

2088

ل.ب.

قرار رقم 0.5  
تاريخ: 15/5/2008

رقم المراجعة: 99/1071

المستدعي: العقيد المتقاعد بسيم القادري

المستدعى ضدها: الدولة

الهيئة الحاكمة: الرئيس: خالد قباني

المستشار: يوسف نصر

المستشار: فؤاد نون

مجلس شوري الدولة

باسم الشعب اللبناني

ان مجلس شوري الدولة

بعد الاطلاع على ملف المراجعة وعلى تقرير المستشار المقرر ومطالعة مفوض الحكومة

وعلى ملاحظات الفريقين على التقرير والمطالعة .

وبعد المذاكرة حسب الأصول ،

بما ان المستدعي العقيد المتقاعد بسيم القادري تقدم بتاريخ ٩٩/٣/٢٣ بواسطة وكيله القانوني بمراجعة سجلت لدى هذا المجلس تحت الرقم ٩٩/٨٥٧١ يطلب فيها قبول مراجعته شكلا وفي الاساس اتخاذ القرار بافادة المستدعي من نفس مضمون القرار رقم ١٢٧ تاريخ ١٩٩٣/٣/٢٩ تماما كما استفاد منه مقدم المراجعة التي صدر بالاستناد اليها .

وبما ان المستدعي يدلي بما يلي :

- ان وضعه الوظيفي مماثل للوضع الوظيفي للعقيد اسمر والذي تقدم بمراجعة امام هذا المجلس والتي فصلت بالقرار رقم ٩٣/١٢٧ وانه بتاريخ ٩٦/٤/١ تم تنفيذ القرار المتضمن ترقيته الى رتبة عميد مع مفعول رجعي اعتبارا من ١٩٨٦/٤/٣ مع وجوب تصفية حقوقه استنادا الى وضعه الوظيفي الجديد وذلك بموجب المرسوم رقم ٨٩٢٠ .

- ان المستدعي هو ضابط تقاعد بناء لطلبه من خدمة قوى الامن الداخلي قبل سنة ١٩٨٤ برتبة عقيد وبالتحديد في ١٩٨٣/٣/٢ وعين منذ هذا التاريخ في الاحتياط بمقتضى المفعول الحكمي لقانون الاحتياط .

- انه بتاريخ ١٩٨٤/٤/١٢ استدعي للخدمة الفعلية في الاحتياط واستمر حتى تاريخ ١٩٨٦/٤/٣٠ وقد نفذ فترة خدمته هذه بتصرف لجنة الترتيبات الامنية التابعة للجيش .

- استنادا الى قيامه بتنفيذ الخدمة بطريقة اقنعت المسؤولين في الجيش بوجوب ترقيته وفقا للشروط الاستثنائية الواردة في قانون الاحتياط ، اوصت قيادة الجيش الى وزارة الداخلية المديرية العامة لقوى الامن الداخلي بالعمل على ترقيته الى رتبة عميد .

- لم تكن نظرة المديرية العامة لقوى الامن الداخلي مماثلة لنظرة قيادة الجيش فقررت منح المستدعي وسام الحرب بدلا من ترقيته .

- ان وضعه الوظيفي مشابه لوضع العقيد اسمر وهذا ثابت من مراجعة كتاب المديرية العامة لقوى الامن الداخلي رقم ٢٠٧/١١٥٥ تاريخ ١٩٩٩/٣/٩ وهو بالاضافة الى ذلك يستوفي شروط الترقية لرتبة عميد كافة .

- انه بموجب المادة ٥٥٨ من قانون اصول المحاكمات المدنية فان حقه المطالب به استنادا الى حكم صادر عن القضاء يتمتع بقوة القضية المحكوم بها وعليه فان تقديم مراجعته هذه لم تمر عليها مدة عشر سنوات فتكون مستوجبة القبول شكلا .

- انه يتوجب افادة المستدعي من نفس منطوق الحكم الصادر بقضية العقيد اسمر استنادا الى المفعول المطلق والشامل لقرار الابطال .

