مجـلـة الحـــق
تصدر عن كلية القانون – جامعة بني وليد – ليبيا
Website: https://www.al-haqjournal.ly/index.php/alhaq/index
العدد العاشر، يناير 2022

دور القاضي الاداري في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني

د.إبراهيم عيد المقصود عبد السلام امحيسن
قسم القانون العام، كلية القانون، جامعة بني وليد، بني وليد، ليبيا.
drebrahim6@gmail.com *

The role of the administrative judge in balancing the principle of legality and the principle of legal security

Ibrahim abudlmagsood abudlsalam Emheesn
Department of International Law, Faculty of Law, University of Bani Waleed, Libya.

تاريخ الاستلام: 20-12-2021 تاريخ القبول: 29-12-2021 تاريخ النشر: 10-01-2022

الملخص

يعتبر حق القضاء في مراقبة مشروعية القرارات الإدارية حقاً أصيلاً ومن صميم واجباته. ويتحقق القاضي الإداري من أن القرار الإداري يخالف مبدأ الشرعية، ثم يحكم بإلغاء القرار الإداري غير القانوني، أو مستوفيا لاعتبارات الأمن القانوني، ولا يلغيه، أو يرتب مبلغا معينا. آثار كل من مبدأ الشرعية ومبدأ الأمن القانوني، ويقوم القاضي الإداري بالموازنة بين مبدأ الشرعية من جهة وبين ما يقتضيه الحكم من إلغاء كل قرار إداري غير مشروع القرار، وبين متطلبات الأمن القانوني، إلا أن هذه الموازنة تتطلب وجود الأسس التي يعتمد عليها القاضي الإداري في إجراء هذه الموازنة، وتغليب أحد المبدأين على الآخر، أو تطبيق المبدأين بالقدر اللازم لتحقيق مبدأ الشرعية ومبدأ الأمن القانوني على قدم المساواة.

الكلمات الدالة: حق القضاء، مراقبة مشروعية القرارات، القاضي الإداري، الأمن القانوني، الموازنة.

Abstract

The right of the judiciary to monitor the legality of administrative decisions is considered an inherent right and at the core of its duties. The administrative judge verifies that the administrative decision violates the principle of legality, then rules to cancel the illegal administrative decision, or meets legal security considerations, and does not cancel it, or arrange a specific amount. The effects of both the principle of legality and the principle of legal security. The administrative judge balances the principle of legality on the one hand and what the ruling requires of cancelling every administrative decision other than the legitimate decision, and the requirements of legal security. However, this balancing requires the existence of the foundations upon which the administrative judge relies in conducting This balancing, giving priority to one of the two principles over the other, or applying the two principles to the extent necessary to achieve the principle of legality and the principle of legal security on an equal footing.

Keywords: The right to justice, monitoring the legality of decisions, the administrative judge, legal security, and the budget.

مقدمة

يعتبر حق القضاء في الرقابة علي مشروعية القرارات الإدارية حقا أصيلا ومن صميم مهامه، فالقاضي الإداري يقوم بالتحقق من مخالفة القرار الإداري لمبدأ المشروعية، ومن ثم الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع، أو أن يلبي اعتبارات الأمن القانوني، ولا يقوم بإلغائه، أو يرتب بقدر معين آثارا لكل من مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، والقاضي الإداري يقوم بأجراء موازنة بين مبدأ المشروعية من جهة وما يتطلبه الحكم بإلغاء كل قرار إداري غير مشروع القرار، وبين متطلبات الأمن القانوني، لكن هذه الموازنة تتطلب وجود أسس يستند عليها القاضي الإداري عند إجرائه لهذه الموازنة، وتغليبه لأحد المبدأين علي الآخر، أو أن يقوم بتطبيق المبدأين بالقدر اللازم لتحقيق مبدأ المشروعية، ومبدأ الأمن القانوني علي قدم المساواة.

أهمية البحث

تكمن أهمية البحث في حداثة هذا الموضوع، وخصوصا في القانون الليبي، وفي تحديد نطاق عمل الإدارة، وفحص مدي التزام الإدارة لمبدأ المشروعية والأمن القانوني، وتبيان القواعد والأحكام التي تعالجه، كما تظهر أهمية البحث في محاولة تسليط الضوء علي تجربة القضاء الليبي في هذا الشأن، وكيفية إعمال مبدأ المشروعية، ومبدأ الأمن القانوني خصوصا مع قصر التجربة القضائية، وعدم وجود قضاء إداري متخصص في هذا الشأن.

