجلس الدولة في حماية المصلحة العامة وضمانات استمراره

بحث مقدم للمؤتمر الدولي العلمي الثالث لكلية الشريعة والقانون بطنطا بعنوان "حماية المصلحة العامة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"
يومي : الاثنين والثلاثاء
الموافق : ٢١ ، ٢٢ أكتوبر ٢٠١٩م

إعداد
د/ صلاح سيد عبد العال
دكتوراه في القانون العام (إداري)
باحث بمجلس الدولة

موجز عن البحث

لا يمكن لنا أن ننكر أهمية المصلحة العامة وضرورة العمل على حمايتها في شتى المجالات إذا كان الهدف منها فعلاً مصلحة الجميع ولا تحمل في طياتها أهدافاً أخرى.

فوفقاً للمصلحة العامة يتم انشاء المرافق العامة بأنواعها – الإدارية والصناعية والتجارية ، وتحت اسمها أيضا تعدل أو تلغى بعض هذه المرافق وتحت هذا الاسم تصدر القرارات اللازمة لتشغيل وإدارة هذه المرافق منها القرارات السليمة التي تتفق والصالح العام ومنها القرارات التي تشكل انحرافاً وإساءة بالغة لاستعمال السلطة ، ولا تمت للصالح العام بأي صلة.

وتحت هذا الاسم قد يتم المساس بالحقوق والحريات مع أن هذا المصطلح- مصطلح المصلحة العامة- مصطلح مطاط يختلف من زمن لأخر ومن نظام سياسي لأخر.

وإذا كان الأمر هكذا فمن الواجب إيجاد مفهوم محدد للمصلحة العامة التي يجب على الجميع حمايتها بما في ذلك المشرع والقاضي هذا من ناحية ومن ناحية أخرى ضمان عدم المساس بحقوق وحريات الأفراد في شتى المجالات باسم المصلحة العامة في حين أن المقصود بذلك تحقيق مأرب أخرى غير المصلحة العامة.

وإذا كان مجلس الدولة يعتبر حصناً للحقوق والحريات منذ انشائه عام ١٩٤٦ استطاع منذ هذه الفترة التوفيق بين العدالة الإدارية والمصلحة العامة ويشهد له التاريخ بذلك.

وإيمانا منا بهذا الدور الهام لمجلس الدولة كان لا بد لنا من تناول هذا الدور الهام والفعال لمجلس الدولة في ضوء مصطلح المصلحة العامة والعوامل الكفيلة باستمرار هذا الدور .

وقد رأينا أن نقسم هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: ماهية المصلحة العامة .

المبحث الثاني: دور مجلس الدولة في حماية المصلحة العامة وضمانات استمرار هذا الدور.

The Role of The State Council in Protecting The Public Interest and Ensuring Its Continuation

Salah Sayed Abdel Aal
Doctor of Public Law (Administrative)
Researcher at the State Council
Email of corresponding author : Salah1241977@yahoo.com

Abstract :

We can not deny the importance of the public interest and the to protect it various fields if its goal lies in, actually, everyone's interest and does not carry other goals.

According to the public interest, public utilities and their types are established _the administrative, the industrial and the commercial ones. Ander its name, some public utilities are modified or canceled, and

Ander its name also, the necessary decisions for the operating and the management of these facilities shall be issued, such as the sound decisions which are consistent with the public interest. And, on the other hand, there are the decisions which constitute a severe deviation and abuse of power and they have no connection with the public interest.

And under this name, the rights and the freedoms may be compromised, although this term" the public interest" is a rubber term varies from time to time and from a political system to another. If this is so, it will be necessary to find a specific concept to the public interest which must be protected by everyone including the legislator and the judge, this on hand. On the other hand, ensuring that the rights and the freedoms will not be compromised of the invidious in the different fields under the name of the public interest while that is meant the achieving other objectives other than the public interest.

If the State Council is considered as a bulwark for the rights and the freedoms, since its establishment in 1946, it, since this period, managed to reconcile the administrative justice with the public interest, and the history attests him to this.

Believing in this important role of the State Council, we had to take up this important and effective role of the State Council in the light of the term of the public interest and the necessary factors which ensure the continuation of this role.

So, we will divide the research into two themes:

The first one: the definition of the public interest.

The second: the role of the State Council in protecting the public interest and the guarantees of continuation of this role.

Key Words : Council of State - protection - public interest - guarantees its continuation

مقدمـــة

بسم الله والحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آلة وصحبة ومن والاه ودعا بدعائه واهتدى بهداة وبعد،،،

لا يمكن لنا أن ننكر أهمية المصلحة العامة وضرورة العمل على حمايتها في شتى المجالات إذا كان الهدف منها فعلاً مصلحة الجميع ولا تحمل في طياتها أهدافاً أخرى.

فوفقاً للمصلحة العامة يتم إنشاء المرافق العامة بأنواعها – الإدارية والصناعية والتجارية ، وتحت اسمها أيضا تعدل أو تلغى بعض هذه المرافق وتحت هذا الاسم تصدر القرارات اللازمة لتشغيل وإدارة هذه المرافق منها القرارات السليمة التي تتفق والصالح العام ومنها القرارات التي تشكل انحرافاً وإساءة بالغة لاستعمال السلطة ، ولا تمت للصالح العام بأي صلة.

وتحت هذا الاسم قد يتم المساس بالحقوق والحريات مع أن هذا المصطلح- مصطلح المصلحة العامة- مصطلح مطاط يختلف من زمن لآخر ومن نظام سياسي لآخر.

وإذا كان الأمر هكذا فمن الواجب إيجاد مفهوم محدد للمصلحة العامة التي يجب على الجميع حمايتها بما في ذلك المشرع والقاضي هذا من ناحية ومن ناحية أخرى ضمان عدم المساس بحقوق وحريات الأفراد في شتى المجالات باسم المصلحة العامة في حين أن المقصود بذلك تحقيق مأرب أخرى غير المصلحة العامة.

