

## السلطة التقديرية واجتهاد القاضي الإداري

د. حسين فريجة

أستاذ محاضر بقسم الحقوق

جامعة محمد بوضياف المسيلة

### **تمهيد**

فخورة هي الكليات التي تقيم الملتقيات بصفة منتظمة ككلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر ببسكرة. ويعد ضربا من الخيال تصور كلية تنظم كل سنة مبدأ الاجتهاد القضائي مرة في المواد الجزائية، وهذه السنة في المواد الإدارية، وبما أن هذه الملتقيات لا تتم إلا إذا سبقتها مجهودات لا شك أنها واضحة للعيان .

أيها الأساتذة الكرام، فلکم مني ألف شكر وجزيل الثناء والاحترام على ما تقومون به من مساهمات جبارة تهدف إلى بناء جامعة جزائرية عصرية تشع على الجميع.

إن مداخلتي أيها السادة تتمثل في السلطة التقديرية للإدارة ورقابة القاضي الإداري، حقيقة أن الإدارة وهي تقوم بمهامها تتمتع بسلطات واسعة، غير أن هذه السلطات تخضع لرقابة القاضي الإداري القائم على بذل مجهوداته من خلال الاجتهاد المبدع وهو مطالب في كل حين بإعطاء الأجوبة على وضعيات لم يسبق طرحها.

القاضي الإداري مهمته الأساسية عندما ترفع إليه دعوى يتأكد من التزام الإدارة بتطبيقها للقانون، أي التأكد من مدى مطابقة القرارات الإدارية للقانون، دون التعدي على مجالات التقدير والملاءمة التي تتركها القوانين للإدارة التي تعمل فيها سلطتها بحرية واستقلال. هذه السلطة التي تملكها الإدارة في التقدير هي ما يسمى بالسلطة التقديرية، كما أن تقديرها الحر واتخاذها لعملها في مناسبات معينة وهو ما يسمى بالملاءمة.

إن نشاط القضاء الإداري في وزنه للقرارات ينبغي أن يقف عند حد المشروعية أو عدمها في نطاق الرقابة القانونية، فلا يجوزها إلى وزن مناسبات القرار وغير ذلك مما يدخل نطاق الملاءمة التقديرية التي تملكها الإدارة بغير معقب عليها<sup>(1)</sup>.

وتقوم المقابلة عادة بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة، أنه في الأولى يخول القانون الإدارة سلطة في تقدير عملها، أما الثانية فتتقيد سلطة الإدارة بقاعدة أمره تنقيد بها الإدارة.

كما تقوم المقارنة بين الملاءمة والمشروعية، باعتبار أن الملاءمة لا تمتد إليها رقابة القاضي، ويكون التقدير فيها للإدارة خالصا دون رقابة عليها من القاضي. بينما تخضع المشروعية للرقابة ويسلط عليها القاضي حكم القانون للتعرف على مدى مشروعيتها.

وسنتعرض في المبحثين التاليين إلى السلطة المقيدة والسلطة التقديرية أولاً، ثم إلى مبدأ المشروعات والملاءمة، ومن خلال هذين المبحثين نستوضح عناصر الملاءمة التي يتمتع على القاضي احتراماً للسلطة التقديرية للإدارة ارتيادها ويلتزم بالوقوف عند مشارفها.

## **المبحث الأول: السلطة التقديرية والسلطة المقيدة**

### **وموقف القاضي الإداري منهما**

سنتعرض في هذا المبحث للسلطة التقديرية التي تتصرف بموجبها الإدارة، فالقرارات الصادرة عن تقدير الإدارة لابد وأن تحترم قواعد شكلية أو إجرائية نص عليها المشرع. أما السلطة المقيدة للإدارة فهنا تكون ملزمة بالتصرف أو رفضه فليس للإدارة سلطة التقدير كإحالة موظف بلغ سن التقاعد. وسنتناول هذا في المطلبين التاليين:

### **المطلب الأول: السلطة التقديرية وموقف القاضي الإداري.**

في معظم الدول الديمقراطية، استقر المبدأ على خضوع الإدارة لرقابة القضاء، غير أن مستلزمات المصلحة العامة، قد قضت بالتخفيف من صرامة هذا المبدأ. فالرقابة القضائية تستهدف حماية الحريات الفردية، ولكن حماية الحرية الفردية يجب ألا تحجب عن الأبصار حاجة الإدارة إلى قدر من الحرية تضمن به حسن الإدارة، ذلك أنه إذا كان من اللازم استبداد الإدارة Administratif l arbitraire .

فيجب ألا يؤدي ذلك بنا أن نغفل أيدي رجالها، ونكبت فيهم روح الابتكار، ولهذا أقر المشرع للإدارة بمنحها قدراً من الحرية يتمثل خاصة في السلطة التقديرية " Le pouvoir discrétionnaire " وهي تلك الحرية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الأفراد والقضاء لاختار في حدود الصالح العام، وقت تدخلها ووسيلة التدخل<sup>(2)</sup>.

ومن الأمثلة التي يسوقها الفقه الفرنسي للسلطة التقديرية، حالة منح الأوسمة التنفيذية وحدها بحرية تقدير ما إذا كان يستحق أحد الأفراد تكريمه بمنح الأوسمة المقررة. كما يمكن أن تقوم الإدارة بترقية موظفين بالاختيار دون أن يقوم المشرع بضبطها بضوابط وقواعد معينة حيث تستقل الإدارة بتقديرها. وحالة الترخيص للأجانب بالإقامة المؤقتة، حيث تستقل الإدارة في تقدير مناسبتها بسلطة مطلقة في حدود ما تراه متفقاً مع المصلحة العامة، إذ الإقامة العابرة لا تعدو أن تكون صلة وقتية عابرة سمحت

بها الإدارة<sup>(3)</sup>. أو تتمثل في سلطة رئيس الجمهورية بمنح العفو أو وسام، أو إنشاء أو تعديل سلك من أسلاك الموظفين<sup>(4)</sup>. ومن أمثلة سلطة الإدارة التقديرية سلطاتها في تقدير الكفاءة العلمية لأعضاء هيئة التدريس بالجامعات كشرط لازم للترقية. غير أنه في رأينا يجب وضع مقاييس مسبقة يجب أن تعتمدها اللجنة العلمية لترقية الأساتذة لأن المعايير غير المحددة جعلت هذه اللجان تلجأ في كل مرة لوضع معايير وفق المنهاج الذي تراه، كما أن الإدارة تلجأ في كل مرة لتكوين لجان لترقية الأساتذة، وهذه اللجان تكون مشكلة وفقا لهوى ومعايير الإدارة المركزية، وهذا قد يلحق ظلما وحيفا بأعضاء هيئة التدريس وقد يرقى من لا يحتاج الترقية ويحرم منها من يحتاج إليها.

كما أنه يدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة تحويل مدرسة ابتدائية إلى تكميلية. وعلى هذا فإن مبدأ السلطة التقديرية للإدارة يجعلها بمنأى عن رقابة القاضي الإداري.

#### **المطلب الثاني: السلطة المقيدة وموقف القاضي الإداري.**

ويتحدد قيام السلطة المقيدة بوجود قاعدة قانونية أمرة، تلزم فيها الإدارة باتخاذ قرار معين، فالقانون هو الذي يأمر بالتصرف، ويرسم لها السلوك الواجب توافرها لإمكان مباشرة العمل الإداري.