- **أهداف البحث** : تكمن أهداف البحث في النقاط الآتية:

1. تحديد المقصود بمبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، وتحديد الأساس الذي يستمد منه هذين المبدأين وجودهما .
2. تبيان نطاق أعمال القاضي لمبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني .
3. محاولة بيان موقف القضاء الليبي في كيفية إعمال مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني.

- **مشكلة البحث** : تكمن مشكلة البحث في الاتي:

1. حداثة هذا النوع من الدراسات التي تعالج إعمال قاضي الإلغاء لمبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني
2. عدم وجود دراسات سابقة وخصوصا في القانون الليبي.
3. ندرة المصادر والمراجع والسوابق القضائية في هذا الشأن.

- **منهجية البحث:** سيتبع الباحث في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي الذي يقوم علي جمع المعلومات من الدراسات والأبحاث والكتب وعلي تحليل بعض الأحكام ذات العلاقة بالموضوع .

❖ **تقسيم البحث:** قام الباحث بتقسيم البحث إلي مبحثين تناول في المبحث الأول: مفهوم مبدأ المشروعية، ومبدأ الأمن القانوني وفي المبحث الثاني: كيفية إعمال قاضي الإلغاء التوفيق بين مبدأ المشروعية والأمن.

المبحث الأول

مفهوم مبدأ المشروعية والأمن القانوني

يرتبط مفهوم مبدأ المشروعية بفكرة الدولة القانونية التي تعني خضوع الدولة في جميع صور نشاطها للقانون بمعناه الواسع. فالمعني الموضوعي يعني أي تصرف يصدر من الإدارة يجب أن يكون مطابقا للقواعد القانونية وبمعناه الشكلي يعنى أن كل سلطة أو جهة تريد إصدار قاعدة قانونية عليها أن تراعى القواعد القانونية الصادرة من السلطات العليا وأن تصدرها بالشكل المطلوب إلا أن مبدأ المشروعية أحيانا قد تعلوه اعتبارات اخرى وهي اعتبارات الأمن القانوني، فالقاضي الإداري قد يقدم في بعض الاحيان الأمن القانوني على اعتبارات المصلحة العامة وهذا ما سنقوم بتناوله في المبحث الآتي.

المطلب الاول : تعريف مبدأ المشروعية :

يقصد بمبدأ المشروعية خضوع جميع الأعمال القانونية والمادية الصادرة عن السلطة التنفيذية في الدولة للقواعد القانونية أيا كان شكلها ومصدرها[1]

ويرتبط هذا المبدأ بمبدأ تدرج الأعمال القانونية والذي يعني أن القواعد القانونية التي يتكون منها النظام القانوني في الدولة ترتبط ببعضها ارتباط تسلسلياً وأنها ليست جميعاً في مرتبة واحدة من حيث القيمة والقوة القانونية بل تتدرج فيما بينهما بما يجعل بعضها أسمى مرتبة من البعض الآخر فنجد في القمة القواعد الدستورية التي تكون أعلى مرتبة من القواعد التشريعية العادية الصادرة عن السلطة التشريعية وهذه بدورها تحتل مرتبة أعلى من مرتبة القواعد القانونية العامة اللوائح التي تصدرها السلطات الإدارية وتستمر في هذا التدرج حتى تصل إلى القاعدة الفردية الصادرة من سلطة ادارية دنيا[2].

فمبدا المشروعية بهذه المثابة يفرض على الإدارة الخضوع لأحكام القانون بمعناه الواسع في كل ما تجريه من تصرفات وما تقوم به من أعمال[3].

وهذا ما أكدته المحكمة العليا بقولها أن المشروعية أو مبدأ خضوع الدولة للقانون معناه أن كل اعمال الإدارة يجب ان تكون أعمالا مشروعة لا تخالف القانون.[4]

---

[1] د.محمد عبد الله الحراري ، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي ط6 ، المكتبة الجامعةص49.

[2] ثروت بدوي ، تدرج القرارات الادارية ومبدأ المشروعية ، دار النهضة العربية 2007،ص10 .