وإذا كان مجلس الدولة يعتبر حصناً للحقوق والحريات منذ إنشائه عام ١٩٤٦ استطاع منذ هذه الفترة التوفيق بين العدالة الإدارية والمصلحة العامة ويشهد له التاريخ بذلك.

وإيمانا منا بهذا الدور الهام لمجلس الدولة كان لا بد لنا من تناول هذا الدور الهام والفعال لمجلس الدولة في ضوء مصطلح المصلحة العامة والعوامل الكفيلة باستمرار هذا الدور.

وتكمن أهمية هذه الدراسة في الوقوف على ما تناولته الدراسات الفقهية والأحكام القضائية لتحديد مصطلح المصلحة العامة ودور القضاء الإداري في حمايتها وضمانات استمرار هذا الدور.

ونظراً لأهمية هذا الموضوع كان لزامًا علينا إلقاء الضوء على هذا الموضوع الهام بعد الاعتماد على المنهج التحليلي وكذلك الاستقرائي لبعض الأحكام القضائية.

وقد رأينا أن نقسم هذا البحث مبحثين:

المبحث الأول: ماهية المصلحة العامة وينقسم إلى مطلبين :

المطلب الأول: المصلحة العامة لغةً واصطلاحًا.

المطلب الثاني : المصلحة العامة كمصطلح قانونى.

المبحث الثاني: دور مجلس الدولة فى حماية المصلحة العامة وضمانات استمرار هذا الدور وينقسم إلى مطلبين:

المطلب الأول: تطور مجلس الدولة ودوره في حماية المصلحة العامة.

المطلب الثاني: أهم العوامل الكفيلة باستمرار دور مجلس الدولة فى حماية المصلحة العامة.

المبحث الأول
ماهية المصلحة العامة

تعتبر المصلحة العامة من أهم الركائز الأساسية لتنمية وتطوير المجتمعات البشرية[١]، وكما أن أساس مشروعية أي سلطة اجتماعية يكمن في غاية تحقيق المصلحة العامة[٢].

فإذا حادت أي من سلطات الدولة – سواء كانت تنفيذية أو تشريعية أو قضائية عن غاية تحقيق المصلحة العامة كان ما يصدر عنها من قرارات أو تشريعات أو أحكام يعتبر باطلاً.

وقد يتم العصف بالحقوق والحريات بحجة المصلحة العامة في حين أن الحقيقة ليست كذلك بل قد تكون لتحقيق نفع ذاتي أو مكاسب سياسية أو اقتصادية لعدد قليل من الأفراد لا يتعدى أصابع اليد ، لذلك وجب علينا تحديد ماهية المصلحة العامة لغةً واصطلاحـًا وكذلك تعريفها من الناحية القانونية.

ويمكن لنا تناول هذا المبحث من خلال تقسيمة إلى مطلبين:

المطلب الأول: المصلحة العامة لغةً واصطلاحـًا.

المطلب الثاني: المصلحة العامة كمصطلح قانونى.

---

(١) د/ عصام مالك أحمد العبسي ، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءات الاختراع في تشريعات الدول العربية ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٩، ص٤٨.

(٢) محمد عبدالعال السنارى، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٦، ص٩٢.

المطلب الأول
المصلحة العامة لغةً واصطلاحاً

المصلحة لغةً: يقول صلح ، الصلاح ضد الفساد والإصلاح نقيض الإفساد ، والاستصلاح نقيض الاستفساد، والمصلحة واحدة المصالح والصلاح بكسر الصاد: المصالحة والاسم الصلح بضم الصاد يذكر ويؤنث ؛ وقد اصطلحا وتصالحا وإصلاحا أيضـًا مشددة الصاد(١).

فالمصلحة : الصلاح وأصلح الشيء بعد فساده أقامه ، وأصلح الدابة : أحسن إليها فصلحت(٢).

فالمصلحة مصدر ميمي وأصلها جلب منفعة أو دفع مضرة(٣).

وقال بعض أهل العلم أن مكة تسمى صلاحـًا ويقال صلاح كقطام(٤).

ويؤخذ من ذلك أن المصلحة ضد المفسدة وأنها مفرد والجمع مصالح.

والعامة لغةً: خلاف الخاصة (٥). والعامة مفرد والجمع عوام ، ويقال جاء القوم عامة

---

(١) الصحاح ، لأبى نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي _ ت٣٩٨ه، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، ص٣٣٧.

(٢) لسان العرب ، لابن منظور ، الجزء الثاني ، باب الصاد ، ص٢٤٧٩.

(٣) د/ حسن السيد حامد ، ضوابط العمل بفقه الموازانات ، بحث مقدم بمؤتمر كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى في الفترة من ١٣ – ١٥/ ٦/ ١٤٣٤، ص٤ ، منشور على شبكة الانترنت:
https://books-library.online

(٤) معجم مقاييس اللغة ، أبى الحسين أحمد فارس بن زكريا ، بتحقيق وضبط ، عبدالسلام محمد هارون ، المجلد الثالث، دار الجبل ، بيروت ، ص٣٠٣.

(٥) لسان العرب ، المرجع السابق، ، ص٣١١٢.

أى جميعـاً[١].

والمصلحة اصطلاحا: تعنى المصلحة المحافظة على مقصود الشرع ، ومقصود الشرع من الخلق خمسة : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة ، وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات فهي أقوى المراتب في المصالح[٢].

وتعرف المصلحة أيضا بأنها : هي الوصف الذى يكون في ترتيب الحكم عليه جلب منفعة للناس أو درء مفسدة عنهم[٣].

