قرار لافت ومميز لمجلس شورى الدولة

تعليق المحامي ناجي الهاني
المستشار القانوني لنقابة المستشفيات في لبنان

- تصحيح المسار ....
- عدم الإنحياز .....
- إعادة التوازن .....

عبارات أخذت منحاً سياسياً طيلة سنوات عدة في ظروف ومجالات مختلفة ومتفرقة، لكنها إجتمعت في موضوع قانوني واحد، محدّد ونهائي.

ففي قرار جريء ومبني (fondé)، وبعد مخاض طويل إستمر خمس سنوات وثلاثة أشهر صدر بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٩ قرارعن مجلس شورى الدولة حمل الرقم ٢٠١٢/٥٠٧ قضى بإبطال قرار وزير العمل رقم ١/٢٧٥ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٨ الذي صدّق بموجبه على قرار مجلس إدارة الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي المتعلّق بتعديل المادة ١٠٣ من النظام الطبي للصندوق لناحية تشكيل اللجنة المشتركة بين الصندوق والمتعاقدين معه .

فما هي اللجنة المشتركة؟ ومن تتألف؟
نصت المادة ١٠٢ من النظام الطبي الحالي المعمول به على ما يلي:
« تحدث لدى المديرية العامة في الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي
« لجنة مشتركة بين الصندوق والمتعاقدين معه، مهمتها مراقبة تطبيق
« النظام الطبي وحل الخلافات التي تنشأ بين الفريقين، والنظر في
« حالات تجوز التعرفة من قبل المتعاقدين والموضوعة من قبل
« الصندوق في فرع المرض والأمومة. أما القضايا المتعلقة
« بالمسؤولية المهنية والآداب الطبية، فتعود إلى المراجع المختصة.»
وقد كانت تنص المادة ١٠٣ من النظام نفسه المعدّلة بموجب قرار صادر عن مجلس الإدارة رقم ٨٧ تاريخ ٢٠٠٠/٤/١٣ قبل التعديل الأخير موضوع الطعن، على ما يلي:

تؤلف اللجنة المشتركة من :
١- « مندوب عن وزارة الصحة العامة رئيساً.
٢- « مندوب عن أمانة سرالصندوق يعينه المديرالعام من الفئة الثالثة
« وما يفوق على أن يكون إدارياً أو فنياً (طبيب، صيدلي،الخ....) ،
« حسب القضية المعروضة.
٣- « مندوبين إثنين عن النقابة التي ينتمي إليها صاحب القضية.
« لا تعتبر إجتماعات هذه اللجنة قانونية إلا بحضور ثلاثة أعضاء
« على الأقل، بما فيهم رئيس اللجنة، وتتخذ قراراتها بالأكثرية».
أما النقابات فهي:
نقابة أطباء لبنان.
نقابة أطباء لبنان الشمالي.
نقابة الصيادلة.
نقابة أصحاب المستشفيات الخاصة.
نقابة القابلات القانونيات.

هكذا كانت تتألف اللجنة المشتركة

إلاّ أنّ مجلس إدارة الصندوق، قرر بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٨ تعديل اللجنة وإعادة تشكيلها بشكل جعلها غير متوازنة الأمر الذي دفع بوزير العمل نفسه - وهو وزير الوصاية- إلى إصدار قرار قضى بتعليق العمل بالقرار المذكور، إلا أنّ مجلس الإدارة أصرّ على موقفه واعاد تمريرالقرار من خلال وزير وصاية جديد غير أصيل عُين بالوكالة كان قد كلّف بأعمال وزارة العمل في فترة زمنية معينة.

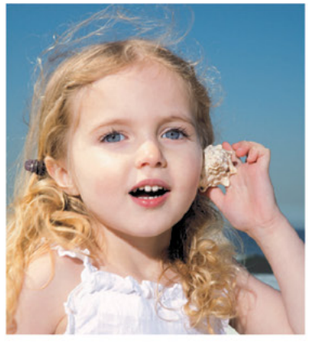
وقد أصبحت اللجنة بعد التعديل الأخير المطعون فيه مؤلفة على الشكل التالي:

- أحد مندوبي الدولة في مجلس الإدارة يسميه المجلس	- رئيساً
- مدير المرض والأمومة	- مقرراً
- ممثل عن وزارة الصحة العامة	- عضواً
- رئيس الأطباء	- عضواً
- مندوب عن النقابة التي ينتمي إليها صاحب القضية	- عضواً

فجاء التعديل المذكور مشوهاً وغير متوازن ولا يتلاءم مع الهدف الأساسي من إنشاء اللجة التي أضحى تشكيلها مصدر نزاع لا مصدر حل للخلافات كما هو مفترض.
إزاء هذا الواقع، تقدّمت نقابة المستشفيات من مجلس شورى الدولة بطلب إبطال قرار وزير الوصاية الذي صدّق على قرار مجلس إدارة الصندوق بالتعديل، فإستجاب المجلس مشكوراً لطلب الطعن.