[3] د. خليفة سالم الجهمي، أحكام ومبادئ القضاء الإداري الليبي ، دار الجامعة الجيدة ط1،2013،ص15.

[4] طعن إداري رقم 14/9ق م.م.ع.ابريل 1985، س1،ع3،ص4 وابعدها.

وأيضا هذا ما ذهب اليه مجلس الدولة في مصر من خلال التأكيد على حماية مبدأ المشروعية وترسيخ سيادة القانون فالقضاء يقوم بحماية مبدأ المشروعية إما عن طريق الدفع بعدم الدستورية القانون غير الموافق للدستور أو عن طريق دعوى الغاء القرار الإداري الصادر بالمخالفة للقواعد القانونية الأعلى منه في المرتبة.

المطلب الثاني:

مفهوم الأمن القانوني

إن معظم التشريعات المقارنة لم تعرف مفهوم الأمن القانوني سواء كان ذلك تشريعا أساسيا (الدستور) أو تشريعا عاديا (القانون)ولذلك فإن تحديد المفهوم ينطوي علي عدة مخاطر نظريا قد يصعب تعريفه بشكل دقيق لذا فإن تعريفه الفقهي اعتمد علي مجموعة من المبادئ والحقوق التي يجب أن تسود كمبدأ المساواة ووضوح القاعدة القانونية واحترام الحقوق المكتسبة وعدم رجعية القوانين واحترام المراكز القانونية للأفراد.

إلا أن البعض عرف الأمن القانوني بأنه: تحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقة القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة بحيث يمكن هذه الاشخاص 1من التصرف باطمئنان على هدى من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وفق قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوء منها دون التعرض لمفاجآت أو تصرفات مباغته صادرة عن السلطات العامة من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار[2]

وبمقتضي مبدأ الأمن القانوني يلتزم المشرع بعدم مفاجأة أو مباغته الأفراد أو هدم توقعاتهم المشروعة وتغيير فكرة التوقع المشروع من جانب الأفراد من الأفكار الحديثة في القوانين الاوربية، وترتبط هذه الفكرة ارتباطٍ وثيقاً بفكرة الأمن القانوني وتعتبر صورة من صورها ، وتعني فكرة التوقع المشروع أو الثقة المشروعة أن القواعد العامة المجردة التي تصدر من السلطة التشريعية في صورة قوانين أو تصدر عن السلطة التنفيذية في صورة لوائح ادارية يجب ألا تصدر بطريقة فجائية مباغته تصطدم مع التوقعات المشروعة للأفراد المبنية على أسس موضوعية مستمدة من الأنظمة القانونية القائمة على هدى السياسات الرسمية المعلنة من جانب السلطات العامة والوعود والتأكيدات الصادرة عنها [3]

ففي فرنسا يعتبر الأمن القانوني ضرورة من ضرورات دولة القانون الأ أن المجلس الدستوري لم يعترف بالأمن القانوني كمبدأ دستوري ، كما ان الدستور الفرنسي الحالى الصادر في سنة 1958 لينص على مفهوم هذا المبدأ ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي أشار اليه في تقريره الصادر سنة 1991 أمام حالة مايسمي

---

[1]انظر أيضاً ماجد راغب الحلو نظرية الظاهر في القانون الإداري – مجلة الحقوق– جامعة الكويت ع – 1–1980،ص68.

[2]يسرى محمد العصار ، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري ، دار النهضة .العربية ،1999 .،ص245.

[3] أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح _دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني ، دار الفكر الجامعي الاسكندرية ، (ط 2018) ،ص21.انظر أحمد رسلان القضاء الإداري ، ب–ت،ص25.

بتضخم القوانين (inflationjuridique).حيث أكد على أنه نكون أما نصوص قانونية ردئية ، كما أن اصدار قـــــوانين تتســـــم بالرجعيـــــة تشـــــكل إحـــــدى أســـــباب الامـــــن القـــــانوني ، وهذا ما يخالف مقتضيات المادة (2) من القانون المدني الفرنسي وهو المبدأ الذي تبناه المجلس الدستوري الفرنسي بقوله بأن المشرع بإمكانه اتخاذ تدابير رجعية في سائر القوانين باستثناء المادة الجنائية شريطة إثبات أن المصلحة العامة تقتضي ذلك ، بينما أكدت محكمة النقض الفرنسية في تقريرها سنة 2003 أن المبدأ المتعلق بالأمن القانوني يجد أساسه في مبدأ سيادة القانون الذي يتمتع بقيمة دستورية ويمكن الاستدلال على هذا المبدأ بالقراءة الشاملة للدستور كمبدأ عام له قيمة دستورية[1].