وتقسم المصلحة من حيث شهادة الشرع إلى قسم شهد الشرع لاعتبارها وقسم شهد لبطلانها وقسم لم يشهد الشرع لا لبطلانها ولا لاعتبارها ، فالأول حجة ويرجع حاصلها إلى القياس وهو اقتباس الحكم من معقول النص والإجماع وأما القسم الثاني : ما شهد الشرع لبطلانها فهو باطل ومخالف لنص الكتاب والسنة بالمصلحة وفتح هذا الباب يؤدى إلى تغيير جميع حدود الشرائع ونصوصها بسبب تغير الأحوال والقسم الثالث ما لم يشهد له الشرع بالبطلان ولا بالاعتبار نص معين وهذا في محل النظر، وتقسم المصلحة باعتبار قوتها إلى: ما هو في رتبة الضرورات ، وإلى ما هو فى رتبة الحاجات ،

---

(١) موقع قاموس المعانى على شبكة الانترنت : https://www.almaany.com

(٢) المستصفى من علم الأصول للإمام / أبى حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، قدم له وحقق نصه وضبطه وترجمه إلى الانجليزية ، د/ أحمد زكى الصياد ، ص٣٢٨.

(٣) د/ عبدالله بن عبد المحسن التركي، أصول مذهب الإمام أحمد ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة ١٤١٠ه – ١١٩٩٠م ، ص٤٥٩.

وإلى ما يتعلق بالتحسينات والتزيينات[1].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية : المصالح المرسلة : هو أن يرى المجتهد أن هذا الفعل يجلب منفعة راجحة وليس في الشرع ما ينفيه[2].

فالمصلحة العامة في العرف جلب النفع ودفع الضرر، والمقصود في التعريف السابق هو جلب نفع أو دفع ضرر وفق مقصود الشرع، ومعنى هذا أن الناس قد يعدون أمراً ما منفعة، ولكنه في حكم الشارع الحكيم مفسدة ، وهى في حكم الشرع المحافظة على مقاصد الشارع ، ولو خالفت مقاصد الناس. ومعنى هذا أن رجوع المصلحة العامة للمقاصد الشرعية في الجملة شرط أساسي لاعتبارها مصلحة مشروعة [3].

والقول الجامع أن الشريعة لا تهمل مصلحة قط ، بل الله تعالى قد أكمل لنا الدين وأتم النعمة ، فما من شيء يقرب إلى الجنة إلا حدثنا به النبي – صلى الله عليه وسلم – ، وتركنا على البيضاء ليلها كنهارها لا يزيغ عنها بعده إلا هالك . لكن ما اعتقده العقل مصلحة وإن كان الشرع لم يرد بها فأحد أمرين لازم له: إما أن الشرع دل عليه من حيث لم يعلم هذا الناظر ، أو أنه ليس بمصلحة وإن اعتقده مصلحة ، لأن المصلحة هي المنفعة الحاصلة أو الغالبة وكثيراً ما يتوهم الناس أن الشيء ينفع في الدين والدنيا

(١) المستصفى من علم الأصول ، مرجع سابق ، ص٣٢٨.

(٢) د/ صالح بن عبدالعزيز آل منصور، أصول الفقه وابن تيميه ، الجزء الأول، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥ه – ١٩٨٥م ، ص٤٦٥.

(٣) د/ مسلم يوسف ، مراعاه المصلحة العامة والخاصة في العقوبات التعزيرية ، كتاب منشور على شبكة الانترنت ، موقع الألوكة ، ص٨. WWW. alukah.net

ويكون فيه منفعة مرجوحة بالمضرة كما قال تعالى في الخمر والميسر[١] : "قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا"[٢].

المطلب الثاني
المصلحة العامة كمصطلح قانونى

ذكرنا أن مصطلح المصلحة العامة – مصطلح مطاط يختلف من زمن لآخر ومن نظام سياسي لآخر – فهو مصطلح مرن فضفاض ؛ ومن الصعب وضع تعريف لهذا المصطلح ؛ لذلك لم يتعرض المشرع في ظل هذا الكم الهائل من التشريعات لوضع تعريف محدد له حتى المشرع الدستوري لم يفعل ذلك ، وإنما يكتفى أحيانا بالنص عليه في ثنايا النصوص .

بل أن الأمر لا يقتصر على القواعد الدستورية والعادية بل يتعدى ذلك إلى اللوائح والقرارات الصادرة عن الجهات الإدارية التي تكتفى فى الغالب بذكر عبارة " للصالح العام" ولا تحدد لنا ما هو الصالح العام الذى كان سببًا لصدور اللائحة أو القرار.

ولكن يمكن القول بوجه عام أن هذا المصطلح - مصطلح المصلحة العامة – كمصطلح قانونى يعنى كل ما لخير الجمهور ومنفعة الجميع وكل ما فيه مصلحة مشتركة بين الناس ، وهو مجموعة المصالح العليا للدولة ومصلحة كل فرد فيها [٣].

فالمصلحة العامة ، هي المنفعة التي تتحقق لأكبر عدد من الناس دون تعيين، أو دفع

---

(١) د/ صالح بن عبدالعزيز آل منصور، المرجع السابق ، ص٤٦٦.

(٢) د/ سورة البقرة ، جزء من الآية رقم ٢١٩.

(٣)عبد الواحد كرم ، معجم المصطلحات القانونية ، دار النهضة العربية ، بدون سنة نشر ، ص ٤٥١– مشار إليه في مؤلف ، عصام مالك أحمد العبسي، المرجع السابق ، ص ٥٠.

الضرر عن جمهور الناس والتي قد لا تتمثل في منفعة قريبة للأفراد وإن حققت لهم أي للناس كافة مصلحة بعيدة ، أو المصلحة الكلية التي لا تختص بفرد ولا بأفراد قلائل معينين ومن أمثلة المصلحة العامة تحريم الاحتكار وهو تقديم لمصلحة عامة وهى مصلحة الجماعة في الانتفاع بالسلعة المحتكرة على مصلحة المحتكر للكسب الزائد ، ومنها أخذ الملك جبراً عن صاحبه إذا اضطر الناس إلى ذلك لبناء مسجد أو مرفق عام تقديمـًا لمصلحة الناس في ذلك على حماية ملك الفرد وحقة والامتناع عن بيعة [١].

