سلطة الإدارة في موازنة القرار الإداري ورقابة القضاء بين المشروعية والملائمة

Management authority in balancing the administrative decision and judicial control between legality and appropriateness

عاشور بكار(*)
المركز الجامعي نور البشير بالبيض، الجزائر
Bakar.3achour@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2022/07/19 تاريخ القبول للنشر: 2022/12/13

****

ملخص:

تعتبر رقابة الموازنة مسألة جوهرية ضمن صراع القضاء الإداري مع الإدارة، فقد تعدى دور القضاء الإداري الرقابة على مطابقة قرارات الإدارة مع النصوص القانونية، بل أصبح يسعى لإحكام القرار الإداري إلى قواعد العقلانية والمنطق فضلا عن القواعد القانونية.

وتدخل القضاء ليوازن بين المنافع والأضرار له جملة من المبررات باعتبار الإدارة كثيرا ما تغالي في تقدير منافع نشاطاتها على حساب أضرار تصيب الأفراد في الوقت الذي يخولها القانون سلطات واسعة في تقدير هذه المنافع دون قيد في عديد الأحيان.

الكلمات المفتاحية :سلطة الإدارة، الموازنة، القرار الإداري، رقابة القضاء،السلطة التقديرية.

Abstract:

Balance control is an essential matter in the conflict between administrative judiciary and administration. The role of the administrative judiciary has expanded beyond controlling the conformity of the administration's decisions with legal texts and has evensought to make administrative decisionsbased on rules of rationality and logic as well as legal rules.The judiciary intervened to balance benefits and damages due to several justifications, including that the administration often overestimates the benefits of its activities at the expense of individuals while the law confers broad powers to assess such benefits, often without limitation.

Keywords: Management Authority, Balancing, Administrative Decision, Judicial Control, Discretionary Power.

---

*عاشور بكار

مقدمة:

كثيرا ما تتمتع الإدارة وهي تمارس نشاطها بعديد الامتيازات لعل أهمها وأخطرها اتخاذ القرارات الإدارية الملزمة والنافذة في حق الأفراد، حيث تعد هذه الأخيرة الصورة الأبرز لممارسة مظاهر السلطة العامة باعتبارها امتياز منح للإدارة العامة بموجب القانون، والتي كثيرا ما تؤدي إلى تعسف وإساءة استعمال السلطة من قبل الإدارة، لذلك انبرى القضاء الإداري إلى ممارسة رقابته على أعمال الإدارة في محاولة للحد من سلطتها التقديرية، لتتوسع تلك الرقابة من رقابة على مشروعية القرارات الإدارية إلى رقابة على الموازنة بين منافع وأضرار تلك القرارات.

أهداف الدراسة:

تكمن أهداف هذه الدراسة من خلال محاولة تحليل مقاربة قانونية وفقهية تتمثل في الإشكال المثار بخصوص اختصاص الإدارة في تحديد منافع وأضرار القرار الإداري والذي يدخل في صلب سلطتها التقديرية من جهة وتلك الرقابة التي يمارسها القضاء الإداري على تلك السلطات محاولة منه لموازنة قرارات الإدارة من جهة أخرى.

إشكالية الدراسة:

محاولة لإثراء هذا الموضوع نحاول طرح الإشكالية التالية: إلى أي مدى يمكن للقضاء الإداري بسط رقابته على موازنة قرارات الإدارة؟.

المناهج المتبعة:

من أجل الإحاطة بجوانب الإشكالية المطروحة آنفا تم الاعتماد على المنهج المقارن من خلال الإشارة إلى موقف كل من الفقه والقضاء في عديد من الدول ومقارنة الاتجاهات الفقهية المختلفة في إطار رقابة موازنة القرارات الإدارية، إضافة إلى المنهج التحليلي القائم على تحليل وعرض أحكام القضاء الإداري وما استقر عليه بخصوص مجال تلك الرقابة.

المبحث الأول:سلطات الإدارة في إصدار قراراتها و الحقوق المكتسبة عنها

تمارس الإدارة عند قيامها بوظائفها نوعين من الأعمال، هي الأعمال المادية والأعمال القانونية (شاهين عدي، 2016، ص 80)، وعليها وهي تصدر قراراتها وتقوم بأعمالها أن تحترم ما يوجد في الدولة من قواعد قانونية نافذة. فالقواعد إنما وجدت لتحترم و لهذا يتعين على الإدارة إعمالها ومراعاتها (محمد فؤاد عبد الباسط ، 2005، ص 96)، ولكن مع هذا قد يعطى للإدارة الحرية في التصرف كونها هي الأكثر قدرة على الإلمام بجزئيات الموضوع من الناحية العلمية والفنية أو قد تكون

حرية التصرف هذه إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات (مصطفى أبو زيد فهمي، 2012 ، ص 177). ومن هنا ستكون سلطة الإدارة إما سلطة تقديرية أو سلطة مقيدة و لعل هذا الأمر يمكننا من التعرف على مدى المساحة التي تحتلها الإدارة بشكل عام من حرية العمل ومن ثم مدى قدرتها على الموازنة بين المنافع والأضرار في قرارها وذلك من خلال بيان مفهوم السلطة التقديرية و السلطة المقيدة للإدارة وأثر تلك السلطة في إعمال مبدأ موازنة القرار الإداري.

المطلب الأول :سلطة الإدارة بين الحرية والتقييد

إن وظيفة الإدارة في تحقيق المنفعة العامة يقتضي أن تعمل على قدر من الحرية في تصرفاتها دون عوائق، وإلا انعكس ذلك على أدائها، ولكن هذا الكلام كان مقبولا في ظل انكسار دور الدولة واقتصار مهامها على مسائل معينة أما بعد تطور دور الدولة وتوسعه بحيث باتت تتدخل في مجالات الحياة كافة وظهور ما عرف بالدولة المتدخلة، أصبح من الضروري تنظيم هذا التدخل على وفق قواعد قانونية وقضائية خاصة بعد ظهور حالات تعسف وإساءة استعمال السلطة من قبل الإدارة.

الفرع الأول: السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة:

أولا: تعريف السلطة المقيدة:

مقابل السلطة التقديرية للإدارة هناك سلطة مقيدة، ويقصد بها توافر شروط قانونية معينة، أو عناصر واقعية محددة تحتم على الإدارة بمقتضى حكم القانون إصدار قرار معين دون أن يكون لها إختيار في هذا المجال(شاهين عدي، 2016، ص 81)، وجاء تعريف آخر للسلطة المقيدة ليركز على موضوع تعدد الخيارات أمام الإدارة فقال: أن الإختصاص الذي لا تملك الإدارة بموجبه حرية الإختيار بين بدائل متعددة، وبذلك لا تمتلك الإدارة بموجبه أي هامش من حرية التقدير فيصبح تصرفها القانوني وقراراتها مجرد تطبيق ألي لحكم القانون (علي خطار الشطناوي، 2004 ص 61).

ترتبط السلطة المقيدة بالصياغة الجامدة للقواعد القانونية التي لا تقبل التأويل ولكن هذا لا يعني أنها تجافي الواقع تماما لأنها قائمة على إستقراء الواقع والأخذ بالأمر الغالب فيه، فهي لا تقوم على أساس التحكم المطلق وإنما تنطوي فقط على بعض التحكم الذي قد يخرج عن الواقع في بعض الحالات ولكنه يستجيب إلى المألوف في معظم الحالات(سامي جمال الدين، 1996،ص 14) وعلى الإدارة عند توافر الشروط التي حددها القانون أن تتدخل ومن ثم لا يجوز لها أن تمنع عن التصرف وإلا كان عملها باطلا لمخالفته للقانون فضلا عن وجوب تدخل

الإدارة فإن تصرفاتها يجب أن تكون بالشكل وبالأوضاع وفي الوقت و بالكيفية التي حددها القانون فإن قامت الإدارة بالتصرف دون مراعاة ذلك كان تصرفها باطلا لمخالفته القانون (محمد محمد بدران، 1985، ص81)

ومن أمثلة السلطة المقيدة والصياغة الجامدة للقواعد القانونية إستخدام الأرقام والحساب في صياغة القواعد القانونية المحددة لهذا الإختصاص، كما يحدث ذلك عادة في نطاق القانون الضريبي إذ تجعل سلطة الإدارة في تطبيق القواعد مقيدة لا تملك الإدارة حياله أدنى سلطة تقديرية، ومن أمثلة السلطة المقيدة في فرنسا أنه عندما يفرض القانون على الإدارة منح رخصة مؤقتة للتبرع لجمعية ما بمجرد توافر شروط معينة حددها القانون فإن الإدارة لا تستطيع رفض ذلك حتى إذا كان لديها بعض الشكوك في مشروعية الأهداف التي تسعى الجمعية لتحقيقها، و هنا نجد أن إختصاص الإدارة ملزم حيث لم يدع القانون أي مجال لحريته (Jean Rivero et Jean Waline, 1996, P 79) .

في مصر تتمثل السلطة المقيدة للإدارة بجوانب عدة منها: على سبيل المثال قرار مجلس الوزراء بتحديد الحالات التي يلزم فيها الإدارة ترقية الموظف بالأقدمية في حدود النسبة المعينة، وذلك في الترقية لغاية الدرجة الثالثة إلا حين يوجد مبرر للتخطي، وعندئذ يجب أن يصدر قرار من الوزير المختص يبين فيه أسباب التخطي (شاهين عدي، 2016، ص 82).

أما في الجزائر فلم يعرف الأمر 06/03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الترقية، ولا الحق في الترقية فقد جاء في المادة 38 منه أن: للموظف الحق في الترقية في الرتبة خلال حياته المهنية، وعرف هذا النوع من الترقية في المادة 107 منه: «تتمثل الترقية في الرتب في تقدم الموظف في مساره المهني و ذلك بالإنتقال من رتبة إلى رتبة أعلى مباشرة في نفس السلك أو سلك أعلى مباشرة".