مركز يموت للسمع

لنستعيد نغم الحياة



سمّاعات ديجيتال
قوالب عازلة
تصليح سمّاعات

تخطيط للسمع
ABR
OAE
VNG

سمّاعات للصيد عازلة للصوت صنعت خصّيصاً لمحبّي الصيد

Barbir: 01/662360—01/667005—03/644603 ; **Hamra**: 01/362899 - 03/040563
Saida: 07/731422 ; **Chtoura:** 08/541531 ; **Nabatiah**: 07/769720 - 03/040563
E-mail: info@yamouthearing.com ; **Web Site**: www.yamouthearing.com

وصدر القرار المنشور أدناه الذي أقل ما يقال فيه أنّه أعاد التوازن إلى اللجنة، وصحّح مسار القرارالمطعون فيه، فجاء قراره واقعياً، غير منحاز لطرف دون الآخر، لا بل مستنداً على مبدأ الحياد ومكرّساً له (le principe d'impartialité).

وفيما يلي نص القرار:

ان مجلس شورى الدولة، بعد الاطلاع على ملف المراجعة وعلى تقرير المستشار ومطالعة مفوض الحكومة، وبعد المذاكرة حسب الاصول، بما انه بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٤، تقدمت الجهة المستدعية نقابة اصحاب المستشفيات الخاصة في لبنان، بواسطة وكيلها القانوني، بمراجعة سجلت لدى قلم هذا المجلس تحت الرقم ٢٠٠٧/١٤١٤٣، تطلب فيها وقف تنفيذ القرار رقم ١/٢٧٥ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٨ الصادر عن وزير العمل والقاضي بالتصديق على قرار مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي المتعلق بتعديل المادة ١٠٣ من النظام الطبي لناحية تشكيل اللجنة المشتركة بين الصندوق والمتعاقدين معه، ومن ثم قبول المراجعة شكلاً واساساً وابطال القرار رقم ١/٢٧٥ المذكور وتضمين الدولة الرسوم والمصاريف والعطل والضرر والاتعاب.