المبحث الثاني:

كيفية إعمال قاضي الالغاء في التوفيق بين مبدأ المشروعية والأمن القانوني

يقوم قاضي الإلغاء عند إجرائه الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني بإعمال كل من المبدأين معاً، ومن ثم يقوم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع وبذلك يحقق مبدأ المشروعية، وفي ذات الوقت يحقق اعتبارات الأمن القانوني.

وسوف نتناول في هذا المبحث كيفية إعمال قاضي الإلغاء التوفيق بين مبدأ المشروع ومبدأ الأمن القانوني في كل من فرنسا وليبيا ومصر.

المطلب الاول:

دور مجلس الدولة الفرنسي هذه الموازنة بين مبدأ المشروعية والأمن القانوني

يجرى مجلس الدولة الفرنسي هذه الموازنة بين مبدأ المشروعية والأمن القانوني بإعمال كل منها دون إهمال أحدهما، وذلك من خلال الحد من آثار حكم الإلغاء للقرار غير المشروع والاعتراف بآثار القرارات الإداري كلها أو بعضها التي رتبها القاضي كما يجرى هذه الموازنة بخصوص الاعتراف بصحة القرارات الصادرة من الموظف الفعلي.

الفرع الأول:

إعمال مبدأ التوفيق للحد من آثار حكم الإلغاء

طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ في الكثير من أحكامه وخاصة الأحكام المتعلقة بالمصلحة العامة ، فلقد أقر مجلس الدولة الفرنسي الموازنة بين مبدأ المشروعية والأمن القانوني في حكمه الصادر في 11-5-1009 في قضية (AssociationAc.et) ، حيث اعترف في هذا الحكم صراحة سلطة القاضي الإدراي إعمال الأثر المباشر لحكم الإلغاء أو تقرير أثر مستقبلي له وحرمانه من الأثر الرجعي المقرر له

[1]Rapport dela courde cassation 2002- 2003p.142.144.

بخصوص الغاء القرارات التنظيمية أو الفردية غير المشروعية ، وذلك إعمالا لاعتبارات المصلحة العامة وتفضيلها على اعتبارات مبدأ المشروعية [1].

كما قضت محكمة ليون الاستئنافية في حكمها الصادر في 10-7-2009 في قضية ETRMFS الموازنة بين المبدأين؛ حيث قررت إلغاء القرار الاداري تأكيدا لمبدأ المشروعية وان أثر رجعي ، حيث يكون كأن لم يكن في الوجود أبدا؛ لكن قد يترتب على هذا الأثر الرجعي لحكم الإلغاء آثارا ضارة بالمصلحة العامة ، لذا فإنه يمكن للقاضي الإداري أن يحدد تاريخاً لاحقا لسريان الحكم الصادر منه بإلغاء القرار الإداري مراعاة للمصلحة العامة

ومن أبرز ما قضي به مجلس الدولة في حكمه الصادر في 28-9-2016 سريان أثر حكم الالغاء بعد مدة أو وقت لاحق من دخوله حيز التنفيذ وأن يقرر انهاء القرار المطعون فيه في تاريخ لاحق على صدور حكم الالغاء، حيث أكد بأنه إذا كان إلغاء القاضي لأى قرار إداري يعتبر هذا القرار من حيث المبدأ كان لم يكن تأكيدا لمبدا المشروعية ، إلا أنه في بعض الأحيان قد يترتب على هذا الاثر عواقب وخيمة حيث تقتضي المصلحة العامة سريان هذا الالغاء في وقت لاحق على دخوله حيز التنفيذ

وينبي على ما تقدم أن مجلس الدولة الفرنسي قد أقام بأعمال مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني كل منها بقدر حيث يقوم بالحد منها في الماضي او يجعل للحكم بالإلغاء أثر مباشر أو مستقبلي استنادا للمصلحة العامة وهو اتجاه القضاء الإداري في اغلب الانظمة القضائية في اغلب الدول الاوربية.