فإذا عمل القانون على تقييد حرية الإدارة في التصرف بأن ألزمها إذا ما تحققت ظروف معينة بوجوب العمل على نحو معين تكفل ببيان أوضاعه، فلا يجوز للإدارة والحالة هذه أن تمتنع عن العمل أو أن تعمل على خلاف ما بينه القانون.

وإذا كان القانون يضع القيود على سلطة الإدارة فإنه يدخل في مفهوم ذلك ما يقرره القاضي الإداري كذلك على نشاط الإدارة من قيود، ويقوم القاضي الإداري بوضع الشروط التي تقيد من نشاط الإدارة في حالة سكوت التشريع عن ذلك مستندا في ذلك إلى تفسير إرادة المشرع، وهو ما يجوز للقاضي أن يقوم به طبقا لما تمليه عليه المبادئ العامة<sup>(5)</sup>.

فالقرارات التي تصدر في حدود السلطة المقيدة للإدارة تنفيذا لأحكام القوانين واللوائح التي تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم" إن اختصاص الإدارة في هذا الشأن هو اختصاص مقيد "Compétence liée ومن ثم فليس لها أن تترخص في الموضوع بسلطة تقديرية فتمنح الحق أو تنشئه أو تعدل المركز القانوني أو تلغيه، وإنما تنزل على حكم

القانون فيما عساه يصدر منها من إجراءات أو قرارات<sup>(6)</sup> وعلى هذا ينظر القاضي الإداري إلى تلك الإجراءات والقرارات على اعتبارها من العناصر المتفرعة عن المنازعة الأصلية في حدود اختصاص الإدارة. كما ذهب القاضي الإداري أنه مخول بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه لاستخلاص النتائج الواجب استخلاصها ولا يمكنها التثبت بمبدأ السلطة التقديرية بعدم تقديمها للقرار الذي أصدرته<sup>(7)</sup>.

كما قضت محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمها الصادر في 28 فيفري 1956 أن شهادة الإعفاء من الخدمة العسكرية لا تعتبر قرارا إداريا<sup>(8)</sup> وفي حكم صدر في 03 نوفمبر سنة 1955 قضت محكمة القضاء الإداري باعتبار الخطاب الذي يوجه إلى الإدارة المختصة بخصم مبلغ معين من موظف شهريا عن المدة التي تقاضى فيها هذا المبلغ زيادة عن استحقاقه لا يعتبر قرارا إداريا وأنه لا يعدوا أن يكون إجراء ماديا<sup>(9)</sup> وفي حكم صدر في 15 ماي سنة 1952 قرر القضاء المصري صراحة أن مثل هذه القرارات لا تعتبر قرارات إدارية منشئة لمراكز قانونية، وإنما تعتبر مجرد قرارات تنفيذية لا تخضع للأحكام التي تسري على القرارات الإدارية<sup>(10)</sup>.

ويرى البعض من الفقهاء<sup>(11)</sup> أن القرارات الفردية التي تصدرها الإدارة في حدود سلطتها المقيدة تطبيقا لنص قانوني عام تعتبر قرارات إدارية تسري عليها الأحكام العامة للقرارات الإدارية، بمعنى أنها تنشئ الحقوق والواجبات للأفراد أو للموظفين وأن الآثار التي تترتب عليها تبقى قائمة طالما أنه لم تلغ بحكم قضائي أو لم يصدر قرار إداري آخر بالغائها أو سحبها.

غير أن القضاء في مصر ما لبث وأن تحول وقرر أن الحصول على شهادة الإعفاء بصفة نهائية ولو كان الإعفاء مخالفا للقانون، وهذا عكس ما ذهب إليه القضاء في أحكامه السابقة من أن شهادة الإعفاء لا تكسب حقا في الإعفاء لأنها مجرد إجراء مادي كاشف عن الحق وهذا ما طبقه القاضي الإداري في الجزائر في القرار الصادر بتاريخ 18 جوان 1988 عن الغرفة الإدارية. والأثر الذي يترتب على القرارات التي تتخذها الإدارة تطبيقا لنصوص قانونية أو لائحة عامة تحدث أثرا قانونيا مؤكدا بل أنها هي التي تنشئ الحق بالنسبة لصاحب المصلحة أو تنشئ له المركز القانوني الذاتي أما النصوص

القانونية أو اللائحية العامة فلا تنشئ الحق لفرد بذاته ولا تنشئ مركزاً قانونياً ذاتياً وإنما تنشئ مراكز قانونية عامة فقط<sup>(12)</sup>.

وبدون شك أن تقييد سلطة الإدارة يمثل ضماناً أساسية لحريات الأفراد ومراكزهم القانونية، إذ كلما قيد القانون الإدارة في استخدام سلطتها كلما آمن الأفراد من تعسف الإدارة لأن تعنتها غير مأمون الجانب، وكلما أفسح لها في الحرية، كلما انفسح الباب للتعسف والانحراف. ومن أمثلة أحوال السلطة المقيدة<sup>(13)</sup>، ما يقضي به القانون من ترقية الموظف إلى الدرجة التالية إذ أمضى في درجته مدة محددة سلفاً، وإعفاء المواطن من التجنيد متى وجد في حالة من الحالات الاجتماعية التي حددها كأن يكون وحيد أبويه، والقيّد في نقابة المحامين متى استوفى الطالب الشروط القانونية المطلوبة. ففي هذه الحالات تلتزم الإدارة بإجراء الترقية وبالإعفاء من التجنيد وبالقيد في الجدول، متى توافرت شروطها المحددة قانوناً دون أن تملك في ذلك حرية في التقدير أو الاختيار، على أن تقييد سلطة الإدارة بالقواعد الآمرة، لا يعني القضاء على كل احتمال لإصدار قرارات غير مشروعة، إذ أن مخالفة الإدارة للقانون وخروجها على أحكامه ممكنة دائماً، وغاية الأمر أن الكشف عن هذه المخالفة يكون في هذه الحالات سهلاً وميسوراً، وما على ذوي الشأن إلا إثبات توافر الشروط التي تطلبها القانون، دون أن يكون للإدارة رد الدعوى بالتعلل بحريتها في التقدير، أو التستر وراء سلطتها في الترخيص ووزن الملاءمة، ومما ينبغي الإشارة هنا إليه هو أنه ليس للإدارة في حالة السلطة المقيدة، أي حظ من الحرية في تقدير إصدار القرار متى توافرت أسبابه الموجبة لإصداره.

لهذا فإن المشرع عندما ألزم الإدارة بإصدار قرارها في ضوء الغرض المحدد الذي ينبغي تحقيقه، والذي يقرر أنه يتحقق حتماً بإصدار القرار متى توافرت تلك الحالات.

### **المطلب الثالث: القاضي الإداري بين التقديرية وتقييد الإدارة**

إن الاختلاف بين السلطة التقديرية والاختصاص المقيد للإدارة في مدى إطلاق حرية الإدارة أو تقييدها في مباشرة نشاطها الإداري. فإذا توافرت الحرية للإدارة ظهرت سلطتها التقديرية، أما إذا وردت قيود تحد من حرية الإدارة في عملها كان اختصاصها مقيداً ولا يجوز لها أن تحل محل القاضي<sup>(14)</sup>، وبدون شك أن حرية التقدير للإدارة

وتزويدها بهذه السلطة يعمل على غرس روح الابتكار والنشاط الذي يؤدي إلى الارتقاء بالوظيفة الإدارية. غير أن إطلاق يد الإدارة وتزويدها بحرية كبيرة قد يخشى معه تجاوز الإدارة حدود سلطتها، وهذا يؤدي بها إلى الاعتداء على حقوق الأفراد.