ويتضح من ذلك أن الدولة تعمل على تحقيق المصلحة العامة لصالح مجموع الأفراد وليس لصالح فرد بعينه أو مصلحة معينة ومن المسلمات القانونية والشرعية أن المصلحة العامة تقدم على المصلحة الخاصة وتعلوها باعتبار المصلحة العامة ضرورة وقاية وحماية لمصالح أفراد المجتمع ومن ثم عند التعارض تُقدم المصلحة العامة على المصالح الفردية.[٢]

ويبدو التشابه بين كل من مصطلح المصلحة العامة والنظام العام والمنفعة العامة.

ولكن ينبغي أن يبقى وضوح المقصود من مصطلح المصلحة العامة باعتباره مصطلح أعم وأشمل من النظام العام والمنفعة العامة وذلك من وجهين الوجه الأول هو جلب المنافع أما الثاني فهو دفع الأضرار أو المفاسد، والمشرع دائمـًا يقدم دفع الضرر على جلب المنفعة ، فالقاعدة العامة أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح عند

(١) د/ جميل الشرقاوي ، قيود الملكية للمصلحة العامة في الشريعة الاسلامية، مجلة كلية الحقوق، الكويت ، السنة الثانية ، العدد الثاني ، ١٩٧٨ ص١٠٢-١٠٤.

(٢) راجع د/ فؤاد مهنا ، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية ، مؤسسة شباب الجامعة ، ١٩٧٣، ص٢٢وما بعدها.

التعارض ، فتعتبر المحافظة على النظام العام من متطلبات المصلحة العامة كما يعتبر تحقيق المنفعة العامة مصلحة عامة أيضاً[1].

ومن ذلك يمكن ملاحظة أن مصطلح المصلحة العامة :

١- مصطلح مرن متطور يرتبط بمفهوم الدولة وتطورها من حارسة إلى دولة متدخلة.

٢- أن المصلحة العامة تهدف جلب المنافع ودرء المفاسد.

٣- أن المصلحة العامة تقدم على المصلحة الخاصة عند التعارض.

٤- يجب على المشرع في القانون الوضعي النظر إلى المصلحة العامة من زاوية الجوانب الشرعية لأن ذلك فيه صلاحنا في الدنيا والآخرة.

وإذا راعى كل منا المصلحة العامة التي تعود بالمنفعة على الجميع انتظمت الحياة ، وعم الخير على الجميع ، أما إذا سعى كل منا لتحقيق مصالحه الشخصية على حساب المصلحة العامة وقُدمت المصالح الخاصة، فهنا تكمن المشكلة، وتتعالى الصيحات بإصلاح هذا الفساد ليتحقق للمجتمع التقدم ، والرقى.

(١) د/ عصام مالك أحمد العبسي ، مرجع سابق ، ص٤٨.

المبحث الثانى
دور مجلس الدولة في حماية المصلحة العامة والعوامل الكفيلة باستمرار هذا الدور

للقضاء الإداري دور فعال ومهم في حماية المصلحة العامة مع الحفاظ على حقوق وحريات الأفراد وتحقيق نوع من التوازن بين المصلحة العامة والمصالح الفردية.

فالمشرع قد يعطى للسلطات العامة في الدولة امتيازات وسلطات معينة بقصد تسيير المرافق العامة والحفاظ على الأموال العامة ، وكذلك المحافظة على حقوق وحريات الموظفين والمتعاملين مع أجهزة الدولة المختلفة بقصد تحقيق الصالح العام.

فالإدارة تحتاج إلى قدر من الحرية حتى لا تغل يد رجالها ونكبت فيهم روح الابتكار[١].

وإذا ابتغت الجهات الإدارية مآرب أخرى غير تحقيق الصالح العام ؛ جاء دور القضاء الإداري لإصلاح الخلل. والعمل على تحقيق نوع من التوازن والتوافق بين امتيازات السلطة العامة ومتطلبات الأفراد[٢].

وإذا كان مجلس الدولة يعتبر حصناً للحقوق والحريات منذ انشائه عام ١٩٤٦ استطاع منذ هذه الفترة الحفاظ على المصلحة العامة والتوفيق بينها وبين العدالة الإدارية والحقوق والحريات لذلك فقد رأينا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

---

(١) د/ سليمان محمد الطماوى، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، قضاء الالغاء ، دار الفكر العربي ، طبعة ١٩٨٦، ، ص٣٥.

(٢) في ذات المعنى د/ وديع البقالى ، بحث بعنوان تقوية دور القضاء الإدارى فى الموازنة بين المصلحة العامة والحريات" مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية ، العدد الثاني، ديسمبر، ٢٠١٦ ، دار المنظومة ، ص ٤٩١.

المطلب الأول : تطور مجلس الدولة ودوره في حماية المصلحة العامة.

المطلب الثاني : العوامل الكفيلة باستمرار دور مجلس الدولة حماية المصلحة العامة.

المطلب الأول
تطور مجلس الدولة ودوره في حماية المصلحة العامة

أخذت مصر بنظام القضاء الموحد منذ إنشاء المحاكم المدنية المختلطة عام ١٨٧٥والمحاكم الأهلية عام١٨٨٣ وكان لهذه المحاكم الاختصاص بنظر المنازعات التي تنشأ بين الأفراد أو بينهم وبين الإدارة في إطار ولاية التعويض فقط [١].

وفى ظل هذه الحقبة لا مجال للحديث عن مبدأ المشروعية أو مراعاة المصلحة العامة.