وبما ان المستدعي ضدها قدمت لائحة جوايية بتاريخ ٩٩/٧/٢٣ طلبت بموجبها رد المراجعة شكلا لعدم اعتبارها مراجعة قضاء شامل ولمرور الزمن عليها ولعدم تقديم مذكرة ربط نزاع بشأنها واستطرادا ردها في الاساس لمخالفتها احكام المادة ٩١ من نظام مجلس شوري الدولة ولعدم تماثل وضع المستدعي مع وضع العقيد اسمر ونظرا لسلطة الادارة الاستثنائية في التقدير وبالنهاية تدریک المستدعي الرسوم والمصاريف والنفقات واتعاب المحاماة وتعاضد القضاة وقد ادلت بما خلاصته :

-- ان انقضاء مهلة الشهرين على مراجعة ابطال القرار الفردي الصريح او الضمني يسقط حق مراجعة القضاء الشامل بشأن مفعول القرار من سائر نواحيه وعليه ان المراجعة الحاضرة مسندة الى قرار ابطال ولا يجوز ان تعتبر مراجعة قضاء شامل كون الهدف منها ليس المطالبة بتعويضات كما وانها لا تدخل في اي نوع من انواع التنازع الاداري وما لجوء المستدعي اليها سوى تحايل على القانون لعدم تمكنه من المطالبة بحقوقه بعد مرور الزمن عليها ولتخلفه عن تقديم مراجعة الابطال في حينه .

هـ

هـ

هـ

- انه يقتضي رد المراجعة شكلا لعدم تقديم مذكرة ربط نزاع ولمخالفتها احكام المادة ٩١ من نظام مجلس شورى الدولة التي نصت على ان القرارات التي تصدر عن مجلس شورى الدولة تقتصر على اعلان الاوضاع القانونية للمستدعي مقدم المراجعة ولا تتعداه الى موضوع دعوى اخرى .

- ان وضع المستدعي لا يتماثل مع وضع العقيد اسمر اذ انه لم يبلغ القمة في الخدمة الفعلية عن حالته على التقاعد .

- ان الادارة تتمتع بسلطة استئنائية لاقرار مبدأ الترقية الذي لا يعني حتمية حصوله وانه نظر لعدم ملائمة الظروف فانها تكون محقة في تصرفها ولا تكون خاضعة لرقابة القضاء الاداري .

- ان القضاء الاداري لا يمكنه الحلول محل الادارة واتخاذ المقررات نيابة عن الادارة المختصة .

وبما ان المستدعي قدم لائحة جوابية كرر بموجبها اقواله وطلباته واطاف ما يلي :

- ان المراجعة هي مراجعة قضاء شامل لان الحق المنازع عليه هو شخصي ولان لقرارات الابطال مفعول شامل ومطلق وهي واجبة التطبيق على من يتماثل وضعه مع وضع من صدر القرار لصالحه .

- ان المستدعي ربط النزاع اصولا مع المستدعي ضدها .

- ان حق المستدعي لم يسقط بمرور الزمن .

- انه تتوفر لدى المستدعي المدة المطلوبة للقدم .





- ان الادارة لم تمارس سلطتها الاستثنائية في ترقية العميد اسمر .
- ان اثاره موضوع حلول القضاء الاداري محل الادارة يخرج كلياً عن الموضوع .
- وبما ان المستدعي ضدها قدمت جوابها بتاريخ ٢٠/١٠/٩٩ مكررة مآل اقوالها وطلباتها كافة مضيئة ما خلاصته :
- ان مجلس شوري الدولة غير صالح للنظر في المراجعة الحاضرة .
- ان طلب المستدعي بترقيته يخرج كلياً عن نطاق القضاء الشامل .
- ان ما يسميه المستدعي ربط نزاع لا يستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة ٧٣ من نظام مجلس شوري الدولة .
- انه يقتضي تطبيق المهل الادارية وليس مهلة مرور الزمن العشري على مطالبته .
- وبما ان المستشار المقرر وضع تقرير بتاريخ ٢٩/٣/٢٠٠٢ ، واعطى مفوض الحكومة مطالعته بتاريخ ٨/٦/٢٠٠٢
- وبما ان المستدعي تقدم بتاريخ ٢٥/٧/٢٠٠٢ ، بلائحة تعليقا على التقرير والمطالعة ، أكد فيه ان ما تضمنته مراجعته واللوائح ، ملاحقة لها ، من شأنه إثبات الوضع الوظيفي الواحد لكل من المستدعي ولزميله العقيد حبيب الاسمر المستفيد من قرار الابطال من جهة ، والى كون قرار الابطال ذا مفعول مطلق وشامل يطبق على اي صاحب علاقة يتمثل وضعه مع وضع