وبما ان المستدعية تعرض الوقائع التالية:
- ان النظام الطبي للصندوق الوطني للضمان الاجتماعي نص على تأليف لجنة مشتركة بينه وبين المتعاقدين معه مهمتها مراقبة تطبيق النظام، وحل الخلافات التي قد تنشأ بين الطرفين والنظر في حالات تجاوز التعرفة من قبل المتعاقدين والموضوعة من قبل الصندوق في فرع المرض والامومة.
- ان اللجنة المذكورة، سنداً للمادة ١٠٣ من النظام الطبي، كانت تتألف من كل من مندوب عن وزارة الصحة العامة، رئيساً، ومندوب عن امانة سر الصندوق ومندوبين اثنين عن النقابة التي ينتمي اليها صاحب القضية، اعضاء، وهي تتخذ قراراتها بالاكثرية ولا تكون اجتماعاتها قانونية الا بحضور ثلاثة اعضاء على الاقل.
انه جرت عدة محاولات من قبل مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي لتعديل تكوين اللجنة المشتركة لكنها جوبهت برفض سلطة الوصاية - غير ان مجلس الادارة السالف الذكر تجاهل هذا الرفض واصدر في ٢٠٠٢/٧/٢٨ قراراً قضى بتعديل المادة ١٠٣ من النظام الطبي على النحو التالي: يتم تأليف اللجنة المشتركة من احد مندوبي الدولة في مجلس الادارة، رئيساً، ومن كل من مدير ضمان المرض والامومة وممثل عن وزارة الصحة العامة ورئيس الاطباء ومندوب عن النقابة التي ينتمي اليها صاحب القضية، اعضاء، تتخذ اللجنة قراراتها بالاكثرية وفي حال تعادل الاصوات يعتبر صوت الرئيس مرجحاً.
- ان سلطة الوصايا ممثلة بوزير العمل بالوكالة صدقت على قرار مجلس الادارة بموجب القرار رقم ١/٢٧٥ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٨، موضوع المراجعة الحاضرة.
وبما ان المستدعية تدلي، تأييداً لمطالبها، بالاسباب الآتية:
١ - ان النقابة طالبة الابطال هي طرف مباشر في العلاقة مع الصندوق وفقاً للنظام الطبي وتتمتع بالتالي بالصفة والمصلحة لتقديم المراجعة، وبالشخصية المعنوية والقانونية التي تخولها حق التقاضي.
٢ - ان طلب الابطال مقدم ضمن المهلة القانونية ومستوف سائر الشروط الشكلية الاخرى فهو مقبول شكلاً.
٣ - انه لا صلاحية لوزير الوصاية بالوكالة للتصديق على قرارات مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بوجود وزير وصاية اصيل، لم يصدر بعد اي مرسوم بقبول استقالته او باقالته من الحكومة، لذلك يعتبر قرار مجلس ادارة الصندوق غير مصدق وغير نافذ.
٤ - ان مجلس ادارة الصندوق خالف توصيات سلطة الوصاية المتمثلة بوزير العمل الاصيل، التي اعتبرت ان تعديل المادة ١٠٣ عليالنحو المتقدم ذكره يحتوي على خلل اذ يعطي ارجحية مطلقة للصندوق ويسمح لهذا الاخير باحتكار قرارات اللجنة المشتركة، بذلك تكون سلطة الوصاية بالوكالة التي صدقت على قرار مجلس الادارة قد تجاوزت حد السلطة عبر تصديقها على قرار مشوب بعيوب جوهرية ومفتقر للصحة والقانونية.
٥ - ان تعديل المادة ١٠٣ من النظام الطبي مخالف للاصول والاعراف المتبعة في تشكيل اللجنة المشتركة وافقدها التوازن الذي لا بد من توافره لتتمكن من اتمام مهمة الفصل في الخلافات النائشة بين الصندوق والمتعاقدين معه باستقلالية تامة ودون تميّز، اذ ان التعديل في تأليف اللجنة ادى الى سيطرة الصندوق على نصاب انعقادها وقراراتها، مما يفقد المتعاقدين معه حقوقهم، طالما انه لا يجوز فسخ تعاقدهم مع الصندوق قبل عرض الامر على اللجنة المشتركة.
٦ - أن يقتضي وقف تنفيذ القرار المطعون فيه لتعلقه بنقابات صحية لها تأثيرها على المجتمع اللبناني وان اي ضرر يلحق بها، من جراء فسخ تعاقدها مع الصندوق، يطال عدداً كبيراً من اللبنانيين، فضلاً عن انه لا عجلة ترجى من تنفيذ القرار موضوع الابطال قبل التثبت من قانونيته.
وبما انه بتاريخ ٢٠٠٧/٣/١٥ تقدمت الدولة، المستدعى ضدها، بلائحة جوابية طلبت فيها:
١ - رد المراجعة شكلاً والا فلعدم قابلية القرار للطعن.
٢ - رد الطلب وقف التنفيذ.
٣ - استطراداً رد المراجعة في الاساس لعدم قانونيتها وعدم جديتها.
٤ - تضمين المستدعية الرسوم والنفقات.

وقد ادلت بما يلي :
ان القرار موضوع المراجعة غير قابل للطعن فيه على حدة، لان قرارات سلطة الوصاية بالتصديق عى مقررات مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي ليست منفصلة بذاتها بل هي جزء من عملية ادارية واحدة.
انه للوزير الوكيل كامل الصلاحية بالتصديق على قرارات مجلس ادارة الصندوق، لان المرسوم رقم ١٤٩٥٤ تاريخ ٢٠٠٥/٧/٢٩ تضمن تعيين وزراء بالوكالة عند غياب الوزراء الاصيلين لاي سبب كان، ونظراً لان الوزير الاصيل لم يعد قائماً بمهامه منذ تقديم استقالته، ولانه للوكيل ذات صلاحيات الاصيل، فان القرار المطعون فيه صادر عن السلطة المختصة لاصداره.
- انه لا يجوز ابطال قرار سلطة الوصاية الا لعيب وليس لعيب شابه في قرار السلطة الموصى عليها.