كما وأن تقييد حرية الإدارة وسلطتها إلى حد كبير يعمل على قتل روح الابتكار وإلى كبت الإبداع لدى الموظفين الإداريين. الأمر الذي يجعل من الإدارة مجرد آلة صماء لا روح فيها تقتصر مهمتها على مجرد تنفيذ وتطبيق ما أمرها به القانون<sup>(15)</sup>. إن للإدارة إمكانية الاختيار بين عدة إمكانيات على سبيل المصلحة العامة، والقانون الذي يتضمن نصا عاما لا يستطيع أن يرى مسبقا كل العناصر الملموسة التي ستظهر حيز التطبيق، لهذا يجب أن يترك للسلطة الإدارية هامشا للمناورة حسب القانون. ومهما كان الهامش عريضا فإنه يجب عدم الخلط بينه وبين السلطة التي لا ترتبط بنص<sup>(16)</sup>.

غير أن القاضي الإداري أثناء نظره لأعمال الإدارة من الناحية القانونية فإنه يراعي السلطة التقديرية للإدارة من جهة ويراعي السلطة المقيدة من جهة أخرى مثل سلطة الإدارة في الترقية فإنها مقيدة بضرورة وجود وظائف خالية للترقية إليها ولكن خلو هذه الوظائف لا يلزمها بإجراء الترقية وإنما تستطيع إرجاءها إلى الوقت الذي تراه مناسبا. كذلك فإن سلطتها في نزع الملكية مقيدة بقيام منفعة عامة<sup>(17)</sup> ولكن القيام بهذه المنفعة لا يلزمها بضرورة اتخاذ تدابير نزع الملكية، وهي حرة في تقدير ملائمة التصرف في الوقت المناسب.

### المبحث الثاني: القاضي الإداري بين المشروعية والملاءمة

ينص القانون في ميدان الاختصاص المقيد على الشروط التي يقيد بها سلطة الإدارة في ممارسة اختصاصها. ويكون للقاضي الإداري في هذه الحالة أن يراقب مدى مشروعية نشاط الإدارة بحيث إذا تبين له عدم إحترام القانون من طرف الإدارة، أي مخالفة الإدارة للقوانين التي يجب أن تعمل في إطارها قام بإبطال أعمالها أي أن دور القاضي الإداري هو التحقق من أعمال الإدارة والتأكد من مراعاتها للقانون.

غير أن القاضي لا يتدخل من تلقاء نفسه، بل لابد من دعوى يحركها كونه مصلحة والاختصاص بعكس رجل الإدارة فإن بإمكانه أن يمارس رقابته على مرؤوسيه من تلقاء نفسه أو بواسطة شكوى تقدم له من طرف المتظلم.

كما أن القاضي الإداري تكون رقابته على أعمال الإدارة رقابة مشروعية "légalité" ورجل الإدارة بإمكانه ممارسة الرقابة الإدارية التي تتناول المشروعية والملاءمة معاً، في حدود القواعد التي تحكم استقرار القرارات الإدارية المشروعة. والقاضي الإداري بإمكانه الحكم بسلامة التصرف المشكوك منه أو بعدم سلامته، وإذا تبين له عدم سلامة التصرف فإنه يحكم بإبطاله، أما الرقابة الإدارية فإنها تنتهي إلى تعديل التصرف المعيب أو غير الملائم "Modification ou reformation" أو إلى استبداله، والقاضي الإداري ملزم بالفصل في جميع الدعاوى المرفوعة إليه ولا يستطيع أن يمتنع عن نظرها وإلا ارتكب جريمة إنكار العدالة، أما الإدارة فإنها ليست ملزمة بالرد على التظلمات التي يرفعها إليها الأفراد إلا إذا ألزمها القانون بذلك<sup>(18)</sup>. فكلما اتسعت حدود المشروعية في القرار، ضاقت حدود الملاءمة، وكلما ضاقت حدود الملاءمة اتسعت حدود المشروعية، ويرتبط بذلك كله رقابة القاضي التي تمتد وتنكمش تبعاً لاتساع وضيق حدود المشروعية<sup>(19)</sup> وتبدأ هذه الرقابة في كل الأحوال من حيث تبدأ حدود المشروعية، وتنتهي من حيث تبدأ الملاءمة.

ولقد عمل القضاء الإداري الفرنسي في أحكام عديدة على فرض رقابته على مسلك الإدارة في تقديرها لظروف ومناسبات إصدار القرارات الإدارية خاصة حينما تتدخل الإدارة لتقييد الحريات العامة في مجال البوليس الإداري ومثال ذلك إذا أقامت الإدارة بفض اجتماع عام بحجة أن انعقاده يؤدي إلى وقوع اضطرابات جسيمة. في هذه الحالة يمكن للقاضي الإداري أن يقوم بفحص ما إذا كان فض هذا الاجتماع يتناسب حقيقة مع الظروف المادية التي دفعت الإدارة إلى ذلك. بمعنى ما إذا كانت الاضطرابات التي ادعتها الإدارة تتناسب في جسامتها وخطورتها مع قرارها القاضي بفض هذا الاجتماع، فإذا ما تبين للقاضي الإداري عدم مناسبة قرار الإدارة مع الأسباب قضي بإبطال القرار لعدم المشروعية<sup>(20)</sup>. وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الإدارة عندما تكون مزودة بسلطة تقدير لاتخاذ هذا التدبير الفردي أو رفضه لا تستطيع أن تقيد صلاحياتها الخاصة

إلا بوضع نظام معد وتحدد عن طريق تعليمات التي يجب بموجبها إجراء تفحص الحالات الفردية على أن لا تضيف أي شرط جديد إلى الشروط المنصوص عليها في القانون وأن لا تحدد أو تلغي سلطة التقدير التي أناطها بها القانون<sup>(21)</sup>.

ونستعرض فيما يلي مجالات الملاءمة والتمثلة في الشكل والسبب والمحل.

### المطلب الأول: الملاءمة وعنصر الشكل

قد ينص القانون على إتباع إجراءات معينة يجب على الإدارة أن تتقيد بضرورة احترامها<sup>(22)</sup>، ولأهمية الشكل فإن القاعدة المستقرة تقضي بأن مخالفة تلك القواعد يستتبع بطلان التصرف دون حاجة إلى التكلم عن ذلك صراحة<sup>(23)</sup>، وإذا كانت القاعدة أن مخالفة الشكل والإجراءات تؤدي إلى بطلان القرار الإداري لافتراض أن هذه الشكليات تمثل ضمانات للأفراد وتكون مخالفتها إخلالا بهذه الضمانة. فإن مجلس الدولة قد لطف من حدة هذه القاعدة فلم يعملها على إطلاقها، حتى لا يغرق الإدارة في خضم الشكليات.

ويتعلق العيب في الشكل بمضمون العمل المطعون فيه على سبيل المثال عدم ذكر الأسباب التي بني عليها القرار يفرض القانون أن يكون معللا<sup>(24)</sup> كما قد يتعلق العيب في الإجراء كما يدل اسمه على ذلك مثلا عقوبة تأديبية فرضت بدون أخذ رأي لجنة تأديبية في حين أن استشارتها إلزامية<sup>(25)</sup>.