المستفيد منه حتى لو لم يكن ممثلاً في المراجعة . وانتهى الى طلب إقرار مطلبه طبقاً للنتيجة التي خلص اليها التقرير والمطالعة .

وبما ان الدولة تقدمت بتاريخ ٢٠٠٢/٨/٢ ، بلائحة ملاحظات على التقرير والمطالعة طلبت فيها رد هما وإهماهما ، مدلية بالاسباب التالية :

- ان المراجعة لا تدخل ضمن اختصاص المجلس لان موضوعها ينطوي على إقرار ترقيته وهو يخرج عن سلطته سنداً للمادة ٩١ من نظام المجلس .

- ان الكتاب الذي رفعه المستدعي الى الادارة بتاريخ ١٧/٢/١٩٩٩ ، لا يربط النزاع لكون هذا الكتاب قد رفع الى مدير عام قوى الامن الداخلي وليس الى الوزير المختص لانه هو السلطة المختصة لرفع النزاع اليها . وان جواب المديرية العامة لقوى الامن الداخلي تاريخ ٩/٣/١٩٩٩ ، كونه صادراً عن سلطة غير مختصة لعدم احالة كتاب المستدعي الى السلطة الصالحة .

- ان المرسوم رقم ٦٣/١٣١٧١ ، الذي ارتكز اليه التقرير قد الغي بموجبه المرسوم رقم ١٠٧١ تاريخ ١٩٩١/٤/٢ ، ويكون من شأن ذلك نفس التقرير والمطالعة لناحية ما ارتكزا اليه لهذه الجهة كون المرسوم رقم ١٣١٧١ لم يعد مطبقاً .

- ان وضع المستدعي غير متماثل مع وضع العميد حبيب الاسمر لناحية القدم في الخدمة الفعلية برتبة عقيد ، فالعميد الأسمر تجاوز القدم عنده خمس سنوات عند ترقيته ، في حين ان المستدعي لم يبلغ القدم عنده الأربع سنوات في الخدمة الفعلية لدى احواله على التقاعد .

وبما ان الدولة عادت وتقدمت بتاريخ ٢٠٠٢/٨/١٦ ، بلائحة ابرزت فيها مطالعة الادارة تاريخ ٢٠٠٢/٨/١٤ / وتبنت ما ورد فيها وخلصتها :

- إن المستدعي ، خلال مدة استدعائه كان خاضعا للمرسوم رقم ٦٣/١٣١٧١ .  
 والتعليمات الدائمة رقم ٦٥/١٧٦ ، وقد نصت المادة العاشرة من المرسوم المذكور على تطبيق  
 المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ ، ونصت المادة ٨٣ منه على ترقية الضابط المتقاعد المستدعي  
 للخدمة الفعلية اذا قام باعمال بارزة في الشجاعة ، الا ان هذا المرسوم الاشتراعي قد الغي  
 بموجب القانون رقم ٨٥/٢٦ ، وأعاد العمل بالمرسوم الاشتراعي رقم ٦٧/٥٤ ، الذي  
 يتضمن احكاما تتعلق بترقية الاحتياطيين ، مما يستدعي العودة الى تطبيق احكام المادة ٨٤ من  
 التعليمات رقم ٦٥/١٧٦ ، التي تشترط لترقية الاحتياطيين ، بعد بلوغهم السن القانونية .  
 قيامهم بعمل بطولي استثنائي .