- انه يقتضي رد طلب وقف التنفيذ لعدم استناد المراجعة الراهنة الى اسباب جدية مهمة ولان الضرر المتذرع به ليس بليغاً.
وبما انه بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٦ صدر عن هذا المجلس القرار الاعدادي الرقم ٢٠٠٦/١٦٠ - ٢٠٠٧ القاضي برد طلب وقف التنفيذ.
وبما انه بتاريخ ٢٠٠٧/٥/٨ تقدمت الجهة المستدعية بلائحة طلبت فيها رد كل ما ورد في لائحة المستدعي ضدها المقدمة في ٢٠٠٧/٣/١٥ وكررت اقوالها ومطالبيها السابقة مضيفة ان قرار مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي ليس له اي مفعول ولا يتمتع بأية قوة تنفيذية ما لم يقترن بمصادقة سلطة الوصاية حيث يفرضها القانون.

وبما انه بتاريخ ٢٠٠٧/٥/١٥ تقدمت الدولة بلائحة كررت فيها اقوالها مطالبيها السابقة طالبة ادخال الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في المحاكمة ومبرزة مطالعات كل من وزارة العمل والصندوق المذكور التي تضمنت ما يلي :
- ان القرار المطعون فيه الذي عدّل تشكيل اللجنة المشتركة اتخذ من اجل التوفيق بين نص النظام الطبي وقانون الضمان بعدما سحبت عضوية مندوب وزارة الصحة العامة من مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي الامر الذي ادى الى خلل في تركيبة اللجنة وبالتالي استبدل الرئيس بعضو آخر مندوب عن الدولة، وهكذا لم تتغير رئاسة اللجنة المشتركة وبقي مندوب وزارة الصحة عضواً في اللجنة، ولا يمكن التذرع بالحاق ضرر بالمستدعية من جراء هذا التعديل وهي لا تتمتع بالمصلحة للتقدم بالدعوى الراهنة .
وبما انه بتاريخ ٢٠١١/٣/٧ اصدر المستشار المقرر تقريره كما اعطى مفوض الحكومة مطالعته بتاريخ ٢٠١١/٣/١٤ ونشرت الدعوة للاطلاع عليهما في البيان الرقم ٣٣١.

بناء على ما تقدم،
اولاً : في طلب ادخال الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي
بما ان المستدعي ضدها تطلب ادخال الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في المراجعة الراهنة.
وبما ان طلب الادخال المقدم من احد الخصوم وان كان لم يرد النص عليه في المادة ٨٣ من نظام هذا المجلس التي تناولت موضوع التدخل في المحاكمة، الا انه جائز اجتهاداً وفق معيار مدى علاقة المطلوب ادخاله في النزاع المثار لناحية تمكنه من تأييد وجهة نظر احد الخصوم وامكانية تقديمه المستندات والتوضيحات اللازمة التي من شأنها انارة القضية. (القرار الرقم ٣٨٤ تاريخ ٢٠٠٠/٦/١٥ فؤاد ابو زيد/الدولة - الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي).
وبما ان القرار المطعون فيه يتعلق مباشرة بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي اذ انه القرار الذي صدق قرار مجلس ادارة الصندوق المذكور والمتعلق بتعديل مادة من النظام الطبي لديه.
وبما انه يقتضي بالتالي قبول طلب ادخال الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في المحاكمة الراهنة.

ثانياً: في قابلية القرار للطعن.
بما ان المستدعي ضدها تطلب رد المراجعة لعدم قابلية القرار المطعون فيه للطعن لان القرارات الصادرة عن سلطة الوصاية بالتصديق على قرارات مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي ليست منفصلة بذاتها بل هي جزء من عملية ادارية واحدة.
وبما انه في موضوع العمليات الادارية المركبة التي تستلزم اصدار عدة قرارات ادارية مترابطة الموضوع بهدف الوصول الى نتيجة واحدة، فقد استقر اجتهاد هذا المجلس على اعتبار انه يجوز الطعن في اي من هذه القرارات على حدة عندما يشوبها عيب خاص بها كاتخاذها من قبل مرجع غير صالح مثلاً، حيث يتعبر القرار المعيب في هذه الحالة قراراً منفصلاً عن العملية المركبة ويجوز الطعن فيه وطلب ابطاله بمعزل عن القرارات الاخرى المتخذة في ذات العملية الادارية.