كما عرف أيضا نوعا آخر من الترقية في المادة 106، وهو الترقية في الدرجات: "تتمثل الترقية في الدرجات في الإنتقال من درجة إلى درجة أعلى مباشرة، وتتم بصفة مستمرة حسب الوثائق والكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم..."، ومن هنا يتضح أن الحق في الترقية هو قدرة أو صلاحية الموظف للإنتقال من درجة إلى الدرجة الأعلى مباشرة في رتبته، أو من الرتبة التي يتواجد فيها إلى الرتبة الأعلى مباشرة في السلك الذي ينتمي إليه أو السلك الأعلى مباشرة ضمن شروط محددة قانونا(مرادبوطبة، 2018، ص ص 364 – 365).

ينبغي ملاحظة أمر مهم في هذا المجال، هو أن المقصود بالقواعد القانونية التي تقيد عمل الإدارة في السلطة المقيدة، هو القانون بمفهومه العام الذي يشمل قواعد الدستور نزولا إلى التشريع العادي مرورا باللوائح التنظيمية وجميع مصادر المشروعية التي ينبغي على الإدارة أن تأخذها بعين الإعتبار عند إصدار قرارها،و يدخل في مفهوم ذلك ما يقرره القاضي الإداري، كذلك على كل نشاط الإدارة من قيود وشروط إذ يتعين على جهة الإدارة التزامها والعمل بمقتضاها ويقوم القضاء الإداري بوضع الشروط التي تقيد نشاط الإدارة في حالة سكوت التشريع عن ذلك مستندا فيها إلى تفسير إرادة المشرع، وهو ما يجوز للقاضي القيام به طبقا لما تمليه المبادئ القانونية العامة (شاهين عدي،2016، ص83).

يضع الفقيه Waline الأسئلة المهمة التي يجب على رجل الإدارة الإجابة عنها عند إصدار قراره بأن على رجل الإدارة عندما يكون بصدد إصدار قرار عليه أن يستلهم إجابة ثلاث أسئِلة، أولها هل القانون يمنحه هذا الحق، وثانيها هل يلزم باتخاذ هذا القرار فإذا كان القانون يمنحه هذا الحق وله حرية اتخاذ هذا القرار، يظهر السؤال الثالث والأخير وهو من نظره ممكن التقدير هل تتحقق المصلحة العامة من وراء اتخاذ القرار وهذا هو مجال السلطة التقديرية(Jean Waline, 1996, P74).

أما في الفقه المصري فعرفها الأستاذ الطماوي بأنها نوع من الحرية تتمتع بها الإدارة لتقدير خطورة بعض الحالات الواقعية التي تحدث، ولا يثار وقت تدخلها ولتقدير أصلح الوسائل لمواجهة الحالة، وفي هذا المجال يقول الأستاذ الطماوي: أن الإدارة حرة ولكنها محاطة دائما بفكرة المصلحة العامة التي تشرف على جميع أعمالها وتهيمن على كل تصرفاتها وفي نطاق فكرة المصلحة العامة قد يلزم المشرع الإدارة بمراعاة هدف محدد ومعين من أهداف المصلحة العامة، فالحدود الخارجية للسلطة التقديرية هي فكرة المصلحة العامة، وعناصرها الداخلية هي أهمية الوقائع،ووقت التدخل ووسيلة مواجهة الحالة(محمدسليمان الطماوي،1996،ص 274) ويوضحها بشكل أكبر في قوله بأنها تمثل تلك الحرية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة القاضي ذلك أن القاضي لا يستطيع أن يحدد جميع الأوجه مناسبة للعمل الإداري ومهما وضع أمامه من معلومات، ومهما بلغت مرونة موضوع النزاع (سليمان محمد الطماوي،1996، ص 100) .

عرفها الدكتور ماجد راغب الحلو بأنها حق إعمال إختصاص الإدارة وحرية الإختيار في ممارسة الإختصاص(ماجد راغب الحلو، 2010،ص52) .أما في الفقه العراقي فقد عرفها الأستاذ

البرزنجي بأنها: تتمتع الإدارة بقسط من حرية التصرف وهي تمارس مختلف إختصاصاتها القانونية،

ويعود الأستاذ البرزنجي ليفصل في مفهوم السلطة التقديرية بأنه يفترض تعدد القرارات المتاحة تحت تصرف الإدارة وإمكانية أن يختار بين هذه القرارات المتعددة فكلما كان لرجل الإدارة أن يختار بين عدة قرارات أمكن القول بأنه يمتلك السلطة التقديرية (عصام عبد الوهاب البرزنجي،1971،ص61). وعرفها الدكتور فاروق أحمد خماس بأنها: إعمال الإدارة حريتها في ممارسة نشاطها عندما لا يكون هذا النشاط قد حدد سلفا من قبل القانون (فاروق أحمد خماس، 1988،ص 37)،أما على صعيد القضاء فقد أشار القضاء المصري في قرار له إلى معنى السلطة التقديرية بقوله : بأن الرقابة القضائية تضيق حقيقة في مجال السلطة التقديرية حيث لا يلزم القانون الإدارة بنص يحد من سلطتها أو يقيد من حرياتها في وسيلة التصرف أو التقدير.

كما عرفها مجلس شورى الدولة في لبنان بأنها هي التي تتيح للإدارة إتخاذ التدبير بحرية مطلقة من كل قيد قانوني وتنشأ إما من نص صريح في القانون أو الأنظمة التي تليها هذه السلطة وإما من إنتقاء القواعد القانونية التي تحد من سلطة التقدير في ممارسة عملها الإداري(إبراهيم عبد العزيز شيحا،1999،ص411) .يتضح من هذه التعريفات أن هناك مجال للإدارة تمارس فيه عملها دون قيد قانوني وبعيدا عن رقابة القضاء وهذه السلطة الواسعة جعلت الإدارة تستغلها إلى حد إساءة إستعمالها و خاصة في مجال تقرير المنفعة العامة.

الفرع الثاني: تقدير الإدارة لموازنة القرار الإداري

إن تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية عند ممارسة أعمالها له ما يبرره في كثير من الأحيان ومن بين هذه المبررات أن الإدارة هي أكثر صلة بالمشروع من النواحي الفنية والإدارية كافة، ومن ثم لها أن تقدر ما هو مناسب لها وما هو غير ذلك، وأنها إنما تمارس ذلك من أجل تحقيق المصالح العامة، وأي عرقلة في سلطتها سيؤدي إلى عدم الوصول إلى تحقيق المنفعة العامة، إلى غيرها من الأسباب التي تبرر للإدارة سلطتها التقديرية.

لكن هذه السلطة ليست مطلقة وإنما تحددها قيود عديدة، وأول هذه القيود هو مبدأ المشروعية الذي يقيد عمل الإدارة بحيث يجعلها تتحرك في إطاره فحسب، وهذا القيد يسري على كل أركان القرار الإداري، ولكن سلطة الإدارة في ركن المحل لها مكان واسعة بحيث يجعل منه الفقه الحديث جوهرة السلطة التقديرية.(شاهين عدي،2016،ص 86).

أولا: سلطة الإدارة في تقدير أركان القرار الإداري ما سوى المحل

من المسلم به فقها و قضاء في الوقت الحاضر أن الإدارة لا تملك سلطة تقديرية على جميع عناصر القرارات التي تتخذها أي أن القرار الإداري لا يكون تقديريا من كل نواحيه، ذلك أن العمل الإداري يتضمن عناصر تمارس فيها الإدارة سلطة تقديرية، في حين توجد عناصر أخرى لا تمارس فيها الإدارة سلطة تقليدية (السيد خليل هيكل، 1988، ص99).

يكاد الإجماع ينعقد على أن الإدارة لا تتمتع بالسلطة التقديرية تجاه عنصر الشكل والإختصاص والغاية، فغالبا ما يلزم القانون الإدارة بإصدار قراراتها على وفق شكل معين، وكذلك الإختصاص فالمشرع يحدد إختصاص الإدارة إلى نحو تعرف به ما تملك إصداره من قرارات وما لا تملك فيها، ولا يترك سلطة إصدار قرار إداري معين أمرا شائعا بين الجهات الإدارية المختلفة، وكذلك على الإدارة أن تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة والهدف الذي حدده القانون، فإذا جانب مصدر القرار المصلحة العامة وخالف هدف القانون كان القرار معيبا من ناحية الغاية (Jean Rivero et Jean Waline,1996, p 74).

ثانيا: سلطة الإدارة في تقدير ركن المحل

إن سلطة الإدارة في ركن المحل جعل منها الفقه الحديث المجال الواسع للسلطة التقديرية للإدارة، فيما لم يحدد المشرع للإدارة على وجه الدقة مضمون القرار الإداري الواجب إتخاذه، تمتعت الإدارة بهذا الخصوص بسلطة تقديرية واسعة شرط أن يكون ممكنا وجائزا قانونا، ولكن مع هذا لا يوجد هناك سلطة تقديرية مطلقة للإدارة فالقانون تجاه المحل إما أن يحضر المشرع على الإدارة ترتيب أثر قانوني معين مثل تسليم اللاجئين السياسيين، أو أن يفرض المشرع ترتيب أثر قانوني محدد بصدد قرار إداري معين بحيث لا تبق للإدارة إمكانية الإختيار بين عدة حلول، مثال أن العامل الذي يحصل على مرتبة ضعيفة في تقرير الكفاية لأول مرة لا يحرم من نصف مقدار العلاوة، وقد يمنح المشرع للإدارة قدرا من حرية التقدير بأن يترك الإدارة حرية التقدير ويكتفي بتحديد الغاية من القرار، ويترك للإدارة حرية تحديد محل القرار (شاهين عدي، 2016، ص88).