حيث أتسمت هذه الحقبة بمراعاة المحاكم لصالح الأجانب ضد المصريين [٢]، وليس الصالح العام.

وقد ترتب على صدور القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ تحول النظام القضائي في مصر عن نظام القضاء الموحد إلى نظام ثنائية القضاء ، وفى ظله كان مجلس الدولة يتكون من محكمة القضاء الإداري ، وقسم التشريع ، وقسم الرأي بالإضافة إلى الجمعية العمومية

(١) د / سامى جمال الدين ، الرقابة على أعمال الإدارة وفقاً لمبدأ المشروعية ودولة القانون في ظل دستور ٢٠١٤، مؤسسة حورس الدولية ، ص٣٢١.

(٢) د/ لطيفة محمد سالم ، النظام القضائي المصري الحديث ، دار الشروق، الطبعة الأولى، طبعة ٢٠١٠، ص٧٩.

للمجلس[١].

وقد اتضح قصور مجلس الدولة عن تحقيق الغاية التي وضع من أجلها وهى كفالة الضمان وشمول الحماية لكافة الموظفين والأفراد والهيئات عمومًا في كل الصور والمناسبات الإدارية[٢] ، وتحقيق نوعـًا من التوزان والتوافق بينها وبين المصلحة العامة.

فصدر القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ وأصبح تشكيل المجلس وفقـًا له على النحو التالي:[٣].

١- محكمة القضاء الإداري وجمعيتها العمومية.

٢- قسما الرأي والتشريع وجمعيتهما العمومية

٣- الجمعية العمومية لمجلس الدولة.

كما صار حق الطعن في القرارات التأديبية شاملاً لجميع الموظفين .

وكما أختص مجلس الدولة بالفصل في المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والأشغال العامة وعقود التوريد الإدارية التي تنشأ بين الحكومة والأطراف الأخرى في العقد[٤].

وفى عام ١٩٥٥ رأت الحكومة أن تعيد تنظيم مجلس الدولة على أسس جديدة فألغت القانون رقم٩ لسنة ١٩٤٩والقوانين المعدلة له وأصدرت القانون رقم ١٦٥ لسنة

(١) د/ وهيب عياد سلامه ، مجلس الدولة بين الإبقاء والإلغاء "دراسة مقارنه" دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٩٢، ص٢٦.

(٢) د/ حافظ محمد إبراهيم: القضاء الإداري وحق الطعن على القرارات الإدارية، مجلة المحاماة، العددان التاسع والعاشر، السنة الثامنة والعشرون ، سنة١٩٤٧-١٩٤٨، صـ١١١٢.

(٣) الوقائع المصرية ، العدد رقم (١٧) الصادر ٥ ربيع الثاني – في ٣ فبراير ١٩٤٩ ، السنة (١٢٠).

(٤) د/ أنس جعفر: العقود الإدارية ، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، سنة٢٠٠٣، ص٢٣٨- ٢٣٩.

١٩٥٥ الذى استحدث المحكمة الإدارية العليا وهيئة مفوضي الدولة كما اتسع الاختصاص القضائي لمجلس الدولة ليشمل جميع منازعات العقود الإدارية ودعاوى التعويض[١].

إلى أن صدر القانون الحالي لمجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ليتحول اختصاص مجلس الدولة من اختصاص حصري إلى اختصاص عام بنظر سائر المنازعات الإدارية.

ولقد بزع دور مجلس الدولة أكثر وأكثر في السنوات القليلة الماضية قبيل ثورة الخامس والعشرين من يناير سنة ٢٠١١ إذ تعد أحكامه أهم محركاتها ، كأحكام بطلان انتخابات مجلس الشعب ٢٠١٠ وحكم الحرس الجمهوري ووقف تصدير الغاز لإسرائيل وتعديل أسعاره ، وبطلان عمليات البيع والتخصيص لآلاف الأفدنة لرجال الأعمال لعدم مراعاة أحكام القانون ، والتصدي لمحاولات تخريب الاقتصاد المصري بالحكم ببطلان عقود الخصخصة لمخالفتها القانون ، وغيرها من الأحكام[٢].

كل هذا إن دل فإنما يدل على الدور الهام لمجلس الدولة – هذا الصرح العريق – في الحفاظ على المصلحة العامة على مدار السنوات الماضية ؛ لأن تحقيق غاية المصلحة كما قلنا لا يقتصر على السلطة التنفيذية أو التشريعية وإنما هو معهود أيضاً للسلطة القضائية لإقامة العدل وحماية الشرعية والحفاظ على الحقوق والحريات وفى ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا: "حيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد استقر على

---

(١) د/ وهيب عياد سلامه ، المرجع السابق ، ص٢٨-٢٩ .

(٢) المستشار / محمود على أحمد مدنى، بحث بعنوان الإدارة الناجحة عامل رئيسي في تطوير قضاء مجلس الدولة ، الدورية العلمية المتخصصة الصادرة عن مركز الدراسات والبحوث القضائية بمجلس الدولة ، العدد الأول ، مارس ٢٠١٥، ص١٢.

أنه ولئن كان أنه لا محل لرقابة القضاء الإداري على الملائمات التقديرية التي تباشرها السلطات الإدارية المختصة عند إصدار قراراتها سواء من حيث اختيارها لمحل القرار أو وقت وأسلوب تنفيذه مادام كان ذلك في إطار الشرعية وسيادة القانون، وما لم تتنكب جهة الإدارة الغاية وتنحرف عن تحقيقها إلى غاية أخرى لم يقصدها المشرع عندما خولها تلك السلطة التقديرية أو تتعمد تحقيق غايات خاصة لا صلة لها بالمصلحة العامة، إلا أن ذلك لا ينفصل عن أن السلطة القضائية، ومنها محاكم مجلس الدولة، معهود لها إقامة العدالة وحماية الشرعية والمشروعية وسيادة القانون وحماية الحقوق والحريات العامة والخاصة للمصريين في إطار ما أوردته نصوص الدستور والقانون من أصول ومبادئ حاكمة لنظام الدولة والمجتمع وغايات المصلحة العامة وترتيب أولويات تلك الغايات على وفق مقتضيات السلام الاجتماعي والوحدة الوطنية"[1].