وبما انه من نحو ثان فان اجتهاد مجلس شورى الدولة اعتبر في عدة قرارات انه باستطاعة قاضي الابطال لتجاوز حد السلطة ان يبحث في «مضمون القرار الاداري المطعون فيه من جميع جوانبه» وان يعمد الى تفسير طلبات المستدعي وفق مقتضيات الشرعية وبالنظر الى «نواياه الحقيقية» لا سيما عند وجود تلازم وثيق بين عملين اداريين او قرارين.

وبما انه يقتضي بالتالي في المراجعة الراهنة، وبالنظر لموضوعها المتعلق

بالطعن في قرار اداري صادر في اطار عملية ادارية مركبة، تفسير طلبات الجهة المستدعية بما يتوافق مع النوايا الحقيقة والنتيجة التي تصبو اليها المستدعية من خلال تقديم هذه المراجعة.
وبما ان المستدعية تطلب ابطال القرار الصادر عن وزير العمل بالوكالة والمتضمن التصديق على قرار مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي المتعلق بتعديل المادة ١٠٣ من النظام الطبي لديه، وهي تدلي بان هذا التعديل مخالف للاصول والاعراف المتبعة في تشكيل اللجنة المشتركة ويفقدها التوازن المطلوب اصولاً كما يخالف توصيات سلطة الوصاية المتمثلة بوزير العمل الاصيل وبالتالي فان سلطة الوصاية صدقت على قرار مشوب بعيوب جوهرية ومفتقر للصحة وللقانونية.
وبما انه يستفاد مما ورد في مطالب وادلاءات الجهة المستدعية انه وان كانت تطلب صراحة ابطال القرار الصادر عن سلطة الوصاية فقط الا ان نيتها الحقيقية توجهت الى اعتبار ان القرار الصادر عن مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي باطل لعدم مشروعيته.

وبما انه يستنتج من مجمل ما تم ذكره ان طلب الابطال الراهن لا يتناول قرار التصديق حصراً بمعزل عن قرار مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي لا سيما وانه يوجد تلازم وثيق بين هذا القرار الاخير وقرار سلطة الوصاية المطعون فيه لان اياً من هذين القرارين لا يوجد قانوناً وليس من شأنه احداث اي اثر قانوني بمعزل عن وجود القرار الاخير، وذلك عملاً بأحكام المادة ٣ (الفقرة ٢) من المرسوم الرقم ١٣٩٥٥ تاريخ ١٩٦٣/٩/٢٦ وتعديلاته التي تنص على ان إقرار انظمة الصندوق الوطن للضمان الاجتماعي (ومنها النظام الطبي) يستلزم مصادقة سلطة الوصاية.

وبما انه يستفاد من مجمل ما تقدم ذكره اعلاه ان المراجعة الحالية تهدف الى ابطال كل من قرار سلطة الوصاية والقرار المصادق عليه لعدم مشروعيتها.
وبما انه يقتضي بالتالي رد الدفع بعدم قابلية القرار المطعون فيه للطعن.
ثالثاً : في الشكل:
بما ان المراجعة واردة ضمن المهلة القانونية ومستوفية سائر الشروط الشكلية الاخرى فهي مقبولة شكلاً .
رابعاً : في الاساس :

١ - في الصلاحية :
بما ان المستدعية تدلي بأن قرار سلطة الوصاية المطعون فيه متخذ من سلطة غير ذات صلاحية لصدوره عن وزير العمل بالوكالة بوجود الوزير الاصيل الذي لم يصدر بعد مرسوم بقبول استقالته، وبان القرار المطعون فيه مخالف لقرار وتوصية كان قد اصدره الوزير الاصيل سابقاً.