- ان استناد التقرير الى المادة ٤٨ من المرسوم الاشتراعي ٨٣/١٠٢ ، على الرغم من  
 تعديل المادة ١٠ من المرسوم ٦٣/١٣١٧١ ، التي تحيل اليها ، وذلك بموجب المرسوم  
 ٨٤/١٨٤٣ ، وكذلك استناده الى المادة ٨٥ من المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ بعد الغائه .  
 هو في غير محله القانوني .

- ان ترقية الضابط الاحتياطي الى رتبة أعلى بسبب قيامه باعمال بارزة في الشجاعة .  
 يجعل شروط ترقية الضباط الاحتياطيين استثنائيا أفضل من شروط ترقية الضباط في الخدمة  
 الفعلية ، وهذا مخالف لمبدأ المساواة .

- ان ما قام به المستدعي اثناء فترة استناده لخدمة الاحتياط بتصرف اللجنة الامنية في  
 الجيش هي اعمال عادية تفرضها طبيعة هذه المهمات .

- ان ما ورد في التقرير في الصفحة السابعة سندا لكتاب المديرية العامة رقم  
 ٢٠٥/٢٣٩ تاريخ ١٩٩٩/٣/٩ ، لا يتطابق مع مضمون هذا الكتاب .

ش

ب

ف

- ان مضمون أحكام المادة ١٣٥ و ٤٨ من قانون الدفاع التي تشترط لترقية الاحتياطي استثنائيا ان تكون احوالهم على التقاعد لبلوغهم السن القانونية لا تنطبق على وضع المستدعي .  
علما ان المستدعي بعد احواله على التقاعد بناء على طلب استقالة قد صفت حقوقه على اساس رتبة عميد استنادا الى احكام المرسوم الاشتراعي رقم ٦ تاريخ ١٤/١/١٩٨٣ .

### فعلى ما تقدم

#### في الشكل :

وبما ان المستدعي ضابط متقاعد في قوى الامن الداخلي يطالب بافادته من حقوق شخصية ممثلة بالقرار رقم ١٢٧ الصادر عن هذا المجلس بتاريخ ٢٩/٣/١٩٩٣ وقد ربط النزاع اصولا بتاريخ ١٧/٢/١٩٩٩ مطالبا بتطبيق منطوق القرار المار ذكره على وضعيته الخاصة الوظيفية فتكون مراجعته الواردة الى قلم هذا المجلس بتاريخ ٢٣/٣/١٩٩٩ مقدمة ضمن المهلة القانونية مستوفية سائر شروطها الشكلية وبالتالي مقبولة شكلا .

وبما انه يقتضي رد الدفوع الشكلية المدلى بها من قبل المستدعي ضدها ، ولا سيما الدفع المتعلق بعدم اعتبار كتاب المستدعي تاريخ ١٧/٢/١٩٩٩ رابطا للنزاع لتقدمه الى سلطة غير مختصة ، لان الاجتهاد يعتبر ان على السلطة غير المختصة ان تحيل الكتاب الى السلطة المختصة وهي اذا لم تقم بذلك يكون النزاع مربوطا اذا كانت السلطة غير المختصة تنتمي الى ادارة واحدة مع السلطة غير المختصة .

#### في الاساس :

بما انه من الثابت ان المستدعي العقيد في قوى الامن الداخلي بسيم القادري احيل على التقاعد بناء لطلبه بتاريخ ٢/٣/٨٣ وعين في الاحتياط وانه استدعي الى الخدمة الفعلية في قوى







الامن الداخلي بتاريخ ١٢/٤/١٩٨٤ واستمر حتى تاريخ ٣٠/٤/١٩٨٦ .

وبما ان المستدعي يطلب اتخاذ القرار بتزقيته الى رتبة عميد معتبرا ان هذه الترقية قد استحققت عند قيامه بالخدمة الفعلية خلال الفترة الانفة الذكر .