مع هذا هناك جانب كبير من الفقه المعاصر يؤكد أن السلطة التقديرية للإدارة لا تتعلق بأي عنصر من عناصر العمل الإداري بل بعنصر المحل فقط(علي خطار الشنطاوي،2004،ص 74)، وتتمثل عناصر التقدير في ركن المحل في ما يلي:

أ-حرية الإدارة في إختيار وقت التدخل :

إن لم يفرض المشرع على الإدارة أن تتدخل فورا أو في وقت محدد إذا توافرت حالة معينة، فإن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في التدخل من عدمه وهذا ما هو مقرر في فرنسا فيقول الفقيه Waline حتى في القرارات التي تقع تحت السلطة المقيدة للإدارة فإن الإدارة تحتفظ بقسط ولو بحد أدنى من السلطة التقديرية، وهو ما يطلق عليه "إختيار اللحظة" إذ تبقى الإدارة حرة في تقييم متى سوف تستطيع إتخاذ القرار وعلى الأقل ضمن الحدود المعقولة(سليمان محمد الطماوي،1996،ص937).

غير أن مجلس الدولة الفرنسي يميز في هذا الصدد بين قضاء التعويض وقضاء الإلغاء، ففي قضاء الإلغاء يطبق القاعدة المذكورة أما بالنسبة لقضاء التعويض فإنه يحكم على الإدارة بالتعويض إذا تأخرت في إصدار القرار تأخرا يكشف عن الإهمال، وترتب على هذا التأخير الضرر بالأفراد و حكم عليها بالتعويض إذا تعجلت في إتخاذ قرار دون دعم و ترتب على ذلك ضرر.

يتفق مع ذلك الفقه المصري و يدعمه موقف القضاء أيضا فإذا لم يفرض المشرع على الإدارة أن تتدخل خلال فترة معينة فإنها حرة في إختيار وقت تدخلها، حتى ولو كانت ملزمة أيضا بإصدار قرار على نحو معين، لأن الوقت المناسب لإصدار القرار لا يمكن تحديده مقدما في معظم الحالات (حمدي ياسين عكاشة،1987،ص663)، ولكن مع هذا قد يقيد المشرع الإدارة في وقت التدخل فقد يفرض عليها أن تتدخل حالا و مباشرة وحينئذ تنعدم حرية الإدارة، وقلما يحدث ذلك .

الغالب أن يحدد المشرع فترة زمنية للإدارة حتى تتدبر موقفها، ويمكن إحراج الإدارة إذا تمادت في إستعمال حريتها في إختيار الوقت المناسب عن طريق التظلم الإداري، ثم الإلتجاء إلى القضاء الإداري للحصول على حكم بإلغاءالقرار،وحينئذ يتعين على الإدارة أن تتصرف وفقا لمقتضيات هذا الحكم(سليمان محمد الطماوي،1996،ص 62). وينبغي ملاحظة أن الحرية التي تتمتع بها الإدارة في إختيار لحظة التدخل تختلف بإختلاف طبيعة القرار الذي يتعين على الإدارة إصداره، فمن المقبول أن يترك للإدارة أشهر عديدة لإصدار تعليمات معقدة، بينما تمنح الإدارة عدة أسابيع فقط لتنفيذ حكم قضائي، في حين أن منح رخصة لا يحتمل التأخير أكثر من يومين أو ثلاثة، إلا إذا إكتنف منح الرخصة ظروف خاصة (سعاد الشرقاوي،1976،ص167).

ب-حريةالإدارة في التدخل:

ما لم يحتم المشرع على الإدارة أن تتدخل إذا تحققت أسباب معينة أو أن تقوم بتصرف معين فإن مجرد تحقق أسباب قرار ما يجيز للإدارة التدخل لا يلزمها ذلك بالتدخل، وعلى هذا الأساس إذا إرتكب الموظف خطأ تأديبيا فإن الإدارة لسبب أو لآخر قد ترى صرف النظر عن هذا الخطأ،وتقرر عدم معاقبته و مجرد قيام إضطرابات لا يحتم على الإدارة إستخدام سلطات البوليس (محمد سليمان الطماوي،1996،ص60)، فقد ترى أن تدخلها قد يزيد النار إشتعالا وقد ترى أن انشاء مرفق عام معين ضروري و مهم فتبادر إلى إنشائه، وقد ترى خلاف ذلك في مرفق آخر.

من المسلم به في فرنسا ومصر أن إنشاء وإلغاء المرافق العامة من إختصاص الإدارة التقديري (شاهين عدي، 2016، ص90) وكذلك تملك لجان الضبط الإداري الإحجام عن إتخاذ الإجراءات والتدابير الضبطية إذا إرتأت وفق عقيدتها وإقتناعها أن الوقائع لا تستلزم إتخاذها(علي خطار شطناوي،2004، ص 321).

ت-حرية الإدارة في إختيار مضمون القرار في ما يخص الموازنة بين المنافع و الأضرار:

يحدث كثيرا أن يكون أمام الإدارة لتحقيق مركز قانوني معين عدة وسائل وضعها المشرع تحت تصرفها، في هذه الحالة تكون الإدارة حرة في أن تلجأ إلى أية وسيلة دون أخرى بلا رقابة من القضاء عليها وهذا هو في الحقيقة جوهر السلطة التقديرية وسبب قيامها، فالإدارة أعلم الناس بما يجب لمواجهة الأحوال التي تعرض لها، مادام القانون لم يفرض عليها تصرف معين في هذا الشأن فلها كامل الحرية في أن تلجأ إلى وسيلة دون أخرى و أن تفضل طريقة على أخرى (سليمان محمد الطماوي، 1996، ص 116)،هذا واضح من خلال الحرية التي تملكها الإدارة في محتوى القرار وكذا في الطرق التي بواسطتها يمكن بلوغ الهدف المنشود ومثال ذلك إمتلاك الإدارة السلطة التقديرية في تقديم محتوى القرار كالترخيص للأجانب بالإقامة المؤقتة والفصل بغير الطريق التأديبي، فهي حرة في أن تصدر قرارا بالفصل أو لا تصدره بشرط أن تستهدف المصلحة العامة و أن يخلو عملها من إساءة إستعمال السلطة، وكذلك لها حرية إعداد التقارير الخاصة بالموظفين و هذه التقارير لا رقابة للقضاء عليها.

في مجال التقدير المنفعة العامة في حالة نزع الملكية للمنفعة العامة، فالإدارة لها الحرية في نزع الملكية للمنفعة العامة بشرط أن يكون الهدف منه النفع العام، ففي فرنسا كان يكفي لنزع ملكية عقار ما أن يكون الهدف الذي أثارته الإدارة هو تحقيق النفع العام لكي يتم الإعلان عن نزع الملكية وتكون بهذه الحالة عملية قانونية .(Gustave Peisser, 2002,P 90) فهي من يوازن بين

منافع المشروع و أضراره ولا رقابة للقضاء عليها، ومن هنا يمكن القول أن الإدارة تملك وحدها سلطة التقدير في مجالات عديدة فتأمر بمنح رخصة لشخص معين، أو تأمر بتعيين شخص معين، أو تأمر بإقامة الطريق، أو ترخيص ببناء مساكن أو هدمها، أو تأمر بشق أو ردم نهر، وغيرها من صور تقرير المنفعة العامة المتعددة (شاهين عدي، 2016، ص 94).

المطلب الثاني: الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرارات الإدارية

يعني الحق المكتسب الحفاظ على المراكز القانونية الناشئة عن قرار إداري معين سواء أكان مشروعا أم غير مشروع، ومضت المدة القانونية اللازمة للطعن فيه بالإلغاء، ويهدف إلى حماية المراكز القانونية التي نشأت في الماضي، ويؤدي فكرة حماية وقائية للتصرفات القانونية ولا سيما القرارات الإدارية الفردية . وعلى صعيد الفقه في فرنسا نجد البعض عرف الحق المكتسب بأنه: المحافظة على القرار الإداري الذي كان سببا لنشوء هذا الحق أو المركز القانوني.

عرفه آخرون بأنه المانع من سحب و إلغاء القرار الإداري لكونه يتعلق بالحفاظ على المركز الذي أوجده القرار الإداري، والأثر الذي أحدثه القرار الإداري، وبالخصوص القرار الإداري الفردي المشروع، وهو بلا شك يمثل مانعا وسدا منيعا بوجه السلطة التنفيذية بأن لا تمس بالقرار المولد للحقوق المكتسب، وفكرة الحقوق المكتسبة في القانون الإداري ترتبط بمبدأ التقديس أو عدم المساس من قبل الإدارة بالتصرف القانوني الذي ينشئ أثارا قانونية فردية سواء بالإلغاء أو التعديل، كما لا يمكن أن تضع نهاية له إلا عن طريق تصرف قانوني مضاد في الحالات التي يسمح فيها القانون (حمدي أبو النور عويس،2011، ص 11).

كما أن الفقه في فرنسا إنقسم بشأن بيان المقصود بالحق المكتسب إلى إتجاهين، الإتجاه الأول أخذ إلى إنكار وجود معنى محدد لتعريف الحق المكتسب، بينما الإتجاه الثاني ذهب إلى إمكانية تحديد تعريف الحق المكتسب في أحكام القضاء، ومن هؤلاء الفقهاء الفقيهان الفرنسيان Ripert , Planiol اللذان عرف الحق المكتسب بأنه: "الحق الذي لا يجوز للقاضي أن يمسه بسوء أو يسلبه صاحبه بحجة تطبيق قانون جديد"، لكن الذي يعيب هذا التعريف هو أنه عرف الحق المكتسب بالأثر إذ أن من شروط التعاريف أن تكون بحقيقتها لا بالآثار المترتبة عليها، ويكون الأثر يكون خارجا عن مفهوم الشيء المعروف (محمد نجم محسن،2022،ص22).