وقواعد الإجراء لها مصدران، إما النصوص القانونية أو التنظيمية الخاصة كإحالة بعض الموظفين أمام المجلس التأديبي بالنسبة إلى بعض العقوبات، وإما مبادئ قانونية عامة تفرض على الإدارة إتباعها إتخاذ بعض القرارات.

غير أنه يجب التفرقة بين الأشكال الجوهرية والأشكال غير الجوهرية، فالحياة الإدارية تصبح مستحيلة إذا أدى إغفال الشكلية إلى إبطال العمل، ولهذا يمكن للقاضي الإداري التحقق مما هو جوهري ومما هو غير ذلك.

فيمكن اعتبار ما هو جوهري كل شكل يمكن أن يغير إنجازه معنى القرار المطعون فيه. وتكون أشكالا غير جوهرية الأشكال المفروضة لحماية حقوق المواطنين<sup>(26)</sup>.

وهكذا يواجه القاضي الإداري عنصر الشكل في القرار بواسطة سلطة مقيدة أحيانا وتقديرية أحيانا أخرى وبالتالي تتأثر سلطة القاضي الإداري من حيث رقابة أعمال

الإدارة المشروعة. وتحتصر في دائرة الملاءمة باعتبارها من إطلاقات الإدارة تعمل فيها على تقديرها بحرية واستقلال، بعيدا عن رقابة القضاء.

### **المطلب الثاني: الملاءمة وعنصر السبب**

يعتبر ركن السبب في القرار الإداري من العناصر الأساسية الذي يخضع لرقابة القاضي الإداري وحتى لا تختلط علينا الدراسة في هذه المقالة فإننا نحاول أن نعرض باختصار وإيجاز لفكرة السبب في حالات السلطة المقيدة أولا، ثم في حالات السلطة التقديرية ثانيا.

### **الفرع الأول: حالات السلطة المقيدة والسبب**

هنا يقيد القانون سلطة الإدارة، ويلزمها بعدم اتخاذ قرارها إلا إذا قامت الأسباب التي نص عليها، وهنا يتدخل القاضي للتحقق من صحة الأسباب باعتباره يمكنه مراقبة المشروعية.

أما أهمية الأسباب ومدى تناسبها مع القرار الصادر عن الإدارة فالأصل أن لا يتدخل القاضي في تقديرها باعتبارها من عناصر الملاءمة المتروكة لسلطة الإدارة التقديرية إلا إذا نص القانون على أهمية الأسباب باعتبارها شرطا من شروط المشروعية فحينئذ تمتد الرقابة إلى هذه الأهمية<sup>(27)</sup>.

لذلك فإن المشرع يلزم الإدارة بالنسبة لكثير من القرارات أن تعلن فيها عن أسباب تدخلها، ليسهل على مجلس الدولة مهمة رقابتها، وقد يستشف القاضي الإداري غرض الإدارة من خلال المناقشات التي تدور داخل المجلس التي لها إصدار القرارات كأصدار قرار يرمي بالإضرار بالملك وحرمانهم من الاستفادة من تحصيل مقابل السياح الذين يفدون لزيارة جبل لا إلى المحافظة على الطريق<sup>(28)</sup>.

كما أن مبدأ الحريات الفردية لا يملك أن يقيد رجل الإدارة إلا بموجب تشريع، وهذا يسهل رقابة القاضي الإداري وقد أقر مجلس الدولة المصري هذا المبدأ بحكمه الصادر في 12 جانفي 1953 بقوله: "إن حق التنقل فرع من الحرية الشخصية للفرد، ولا يجوز مصادرتة ولا مناهضته دون مسوغ أو تقييده بلا مقتضى... إن حرية حق المرور لا يجوز الحد منها أو انتقاصها إلا لمصلحة عامة في حدود القوانين واللوائح ودون تعسف أو انحراف في استعمال السلطة، وقد كفلتها دساتير العالم أجمع وقررت لها من الضمانات

ما تسموا عن المآرب الشخصية وتتأى بها عن الهوى وتكفل لأبناء البلاد جميعا تمتنعهم بحقوقهم الفردية، وهي لا تتقبل من القيود إلا ما كان منها يهدف للخير المشترك للكافة ورعاية الصالح العام<sup>(29)</sup>.

كما أن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون من المبادئ العامة تجعل الإدارة تتقيد به ومن حق القاضي الإداري مراقبتها ويلغي قرار الإدارة الذي يصدر بالمخالفة لهذا المبدأ.

إن تقدير أهمية الأسباب ومدى تناسبها مع القرار، هو بحسب الأصل من الملاءمات التي تخضع للإدارة وتقديرها. غير أنه يحق للقاضي الإداري التأكد من الأسباب التي بنت عليها الإدارة قراراتها للتأكد من موافقتها للقانون وإلا اعتبرت هذه القرارات مبنية على أسباب غير مشروعة يحق للقاضي الإداري بسط رقابته.

والأصل أن كل قرار إداري يجب أن يقوم على سبب مشروع، وهذا ما ذهب إليه القضاء المصري بقوله: "من المبادئ المقررة أن للقرار الإداري إذا لم يشتمل على ذكر الأسباب التي استند إليها يفترض أنه صدر وفقا للقانون".

يتضح أن القاضي الإداري يراقب أعمال الإدارة عن طريق السلطات المقيدة للإدارة التي أوردها القانون إلى جانب سلطات مقيدة ابتدعها القاضي الإداري نفسه.

### الفرع الثاني: حالات السلطات التقديرية والسبب

من المفروض في هذه الحالات أن الإدارة غير مقيدة بإتباع أساليب محددة تبني عليها قراراتها، كما هو الحال في حالات السلطة المقيدة، بل ترك المشرع للإدارة السلطة التقديرية لاتخاذ قراراتها كلما رأته ضرورة لذلك، وهنا لا يمكن الوقوف على الأسباب التي استندت إليها الإدارة إلا إذا هي أفصحت عنها ودلت عليها، فإن أخفت الإدارة هذه الأسباب فتعد قرينة قضائية على صحة الأسباب التي يقوم عليها القرار.

أما إذا أفصحت الإدارة عن أسباب قرارها، إما نزولا عن نص قانوني أمر يلزمها بالتسبيب وإما طوعية واختيارا باعتبار أنها غير ملزمة بذلك، فتذكر تلك الأسباب إما في صلب القرار أو في المذكرات الملحقة به فقد استقر القضاء على أنه: "وإن كانت الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قرارها إلا حيث يوجب عليها القانون ذلك، إلا أنها متى ذكرت أسبابا فإن هذه الأسباب ولو في غير الحالات التي يوجب القانون ذكر أسباب فيها، تكون خاضعة لرقابة المحكمة للتعرف لمدى صحتها من الوجهة الواقعية، ومن جهة

مطابقتها للقانون نصا وروحا، فإذا استبان أنها غير صحيحة واقعا أو أنها تتطوي على مخالفة للقانون ... كان القرار معيبا حقيقيا بالإلغاء لانعدام الأساس الذي يجب أن يقوم عليه أو لفساده<sup>(30)</sup>.