وبما ان المستدعي كان خلال تلك الفترة خاضعا للقواعد المنصوص عليها في المرسوم رقم ١٣١٧١ تاريخ ٢٨/٦/١٩٦٣ ( نظام الاحتياط في قوى الامن الداخلي ) .

وبما ان المادة ١٠ من المرسوم رقم ١٣١٧١ تاريخ ٢٨/٦/١٩٦٣ نصت على ان تطبق احكام المواد ٢٧٤ الى ٢٨٠ من المرسوم الاشتراعي رقم ٣٣ تاريخ ١٩/١/١٩٥٥ ( تنظيم وزارة الدفاع الوطني وتحديد قانون الجيش ) على ترقية الاحتياطيين في قوى الامن الداخلي .

وبما ان المادة ١٢ من المرسوم رقم ١٣١٧١ تاريخ ٢٨/٦/١٩٦٣ نصت على ان تحدد القواعد التطبيقية لاحكام هذا المرسوم بتعليمات تصدر عن المدير العام لقوى الامن الداخلي .

وبما ان المادة ٨٤ من التعليمات رقم ١٧٦ تاريخ ٢٩/١/١٩٦٥ الصادرة عن المديرية العامة لقوى الامن الداخلي نصت على انه " لا يمكن ان تجري اي ترقية بصفة الاحتياط بعد تخطي حدود السن المعينة لرجال الخدمة الفعلية ، الا في حال قيام الاحتياطي بعمل بطولي استثنائي خلال تأدية خدمة فعلية في قوى الامن الداخلي " .

وبما انه ، خلال فترة تأدية المستدعي للخدمة الفعلية ، الغيت المواد ٢٧٤ الى ٢٨٠ الانفة الذكر من المرسوم الاشتراعي رقم ٣٣ تاريخ ١٩/١/١٩٥٥ واستبدلت بالمادتين ١٣٤ و١٣٥ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٢ تاريخ ١٦/٩/١٩٨٣ ( الدفاع الوطني ) ، وقد نصت المادة ١٣٥ على ان " لا يرقى الاحتياطيون بعد بلوغهم السن القانونية المحددة في المادتين

خ

ع

ف

٥٦ و٥٧ من هذا المرسوم الاشتراعي . اما الترقية الاستثنائية فجاززة اذا توفرت الشروط المحددة في المادتين ٤١ و٤٨ من هذا المرسوم الاشتراعي " .

وبما أنه يتبين وجود تعارض بين نص المادة ٤٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٢ ، الذي حل محل المواد ٢٧٤ الى ٢٨٠ من المرسوم الاشتراعي رقم ٣٣ تاريخ ١٩/١/١٩٥٥ ، -وهي مواد أحالت الى تطبيقها المادة العاشرة من المرسوم ٦٣/١٣١٧١ - ونص المادة ٨٤ من التعليمات رقم ١٧٦ تاريخ ١٩٦٥/١/٢٩ ، التي أحالت عليها المادة ١٢ من المرسوم نفسه رقم ٦٣/١٣١٧١ ، لجهة شرط ترقية الضابط بصفة الاحتياط ، استثنائيا .

وبما ان المرسوم رقم ٦٣/١٣١٧١ ، قد تعدل بموجب المرسوم رقم ١٨٤٣ تاريخ ١٣/١٠/١٩٨٤ ، وقد جاء في نص المادة الأولى منه ما يلي :

" يلغى نص المادة العاشرة من المرسوم رقم ١٣١٧١ تاريخ ١٩٦٣/٦/٢٨ . ويستعاض عنه بالنص التالي :

" لا يرقى احتياطيون قوى الامن الداخلي بعد بلوغهم السن القانونية المحددة لكل فئة منهم في المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٣ تاريخ ١٦/٩/١٩٨٣ ، غير ان ترفيتهم بصورة استثنائية جائزة اذا توفرت لديهم الشروط المحددة في المرسوم الاشتراعي المذكور ... "

وبما ان المرسوم الاشتراعي المشار اليه رقم ٨٣/١٠٣ قد تضمن في المادة ٨٣ احكاما خاصة بالترقية الاستثنائية ، وقد جاء في الفقرة الثانية منه ، نص مماثل لنص المادة ٨٤ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٢ تاريخ ١٦/٩/١٩٨٣ ، وهو انه لا يجوز ترقية الضباط بعد احالتهم على التقاعد الا في حالة استدعائهم لاستئنافهم الخدمة وقيامهم باعمال بارزة في الشجاعة ، ويستفيدون في هذه الحالة من السن القانونية المحددة للرتبة الجديدة .