وبما ان نظرية الوكالة في القانون الاداري وجدت اصلاً بغية تأمين الاستمرار في تسيير المرافق العامة في الحالة التي يكون فيها الاصيل غائباً سواء أكان هذا الغياب مادياً أو قانونياً؛ لان مبدأ الوكالة يفترض وجود عائق يحول دون ممارسة الوزير الاصيل لصلاحياته أكان هذا العائق عائقاً مادياً كالمرض والسفر او عائقاً قانونياً كتقديم الاستقالة وقبولها او عدم صدور قرار بقبولها بعد.
وبما انه في الحالة المعروضة فان الوزير الاصيل موجود مادياً غير انه ممتنع عن ممارسة مهامه وقد تم تعيين وزير بالوكالة للقيام بهذه المهام بانتظار صدور مرسوم قبول استقالة الاصيل وتعيين وزير آخر بالاصالة مكانه.
وبما انه سنداً لما تقدم يعتبر الامتناع عن القيام بالمهام بمثابة الغياب القانوني الذي يبرر مبدأ ومفهوم الوكالة في القانون الاداري، وعملاً بمبدأ استمرارية المرافق العامة فان الوزير الوكيل يقوم بمهام الوزير الاصيل وتكون له كافة الصلاحيات التي للاصيل، وبالتالي له ان يتخذ اي قرار بالرجوع عن او الغاء قرار صادر عن الوزير الاصيل ضمن حدود احكام القانون، لان الوزير الوكيل يتمتع بكافة صلاحيات الاصيل المتعلقة بالوظيفة التي اوكلت اليه كي يؤمن على الوجه الافضل استمرارية العمل الحكومي.

وبما انه يتبين من مندرجات ملف هذه المراجعة والمستندات المرفقة به ان وزير العمل بالاصالة اصدر كتاباً في ٢٠٠٥/١٠/١١ حمل الرقم ٣/٢٥١٤ أوقف بموجبه العمل بالقرار الرقم ١٣٠ تاريخ ٢٠٠٥/٨/٢٢ الذي صدق على قرار تعديل المادة ١٠٣ من النظام الطبي، وطلب من مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي «اعادة درس الموضوع مجدداً مع اصحاب العلاقة تمهيداً لاتخاذ قرار جديد» لتشكيل اللجنة المشتركة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ من النظام الطبي.

وبما ان تعليق العمل هذا يكون مؤقتاً بانتظار استصدار قرار جديد يتعلق بتشكيل اللجنة الطبية، وانه لا مانع قانوني يحول دون امكانية اتخاذ الوزير الاصيل قرار ثان باعادة العمل بالقرار الرقم ١٣٠ تاريخ ٢٠٠٥/٥/٢٢ بعد مضي مهلة معينة، او بتصديق قرار ثان صادر عن مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاحتماعي يتعلق بتعديل بتشكيل اللجنة الطبية.

وبما انه للوزير الوكيل الذي يتمتع بكافة صلاحيات الوزير الاصيل ان يتخذ اي قرار جديد بالتصديق على قرار مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، فان القرار المطعون فيه الصادر عن وزير العمل بالوكالة في ٢٠٠٦/١١/٢٨ الذي صدق قرار مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي الرقم ٣٤١ تاريخ ٢٠٠٦/١١/١٦ والمتعلق بتشكيل اللجنة المشتركة بين الصندوق والمتعاقدين معه المنصوص عليها في المادة ١٠٣ من النظام الطبي يكون بالتالي واقعاً في موقعه القانوي الصحيح.

وبما انه ينبني على كل ما سبق بيانه ان القرار المطعون فيه غير مشوب بعيب عدم الاختصاص ويقتضي بالتالي رد الدفع المدلى به لهذه الجهة.

٢ - في مخالفة الاصول والاعراف:
بما ان الجهة المستدعية تدلي بأن قرار سلطة الوصاية مستوجب الابطال لانه صدق على قرار مشوب بعيوب جوهرية ومخالف للاعراف المتبعة في تشكيل اللجنة المشتركة.

Le principe d'impartialité apparaît comme un principe général. Le Conseil d'Etat a depuis longtemps veillé au respect du principe. CE Sect. 2 mars 1973 Dlle Arbousset Rec. P. 190. Ce principe peut être relié à celui d'égalité devant le service public et constitue comme lui un principe général du droit (C.E. 27 octobre 1999 Fédération Française Football) l'obligation l'impartialité a été soulignée également par le Conseil Constitutionnel. Elle ne s'impose pas seulement aux organes juridictionnels au sens du droit, mais à des organes purement administratifs.» (GAJA, Dalloz 2003 p.816 et s.)

وبما انه يقتضي في الحالة الراهنة معرفة مدى مشروعية قرار مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي المتضمن تعديل المادة ١٠٣ من النظام الطبي.