كما عرفه مجلس الدولة في فرنسا بأنه ذلك الحق الذي ينشأ عن طريق قرارات إدارية فردية ونهائية و مشروعة، حيث نجد أنه لم يكن يصرح بنظرية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري لإلغاء القرار الساحب أو الملغي للقرار الأول، حيث كان يعتمد في قضائه على عيب عدم الإختصاص وخصوصا الموضوي أو الشكلي، أي أنه وبعد عام1871 نجد موقفا حازما وصريحا بتضمين الأفراد على حقوقهم وإحترام الواجب للقرارات الإدارية الفردية المنشأة لحق مكتسب، حيث قام بإلغاء قرار لمدير سحب موافقته على بيع ثم بطاريق الممارسة لأحد الأموال المحلية دون أن يستند في حكمه على عيب عدم الإختصاص الموضوعي أو الشكلي إنما إستدل نظريته الجديدة في إحترام الحقوق المكتسبة التي بدأ يرسى دعائمها،حيث ورد في أحكام مجلس الدولة في فرنسا حكم شهير للسيدة " Cachet" بتاريخ 1922/11/03، حيث قرر عدم أحقية هذه السيدة بالتعويض أساسا حيث أن الإلغاء غير جائز للحقوق المكتسبة بسبب مضي مدة الطعن القضائي فقد إكتسبت السيدة حقا نهائيا بالتعويض لا يملك الوزير إلغاء القرار(حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية " Cachet " بتاريخ 1922/11/03).

الفرع الأول الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرارات الإدارية المشروعة:

الأصل هو أن كل القرارات الإدارية التي تصدر من الإدارة تعد سليمة لا يشوبها أي عيب، أي يفترض أنها صحيحة، هذه القرينة تقبل إثبات العكس، فعلى من يدعي ذلك أن يثبت إدعاءه (محمد رفعت عبد الوهاب،2014،ص129)،والقرارات الإدارية المشروعة تعتبر من المصادر المهمة التي تولد حقوقا مكتسبة للأفراد و أن لحظة ولادة هذه الحقوق من القرارات المشروعة تبدأ من اللحظة التي يصدر فيها القرار الإداري المشروع ولا تخضع للسحب أو الإلغاء إلا في حالات إستثنائية نادرة . وهذا ما ذهب إليه قضاء مجلس الدولة في فرنسا الذي أوجد فكرة الحقوق المكتسبة منذ المرحلة الأولى وخلق المبادئ التي تكفل حمايتها وعدم المساس بها، سنجد أنه قد بالغ في حماية هذه الحقوق ولا سيما تلك الناشئة عن القرارات الفردية المشروعة ولم يسمح المساس بها إلا إستثناء، فقد ذهب في أحد أحكامه في 1981/11/03 بالقول عدم إستطاعة الإدارة الرجوع في القرارات لأنه قد ولد حقوقا مكتسبة لأصحاب الشأن أولا و أنه كان سليما مشروعا ثانيا".

قد يحصل إلغاء القرار بعد صدوره بسبب فقدان شرط من الشروط التي بني عليها القرار الإداري ويؤدي إلى إلغائه فقدان الموظف للجنسية الوطنية، وأن القرار الإداري المشروع أو بحكم المشروع بعد تحضه من الإلغاء بفوات الميعاد لرفع دعوى الإلغاء والتي تخلق مراكز

قانونية ذاتية وتكون مصدرا للحقوق المكتسبة، فإلغاؤها ليس إلا غصبا لهذه الحقوق وهو ما يجيزه القانون و المنطق، ولا يمكن إلغاء قرار إداري مشروع إلا عن طريق نظرية القرار الإداري المضاد وبضوابط وشروط تكون مشددة لحماية الحقوق المكتسبة، مثل فصل موظف من الوظيفة فهو قرار مضاد لقرار تعيينه الذي أكسبه حقا في وظيفته وما ينتج عنها من مزايا مالية (طعيمة الجرف، 1985،ص 193).

كما أنه من غير الممكن سحب القرارات الإدارية السليمة بأثر رجعي، وإذا كان القرار قد ولد حقا مكتسبا لأحد الأفراد عند إذن يكون هذا القرار محصنا ضد الإلغاء أو السحب، وإن لم يولد حقا مكتسبا فإن عملية سحبه ليس لها الأثر الرجعي ولا يمس مبدأ إحترام الحقوق المكتسبة بسبب أن الرجعية يعتبرها الفقه ظاهرة لا حقيقية، في القرارات التنظيمية يجوز للإدارة إلغائها أو تعديلها في أي وقت لمقتضيات الصالح العام، أما القرارات الفردية فمتى صدرت صحيحة ورثت حقوقا مكتسبة، فلا يمكن المساس بها إلا بإجازة القانون وفق شروط معينة (محمد سليمان الطماوي، 1996، ص 660) .

الفرع الثاني: الحقوق الناشئة عن القرارات الإدارية غير المشروعة

من المسلم به فقها وقضاء أن القرار غير المشروع قد ينشأ حقا مكتسبا ويتحصن عقب فوات مدة الطعن بعد صدور القرار المخالف أو المعيب، فالفقه في فرنسا أكد أن مدة الطعن القضائي تبدأ من تاريخ صدور القرار بمواجهة الإدارة لا من تاريخ تبليغ أو نشر القرار، لأنه خلال هذه المدة يفضل مبدأ المشروعية على ما سواه، أما بعد إنقضاء المدة فإنه يفضل راوية عدم المشروعية على راوية الفوضى، والتضحية بالمشروعية في إثبات الأوضاع والحقوق المكتسبة للأفراد، وهذا الموقف مجمع عليه بالفقه في فرنسا ولم يختلف عنه إلا الفقيه Duguit حيث اعتبر الإدارة تملك دائما سحب وإلغاء القرار غير المشروع لقاء تعويض عادل ومعقول يدفع لكل فرد تضرر من جراء سحبه (Léon Duguit, 1930, P 734).

إتجه قضاء مجلس الدولة في فرنسا بأن القرارات الإدارية غير المشروعة تولد حقوق مكتسبة للأفراد بتحصنها من السحب والإلغاء بعد إنقضاء مدة الطعن في حكم ينص :"أن منشأ القرار لا يستطيع أن يسحب القرار من تلقاء نفسه قرارا منشئا لحقوق بعد مضي شهرين حتى لو كان هذا القرار غير المشروع"،وفي حكم حديث للقضاء الإداري في فرنسا في قضية(France Telecom) الذي جاء فيه قضاء المجلس بعدم مشروعية القرار بإلغائه لمخالفة النص السابق من تقنين البريد، وبالنسبة لقاعدة القانون الأوروبي ما يهدد بقوة مبدأ الأمن القومي، فقرر أن سريان أثر هذا الإلغاء يكون للمستقبل دون الماضي بعد مرور شهرين من إبلاغ سلطة تنظيم الإتصالات

بحكم المجلس دون إخلال بالدعوى المرفوضة من تاريخ إصدار الحكم ضد القرار إستنادا إلى القرار المحل الإلغاء" .

كما أن الفقه الإداري فرق بين القرار الباطل والقرار المعدوم وإعتبر الخطأ عن إصدار القرار الباطل خطأ مرفقي في حين إعتبر عند إصدار القرار المعدوم بإعتباره مخالفة جسيمة وصارفة للقانون خطأ شخصي يتحمل مصدره التعويض عنه في أمواله الخاصة (محمد نجم محسن، 2022،ص41). ونجد أن الفقه الإداري أوجد إستثناءات عن موعد مدة الطعن القضائي تتمثل في ما يلي:

1-إذا كان القرار المعيب معدوما أي لحقت به مخالفة جسيمة بالقانون تجرده من صفته كتصرف قانوني لتنزل به حد غصب السلطة وتنحدر به إلى مجرد الفعل المادي المنعدم الأثر القانوني، فلا تلحقه أي حصانة حيث يترتب على إعتبار القرار الإداري قرارا منعدما سريان أحكام الانعدام بشأنه التي من أهمها أن يتحصن بما تتحصن به القرارات المعيبة ولا يتقيد بمواعيد دعوى الإلغاء إذ يظل باب الطعن عليه قائما.

2-لو حصل أحد الأفراد على قرار إداري نتيجة غش أو تدليس من جانبه إذ أن الغش يعيب الرضا، والقرار الذي يصدر من جهة الإدارة نتيجة هذا الغش أو التدليس يكون غير جدير بالحماية بهذه الأحوال الإستثنائية تجيز سحبه أو إلغائه دون التقييد بموعد محدد، و لسلطة الإدارة أن تصدر قرارها بالسحب في أي وقت حتى بعد فوات هذا الميعاد (محمد نجم محسن، 2022،ص 45).