وبما انه ، في حال التعارض ، بين قرار اداري تنظيمي ، كالتعليمات الدائمة رقم ٦٣/١٧٦ ، وبين احكام مرسوم اشتراعي ، كالمرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٢ والمرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ ، فانه ترجح في مجال التطبيق احكام المرسوم الاشتراعي الذي له قوة القانون ، على احكام القرار الاداري ، لان المرسوم الاشتراعي يأتي في مراتب النصوص القانونية وتدرجها استنادا الى المبادئ العامة للقانون ، في مرتبة أعلى من مرتبة المرسوم او القرار الاداري ، في سلم البناء القانوني .

وبما انه يتبين ، من جهة أخرى ، من مجمل النصوص التي تتناول نظام الاحتياط في قوى الامن الداخلي المعطوفة على الاحكام المماثلة المتعلقة بنظام الاحتياط في الجيش ، ان ترقية الضابط بعد احواله على التقاعد لبلوغه السن القانونية المحددة لرجال الخدمة الفعلية تجوز بصورة استثنائية في حالة استدعائه الى الخدمة الفعلية وقيامه باعمال بارزة في الشجاعة ، ولم تشترط أي من هذه النصوص ان تسم هذه الاعمال بالبطولة الاستثنائية .

وبما ان الدولة تشير في تعليقها على التقرير والمطالعة ، الى انه بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٣ ، صدر المرسوم الاشتراعي رقم ٢٦ وألغى صراحة المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ ، وأعاد العمل بالمرسوم الاشتراعي رقم ٥٤ تاريخ ١٩٦٧/٨/٥ ، وان هذا المرسوم الاشتراعي الذي اصبح ساري المفعول وواجب التطبيق في القضية المطروحة تضمن فقط أحكاما عادية لترقية الضباط وأحكاما خاصة بمنحهم القدم الاستثنائي لترقيتهم لرتبة أعلى ( المادة ٥٧ ) الا أنه لم يتضمن مطلقا أي نص مشابه لنص الفقرة الثانية من المادة ٨٣ من المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ الملغى .

وبما ان الدولة تدلي بان عدم وجود أي نص يتعلق بترقية الاحتياطيين في المرسوم الاشتراعي رقم ٥٤ تاريخ ١٩٦٧/٨/٥ ، المطبق على حالة المستدعي ، يجعل حتما من احكام المادة العاشرة من المرسوم رقم ٦٣/١٣١٧١ ، والمعدل بموجب المرسوم رقم

٨٤/١٨٤٣ التي تحيل على أحكام المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ الملغى ، غير قابلة للتطبيق فيما يتعلق بشروط ترقية الاحتياطيين ، وهذا الامر ينسحب ايضا على احكام المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٢ ، وانه في ظل غياب أي نص قانوني في المرسوم الاشتراعي رقم ٦٧/٥٤ يعرئ ويحدد شروط ترقية الاحتياطيين استثنائيا ، تكون احكام المادة العاشرة من المرسوم رقم ٦٣/١٣١٧١ ، قد أصبحت معطلة الامر الذي يقتضي معه ، منعا لحصول أي فراغ قانوني العودة الى احكام المادة ٨٤ من التعليمات الدائمة رقم ١٧٦ تاريخ ١٩٦٥/١/٢٩ ، التي تشترط صراحة لترقية الاحتياطيين بعد بلوغهم السن القانونية قيامهم بعمل بطولي استثنائي .