وهنا يتضح أن المشرع إذا أوجب على الإدارة الإفصاح عن أسباب تدخلها فبإمكان القاضي الإداري أن يتدخل لمراقبة تصرفات الإدارة ويتجلى ذلك في القرارات الإدارية المتعلقة بترقية وتعيين أو تأديب فئة معينة من الموظفين أو منح رخصة<sup>(31)</sup> أو فرض قيود على بعض الحريات العامة<sup>(32)</sup>. فمن صور الرقابة على صحة الأسباب ما قضى به، أن فصل موظف لاعتناقه المبادئ الهادمة وقت أن كان طالبا يجعل القرار باطلا مادام قد قام الدليل على استقامته بعد الوظيفة<sup>(33)</sup>، كما أن مجرد كبر السن مادام الموظف لم يصل إلى سن التقاعد لا يصلح سببا لفصل الموظف، وكذلك الشأن إذا استند القرار في الأسباب إلى استقالة مدة خدمة الموظف<sup>(34)</sup>. والأصل كما سبق لنا القول أن كل قرار إداري يبنى على سبب مشروع، وكفي لقيامه سبب واحد، بمعنى أنه إذا تذرعت الإدارة في إصدار قرار معين بعدة أسباب وتبين أن بعض هذه الأسباب غير صحيح، فإن القاضي الإداري لا يلغي القرار لهذا السبب وبهذا المعنى صدر حكم عن القضاء المصري بتاريخ 13/04/1948 بخصوص توقيع عقوبة على أحد الموظفين لإتهامه بعدة جرائم تأديبية، ثبتت صحة بعضها، فإذا كان "... ما جاء في أسباب القرار خاصا بإحدى التهم غير سليم قانونا، فإن ذلك لا يؤثر في سلامة القرار مادام قد قام على ثبوت التهم الأخرى التي من شأنها أن تبرر النتيجة التي انتهى إليها"<sup>(35)</sup>، وإذا كانت الإدارة تملك إصدار القرار بمجرد قيام السبب الذي يبرر إصداره، فإنه يتعين أن يظل السبب قائما حتى صدور القرار، بحيث لو زال سبب القرار قبل إصداره، فإنه يمتنع على الإدارة إصداره.

كما أنه إذا أصدرت الإدارة قرارا ثم عدلت عنه بلا سبب معقول، فاتخذت من ذلك دليلا على التعسف والانحراف، فقد حدث أن وافقت الإدارة على تعيين حارس مع علم الإدارة بقيام أسباب معينة تحيط بهذا التعيين وتغاضت عنها، ثم عادت وفصلته بعد مضي بضعة أشهر<sup>(36)</sup> كما أن القاضي الإداري بإمكانه أن يخضع قرارات الإدارة إلى الرقابة ويتأكد من سبب صدورها.

والقاضي الإداري بإمكانه أن يقدر صمت الإدارة في ظل ظروف كل قضية وملاساتها. كما أن له كامل السلطة في أن يقدر الأسباب التي تقدمها الإدارة لتبرر تصرفها<sup>(37)</sup>.

وإدارة تعتبر مستعملة لسلطتها التقديرية إذا وضعت نفسها في أحسن الظروف التي تكفل لها استعمال هذه السلطة بروح موضوعية وبعيدا عن المؤثرات، فإذا استعملت سلطتها التقديرية خطأ مفترضة قيام حالة قانونية أو واقعية لا وجود لها، فإن الغرض الذي تسعى إليه لن يتحقق لنخلف أسبابه ودواعيه<sup>(38)</sup>.  
فإن القاضي الإداري بإمكانه أن يؤكد عمل الإدارة ولا يلغيه إذا ما ثبت له أن القرار الإداري لا بد من صدوره.

#### المطلب الثالث: الملازمة وعنصر المحل

يقصد بمحل القرار الإداري، موضوع القرار أو فحواه المتمثل في الآثار القانونية التي يحدثها القرار مباشرة بعد صدوره، وذلك بالتغيير في المراكز القانونية سواء بالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء. بمعنى أنه يجب أن يكون لكل تصرف قانوني محل معين، وهو الأثر القانوني الذي يحدثه التصرف مباشرة وذلك بتحديد الحقوق والالتزامات الناشئة عنه، وهذا هو المحل الذي يميز التصرف القانوني وبيئوره<sup>(39)</sup>. وسلطة القاضي الإداري هنا تكمن، بحيث أن الإدارة تدور سلطتها بين التقدير والتقييد حول ثلاثة عناصر يتمثل العنصر الأول في إصدار القرار أو عدم إصداره، أما الثاني في وقت إصدار القرار أما الثالث فيتضح في فحوى القرار.

#### الفرع الأول: إصدار القرار أو عدم إصداره

فقد يقيد القانون سلطة الإدارة ويلزمها بإصدار القرار إذا توافرت أسبابه مثل منح رخصة البناء لكل من استوفى الشروط القانونية، والإعفاء من التجنيد لكل من توافرت فيه حالات الإعفاء، والقيد في نقابة المحامين لكل من توافرت فيه الشروط القانونية. كذلك سلطة الإدارة في إنشاء الوظائف العامة إذا تطلبت ضرورة سير المرفق ذلك فالإدارة لها سلطة تقدير ذلك تعملها حسب ما تراه من وجه المصلحة العامة.

#### الفرع الثاني: وقت اختيار تدخل الإدارة

فهنا تكون مقيدة إذا ألزمها القانون بالتدخل في وقت معين، مثل ترقية كل موظف في الدرجة إذا أمضى مدة ثلاث سنوات، وقد تكون تقديرية إذا أطلقها من كل قيد وتركها حرة في اختيار الوقت الملائم لتدخلها حتى لو توافرت أسباب الوقت، فتصبح الملائمة متروكة للإدارة دون أن تخضع لرقابة القاضي الإداري، وعلى ذلك فإن الإدارة بما لها من سلطة تقدير مناسبات القرار الإداري فلها تعيين الوقت الملائم لإصداره دون رقابة القاضي، بشرط أن لا يكون القانون قد عين لها ميعادا يحتم إصدار القرار فيه وإلا كان إصداره بعد فوات الميعاد مخالفا للقانون<sup>(40)</sup>.

### **الفرع الثالث: يتمثل في فحوى القرار ومضمونه**

ما لم يقيد القانون مقدما الإدارة باتخاذ قرار معين فإنها تكون حرة في اختيار القرار الذي تراه ملائما. وملاءمة القرار في هذه الحالة أي التناسب بينه وبين سببه ومحله هي من عناصر السلطة التقديرية التي لا تخضع لرقابة القضاء.

### **المبحث الثالث: السلطة التقديرية للإدارة في تبليغ قراراتها**

#### **وموقف القاضي الإداري منها.**

لا يوجد نص يلزم الإدارة بتبليغ قراراتها المتخذة بطريقة معينة. وبالتالي فهي تلجأ تارة إلى تبليغها بصورة شخصية وأحيانا تحجم عن تبليغ القرار المتخذ من قبلها وتلجأ إلى التبليغ الشفوي أو عن طريق إخطار الشخص، بما اتخذته ضده من قرارات بطريقة تراها هي مناسبة لها، ولهذا نجد القاضي الإداري متذبذبا في قراراته التي يتخذها فأحيانا يأخذ بنظرية العلم اليقيني في التبليغ وأحيانا يطلب طبقا لاجتهاده أن تقوم الإدارة بتبليغ قراراتها بصفة شخصية.

#### **المطلب الأول: اجتهاد القاضي الإداري والتبليغ الشخصي للقرار**

من مبادئ الاجتهاد القضائي أن القرار الإداري الفردي الذي تم نشره وتبليغه عن طريق الصحافة لا يحتج به<sup>(41)</sup>.  
وتوصل القاضي الإداري إلى أن القرار المتخذ من قبل الإدارة يجب أن يتم تبليغه.

"قرار فردي وجوب التبليغ الشخصي، العلم بالقرار غير كاف، يجب تبليغه بتبليغا شخصيا"<sup>(42)</sup>.