والفقه الإداري إستقر على عدم الخلط بين عناصر الوجود وعناصر صحة المشروعية في القرار الإداري، فعناصر الوجود هي أركانه التي لابد من وجودها وتحققها لتكون إزاء قرار إداري ومن ثم يقبل الطعن بالإلغاء من عدمه، أما إن لم تتواجد فلا حديث عن قرار إداري ولا إمكانية الطعن فيه لتخلف موضوع دعوى الإلغاء، فإجتماع الأركان يخرج إلى الواقع قرارا حتى لو تخلفت كل شروط صحته وهكذا يتبين أن وجود القرار إشكالية مستقلة عن إشكالية صحته من عدمها، فالقاضي الإداري وكإجراء أولي تعرض عليه الدعوى ليتأكد من إختصاصه وإكتمال شروط الدعوى، ثم ينظر بأصل المسألة هل يوجد قرار أم لا؟، وهي مرحلة تنسيق الدخول الفعلي بالدعوى و بالتالي يقرر القاضي الإداري عدم قبول الدعوى شكلا لإنتفاء القرار، وأركان الوجود هي صدور القرار من جهة إدارية وأن تكون الإدارة وطنية وأن يحدث أثر قانونيا معينا (طعيمة الجرف، 1985، ص 85)،فالفقه الإداري أوجد أن إنعدام القرار الإداري ينقسم إلى قسمين:

1-الإنعدام المادي:

هو الذي يحول التصرف الصادر عن الإدارة إلى مجرد عقبة مادية تفتقد لوصف القرار الإداري ويتحقق إذا لم يصدر أصلا عن الإدارة، فيتوهم الأفراد أنهم في مواجهة قرار صادر عن السلطة الإدارية، كما لو طعن أحد الأشخاص ضد قرار تشكيل لجنة معينة لدراسة إنشاء مشروع معين، فهذه القرارات أعمال تحضيرية لا يجوز الطعن ضدها بالإلغاء.

2-الإنعدام القانوني:

هو الذي يصدر فيه قرار عن جهة إدارية إلا أنه مشوب بعيب جسيم في القرار موجود من الناحية المادية لكنه معدوم من الناحية القانونية لعيب جسيم أصاب أركانه وجود القرار سيما ركن الإرادة، فلم يكن تعبيرا عن إرادة جهة إدارية وطنية، بل أحيانا يكون عيب عدم الإختصاص الجسيم إغتصاب السلطة رغم كونه من عيوب الصحة والمشروعية لا أركان القرار الإداري، إلا أنه ممكن أن يكون سبب وحالات إنعدامه وفقا لما إنتهت إليه أحكام القضاء الإدارية هي : صدور القرار من فرد عادي أو مغتصب عادا حالة الموظف الفعلي، صدور القرار من جهة إدارية اعتداء على إختصاص جهة إدارية أخرى، صدور القرار من موظف ليس له صلاحية إصدار القرارات، صدور القرار من جهة إدارية في مجال يدخل ضمن إختصاص السلطتين التشريعية والقضائية، صدور القرار دون وجود سند قانوني لإصداره، القرارات التي ترفض الجهة الإدارية العليا المصادقة عليها (عصام عبد الوهاب البرزنجي، 1971، ص 86).

تجدر الإشارة إلى التساؤل حول إن كان القرار الإداري غير مشروع لكنه ولد حقوقا مكتسبا فهل يمكن إنهاء وجوده؟، أجاب الفقه الإداري بالسلب عن ذلك وذهب أحد الفقهاء إلى القول أن طبيعة الوظيفة الإدارية تقتضي أن تكون القرارات الإدارية قابلة للإلغاء والسحب، وبين أن هناك قرارات تولد حقوقا مشروعة ومكتسبة للآخرين فهذه الحقوق تقف عاقب في وجه التعديل أو سحب القرارات المذكورة، ولكون هذه القرارات غير قابلة للإنهاء ومتحصنة بالقوة الكاملة للشيء المقرر، والذي يحدد هذه الحقوق التي تمنع إلغاء إستثناء هذه القواعد القانونية خاصة الدستورية منها التي تشكل ضمانة أكيدة للحقوق والحريات الفردية، حيث يحرم سحب وإلغاء القرار الإداري في حالتين هما التحصين التشريعي للقرار، وترتيب القرار للحقوق المكتسبة، فالحق المكتسب كأصل عام ينشأ عن القرار الإداري المولد للحقوق على أن يكون فرديا (محمد نجم محسن، 2022، ص 50).

المبحث الثاني: رقابة القضاء على موازنة قرارات الإدارة

تمتلك الإدارة سلطة موازنة القرار الإداري ولها أن تستقل بوزن مناسبات القرار الإداري من حيث إختيار وقت التدخل أو التدخل أو عدم التدخل وكذلك في فحوى القرار و من ثم تفردها بوزن المنافع والأضرار في القرار الإداري،لكن هذا الأمر لا يسري على إطلاقه فإن الإدارة محددة في وزنها للمنافع و الأضرار بعدم مخالفاتها للقانون، فيجب عليها أن تكون هذه العملية مطابقة للقانون و إلا كان قرارها عرضة للإلغاء من القضاء وهو بذلك يمارس رقابة مشروعية .

المطلب الأول :الإتجاهين التقليدي و الحديث لرقابة القضاء على الموازنة :

إزداد موقف القضاء توسعا في الحد من سلطة الإدارة في الموازنة بين المنافع والأضرار بأن حاول هو مباشرة إجراء عملية الموازنة بين المنافع و الأضرار بعد قضية المدينة الشرقية الجديدة الشهيرة(Est Ville Nouvelle) إذ كان هذا الموقف محل خلاف بين الفقه عند قيامه بهذه العملية وبات هناك تساؤل مهم مطروح مفاده هل أن القضاء برقابته على الموازنة بين المنافع و الأضرار لازال في إطار المشروعية أم أنه دخل في ملاءمات الإدارة؟

الفرع الأول: الإتجاه التقليدي لرقابة القضاء على الموازنة

يتمثل الإتجاه التقليدي لرقابة الموازنة بأن يباشر القاضي رقابته على مدى مطابقة أو مخالفة قرار الإدارة في الموازنة بين المنافع والأضرار للقانون ويقف القاضي الإداري عند هذا على المنافع والأضرار الناتجة عن قرار الإدارة على أساس أن ذلك يعد من سلطة الإدارة التقليدية التي لا رقابة له عليها، ونعالج بيان مفهوم رقابة القضاء على عيب مخالفة القانون في مجال الموازنة بين المنافع و الأضرار من خلال النقاط التالية:

أولا: تعريف عيب مخالفة القانون و أوضاعه:

أ-تعريف عيب مخالفة القانون:

عرف الفقه الفرنسي عيب مخالفة القانون بأنه العيب الذي يتعلق بمحل القرار فيه والذي لا يمكن إتخاذه لأنه غير منصوص عليه أو غير مرخص به بموجب قانون أو قاعدة قانونية عامة أو مبدأ عام من مبادئ القانون(شاهين عدي، 2016،ص 96)، وعرفه الأستاذ) (Charles Debbaschبأنه: "مخالفة كل قاعدة قانونية يفرض إحترامها على الإدارة تطبيقا لمبدأ المشروعية سواء كانت هذه القاعدة مكتوبة أم غير مكتوبة وحسب تدرجها بالقوة بين مصادر المشروعية .

أما الفقه المصري فقد عرفه بالنظر إلى دور القضاء بأنه رقابة موضوعية تستهدف مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون العام (محمد سليمان الطماوي،1996،ص795) .وعرفه الأستاذ رمضان محمد بطيخ بأنه "رقابة القضاء الإداري على تحقيق مطابقة محل القرار للقاعدة القانونية القائمة"، أما في العراق فقد عرفه الدكتور "ماهر صالح علاوي" بأنه: "إحترام وموافقة محل القرار الإداري للقواعد القانونية على كل درجة سواء كانت مكتوبة أو عرفية"، وعرفه الدكتور "الأيوبي" بأنه: "القرار الإداري الذي يكون معيبا في وغير جائز أي مخالف للقانون ".

يلاحظ أن الفقه مجمع في كل من فرنسا ومصر و العراق على أن لفظ القانون المقصود في عيب مخالفة القانون بمعناه العام، والذي يشمل جميع مصادر المشروعية سواء ما كان منها مكتوب أو غير مكتوب، فضلا عن إجماع الفقه على تعلق عيب مخالفة القانون بمحل القرار، أي بالأثر القانوني المترتب على القرار سواء كان بالتعديل أم بالإلغاء، أم بإنشاء مركز جديد، ويبدو أن لهذا الإجماع ما يبرره، ذلك أن قصد مخالفة القانون على قواعد معينة كالتشريع المكتوب مثلا، سيخرج العديد من الحالات من سلطة القضاء فيما إذا كانت تخالف قاعدة عرفية مثلا أو مبدأ من المبادئ القانونية العامة (شاهين عدي،2016، ص97).

ب-أوضاع مخالفة القانون:

ب-1-المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية:

تثبت المخالفة المباشرة للقانون إذ قامت الإدارة بعمل يحرمه عليها القانون، أو إمتنعت عن القيام بعمل يوجبه عليها القانون، متجاهلة في ذلك القانون كليا أو جزئيا (سعاد الشرقاوي، 1976، ص210) ويعتبر هذا الوضع من أوضاع مخالفة القانون من أكثر الأوضاع ورودا في الجانب العملي، وكذلك يتضح فيه مبدأ المشروعية، حيث لا يمكن لأي قرار أن يتضمن أحكاما مخالفة للقانون، كما لا يمكن لأي قرار فردي أن يخالف قرارا تنظيميا ولا يمكن للقرارات الفردية والتنظيمية أن تتعارض مع المبادئ العامة للقانون (صالح إبراهيم المينوتي،2000، ص210).

ب-2-الخطأ في تطبيق القوانين واللوائح:

يقصد بالخطأ في تطبيق القوانين واللوائح مباشرة الإدارة للسلطة التي منحها القانون إياها بالنسبة لغير الحالات التي تنص عليها القانون أو دون توافر الشروط التي حددها المشرع لمباشرتها، إذ يشترط لتطبيق القاعدة القانونية تحقق حالة واقعية مادية على نحو معين فان

تجلت الوقائع أو لم تستوف الشروط التي يطلبها المشرع يؤدي إلى بطلان القرار الصادر على أساسها (عبد الرحمن نورجان الأيوبي، 1965، ص147).