وفى حكم محكمة القضاء الإداري بخصوص وقف تصدير الغاز لإسرائيل تقول المحكمة: " فإن هذه المحكمة – في معرض بيان وجه المصلحة الحقيقي لا تجد رداً شافيا على المعاني المبهمة والعبارات التي لا تستقيم مع الواقع والتي وردت برد جهة الإدارة ومؤداها أن الإخلال بعقود توريد الغاز التي يكون أطرافها شركات أجنبية سيخل بالثقة في المعاملات الدولية ويؤثر سلبا على العلاقات الدولية ويضر بصالح البلاد العام ، غير أن تُردد ما ورد بالحكم المطلوب تنفيذه من أن الحكومة قد أضرت بمصالح الشعب وتنكبت السبيل في بيعها الغاز الطبيعي لإسرائيل بأبخس الأسعار وبأقل من عُشر

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٣٢٧٢لسنة ٥٥ق،جلسة٧/ ٧/ ٢٠١٢، طبعة المكتب الفني ، السنة ٥٧ ، الجزء الأول ، ص١٠٣٨.

الأسعار السائدة عالميا وهو تصرف لا يمت للمصلحة العامة للبلاد بصلة ويمثل انحرافاً بالسلطة وإساءة استعمالها "[1].

المطلب الثاني
العوامل الكفيلة باستمرار دور مجلس الدولة حماية المصلحة العامة

إن كل مجتمع آمن ومستقر ، يقف وراءه نظام قضائي عادل ونزيه ، فالقضاء العادل النزيه هو عنوان المجتمع المستقر الآمن لأن الناس في ظل القضاء العادل والنزيه يطمئنون على حقوقهم ، وعلى أموالهم ، وعلى دمائهم وعلى أعراضهم ، ويتحررون من الخوف ، ومنذ إنشاء مجلس الدولة المصري وأحكامه تسطر بمداد من العدالة والتجرد وقواعد الشرعية في العلاقة بين الحكام والمحكومين [2].

والقضاء العادل النزيه لا يتأتى إلا من خلال قضاء مستقل ومحايد وتطبيق مبدأ استقلال القضاة ، ومبدأ حياد القاضي وتنفيذ أحكام مجلس الدولة من قبل السلطة التنفيذية تعتبر من وجهة نظرنـا من أهم الضمانات الكفيلة باستمرار دور مجلس الدولة في حماية المصلحة العامة والحقوق والحريات وذلك بالتفصيل الآتي:

١- مبدأ استقلال القضاة :

ويقصد باستقلال القضاه : عدم جواز التدخل والتأثير من قبل الغير على ما يصدر عنهم من اجراءات وقرارات وأحكام[3].

---

(١) أحكام غير منشورة ، حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٣٢ لسنة ٢٠٠٨ ق ، بجلسة ٦/ ١/ ٢٠٠٩.

(٢) المستشار/ وليد محمود ندا ، سلطات مفوض الدولة في تحضير الدعوى الإدارية ،٢٠١٤ بدون ناشر، ص٥.

(٣) المستشار/ وليد محمود ندا ، المرجع السابق ، ص١٦.

وتحتل استقلالية القضاء الإداري أهمية قصوى لارتباطها بحجم وطبيعة الحماية التي يمكن أن يوفرها القاضي الإداري للحقوق والحريات، التي يمكن أن تتعرض للمساس والانتهاك في غياب تلك الاستقلالية، حيث يفتقد القاضي الإداري حينذاك عنصر الشجاعة والجرأة في اتخاذ القرارات العادلة والمنصفة [1].

ومن العوامل التي تؤدى إلى عدم الاستقلالية عدم تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات وقيام السلطة التنفيذية أو التشريعية بالتدخل في عمل السلطة القضائية ؛ لذلك تخوف البعض من التعديلات الدستورية الأخيرة من النص فيها على قيام رئيس الجمهورية بتعيين رؤساء الجهات والهيئات القضائية واعتبروا أنه قد يوقع البغضاء والضغينة داخل الجهات والهيئات القضائية ويؤثر في عمل السلطة القضائية[2].

كما قام مجلس النواب في ١٤ يونيو ٢٠١٧ بالموافقة على اتفاقية تيران وصنافير على الرغم من صدور حكم المحكمة الإدارية العليا ببطلان التوقيع على الاتفاقية بتاريخ ١٦يناير ٢٠١٧مما أعتبره البعض اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات وكان من الأولى والأفضل للبرلمان أن ينتظر حتى صدور حكم المحكمة الدستورية العليا في هذا الشأن الذى صدر بالفعل في ٢١/ ٦/ ٢٠١٧ بوقف تنفيذ حكم كل من حكم الإدارية العليا وحكم محكمة الأمور المستعجلة.

فغياب الاستقلالية على مستوى اتخاذ القرار بالنسبة للقاضي الإداري تكون له

---

(١) د/ وديع البقالى ، مرجع سابق ، ص ٤٩٤.