- هنا اشترط القاضي الإداري التبليغ الشخصي: "قد يرى البعض أن هذه زيادة عن اللزوم لأن قانون الإجراءات المدنية يبيح التبليغ إلى غير الشخص المعني ونصوص المواد 22، 27 ق إ م هي نصوص تنظم التكليف بالحضور وتبليغ إجراءات التقاضي ولا تتعلق بتبليغ القرارات الإدارية".

إنما ذهب إليه اجتهاد القاضي الإداري لا يعد تعارضا مع تلك المواد (22، 27 ق إ م) بل هو إثراء لها وهذا معترف به للقضاء الإداري.

إن التبليغ الشخصي للقرارات الإدارية الفردية يجنب المتعاملين مع الإدارة مغبة التنفيذ المفاجئ عليهم لقرارات إدارية فردية غير مبلغة قد تكون غير مشروعة هذا من جهة كما يمكنهم الدفاع عن مصالحهم في الوقت المناسب وبالفاعلية المطلوبة.

كما تطلب الاجتهاد القضائي في كثير من الأنظمة القانونية واشترط في تبليغ القرارات الإدارية الفردية ليس فقط أن يكون التبليغ شخصيا بل أن يتم تبعا لأشكال وإجراءات معينة تحت طائلة بطلان التبليغ إذا لم يتم وفقا لهذه الإجراءات. كأن يتم التبليغ مثلا بواسطة أعوان مؤهلين قانونا وكأن يجسد التبليغ في محضر رسمي ولعل هذه الأشكال المقررة لمصلحة المتعاملين مع الإدارة.

#### المطلب الثاني: الاجتهاد القضائي الإداري الجزائري المتعلق بالتبليغ

لم يستقر اجتهاد القضاء الإداري الجزائري فيما يتعلق بالتبليغ القرارات الإدارية، فقد أخذ أحيانا بنظرية التبليغ الشخصي للقرار الإداري، وأحيانا أخذ القاضي الإداري بنظرية العلم اليقيني ولم يحد من السلطة التقديرية للإدارة كما أنه لم يلزمها بالتبليغ الشخصي. مما جعل القاضي الإداري يرفض الطعن في القرارات لفوات الآجال القانونية بحجة أن المواطن كانت لديه قرينة العلم اليقيني وسنستعرض موقف القاضي الإداري على مستوى المحكمة العليا ثم موقف مجلس الدولة.

#### الفرع الأول: قرينة العلم اليقيني وموقف الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا.

استقر قضاء الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا على رفض دعاوى بطلان القرارات الإدارية الفردية غير المبلغة بدعوى أنها جاءت متأخرة عن الميعاد المحدد

للطعن القضائي عندما تتحقق هذه الغرفة من أن الطاعنين كانوا على علم بوجود القرارات الإدارية المطعون فيها، تم رفض هذه الدعاوى لكونها رفعت بعد فوات ميعاد الطعن القضائي المحتسب حسب اجتهاد الغرفة الإدارية ليس من تاريخ التبليغ بعدم حصوله وإنما من تاريخ حصول علم الطاعنين بوجود القرارات المطعون فيها خارج ميكانيزم التبليغ. وفي الحقيقة موقف المحكمة العليا - الغرفة الإدارية- فيما يتعلق بأخذها بقرينة العلم اليقيني جاء مترددا.

- جاء في قرار 1996/6/23 ب ع ضد وزير الخارجية ووزير الداخلية ملف 138211 أن الطاعن: "كان يعلم ولو شفويا بقرار رفض دخوله التراب الوطني منذ 1980/04/10" العلم الشفوي كاف لاحتساب مواعيد الطعون الإدارية والقضائية في منظور هذا القرار.

- جاء في قرار 1993/04/11 " أن مجرد وجود الحكم الصادر عن محكمة بئر مراد رابس لا يمكن أن يشكل الدليل على علم الطاعن بالمقرر المطعون فيه إلا في الحالة التي يقدم فيها الدليل على تبليغ هذا الحكم".

#### **الفرع الثاني: قرينة العلم اليقيني في اجتهادات مجلس الدولة**

إن موقف مجلس الدولة في هذا القرار أخذ بنظرية العلم اليقيني ففي قرار 1999/03/08 الغرفة الثالثة ( ب م ضد والي ولاية سكيكدة) جاء " حيث ثبت من خلال الحكم الصادر بتاريخ 1988/01/08 عن محكمة الحروش والمبلغ له في 1988/06/16 أن المستأنف علم علما يقينيا بصدر القرارات الإدارية المطالب بإلغائها وأن طعنه هذا بعد فوات الأجل القانوني يعتبر غير مقبول شكلا".

- قرار 1999/7/19 الغرفة الثالثة فهرس 568 بين ورثة ش ضد والي ولاية وهران جاء فيه " وهكذا كان العلم يقينيا على الأقل منذ 1984/06/13 وهو تاريخ الحكم المدني الذي أمر بتقديم المتنازع فيه".

- قرار 1999/12/20 الغرفة الثالثة فهرس 797 بين ورثة س ضد والي ولاية تيزي وزو جاء فيه " حيث أن المستأنفين لم يسجلوا دعوهم إلى 1995/11/21 رغم أنهم كانوا على علم بالقرار محل الطعن بالإلغاء حيث يستنتج مما سبق بيانه أن قضاة مجلس الجزائر قد أصابوا في قرارهم لما قضوا بعدم قبول الطعن شكلا وفقا للاجتهاد القضائي المستقر ألا وهو نظرية العلم اليقيني...".

- قرار 2000/02/28 الغرفة الرابعة فهرس 122 قضية ( م خ ضد والي ولاية المسيلة) جاء فيه " يستخلص من عناصر الملف أن المستأنفين كانوا على علم علما يقينيا بالقرار المطعون فيه منذ 1992" ويلاحظ أن الاجتهاد القضائي الجزائري يجب أن يترجع عن نظرية العلم اليقيني لاحتساب مواعيد الطعن ويجب أن يعتد بالتبليغ الشخصي وخاصة فيما يتعلق بالقرارات الفردية.

وخاصة أن نظرية العلم اليقيني قد تشجع الإدارة على عدم تبليغ القرارات التي تتخذها ضد الأفراد. وعلى هذا الأساس صدر في فرنسا مرسوم بتاريخ 1983/11/28 قرر في مادته التاسعة اشتراط تبليغ القرارات الإدارية الفردية للأشخاص المعنيين بها للبدأ في احتساب مواعيد رفع الدعوى كما اشترط أن يتضمن محضر التبليغ ذكر آجال رفع الدعوى وتطبيقا لهذا المرسوم قرر مجلس الدولة الفرنسي التخلي عن نظرية العلم اليقيني كونها متعارضة مع مقتضيات المرسوم الصادر بتاريخ 1983/11/28.<sup>(43)</sup> إن نظرية التبليغ الشخصي للقرارات الإدارية وخاصة منها الفردية بات ضرورة ملحة يجب تجسيدها من طرف قضاة مجلس الدولة وعلى هذا الأساس تصبح الإدارة ملزمة بتبليغ قراراتها تبليغا شخصيا إلى ذوي الشأن وبذلك يكون الاجتهاد القضائي قد لعب دوره الأساسي في بناء دولة القانون التي ننشدها.