وبما ان المرسوم الاشتراعي رقم ٦٧/٥٤ ، استدرك هذا النقص فجاءت المادة ٦٥ منه لتنص على أن : " يطبق نظام الاحتياط على رجال قوى الامن الداخلي وفقا للاسس والقواعد التي تحدد بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء ، بناء على اقتراح وزير الداخلية " .

وبما أن هذا النظام قد صدر بموجب المرسوم رقم ١٠٧١ تاريخ ١٩٩١/٤/٢ ، فلا يجوز تطبيق احكامه على وضع المستدعي الذي انتهت خدمته في الاحتياط بتاريخ ١٩٨٦/٤/٣٠ ، وهذا ما ينسحب على القانون رقم ٩٠/١٧ المتعلق بتنظيم قوى الامن الداخلي ، الساري المفعول حاليا ، والذي اشترطت المادة ٨٤ منه لترقية الضابط الاحتياطي استثناء والمستدعي الى الخدمة الفعلية قيامه باعمال بارزة في الشجاعة ، لاسيما وان احكامه لم تتضمن مفعولا رجعيا يتناول الاوضاع السابقة لتاريخ صدوره ، مما يبقي السؤال قائما حول النص القانوني الذي يرعى وضع المستدعي .

وبما انه يتبين ان المرسوم رقم ١٨٤٣ تاريخ ١٩٨٤/١٠/١٣ ، الذي صدر بناء على

المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٣ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ ، قد الغى في مادته الاولى نص المادة

العاشرة من المرسوم رقم ١٣١٧١ تاريخ ١٩٦٣/٦/٢٨ ، واحل محلها احكاما تفرض ، في ما خص ترقية الاحتياطيين في قوى الامن الداخلي ، استثنائيا ، تطبيق الشروط المنصوص عليها في المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ ، الا انه بعد الغاء هذا المرسوم الاشتراعي بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٨٥/٢٦ ، تكون احكام المادة الاولى من المرسوم رقم ٨٤/١٨٤٣ ، والتي تحيل على احكام قانون تم الغاؤه ، قد اصبحت معطلة ودون اي مفعول قانوني ، مما يقتضي معه العودة الى تطبيق احكام المادة العاشرة الملغاة من المرسوم رقم ٦٣/١٣١٧١ ، والتي تستعيد كامل مفاعيلها القانونية .

وبما ان احكام هذه المادة تنص ، فيما خصّ هؤلاء الاحتياطيين ، على تطبيق القانون رقم ١٩٥٥/٣٣ ، المتعلق بتنظيم وزارة الدفاع الوطني ، وتحديد المواد ٢٧٤ الى ٢٨٠ منه ، والتي استعيز عنها باحكام المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٢ ، ولا سيما المادة ٤٨ منه ، التي كانت ولا تزال احكامها سارية المفعول ، ومستوجبة بالتالي التطبيق على وضع المستدعي

وبما انه من الثابت ان المستدعي قد استدعي الى استئناف الخدمة الفعلية في الاحتياط من تاريخ ١٩٨٤/٤/١٢ ولغاية ١٩٨٦/٤/٣٠ ، وقد اوصت قيادة الجيش بترقيته استثنائيا الى رتبة عميد كما تضمن كتاب المديرية العامة لقوى الامن الداخلي رقم ٢٠٥/٢٣٩ تاريخ ١٩٩٩/٣/٩ اقتراحا بترقية المستدعي الى رتبة عميد نظرا لقيامه بأعمال بارزة في الشجاعة .

وبما انه لا يمكن بحمارة الدولة في قولها انه قد نتج عن الغاء المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ ، وتجاه عدم وجود نصوص في القانون رقم ٦٧/٥٤ ، فراغ قانوني ، يستدعي العودة ، نظرا الى التعديل الذي حصل بموجب المرسوم ٨٤/ ١٨٤٣ ، الى احكام المادة ٨٤ من التعليمات الدائمة رقم ١٧٦ تاريخ ١٩٦٥/١/٢٩ ، لان احكام المرسوم الاشتراعي رقم





٨٣/١٠٢ باتت هي الواجبة التطبيق على وضع المستدعي ، بعد الغاء المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ ، وانه وان كانت المادة ٨٤ من التعليمات الدائمة لم تلغ او تعدل ، الا انه في حال التعارض بين نص المرسوم الاشتراعي وبين احكام التعليمات الدائمة في القضية نفسها ، ترجح في مجال التطبيق ، احكام المرسوم الاشتراعي .