ب-3-الخطأ في تفسير القانوني:

في هذه الحالة لا تخالف الإدارة القاعدة القانونية مخالفة مباشرة أي لا تتجاهل القاعدة وإنما تعترف بوجودها وتحاول تطبيقها ولكنها تعطي القاعدة القانونية معنى مختلفا عن المعنى المقصود منها، فهناك تفسير للقاعدة تتمسك به الإدارة و تفسيرا مختلفا يتمسك به من يطعن بالقرار الإداري، ويحسم هذا الخلاف القاضي و ينشئ هذا الخلاف أو الشك حول تفسير القاعدة نتيجة لغموض النص وعدم وضوحه، كما ترد العقوبات التأديبية على سبيل الحصر، وتذهب الإدارة إلى تطبيق عقوبة غير واردة في القانون إعتماداً منها أن عقوبات وردت على سبيل المثال (سعاد الشرقاوي، 1976، ص 211).

ثانيا: عيب مخالفة القانون و الموازنة بين المنافع و الأضرار:

قبل ظهور رقابة الموازنة بين المنافع و الأضرار كان الإتجاه السائد في كل من فرنسا ومصر والعراق هو أن رقابة القضاء على موازنة الإدارة لا تكاد تذكر إلا في نطاق عيب مخالفة القانون، لأن هذه الموازنات تعد من السلطة التقديرية للإدارة ولا يمكن للقضاء التدخل فيها وإلا عد ذلك عائقا أمام عمل الإدارة و تدخل في شؤونها وهذا واضح من خلال مواقف القضاء ذاته، فمجلس الدولة الفرنسي كان يكتفي بالوجود المادي للمنفعة العامة في حاله نزع الملكية، ورقابة القضاء في هذا المجال تعتبر محدودة جدا حيث يكتفي القاضي بأن يكون الهدف الذي أثارته الإدارة هو النفع العام لكي يتم الإعلان بأن عملية نزع الملكية مشروعة، لأن مجرد وجود نفع عام تدعيه الإدارة فإن قرارها هذا يعد مشروعا ومطابقا للقانون، ولا يتساءل القاضي الفرنسي فيما إذا كانت هناك منفعة حقيقية عامة لفتح طريق عام مثلا فلا يراقب القاضي إختيار الطرق، وموقع العمل كما أنه لا يراقب ما إذا كان الهدف منشود هو منسجم مع الحاجات الحقيقية لسكان، كما أنه لا يأخذ بالحسبان الإمكانيات المادية الخاصة بنازع الملكية (الإدارة)، وهكذا فإن معظم حالات نزع الملكية كانت تعتبر مشروعا لأن معظمها تمت بهدف المنفعة العامة المجرد (Gustave Peisser, 2002, P 90).

إلى وقت متأخر كان مجلس الدولة الفرنسي يقضي برد الدعوى المقامة بالإلغاء ضد القرار الصادر بتقرير النفع العام،أو قرار تعيين الأراضي المطلوب نزع ملكيتها على أساس أن

هذه القرارات تندمج في عملية قانونية مركبة، وهي نزع الملكية التي تشكل كلا لا يتجزأ (شاهين عدي، 2016، ص 100).

يبدو أن القضاء الإداري في ما يتعلق بصورة الخطأ في تطبيق القانون كإحدى صور مخالفة، يقضي بإعتبارها عيبا من عيوب السبب وذلك عندما نسبت قرارها بأنه أقيم على سبب غير حقيقي و هذا رأي ضعيف في الفقه(سليمان محمد الطماوي، 1996،ص63) .

الفرع الثاني :الإتجاه الحديث في رقابة الموازنة:

إن سلطة الإدارة في ركن المحل تكاد تكون سلطة تقديرية، بل جعلها البعض مكمن السلطة التقديرية، وإن سلطتها التقديرية هذه إقتضت أن تكون الإدارة على قدر من حرية التصرف في الموازنة بين المنافع و الأضرار في قرارها، وأن هذه العملية أصلا من إختصاص الإدارة لا يقيدها سوى مدى مطابقتها أو مخالفتها للقانون.

إلا أن قيام مجلس الدولة الفرنسي بعد عام 1971 بالتدخل لموازنة ماهو بين المنافع والأضرار، مما وضع تساؤلات عديدة أمام الفقه حيث أنه بدأ يتدخل في عمل يعد من سلطة الإدارة التقديرية ولم يكتف فيه بمدى مطابقته للقانون من عدمه، بل إمتد كي يراقب عملية الموازنة ذاتها فوضع المنافع في كفة والأضرار في كفة و أصدر على أساس ذلك قراره، حيث إعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن أي عملية لا تكون قانونية ذات منفعة عامة إلا اذا كانت الأضرار التي تصيب الملكية الخاصة وأضرارها من الناحية الإجتماعية، لا تتضمن أي إفراط بخصوص الفائدة التي تقدمها، وبهذا وضع في الميزان المنافع والأضرار لأي مشرع أخذا بنظر الإعتبار محاسنه و مساوئه[2] (Jean Rivero et Jean Waline, 1996, P 217)ويؤكد الأستاذ Guslave أن رقابة القاضي في هذا المجال تقترب من رقابة الملائمة وعلى الرغم من تأكيد مفوض الدولة BralbBauntبصدد قضية " المدينة الشرقية الجديدة "بأن الرقابة لا تقع ملاءمة للقرارات الإدارية بل ستكون على حافة الملاءمة دون الدخول فيها على إعتبار أن الملائمة تخرج من إختصاص القاضي إلا أن معظم الفقه الفرنسي يتجه إلى أن قضاء الموازنة يقع على الملائمة بل وصفها بعض الفقهاء بأنها تفوق كل رقابة سبق أن طبقها مجلس الدولة حيث بلغت قيامها بدور الوصاية الإدارية على الهيئات المحلية (شاهين عدي، 2016، ص 103).

هناك من الفقهاء من يبرر رقابة القضاء للملاءمة في هذه الحالة بكونها شرطا لمشروعية القرار، وهي في رأي بعضهم لا تختلف عن التكييف القانوني للوقائع و يذهب في رأيه إلى أنه يجب أن لا ننس أن القاضي الإداري ينشئ قواعد قانونية، ويستطيع أن يخرج من

السلطة التقديرية عناصر معينة للقرار ويخضعها للقاعدة القضائية، وهذا ما قام به في رقابة الموازنة (Jean Rivero et Jean Waline, 1996 P 75)،و يدعم هذا الرأي الأستاذ Jean François بقوله أن رقابة الموازنة إذا كانت قد أسهمت ببعض التجاوز على حدود رقابة الملائمة إلا أن القاضي يبقى في إطار المشروعية وهي بشكل مؤكد إلا أنها لا تفقد طبيعتها، وهناك من ذهب إلى أبعد من ذلك بأن جعل المشروعية تتضمن الملائمة في رقابة الموازنة بين المنافع الأضرار.

إذا كان جانب من الفقه يدعم مقولة أن رقابة الموازنة هي رقابة مشروعية وليست رقابة ملائمة فإن هناك جانبا آخر من الفقه يرى أن القاضي في رقابة الإدارة وفي هذا الصدد يقول الفقيه ريفيرو" أن إدخال المشروعية نحو الملائمة يكون في كل مرة يكون فيها التكييف للوقائع مستندا إلى معايير موضوعية و إنما إلى تقييم ذاتي ولا شك أن عملية الموازنة التي يقوم بها القاضي تستند فعلا إلى معايير ذاتية و ليست موضوعية (Jean Rivero et Jean Waline ,1996 P 227) لقد أتاحت رقابة الموازنة للقاضي إلغاء أي قرار إداري يصدر بإعلان المنفعة العامة لعملية ما إذا ما ثبت له أن تكاليف هذه العملية ماليا وإجتماعيا وبيئيا تفوق ما قد يترتب عليها من منافع ووائد حقيقة.

إن القول بأن رقابة الموازنة هي شرط لمشروعية قرار الإدارة فإن هذا الكلام مقبول عندما يكتفي القاضي بالتحقق من وجود المنفعة العامة من عدمه، ولكن القاضي لا يكتفي بهذا الأمر بل يتوسع ويراقب الأضرار والمنافع المتحققة من هذه المنفعة العامة التي إدعتها الإدارة وهي موجودة حسب إدعاء الإدارة، ولكن منافعها أكثر من مضارها المترتبة عليها، فعمد إلى تصديق قرار الإدارة أو أنها ترتب أضرار أكثر من المنافع المترتبة عليها فعمد إلى إلغاء قرار الإدارة .وهكذا نستطيع القول أن رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار تطبق في مجالات تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية و تحديدا في ملائمات القرار الإداري، أما في حالة السلطة المقيدة فلا مجال لرقابة الموازنة إذ المشرع قد حدد سلفا للإدارة ما يجب أن تقوم به فلو خالفته لوقعت تحت طائلة الرقابة لمخالفتها للقانون.

إن الأخذ بالفكرة التي تقول بأن رقابة الموازنة هي رقابة ملائمة وليست رقابة مشروعية قد يصل بالقضاء الإداري إلى التدخل في مسائل دقيقة تعد من صلب إختصاص الإدارة ومن ثم قد يعد ذلك خرقا لمبدأ الفصل بين السلطات من خلال الحد من السلطة التقديرية للإدارة في مجالات ينبغي أن يكون للإدارة دورا بعيدا عن رقابة القضاء، وفي ذلك يمكن القول أن القضاء الإداري كما هو معلوم قضاء إستثنائي يبتدع القاعدة القانونية ويطبقها ولا يبتدع

هذه القواعد من العدم بل يستخلصها من مجموعة القواعد التي تحكم المجتمع في بلد معين، وفي رقابة الموازنة فإن القضاء الإداري قد إستند إلى قواعد المنطق والعقلانية كمصدر مبرر لهذه الرقابة (علي خاطر الشطناوي، 2004، ص 105).