### خاتمة

يتضح لنا من خلال تناولنا لهذا المبحث أن القاعدة في امتناع القاعدة في امتناع القاضي الإداري عن تقدير ملاءمة أعمال الإدارة هي قاعدة ثابتة، غير أن دائرة تقدير ملاءمة أعمال الإدارة تتفاوت ضيقا واتساعا باتجاهات القاضي الإداري في التفسير والتقدير والابتداع. والقاضي الإداري الذي يقدر ملاءمة أعمال الإدارة هو الذي يرسم حدود سلطاتها التقديرية وهو جاهد من أجل توسيع وبسط رقابته على أعمال الإدارة دون التدخل في شؤونها الداخلية بإصدار أوامر أو نواه وكأنه أصبح النبراس الذي يسير على خطاه رجل الإدارة.

### الهوامش

(01) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 1955/11/05 مجموعة العشر سنوات ص 1191.

- (02) سليمان الطماوي، مشكلة استبعاد المشرع بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري، الحلقة الدرامية الأولى - المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية 23- 27 أكتوبر 1960 - القاهرة ص 314.
- (03) قرار المحكمة العليا - الغرفة الإدارية.
- (04) فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2003، ص 37.
- (05) فريدة أبركان، المرجع السابق، ص 37.
- الدكتور سعد عصفور والدكتور محسن خليل، القضاء الإداري، ص 60 وما بعدها.
- (06) قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد 04، 1993، الجزائر، ص 177، وقد جاء في القرار الصادر بتاريخ 18/06/1988 على " أن إدارة التجنيد أعفت الطاعن من الخدمة الوطنية خطأ وبررت خطأها بأنها أخلطت بينه وبين شخص آخر مولود في نفس اليوم ويحمل نفس الاسم وأن تراجعها عن قرار الإعفاء والاحتجاج بخطأ مرتكب من قبلها بعد ثمانية سنوات يعد تجاوزا للسلطة".
- (07) الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، قرار رقم 117973 جلسة 1994/07/24.
- (08) مجموعة المبادئ القانونية، محكمة القضاء الإداري، السنة 10، ص 231 حكم رقم 243.
- (09) المرجع نفسه، ص 20، حكم رقم 20.
- (10) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة 06، ص 1008 حكم 389 وقد جاء في هذا الحكم ما يلي: " يشترط لصحة الاستناد إلى الحصانة التي تكتسبها القرارات الإدارية بفوات مواعيد طلب إلغائها أن تكون تلك القرارات منشئة لمراكز قانونية لأصحاب الشأن فيها، صادر عن حدود السلطة التقديرية المخولة للجهات الإدارية بمقتضى القانون، أما إذا كانت تلك القرارات ليست إلا تطبيقا لقواعد أمره تنعدم فيها السلطة التقديرية من حيث المنح أو الحرمان فإنه لا يكون ثمة قرار إداري منشئ لمركز قانوني، وإنما يكون القرار مجرد تنفيذ وتقرير للحق الذي يستمده الموظف من القانون مباشرة".

(11) د. محمد فؤاد مهنا، القرار الإداري في القانون الإداري المصري والفرنسي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، السنة السابعة، 1959، ص 57.

(12) المرجع نفسه، ص 60 وما بعدها.

(13) وفي ذلك يقول ميشو Michoud: "أن اختصاص الإدارة يكون مقيدا كلما كان عليها أن تتخذ قرارات فرضها القانون على الحالات التي تصادفها بمجرد أن تتحقق أسبابها؛ يرجع في هذا:

Michoud, étude sur le pouvoir discrétionnaire de l'administration, R D A, 1914, P09.

ويرى جيزو أن الاختصاص المقيد يقوم في الحالات التي لا يترك فيها القانون للإدارة أية حرية في التقدير بل يفرض عليها بنص أمر التصرف الذي ينبغي اتخاذه فهي تشبه في هذه الحالة عامل المسرح الذي يلتزم بأن يجلس كل متفرج في مكانه المحدد له.

Giroud, étude sur le pouvoir discrétionnaire de l'administration, R D A, 1924, P 193.

ويرى بونارد Bounard أن الاختصاص يكون مقيدا عندما يرتب القانون أو اللائحة التزاما على الإدارة بالتصرف على وجه معين في وقت معين. ففي الاختصاص المقيد يفرض على الإدارة العمل الملائم ولا تترك قاضيا لملاءمة نشاطها.

Bounard, le contrôle juridictionnel de l'administration, P58.

ويرى فالين أن اختصاص الإدارة يتقيد عندما تلزم قانونا باتخاذ قرارها عند توفر شروط معينة فالقانون يملئ عليها سلوكها.

Waline. le contrôle juridictionnel de l'administration; Caire; 1949. P 450.

أما دولوبادير فيقول: "أن السلطة المقيدة توجد كلما كانت الإدارة إزاء ظروف معينة من الواقع ملتزمة باتخاذ قرار ما فليس لها الخيار بين عدة قرارات ممكنة وإنما يكون سلوكها محددا بالقاعدة القانونية"

De Loubadere; traité de droit administratif. P232.

(14) قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1983/10/08، المجلة القضائية، العدد، 3- 1989، ص 190، وقد جاء في حثيات هذا القرار: "حيث أنه ليس من سلطات الرئيس أو المجلس الشعبي الحلول محل الجهة القضائية والبحث في قضية من القضايا الملكية أو شغل مكان ما يخص المواطنين إذ أن دورها يجب أن لا يتعدى في تحقيق مصلحة الطرفين حيث أن القرار المتخذ بالتالي على النحو السابق عرضه مشوب بعيب

تجاوز السلطة الواضح ويستوجب من أجل هذا البطان؛ فريدة أبركان، المرجع السابق، ص 39.

(15) د سعد عصفور ود محسن خليل، مرجع سابق، ص 91.

د سليمان الطماوي، القضاء الإداري- قضاء الإلغاء-، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 50.

(16) د أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 322.

(17) قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية بتاريخ 1984/05/26 قضية ز . ب ضد والي ولاية البليدة ووزير الداخلية: "من المقرر قانوناً أن المجلس الشعبي الولائي، مطالب بإبداء رأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية ومن ثمة فإن قرار والي الولاية المصرح بالمنفعة العمومية، الذي لم يشر فيه إلى ما يفيد طلب أو صدور هذا الرأي يكون باطلاً ولا أثر له"، منشور بالمجلة القضائية، العدد 04، 1989، ص 220 وما بعدها.

(18) د سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 49.

(19) قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، بتاريخ 1985/06/15 قضية ف ب ع ضد وزير التربية الوطنية ومدير التربية والثقافة لولاية الجزائر وقد جاء في حيثيات القرار ما يلي: "حيث أن المادة 18 الفقرة 02 من المرسوم رقم 302 - 68 المؤرخ في 30 ماي 1968 تنص على أن وزير التربية الوطنية هو الذي ينطق بعقوبات الدرجة الأولى دون نشر، حيث أن عقوبة التوبيخ المسلطة على المعنية، داخلة ضمن عقوبات الدرجة الأولى المنصوص عليها في المادة 55 من القانون الأساسي للتوظيف العمومي، حيث أن القرار المطعون فيه صادر عن نائب مدير التربية لولاية الجزائر متخذ من طرف سلطة إدارية غير مختصة.

(20) الدكتور سعد عصفور والدكتور محسن خليل، مرجع سابق، ص 95.

(21) جورج فودال وبيار ديفولفيه، القانون الإداري، ج 02، ترجمة منصور قاضي، 2001، ص 229.