وبما ان المادة ١٠٢ من النظام الطبي المتعلق بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي تنص على ما يلي : « تحدث لدى المديرية العامة في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي لجنة مشتركة بين الصندوق والمتعاقدين معه، مهمتها مراقبة تطبيق النظام الطبي وحل الخلافات التي قد تنشأ بين الفريقين، والنظر في حالات تجاوز التعرفة من قبل المتعاقدين والموضوعة من قبل الصندوق في فرع المرض والامومة. اما القضايا المتعلقة بالمسؤولية المهنية والآداب الطبية فتعود الى المراجع المختصة.»
وبما ان القرار المطعون فيه يتضمن التصديق على الفقرة التالية: تعدل المادة ١٠٣ من النظام الطبي المتعلقة بتشكيل اللجنة المشتركة بين الصندوق وبين المتعاقدين معه وتصبح على الشكل التالي :

« تؤلف اللجنة المشتركة من :
- أحد مندوبين الدولة في مجلس الادارة يسميه المجلس رئيساً .
- مدير ضمان المرض والامومة مقرراً .
- ممثل عن وزارة الصحة العامة عضواً .
- رئيس الاطباء عضواً .
- مندوب عن النقابة التي ينتمي اليها صاحب القضية عضواً .

لا تعتبر اجتماعات هذه اللجنة قانونية الا بحضور ثلاثة اشخاص منها على الاقل. تتخذ اللجنة قراراتها بالاكثرية وفي حال تعادل الاصوات يعتبر صوت الرئيس مرجحاً.»

وبما انه من المستقر فقهاً واجتهاداً في القانون الاداري ان مبدأ الحياد Le principe d'impartialité هو من المبادئ العامة الواجب مراعاتها عند تشكيل لجان حل الخلافات الادارية واللجان الادارية ذات الصفة القضائية والمحاكم وذلك لضمان صدور قرارات واحكام موضوعية تجاه اصحاب العلاقة.

ويقوم مبدأ الحياد المشار اليه اعلاه على الفكرة القائلة بعدم وجوب اشراك احد الموظفين أو الافراد في اصدار حكم أو قرار متعلق بمسألة كان سبق له وأن اخذ موقفاً بشأنها سواء عبر قيامه بوظيفته أو بصورة شخصية.

Un organisme ou un agent ayant pris une position sur une question ne peut ensuite prendre une décision, a fortiori un jugement sur la même question (GAJA, op. cit.)

وبما انه يستنتج مما سبق بيانه بأن لجنة حل الخلافات بين الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي والمتعاقدين معها يجب ان يراعي في تشكيلها مبدأ الحياد بحيث تحافظ على استقلاليتها تجاه طرفي النزاع وتوازن بين مصالح الاثنين دون اعطاء ارجحية لاحدهما على الاخر لتأتي قراراتها موضوعية ومنسجمة مع الهدف من انشاء هذه اللجنة .

وبما ان تعديل رئاسة اللجنة المشتركة لتصبح من قبل شخص تتم تسميته من قبل مجلس ادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي واعطاء صوته أرجحية في حال تعادل الاصوات بعدما كانت برئاسة ممثل وزارة الصحة العامة الذي ليس طرفاً في النزاع المفترض حله من شأنه خرق مبدأ الحياد هذا فضلاً عن ان البند المتعلق بقانونية اجتماعات اللجنة والتي لا تعتبر كذلك الا بحضور ثلاثة أشخاص منها على الاقل يشكل مخالفة لمبدأ حياد اللجنة لا سيما في الحالة التي قد يجتمع فيها رئيسها (المسمى من قبل مجلس الادارة) وكل من مدير ضمان المرض والامومة ورئيس الاطباء اللذين يمثلان الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.

وبما انه يقتضي بالتالي اعتبار القرار المطعون فيه مخالفاً لمبدأ الشرعية ومستوجباً الابطال.
وبما ان كل ما ادلي به خلافاً لما تقدم يكون مردوداً لعدم استناده الى اساس قانوني.
وبما انه لم يعد من حاجة للبحث في سائر الاسباب والمطالب لعدم الفائدة.

لذلك،
يقرر بالاجماع :
اولاً: قبول طلب ادخال الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.
ثانياً: رد الدفع بعدم قابلية القرار المطعون فيه للطعن.
ثالثاً: قبول المراجعة في الشكل.
رابعاً: وفي الاساس ابطال القرار المطعون فيه.
خامساً: تضمين المستدعي ضدها الرسوم والمصاريف.

قراراً أصدر وافهم علناً بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٩.

الكاتب	المستشار
حنان دارك الحاج	لينا ارزوني كنج
المستشار	الرئيس
ميريه عفيف عماطوري	شكري صادر