المطلب الثاني: رقابة القضاء بين المشروعية و الملائمة:

من القيود التي ترد على مبدأ المشروعية تمتع الإدارة بسلطة تقديرية عندما تمارس سلطتها، بحيث يترك لها قسط من حرية العمل و الحركة ويكون لها حرية تقدير الظروف بشكل يوسع تدخلها فليس من المصلحة العامة أن تكون سلطة الإدارة مقيدة بحيث لا تستطيع أن تتصرف ما لم يلزمها القانون بالتصرف و يحدد لها الوقت المناسب للتصرف(عبد الغاني بسيوني، 2009،ص41).

قد يحدث أن تكون السلطة التقديرية أكثر إتساعا عندما تكون الإدارة سلطة إختيار سبب القرار الإداري الصادر عنها دون أن تتقيد بوجود توافر شروط أو وقائع معينة وهو ما يحصل في قرارات الضبط الإداري، عندما يترك لها إختيار سبب تصرفها وتدخلها للمحافظة على النظام العام، فمن المعلوم أن قرارات الضبط الإداري تمس حقوق الأفراد وحرياتهم بشكل مباشر،مما يتطلب إخضاعها للرقابة القضائية،فالرقابة القضائية لا تقف على رقابة الوجود المادي للسبب،بل تتطور تدريجيا لتشمل رقابة التكييف القانوني،أي مدى التطابق والتناسب الحاصل بين الوقائع المادية المتحققة وبين نصوص القانون الواجب التطبيق (فارس علي جانكير، 2020،ص 358).

ومن حيث المبدأ فإن القاضي الإداري لا يراقب مدى ملائمة الأعمال الإدارية، فالإدارة تكون حرة في تقدير ملائمة قراراتها بشرط أن لا تقع في إنحراف السلطة أو الخطأ الساطع في التقدير. وعليه فإن دور القاضي في الأصل ينحصر في الرقابة على سبب القرار الإداري على وجود الوقائع و صحة تكيفها القانوني فالأمر كان متروكا للإدارة وحدها بحث وتقدير ملائمة القرار للوقائع، إلا أن الأمر تطور ليتعدى ذلك وسمح القاضي الإداري لنفسه بأن يتدخل وينظر في ملائمة القرار الإداري (ماجد راغب الحلو، 2009،ص405).

الفرع الأول: رقابة التناسب في مجال الضبط الإداري

رقابة القاضي الإداري بشكل عام تنتهي عند التحقق من الوجود المادي للوقائع دون أن يتعدى ذلك، إلا أن القضاء الإداري ومن منطلق إحساسه بخطورة إجراءات الضبط الإداري ومساسها بحقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية، وحرصا من الخوف القاضي الإداري من إتخاذ المحافظة على النظام العام ذريعة بالتعدي على هذه الحقوق والحريات وانتهاكها، مما يتطلب

خضوع سلطة الضبط الإداري لرقابة القضاء للتأكد من عدم تعسف الإدارة في ممارسة سلطاتها في هذا المجال ما لم تكن هنالك أسباب خطيرة خاصة (عبد الرؤوف هاشم بسيوني، 2004، ص 289).

أولا: أهمية رقابة التناسب :

يفرض القضاء الإداري رقابته على القرارات الإدارية المتصلة بالحريات العامة لتحدد مدى التناسب بين شدة القرار الإداري والوقائع المادية التي حدثت ودفعت الإدارة إلى إتخاذ هذا القرار للحد من ممارسة حرية من الحريات العامة. ولما كانت إجراءات الضبط وما تستوجبه من ضرورات المحافظة على النظام والأمن العام تؤدي عادة إلى فرض قيود على الحريات الفردية لذلك سعى القضاء الإداري للتوفيق بين إعتبارين، هما ضمان ممارسة الحريات التي يكفل القانون حمايتها والمحافظة على ضرورات النظام والأمن العام. و تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي حرص على بسط رقابته على قرارات الضبط الإداري بشكل واسع وذلك لخطورة هذه القرارات لاسيما المتعلقة بتغيير الحريات الأساسية للمواطنين، فلا تقتصر رقابة المجلس على مراقبة سريعة القرارات، وإنما يمتد ليشمل أيضا البحث في ملائمة القرار ومدى التناسب بين القرار وبين الأسباب التي إستند إليها .

في هذا الصدد نشير إلى قرار الفرنسي شهير أسس لهذا الأمر وهو قرار "Benjamin" الفرنسي عام 1933 و يعد باكورة أحكام المجلس في مجال حرية الإجتماع ونقطة رقابة التناسب في ميدان الحريات العامة، حيث حكم المجلس بإلغاء قرار عمدة " Nevers "بمنع عقد أحد الإجتماعات بسبب التخوف من حصول إضطرابات تمس بالنظام العام (فارس علي جانكير،2020،ص361).

قد سار القضاء الإداري الفرنسي بإتجاه نفسه بعد الأحكام التي توالت لتكرر المبادئ نفسها التي أرساها حكم "Benjamin" ليؤكد حمايته للحريات الأساسية للمواطنين بحيث تلزم الإدارة بضرورة إحترام حرية المواطنين في عقد الإجتماعات والتوفيق بينها وبين ضرورة المحافظة على النظام العام وعدم التعرض لهذه الحرية إلا في حالة وجود إضطرابات خطيرة تهدد النظام العام، وفي هذا الإطار فرض مجلس الدولة الفرنسي رقابته على القرارات الإدارية المتصلة بالحريات العامة ليحدد مدى التناسب بين شدة القرار الإداري وبين الوقائع المادية التي دفعت الإدارة إلى إتخاذ هذا القرار للحد من ممارسة حرية من الحريات العامة (عبد الغني بسيوني عبد الله، 2009،ص 250).

ثانيا: الرقابة ضمن السلطة التقديرية

يمكن القول أن السلطة التقديرية توجد وتثبت للإدارة إذا تخلفت النصوص التشريعية والقواعد القضائية عن التحديد أي في حالة الفراغ القانوني والنص أو عندما ينص النص بصراحة عن السلطة التقديرية. ويرى بعض الفقه الفرنسي أن السلطة التقديرية هي التوقيع على بياض المعطى أو المعترف به للإدارة حتى تتحاشى النقص وتملأ الفراغ التشريعي، فالمشرع لا يمكنه التوقع المسبق لكل الحلول ولكل أمور الحياة المتغيرة فهي الملاذ لمواجهة النقص في التنظيم من جانب القواعد القانونية.

يذهب الفقيه الفرنسي "André de Laubadere" إلى إعتبار أن التخلف التشريعي ليس دليل على وجود السلطة التقديرية بل قد يتدخل القاضي ويملأ هذه الثغرة التشريعية إلى جانب الإختصاص المقيد التشريعي حيث يرى أن القانون يكاد يقول للإدارة بأنها تستطيع أن تتخذ هذا القرار أو ذلك، فالسلطة التقديرية هي القدر من الحرية الذي يتركه المشرع للإدارة كي تباشر وظيفتها الإدارية على أكمل وجه (عصام عبد الوهاب البرزنجي، 1971، ص91)تقوم نظرية الفقيه الفرنسي على اعتبار أن القانون الإداري عبارة عن دراسة السلطة التقديرية للهيئة الإدارية، وقيود ممارستها لهذه السلطة، بمعنى آخر القانون الإداري هو عملية إدراك رجل الإدارة لدوره وتقييم إختصاصه بالنسبة للمسألة التي يريد التعرض لها، وتقييم الوقائع التي كونت لديه الحافز للتدخل و تقدير ما تتطلبه هذه الوقائع (فارس علي جنكيز، 2020،ص 368).

إن القاضي الإداري يفرض رقابته على الوجود المادي للوقائع عند إتخاذ القرار على إعتبار أن تلك الوقائع هي الأساس الذي بنيت عليها الإدارة قرارها وهو الدافع إلى إصداره، فإن ثبت عدم صحة الواقعة فالقرار يكون باطلا وهي تشكل أول مراحل الرقابة، فعند فرض عقوبة على أحد الموظفين لإرتكابه مخالفة يبحث القاضي الإداري أولا بالتحقق من الوجود المادي لتلك المخالفة من عدمها، فإذا كانت الواقعة غير موجودة أو غير صحيحة فإن القرار يكون باطلا.