(22) قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1984/05/26، قضية أ ل خ ضد وزير الخارجية، المجلة القضائية العدد 04، 1984، الجزائر، ص 215، ومما جاء فيه:

متى كان من الثابت من المبادئ المعمول بها أن القرارات الفردية الضارة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثر رجعي وإنما تطبق ابتداء من تاريخ التصريح بالعقوبة، ومن ثمة فإن القرار الإداري الذي يقضي بعقوبة تأديبية خلافا لما ورد في أحكام هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون إذ كان الثابت في قضية الحال أن وزير الخارجية أصدر قرار بتاريخ 1982/04/01 يتضمن عزل موظف بأثر رجعي ونص فيه على سريان مفعولها ابتداء من 1980/11/20 في حين أن هذا الموظف كان قد استمر في تأدية وظائفه برضا رؤسائه وكان من المتعين على الأقل للجوء إلى إجراء توقيف هذا الموظف بدل عزله.

(23) Perlia (G); Le vice de forme et le contrôle de la légalité des actes administratifs. R D P. 1940. P3.

مشار إليه في مؤلف د سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 783 هامش 03.

(24) قد يشترط القانون تسبب بعض القرارات الإدارية، وهنا يصبح التسبب شكلا أساسيا يترتب على إهماله بطلانه، أما إذا لم يلزم المشرع الإدارة بذلك فليس عليها حرج في أن تخفي تلك الأسباب.

(25) قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1993/01/13، قضية ق أ ضد مدير الجمارك، المجلة القضائية العدد 03، 1989، ص 222، "متى كان من المستقر عليه قضاء أنه يعتبر اللجان التأديبية مجرد هيئة استشارية فإن الآراء الصادرة عنها لا تدخل ضمن تعريف القرار الإداري أو المقرر الذي يتخذ لاحقا بناء لهذا الرأي هو وحده الذي يكون محلا للطعن بالبطلان".

(26) جورج فوديل وبيار ديفولفيه، مرجع سابق، ص 232.

(27) قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1984/12/29، المجلة القضائية، العدد 04، ص 227، وقد جاء في هذا القرار ما يلي: "متى كان من المقرر قانونا أنه لا يجوز للإدارة رفض تسليم جواز سفر أو رفض تمديد أجله للمواطنين الجزائريين إذا ما رأت أن تنقلهم للخارج من شأنه أن يمس بالنظام العام وهذا دون أن تكون ملزمة بتوضيح أسباب رفضها ودون أن يكون تقديرها هذا قابلا للمناقشة أمام قاضي تجاوز السلطة، غير أنه إذا سببت الإدارة رفضها بتطبيق أحكام المادة 11 من الأمر رقم 01/77 الصادر في 1970/01/23 فإن عليها أن تلتزم بالتطبيق القانوني الصحيح لنص هذه المادة وإلا تعرض قرارها للإبطال".

(28) C E; janvier; 1900. R C E. P 05

(29) حكم مجلس الدولة الفرنسي 1953/01/12 مشار إليه في د سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 846.

(30) حكم المحكمة الإدارية المصرية في 1953/02/25 مشار إليه في د السيد محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص 121.

(31) قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1989/02/25 المجلة القضائية، العدد 02- 1991، ص 156.

(32) الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قرار 1989/12/29، ص 277.

(33) حكم المحكمة الإدارية العليا 1959/05/23، السنة 04، ص 1315.

(34) حكم المحكمة الإدارية العليا 1961/05/13، السنة 06، ص 1049.

(35) حكم مجلس الدولة المصري الصادر بتاريخ 1948/04/13 مشار إليه في د سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 963.

(36) حكم مجلس الدولة المصري، 1953/05/06.

(37) قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1982/07/10 المجلة القضائية العدد 01، 1989، ص 235، بحيث أن "نزع ملكية بقرار إداري لا يستوجب تبليغه طبقاً للأشكال القانونية المستوجبة في التبليغ القضائي إذ يسوغ للإدارة أن تسلك الطريق الإداري".

(38) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ 08 ماي 1957 وقد جاء في حيثيات الحكم: "... من المعلوم أنه في الحالات التي لا يشترط فيها القانون وجوب قيام سبب أو أسباب معينة لإصدار قرار معين، يكون للإدارة الحرية في اختيار ما تشاء من الأسباب التي تراها صالحة لبناء قرارها، فإن هي أفصحت عن سبب قرارها بإرادتها، كان للمحكمة أن تراقب صحة قيام هذا السبب، فإن لم تعلن عن السبب، ولم يكن هناك نص يلزمها بالإعلان، ترتب على ذلك استحالة رقابة السبب، ذلك أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في اختيار وتقدير ملاءمته، ثم هي تتمتع بسلطة في عدم الإعلان عنه فالسبب موجود وقائم ولكنه يعيش في كوامن الإدارة، ولذلك فإن هذه السلطة التي تتمتع بها الإدارة بآرائه سواء في اختياره أو في عدم الإعلان عنه تؤدي إلى انعدام الرقابة القضائية

عليه، ولذلك فإن اقتران حرية الإدارة في اختيار السبب برخصتها في عدم التسبب تؤدي إلى إلغاء التزام الإدارة بضرورة قيام قرارها على سبب وإنما تؤدي إلى خلق نوع من القرينة على صحة القرار، وهذه القرينة لا يهدمها إلا مصدر القرار اعتراف نفسه، أما حيث يقيد القانون سلطة الإدارة، وحيث يلغي كل سلطة تقديرية لها، وذلك بتحديد الوقائع التي يجب أن تبني عليها قرارها، فإن القضاء الإداري يختص برقابة قيام هذه الوقائع وتقديرها، ومفاد ما تقدم أنه إذا لم يسبب القرار، ولم تكن هناك قاعدة تلزم بتسببه، فأما أن يُمون للإدارة سلطة اختيار السبب وعدم الإعلان عنه، وفي هذه الحالة يجب على القاضي إلغاء القرار إذا ما ثبت انعدام هذا السبب. ويخلص من ذلك إلى قرينة قيام القرار على سبب صحيح المستمد من عدم تسببه في حالة عدم وجود نص يلزم بالتسبب، هذه القرينة لا تقوم إلا إزاء القرارات التي تتمتع قبلها الإدارة بسلطة اختيار سببها، أما حيث يقيد القانون سلطة الإدارة في اختيار هذه الأسباب تصبح شرطاً لمشروعية القرار، بحيث يتعين على القاضي رقابتها للتحقق من قيامها ومطابقتها للقانون، ولا يعطل سلطته في هذا الشأن صدور القرار غير المسبب، إذ يكون للمدعي دائماً إثبات انعدام الأسباب...؛ أرجع إلى د سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 978.

(39) د عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الدار الجامعية بيروت، 1998، ص 518.

(40) تتمثل سلطة الإدارة في اختيار وقت إصدار القرار في سلطتها التقديرية في إصدار القرار أو الامتناع عن إصداره ذلك أنها حين تصدر القرار فإن ذلك يقطع في أنها قدرت المناسبة، وإن هي امتنعت عن إصدار القرار فقد يكون ذلك بين أسباب امتناعها تقدير لعدم ملائمة الوقت.

(41) قرار الغرفة الإدارية 1993/01/17، المجلة القضائية، 1993، ص 208.

(42) قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، 1999/04/19، رقم القرار 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 103.

(43) الأستاذ رمضان غناي، التعليق على موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، التعليق على القرار 160507، منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص 123 وما بعدها.