الفرع الثاني:

إعمال التوفيق في حالة الموظف الفعلي

عرف بعض الفقه الموظف الفعلي بأنه: الشخص الذى ليس له أي اختصاص بمباشرة الوظيفة العامة، ورغم ذلك يقر القضاء سلامة التصرفات التي يقوم بها بشروط معينة [2].

كما عرفه آخرون، بأنه: ذلك الشخص الذي عين تعيينا معياً أو لم يصدر قرار بتعينه على الاطلاق [3]

فالقاعدة العامة تقضي ألا يكون هناك أي أثر قانوني في حالة صدور قرار إداري من شخص لا يملك اصداره ولا يمت للوظيفة بأي صلة إلا أن القضاء الإداري الفرنسي قد داب على قبول صحة هذه التصرفات في كثير من أحكامه، حيث فضل حماية الغير حسن النية استنادا على نظرية الموظف الفعلي.

[1]EmmanaL. GuLLaurne , et BaKer et McKenZie CLeconseiL d' etat et Les tarifs du degro page ; un annu Ltion pragati que

[2]عبد المنعم عبد العظيم جيرة ، حكم الالغاء ، صيحته وآثاره ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة 1970 .

[3]– سليمان محمد الطماوي ، مبادى القانون الاداري ، 1979 ب . ت.

ففـي حكمـه الصـادر فـي 12-12-2007 فـي قضـية SIRE قضـى بصـحة التصـرفات والأحكـام والإجراءات التي قام بها القاضي الذي ألغى قرار تعيينه لإزالة الضرر الذي قد يقع على مرفق القضاء لو لم يتم الاعتراف بها

حيث إن من شأن بطلان التصرفات التى قام بها من ألغى سند توليه الوظيفة أنه يضر بالغير حسن النية ويهدد الحقوق المكتسبة، فتم إضفاء الشرعية على تصرفات الموظف الفعلي ويستند القضاء الفرنسي إعمال مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني في حالة الموظف الفعلي إلى المصلحة العامة وضرورة سير المرفق العام بانتظام واضطراد.

وصفوة القول: إنه يترتب على تطبيق نظرية الموظف الفعلي أن جميع القرارات التي اصدرها الموظف الذي حكم بإلغاء قرار تعينيه تعتبر صحيحة شريط أن يكون من صدرت لصالحه حسن النية.

المطلب الثاني:

دور القضاء الإداري في ليبيا ومصر في التوفيق بين مبدأ المشروعية والأمن القانوني

أشرنا إلى أن مجلس الدولة الفرنسي قد أقر الموازنة بين مبدأ المشروعية والأمن القانوني وحاول إعمال كل منها يقدر، وأقر أيضا بصحة تصرفات الموظف الفعلي ، فهل يا ترى قد ساير القضاء في كل من ليبيا ومصر هذا الاتجاه ؟

الفرع الأول: دور القضاء الاداري في ليبيا في التوفيق بين مبدأ المشروعية والأمن القانوني.

أولا: في الحد من حكم الالغاء:

لم يساير القضاء في ليبيا ما ذهب اليه مجلس الدولة الفرنسي وذلك بتخويل القاضي الإداري إلغاء القرار الاداري غير المشروع تأكيدا لمبدأ المشروعية وتخويله أيضا الحد من آثار حكم الإلغاء بما يتفق مع مبدأ الأمن القانوني كما اقتضت المصلحة العامة ومن خلال استقرائنا لأحكام دوائر القضاء الاداري لم نجد حكماً يخول القاضي الإداري إعمال هذا المبدأ

تانيا: **حالة الموظف الفعلي:**

لم يشر القضاء الليبي صراحة إلى الأخذ بنظرية الموظف الفعلي إلا أن بعض أحكامه قد جاءت متوافقة مع فحوى هذه النظرية فقد قضت المحكمة العليا في حكمها الصادر بتاريخ 22-2-1970 بأن القرارات الادارية المطعون فيها والصادرة بوقف الطاعنين عن العمل في حقيقتها قرارات ادارية نهائية بفصلهم من الخدمة لأنها قرارات تعيين خاطئة وما من شك في هذه القرارات أنها مست مركزا قانونيا لكل من المدعيين مما تتوافر معه المصلحة الشخصية لمباشرة ويلاحظ على هذا لحكم أن القضاء لم يشر

صراحة إلى الأخذ بهذه النظرية رغبة منه في عدم التوسع بالأخذ بها في صحة القرارات الإدارية لأنها مجرد استثناء من القواعد الأساسية للاختصاص. فالموظف الذي عين بطريقة غير قانونية ومارس صلاحيات الوظيفة التي شغلها يجب النظر اليه كما لو كان مزوداً قانونا بهذه الصلاحيات وذلك تكريسا للظاهر حسن النية.