(٢) راجع مقال للمستشار/ حمدي ياسين حول التعديلات الدستورية على موقع شبكة الأنترنت ، تاريخ الدخول للموقع ٢٨/ ٨/ ٢٠١٩ .www.https://elmashhad.com

انعكاسات سلبية بالغة الخطورة تمتد إلى المستقبل، وأوضح مثال على ذلك تأثر مجلس الدولة الفرنسي بالأوضاع والظروف التي كانت سائدة في حينها ليوجد نظرية أعمال السيادة التي أعفت الكثير من أعمال السلطة التنفيذية من الرقابة، حيث حظيت الحكومة وإلى وقتنا هذا بحصانة مطلقة بصدد تلك الأعمال دون أن تطالها الرقابة القضائية، ويرجع سبب ذلك إلى حرص مجلس الدولة في ذلك الوقت على عدم الاصطدام بالملكية التي عادت للسلطة بعد الإطاحة بنابليون، وكان عليه أن يعمل على اتقاء شرها وكسب ودها وثقتها، وبالتالي فرغم أن قرار المجلس اتخذه عن طواعية، إلا أن الظروف التي كانت سائدة آنذاك جعلته يتخذ موقفا ما كان ليتخذه لو كان في وضعية أفضل[1] .

وعلى ذلك فإن استقلال القضاء جزء لا يتجرأ من قضية الفصل بين السلطات [2] ، ويجب علينا جميعا العمل على حمايته لأن في ذلك منفعة للجميع.

٢- حياد القاضي وتجرده:

يقصد بحياد القاضي : عدم انحيازه لأى أحد من الخصوم في الفصل في نزاع قائم بينهم ، وتجرده عن مصالحه المادية والمعنوية تجاه ما يعرض عليه بهدف تحقيق العدالة التي يجب أن تكون مسيطرة عليه[3].

فحيدة تلك السلطة القضائية عنصر فاعل في صون رسالتها لا تقل شأنـًا عن استقلالها

---

(١) د/ وديع البقالى ، مرجع سابق ، ص ٤٩٤.

(٢) شريف يونس ، استقلال القضاء، الناشر مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان ، الطبعة الأولى٢٠٠٧، ص٢١.

(٣) المستشار/ وليد محمود ندا ، مرجع سابق ، ص١٧.

بما يؤكد تكاملهما ؛ ذلك أن استقلال السلطة القضائية يعنى أن تعمل بعيداً عن أشكال التأثير الخارجي التي توهن عزائم رجالها فيميلون معها عن الحق إغواء وإرغامـاً، ترغيبـاً أو ترهيبـاً، فإذا كان انصرافهم عن إنفاذ الحق تحاملاً من جانبهم على أحد الخصوم وانحيازاً لغيره، كان ذلك منافيـاً لضمانة التجرد عند الفصل في الخصومة القضائية، ولحقيقة أن العمل القضائي لا يجوز أن يثير ظلالاً قاتمة حول حيدته، فلا يطمئن إليه متقاضون داخلهم الريب فيه بعد أن صار نائيـاً عن القيم الرفيعة للوظيفة القضائية[1].

٣- تنفيذ أحكام مجلس الدولة:

في بعض الأحيان قد يكون الحصول على حكم أسهل من تنفيذه ، ونسمع ونرى العديد من المآسي بسبب عدم تنفيذ الأحكام فبعض الأحكام معطل تنفيذها بسبب الدراسات الأمنية والبعض الآخر ترفض الجهات الإدارية تنفيذه لحين الحكم في الطعن عليه مع أن الطعن في الحكم لا يوقف تنفيذه إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك ، والبعض الآخر معطل تنفيذه لحين الحصول على موافقة للصرف بالنسبة للسنوات السابقة بالنسبة للمستحقات المالية ، وأحكام ينتظر فيها رأى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع كما حدث في حكم الخمس علاوات الخاصة بالمعاشات مع أن من يفسر الحكم في حالة غموضه هي المحكمة التي أصدرته ، كما أن إشكالات التنفيذ لها دوراً كبيراً في عرقلة التنفيذ وكل أولئك يتسبب في بطء شديد لتنفيذ

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا ، في القضية رقم ١٥١ لسنة ٢١ ق دستورية ، جلسة ٩ / ٩/ ٢٠٠٠.

الأحكام القضائية الأمر الذى يعتبر ظلماً لأصحاب الحقوق لعدم الحصول على حقوقهم في الوقت المناسب ، ومن ثم يزعزع الثقة في سلطات الدولة ويهدد سلامة المجتمع.

لذلك يجب على السلطة التنفيذية سرعة تنفيذ الأحكام كما يجب على المشرع تشديد عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية وأن تشمل الموظف العام الممتنع وغيره ولا يقتصر الأمر على الموظف العام.

خاتمه

من خلال هذا البحث- دور مجلس الدولة في الحفاظ على المصلحة العامة وضمانات استمراره – عرفنا المصلحة العامة لغةً واصطلاحا ، ورأينا أنها بمعنى المنفعة وهى ضد المفسدة ، كما أنه من الصعب وضع تعريف قانونى لهذا المصطلح ؛ لذلك لم يتعرض المشرع في ظل هذا الكم الهائل من التشريعات لوضع تعريف لهذا المصطلح ، ولكن يمكن القول أن بوجه عام أن هذا المصطلح كمصطلح قانونى كل ما فيه خير للجمهور ومنفعة الجميع.

كما رأينا أن مجلس الدولة كان ومازال حاميـًا للمصلحة العامة موازنـًا بينها وبين حقوق وحريات الأفراد وأن العديد من أحكامه في السنوات الماضية تشهد له بذلك ومنها أحكام وقف تصدير الغاز لإسرائيل وتعديل أسعاره ، وبطلان عمليات البيع والتخصيص لآلاف الأفدنة لرجال الأعمال لعدم مراعاة أحكام القانون ،والتصدي لمحاولات تخريب الاقتصاد المصري بالحكم ببطلان عقود الخصخصة لمخالفتها القانون ، وغيرها من الأحكام كان آخرها حكم بطلان التوقيع على اتفاقية تيران وصنافير.

كما أن هناك عوامل كفيلة باستمرار هذ الدور أهمها: استقلال للقضاء وحياد القاضي وتنفيذ أحكام مجلس الدولة .