قد بدأ مجلس الدولة الفرنسي رقابته على سبب القرار في الحكم الشهير وفي القضية المعروفة "Monod"سنة1907، حيث كان موظفا كبيرا في الدولة وأحالته على التقاعد وصدور قرار الإحالة على التقاعد متضمنا أن القرار صدر بناء على طلبه، وفي الحقيقة أن الموظف لم يطلب ذلك، وطعن بالقرار وعلى الرغم من هذا لم يبلغ مجلس الدولة الفرنسي قرار الإدارة لأن المجلس كان في البداية يمتنع عن فرض الرقابة على صحة الوقائع، وعلى الرغم من فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع إلا أنه لم يبطل قرار الإدارة، وإتبع هذا الحكم أحكام أخرى

شهيرة مثل حكم "Dessay " سنة 2010 و حكم "Cammino" سنة 1916(عبد الغني عبد الله بسيوني،2009،ص 552)

ب-الرقابة على التكييف القانوني للوقائع:

لا تقف رقابة القاضي الإداري عند التثبت عن صحة الوقائع التي إستندت إليها الإدارة عند إصدار قرارها بل أصبح يتعدى ذلك ليشمل الوصف أو التكييف القانوني للوقائع، إذ يقوم القاضي فضلا عن فحص الوجود المادي للوقائع إلى مراقبة الوصف القانوني للوقائع التي إستندت إليها الإدارة فإذا ثبت أن الإدارة قد أخطأت في تكييفها القانوني لهذه الوقائع فإنه يحكم ببطلان القرار الإداري لوجود عيب في سببه. ومن أشهر أحكام مجلس الدولة الفرنسي بهذا الخصوص الحكم الصادر في قضية "Gomel"سنة1914 وتتلخص وقائعها بأن السيد Gomel طلب منح رخصة له بالبناء له في أحد الميادين بباريس ويدعى ميدان " "Beauveauورفضت الإدارة منح الرخصة له على إعتبار أن هذا الميدان يعد من المواقع الأثرية التي تجب المحافظة عليها،ثم إتضح لمجلس الدولة أن هذا الميدان لا يعد موقعا أثريا (فارس علي جانكير،2020،ص376)

ت-الرقابة على ملائمة القرارات الإدارية:

تعد هذه الرقابة من أقصى درجاتها و ذلك عندما يقوم القاضي برقابة الملائمة عن مدى تناسب الوقائع المكونة لسبب مع مضمون القرار الصادر من الإدارة، فالقاعدة أن رقابة القاضي الإداري تنتهي على سبب القرار في المرحلتين السابقتين، الرقابة على وجود الوقائع والرقابة على التكييف القانوني للوقائع، فقد طرأ على المبدأ إستثناء مهم في مجال الرقابة القضائية على عيب السبب، وقد وسع مجلس الدولة الفرنسي من بسط رقابته لتشمل تقدير الإدارة لأهمية وخطورة السبب و مدى تناسبه مع القرار الذي إستندت إليه، ومن هذه القرارات التي أقرها مجلس الدولة الفرنسي تلك القرارات المتعلقة بالحريات العامة والقرارات التأديبية لما لهذه القرارات من خطورة وأهمية خاصة (علي عبد الفتاح محمد، 2009، ص 388) .

خاتمة:

تؤسس الإدارة سلطاتها في إصدار القرارات الإدارية على أساس المصلحة العامة وتحقيق مقتضياتها لذا لابد من الموازنة بين سلطات الإدارة في إصدار تلك القرارات الملزمة بإرادتها المنفردة وبين مصلحة الأفراد في علاقتهم مع الإدارة وعدم الإضرار بمراكزهم القانونية.

من هذا المنطلق كان للقضاء الإداري دور جوهري وجريء في ممارسة رقابة الموازنة على قرارات الإدارة وتضييق اختصاصها في تقدير المنافع والأضرار الناجمة عن اتخاذ تلك القرارات.

ولأن اعتبارات المصلحة العامة التي تستند إليها الإدارة في قراراتها تبقى غير واضحة وغير محددة،وخاضعة لسلطتها التقديرية الواسعة أدى ذلك إلى تأسيس القضاء الإداري سيما-مجلس الدولة الفرنسي-لعديد الأحكام الرامية إلى إلغاء بعض قرارات الإدارة نتيجة عدم وجود توازن بين المنافع التي تستهدف الإدارة تحقيقها من جهة والأضرار التي لحقت بالمخاطبين بتلك القرارات من جهة أخرى في إطار ما يعرف برقابة الموازنة في خطوة هامة للقضاء الإداري لتقدير منافع وأضرار القرار الإداري.

أهم النتائج المتوصل إليها:

-تأصيل القضاء الإداري للرقابة على موازنة القرارات الإدارية كمبدأ قضائي يعد خطوة مهمة وحساسة للحد من اطلاقية السلطة التقديرية للإدارة لتتعدى بذلك رقابة المشروعية.

-اتساع مجال ونطاق رقابة الموازنة لتشمل مضمون القرار الإداري سيما ركن المحل والآثار المترتبة عليه.

-اصطدام مبدأ الرقابة على الموازنة كمبدأ قضائي مع مبدأ الفصل بين السلطات خصوصا وأن هذا المبدأ يمس صلب السلطة التقديرية للإدارة.

-عدم وضوح معيار دقيق لرسم حدود منافع وأضرار القرار الإداري عدا معيار المصلحة العامة والتي تعود اختصاصا لسلطة الإدارة التقديرية.

أهم التوصيات المقترحة:

-ضرورة مسايرة التشريعات الوطنية خاصة في نطاق القانون الإداري للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في إطار تفعيل رقابة الموازنة والتي ينتج عنها لا محالة حرص الإدارة على إصدار قراراتها في إطار أكثر مشروعية.

-ضرورة وضع حدود للسلطة التي يمارسها القاضي الإداري عند ممارسته لرقابة الموازنة، باعتبار أن هذا الأخير لا يتمتع بسلطات مطلقة بل يخضع لبعض القيود التي تجد تبريرها في طبيعة المنازعة كدعاوى تجاوز السلطة أو بعض أعمال السيادة أين تتعز السلطة التقديرية للإدارة وتتحصن ضد هذه الرقابة.

-عدم اقتصار مبدأ الرقابة على الموازنة على ركن المحل فحسب، بل يعد كذلك أكثر صلة بركن الغاية باعتباره وطيد العلاقة بالمنفعة العامة، فالقاضي الإداري يراقب التقدير في حد ذاته.

-توسيع مجالات الرقابة على موازنة القرارات الإدارية سيما في مجالات الضبط الإداري حماية الحريات العامة كضمانة قانونية للحقوق المكتسبة الناشئة عن تلك القرارات.

قائمة المراجع:

أولا:بالغة العربية:

-أ-المؤلفات:

-شاهين عدي طلال محمود،(2016)،رقابة القضاء على الموازنة بين المنافع والأضرار في القرار الإداري،مكتبة زين الحقوقية،لبنان.

-محمد فؤاد عبد الباسط، (2005)،القرار الإداري،دار الجامعة الجديدة للنشر،مصر.

-مصطفى أبوزيد فهمي، (2012) ،القضاء الإداري ومجلس الدولة-قضاء الإلغاء-،دار المطبوعات الجامعية،مصر.

-علي خطار (2004)، موسوعة القضاء الإداري-الجزء الأول-،مكتبة دار الثقافة،الأردن.

-سامي جمال الدين، (1996)، نأصول القانون الإداري-الجزء الأول-،دار المطبوعات الجامعية،مصر.

-محمد محمد بدران، (1985)، رقابة القضاء على أعمال الإدارة-الكتاب الأول-،دار النهضة العربية،مصر.

-مرادبوطبة، (2018)، نظام الموظفين في القانون الجزائري:دراسة تحليلية في ظل الأمر 03/06 و القوانين الأساسية الخاصة مدعمة بأحكام القضاء الإداري،دار هومة للنشر،الجزائر.

-محمد سليمان الطماوي، (1996)،القضاء الإداري-الكتاب الأول-،قضاء الإلغاء،دار الفكر العربي،مصر.

-ماجد راغب الحلو، (2010)، القضاء الإداري،دار الجامعة الجديدة،مصر.

-عصام عبد الوهاب البرزنجي،(1971)،السلطة التقديرية للإدارة و الرقابة القضائية،دار النهضة العربية،مصر.

-فاروق أحمد خماس ، (1988)،الرقابة على أعمال الادارة،مطبعة جامعة الموصل،العراق.

-إبراهيم عبد العزيز شيحا،(1999)،الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري،دار المطبوعات الجامعية،مصر

- خليل السيد هيكل ،(1988)، رقابة القضاء على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع،مصر.

-حمدي ياسين عكاشه ، (1987)،القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة،منشأة المعارف،مصر.

-سعاد الشرقاوي ، (1976)،المنازعات الإدارية،دار النهضة العربية،مصر.

-حمدي ابو النورعويس،(2011)،مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية و المادية،دار الفكر الجامعي،مصر.

-محمد نجم محسن ، (2022)،سلطة الإدارة في إلغاء و سحب قراراتها و آثارها على الحقوق المكتسبة للأفراد-دراسة مقارنة-،دار الجامعة الجديدة،مصر.

-محمد رفعت عبد الوهاب ، (2014) ،القضاء الإداري،طبعة المكتب العربي،مصر.

-طعيمة الجرف ، (1985)،رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة-قضاء الإلغاء-،دار النهضة العربية،مصر.

-عبد الرحمن نورجان الأيوبي،(1965)،القضاء الإداري في العراق حاضره ومستقبله،دارمطابع الشعب،مصر.

-عبد الغني بسيوني عبد الله،(2009)،القضاء الإداري-دعوى الإلغاء-دعوى القضاء الكامل-الطبعة الرابعة- ،دار الجامعة الحديدة،مصر.

-فارس علي جانكير، (2020)،الطعن في القرارات الإدارية ودوره في حماية حقوق الإنسان،مكتبة زين الحقوقية،لبنان.

-علي عبد الفتاح محمد، (2009)،القضاء الإداري:مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء،دارالجامعة الجديدة،مصر.

-عبد الرؤوف هاشم بسيوني،(2004)،نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة و الشريعة الإسلامية،دار النهضة العربية،مصر.

ب-الأطروحات:

صالح إبراهيم المينوتي،(2000)،رقابة القضاء على مخالفة القانون في القانون الإداري، أطروحة دكتوراه،كلية الحقوق جامعة بغداد،العراق.

ثانيا: بالغة الأجنبية

-Jean Rivero et Jean Waline,(1996),droit administratif,dalloz,paris,france.
-GustarePeiser,(2002),droit administratif des biens,dalloz,paris,france
-Léon Duguit ,(1930),traite du droit constitutionnel et les libertés publiques,volume 05,édition cujas,pais,France.