الفرع الثاني:

دور مجلس الدولة المصري في التوفيق بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني

- **أولا: حالة اضرار التنفيذ لحكم الإلغاء بالمصلحة العامة:**

إذا كان مجلس الدولة الفرنسي قد قرر هذه الموازنة بتقريره الحد من هذا الأثر الرجعي لحكم الإلغاء أو تقرير أثرا مباشرا أو مستقبليا له وذلك للمصلحة العامة، فأننظيره المصري قد وضع نصب أعينه اعتبارات المصلحة العامة بدون اقرار هذه الموازنة ومن ثم أعلى اعتبارات الأمن القانوني ، حيث قضي مجلس الدولة بأن عدم التنفيذ الادارة لحكم الالغاء لاعتبارات الصالح العام ، ومما جاء في حكم المحكمة الإدارية العليا ((الأصل أنه لا يجوز لقرار اداري ان يعطل تنفيذ حكم قضائي نهائي اذا كان يترتب على تنفيذ الحكم فورا إخلالا خطيرا بالصالح العام يتعذر تداركه[1]

كما قضت بأن القرار الإداري لا يجوز ان يعطل تنفيذ حكم قضائي نهائي الا اذا كان مخالفا للقانون واذا كان يترتب على تنفيذ الحكم إخلالا خطيرا بالصالح العام يتعذر تداركه، شرط أن تقدر الضرورة تقدرها [2]

وينبني على ما سبق أن القضاء الاداري المصري قد أقر لجهة الادارة امكانية تعطيل تنفيذ حكم الالغاء اذا كان يتعارض مع المصلحة العامة ومن ثم فأنه و ان كان يعلى مبدأ المشروعية بإلغاء القرار غير المشروع الا أنه من الناحية العملية يعلى مبدأ الامن القانوني استناداً للمصلحة العامة.

- **ثانياً: حالة الموظف الفعلي**

ذهبت محكمة القضاء الإداري وادارة الفتوى والتشريع لمجلس الدولة 3الى اقرار نظرية الفعلي في الظروف الاستثنائية والعادية على السواء، وبالتالي يعتبر الموظف في هذه الحالة موظفاً فعلياً يترتب على حكم بصحة تصرفاته التي تكون قد صدرت منه قبل الحكم بصحة الغاء قرار توليه الوظيفة وذلك استقرارا لمراكز القانونية وحماية للغير حسن النية[4] .

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم 224، لسنة4ق، بتاريخ 23-12-1961، مجموعة الأحكام التي أقرتها المحكمة،س7،ص12.

[2] طعن رقم 1863 لسنة 32ق بتاريخ 3-1-1998، مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا س43،ج1،ص750.

[3] أنظر فتوى مجلس الدولة رقم 703،في 27ابريل1966لسنة 2ق.

[4] د. ثروت بدوي، القانون الإداري، مطبعة النهضة العربية، 1978،ص432.

أما المحكمة الادارية العليا فقد أخذت بنظرية الموظف الفعلي وأقرت بصحة التصرفات حماية للغير حسن النية بعد ما كانت تأخذ بها في حالة الظروف الطارئة او الاستثنائية فقد أخرت ذلك في حكمها الصادر في 29-5-2004 والذى قضت.

بأنه قد بات مستقرا للمواطن أن يثق ثقة مشروعية في التصرفات التي تجريها جهة الادارة مادامت هذه التصرفات ليست متعارضة بحسب الظاهر يدركه المواطن العادي أو لم يقم على غش من جانبه ويقع على الادارة اثبات هذا الغش ....).