وبعد تناولنا لهذا الموضوع رأينا أن نوصى بالآتي:

١- أن يكون مفهومنا للمصلحة العامة وفقـًا لمقصود الشرع الحكيم.

٢- التوعية الدينية بأهمية الحفاظ على المصلحة العامة من خلال المؤسسات العامة والخاصة.

٣- تطبيق مبدأ استقلال القضاء الإداري تطبيقـًا فعليا وإعادة النظر فى النصوص الدستورية ، والقانونية التى تخص السلطة القضائية.

٤- تشديد العقوبة على جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية وشمولها بحيث تشمل جميع المواطنين الممتنعين عن تنفيذ الأحكام سواءً كانوا من الموظفين العموميين أم من غيرهم، وذلك حفاظـًا على المصلحة العامة.

المراجـــــع

- **القرآن الكريم.**
- **الصحاح ، لأبى نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي** : دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان.
- **المستشار / محمود على أحمد مدنى**: بحث بعنوان الإدارة الناجحة عامل رئيسي في تطوير قضاء مجلس الدولة ، الدورية العلمية المتخصصة الصادرة عن مركز الدراسات والبحوث القضائية بمجلس الدولة ، العدد الأول ، مارس ٢٠١٥.
- **المستشار/ حمدي ياسين** : مقال حول التعديلات الدستورية على موقع شبكة الأنترنت ، موقع المشهد.
- **المستشار/ وليد محمود ندا** : سلطات مفوض الدولة في تحضير الدعوى الإدارية ،٢٠١٤ بدون ناشر.
- **د/ أنس جعفر**: العقود الإدارية ، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة ، سنة٢٠٠٣.
- **أبن منظور**: لسان العرب ، الجزء الثاني.
- **أبى الحسين أحمد فارس بن زكريا** : معجم مقاييس اللغة ، بتحقيق وضبط ، عبدالسلام محمد هارون ، المجلد الثالث، دار الجبل ، بيروت.
- **الإمام أبى حامد محمد بن محمد الغزالي**: المستصفى من علم الأصول ، تقديم وتحقيق وترجمة د/ أحمد زكى الصياد .
- **د/ جميل الشرقاوي**: قيود الملكية للمصلحة العامة في الشريعة الاسلامية، مجلة كلية الحقوق، الكويت ، السنة الثانية ، العدد الثاني ، ١٩٧٨.

❖ د/ **حافظ محمد إبراهيم**: القضاء الإداري وحق الطعن على القرارات الإدارية، مجلة المحاماة ، العددان التاسع والعاشر، السنة الثامنة والعشرون ، سنة١٩٤٧-١٩٤٨.

❖ د/ **حسن السيد حامد** : ضوابط العمل بفقه الموازنات، بحث مقدم بمؤتمر كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى في الفترة من ١٣-١٥/ ٦/ ١٤٣٤هـ منشور على الانترنت.

❖ د/ **سامى جمال الدين**: الرقابة على أعمال الإدارة وفقـًا لمبدأ المشروعية ودولة القانون فى ظل دستور ٢٠١٤، مؤسسة حورس الدولية.

❖ د/ **سليمان محمد الطماوى**: القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، قضاء الالغاء ، دار الفكر العربي ، طبعة ١٩٨٦.

❖ **شريف يونس**: استقلال القضاء ،الناشر مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان ، الطبعة الأولى٢٠٠٧.

❖ د/ **صالح بن عبدالعزيز آل منصور**: أصول الفقه وابن تيميه ، الجزء الأول، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م.

❖ **عبد الواحد كرم**: معجم المصطلحات القانونية ، دار النهضة العربية ، بدون سنة نشر.

❖ د/ **عبدالله بن عبد المحسن التركي**: أصول مذهب الإمام أحمد ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة ١٤١٠هـ- ١٩٩٠م.

❖ د/ **عصام مالك أحمد العبسي**: مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءات الاختراع في تشريعات الدول العربية ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٩.

- **د/ فؤاد مهنا** : مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية ، مؤسسة شباب الجامعة ، ١٩٧٣.
- **د/ لطيفة محمد سالم** : النظام القضائي المصري الحديث ، دار الشروق، الطبعة الأولى، طبعة ٢٠١٠.
- **د/ محمد عبدالعال السنارى**: مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٦.
- **د/ مسلم يوسف**:مراعاه المصلحة العامة والخاصة في العقوبات التعزيرية ، كتاب منشور على شبكة الانترنت ، موقع الألوكة.
- **معجم مقاييس اللغة** : أبى الحسين أحمد فارس بن زكريا ، بتحقيق وضبط ، عبدالسلام محمد هارون ، المجلد الثالث، دار الجبل ، بيروت.
- **د/ وديع البقالى** : تقوية دور القضاء الإدارى فى الموازنة بين المصلحة العامة والحريات ، مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية ، العدد الثاني، ديسمبر، ٢٠١٦ ، دار المنظومة.
- **وهيب عياد سلامه** : مجلس الدولة بين الإبقاء والإلغاء "دراسة مقارنه" دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٩٢.

الفهرس

موجز عن البحث ١٠

مقدمـــة..... ١٣

المبحث الأول : ماهية المصلحة العامة..... ١٥

المطلب الأول : المصلحة العامة لغةً واصطلاحـًا ١٦

المطلب الثاني : المصلحة العامة كمصطلح قانونى..... ١٩

المبحث الثانى : دور مجلس الدولة في حماية المصلحة العامة والعوامل الكفيلة باستمرار هذا الدور ٢٢

المطلب الأول : تطور مجلس الدولة ودوره في حماية المصلحة العامة..... ٢٣

المطلب الثاني : العوامل الكفيلة باستمرار دور مجلس الدولة حماية المصلحة العامة٢٧

خاتمه ٣٢

المراجـع ٣٤

الفهرس ٣٧

والله ولى التوفيق ،،