وبما انه يتضح مما تقدم ان النص الواجب التطبيق على القضية المطروحة هو نص المادة ٤٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٢ التي كانت سارية المفعول ، في الفترة التي كان فيها المستدعي في الخدمة الفعلية .

وبما انه فضلا عما تقدم ، فان نية المشرع قد انصرفت بوضوح ، سواء في المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٢ او في المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٠٣ ، واخيرا في قانون تنظيم قوى الامن الداخلي رقم ٩٠/١٧ ، الى اقرار حق الضابط الاحتياطي بالترقية ، استثناء . في حال استدعائه الى الخدمة الفعلية ، اذا ما قام باعمال بارزة في الشجاعة .

وبما ان ادلاء المستدعي ضدها لسلمتها التقديرية في الترقية يرتبط بصحة تطبيقها للشرط المطلوب قانونا للترقية ، ولا مجال للادلاء بهذه السلطة في حال اعتمادها شرطا آخر يختلف عن الشرط المطلوب قانونا ، وقرارها بهذا الصدد يبقى خاضعا لرقابة هذا المجلس ( قرار رقم ١٢٧ تاريخ ٩٣/٣/٢٩ ) العقيد المتقاعد حبيب الاسمر / الدولة )

وبما أن تقدير ما اذا كانت اعمال المستدعي اثناء فترة استئنافه لخدمة الاحتياط تعتبر اعمالا عادية تفرضها طبيعة المهمات الموكلة اليه ، او كانت تتسم بالاعمال البارزة في الشجاعة ، هو امر متروك للإدارة بما لها من سلطة استثنائية تخضع ممارستها لرقابة القضاء الذي يتحقق مما اذا كانت الإدارة قد ارتكبت خطأ ساطعا في التقدير *Erreur manifeste* *d'appréciation* من شأنه أن يؤدي الى ابطال قرار الإدارة ، وهو الأمر غير المتوفر في هذه المراجعة.





يراجع : مجلس القضايا : القرار رقم ٤٦١/٢-٢٠٠٣-٢٠٠٣ تاريخ ٢٤/٤/٢٠٠٣

وبما انه يتبين من كتاب المدير العام لقوى الامن الداخلي رقم ٢٣٩/٢٠٥ تاريخ ١٩٩٩/٣/٩ ، فضلا عما تقدم ، ان المستدعي هو في الوضع القانوني نفسه للعميد المتقاعد .  
حبيب الاسمر الذي كان حين استدعائه الى متابعة الخدمة الفعلية في الاحتياط برتبة عقيد .  
متقاعد ، واستفاد من ترقيته الى رتبة عميد استنادا الى قرار مجلس شورى الدولة رقم ١٢٧  
تاريخ ٢٩/٣/١٩٩٣ .

وبما انه يكون من حق المستدعي ، اذا ، الترقية الى رتبة عميد ، ويكون رفض ترقيته  
للأسباب التي ادلت بها المستدعي ضدها مستوجبا الابطال .

### هذه الاسباب

يقرر المجلس بالاجماع :

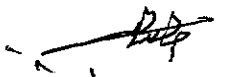
في الشكل : قبول المراجعة .

في الاساس : - ابطال قرار الادارة الضمني بالرفض واعلان حق المستدعي بالترقية الى رتبة  
عميد .


- تضمين المستدعي ضدها الرسوم والنفقات كافة .

قرارا اصدر وافهم علنا بتاريخ ١٥ / ٥ / ٢٠٠٤

الرئيس

  
خالد قباني


المستشار

  
يوسف نصر

المستشار

  
فؤاد نون

الكاتب

  
نبيل شوراب