وبذلك تكون المحكمة الادارية العليا قد وازنت بين مبدأ المشروعية ومبدأ الامن القانوني بأعمالها نظرية الموظف الفعلي

وخلاصة القول: إن القضاء الاداري في كل من فرنسا ومصر قد وازن بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني من خلال إعمال كل منها بقدر وذلك للحد من آثار حكم الالغاء وجعل الحكم يسرى للمستقبل، كما أعترف القضاء الفرنسي والمصري بصحة التصرفات التي يجريها الموظف الفعلي وذلك بالرغم من عدم وجود سند قانوني لتولي الوظيفة أما في ليبيا. ومن خلال ما أ طلعنا عليه من احكام القضاء لم نجد حكماُ قضائياً يشير الى إعمال الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الامن القانوني، كما أ، القضاء الاداري في ليبيا لم يأخذ بنظرية الموظف الفعلي الا في حدود ضيقة.

الخاتمة

في ختام هذا البحث توصيل الباحث إلى النتائج والتوصيات الاتية:

1) رغم عدم نص المشروع الفرنسي على مبدأ الأمن القانوني إلا أنه تأثر بالاجتهادات الأوربية في هذا الشأن حيث دفع بالمجلس الدستوري إلى الاعتراف بهذا المبدأ بشكل متدرج في قراراته وذلك عكس المشرع الليبي والمصري.

2) من خلال استقرائنا لأحكام دوائر القضاء الإداري في ليبيا لم نجد حكما يخول القاضي الإداري إعمال مبدأ الحد من حكم الإلغاء وبالتالي لم يساير القضاء الليبي القضاء الفرنسي في هذا الشأن.

3) لم يشر القضاء الإداري الليبي صراحة إلى الأخذ بنظرية الموظف الفعلي إعلاء لمبدأ الأمن القانوني وذلك عكس القضاء في كل من فرنسا ومصر.

التوصيات

1) انطلاقا من أن الأمن القانوني هو خطوة عملية وليست فكرة تسعى إلى توفير حالة من الاستقرار في المراكز القانونية فأنه الباحث يوصى بتضمين مبدأ الأمن القانوني وذلك بالنص صراحة عبر تشريعات متطابقة مع التشريع الأساسي وهو الدستور لكونه عنصر من عناصر شيوع الثقة في المجتمع .

2) نتمنى من القضاء الاداري الأخذ بنظرية الموظف الفعلي إعلاء لمبدأ القانوني إسوة بالقضاء في كل من مصر وفرنسا .

3) يوصي الباحث بضرورة تضمين النص صراحة على مبدأ الامن القانوني حماية للحقوق المكتسبة للأفراد.

المراجع

1- أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح _دور قاضي الالغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الامن القانوني ، دار الفكر الجامعي الاسكندرية ، (ط 2018) .

2- أحمد عبد الظاهر ، مبدأ الامن القانوني كقيمة دستورية مقال منشور على شبكة المعلومات الدولية Kenana ohline . com

3- انور احمد رسلان ، القضاء الاداري . ب.ت

4- ثروت بدوي ، القانون الاداري مطبعة النهضة العربية 1978 .

5- ثروت بدوي ، تدرج القرارات الادارية ومبدأ المشروعية ، دار النهضة العربية 2007.

6- سليمان محمد المطاوي ، مبادى القانون الاداري ، 1979 ب . ت

7- عبد المنعم عبد العظيم جيرة ، حكم الالغاء ، حجيته وآثاره ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة 1970 .

8- ماجد راغب الحلو ، نظرية الظاهر في القانون الاداري مجلة الحقوق جامعة الكويت 1980 .

9- محمد عبد الله الحراري ، الرقابة على اعمال الادارة في القانون الليبي ط6 ، المكتبة الجامعة للطباعة والنشر والاعلان 2019

10- مجدي عز الدين يوسف ، الاساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي رسالة دكتوراه كلية لحقوق ، جامعة عين شمس 1987

11- يسرى محمد العصار ، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري ، دار النهضة العربية 1999 .

المراجع باللغة الفرنسية

1) EmmanaL . GuLLaurne , et BaKer et McKenZie CLeconseiL d etat et Les tarifs du degro page ; un annu Ltion pragati que.

2) phiLipe RaimbauLt . La securite juridiqe , nouveLLe resource notariat voLum 110 numero 2. September 2008.