مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية
ISSN: 2352-975X ELBAHITH for Academic Studies EISSN: 2588-2368
المجلد: 07 / العدد: 02 / السنة: 2020 / ص ص: 337 ـ 353

الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة على عيب السبب في مجلس الدولة الفرنسي ومدى تأثر القضاء الجزائري بها

The Judicialoversight Over The A Dministration Discretionary Power On The Cause' Defect In The French Council Of State And The Extent To Which The Algerian Judiciary Was Affected

تاريخ الإرسال:2019/10/07 تاريخ القبول:2020/03/15

عروس عائشة (*)
مخبر البحوث القانونية والسياسة الشرعية
جامعة خنشلة
arrous40.aicha@gmail.com

قصوري رفيقة
جامعة خنشلة
koukagol@yahoo.fr

ملخص:

إن النصوص القانونية قد تمنح الإدارة الحرية في مباشرة بعض اختصاصاتها في اتخاذ القرارات من أجل حسن سير العمل الإداري؛ لذلك تخضع الإدارة لرقابة القاضي وذلك للحد من تعسف الإدارة عند استعمالها لسلطتها التقديرية، لضمان احترام القانون من جهة الإدارة من ناحية وحماية حقوق وحريات الأفراد، وكذا ضمان التوازن بين الإدارة وبين الأفراد من ناحية أخرى مما أدى إلى اتساع نطاق رقابة القاضي الإداري إلى رقابة الملائمة والإختصاص التقديري في القرار الإداري والذي أدى بدوره إلى تطوير اتساع مجال الرقابة على أعمال السلطة التقديرية، وذلك عن طريق رقابة الخطأ الواضح في التقدير وكذا رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار وذلك للحد من تعسف الإدارة في استعمالها لسلطتها التقديرية.

الكلمات المفتاحية: رقابة القاضي الإداري؛ السلطة التقديرية؛ السبب؛ رقابة الملاءمة(التناسب).

Abstract:

Legal texts may grant administration the freedom to exercise some of its competences in decision-making for the proper administrative work functioning. Therefore, administration would be subject to the judge supervision in order to limit the administration arbitrariness when exercising its discretion, to ensure the respect of law from the administration from one side and to protect individuals rights and freedoms, as well as ensuring the balance between administration and individuals on

(*)- المؤلف المُراسل.

the other one, which led to the expansion of the administrative judge oversightto the adequacy oversight and the discretionary jurisdiction in the administrative decision, which in turn led to the development of the scope of oversight on the discretionary authority actions, by the apparent error estimation oversight, as well as the balance oversight between pros and cons, in order to limit the administration abuse when using its discretionary power.

Keywords: *Administrative Judge Oversight; Discretionary Power; Reason; Adequacy Oversight (Proportionality).*

مقدمة:

إن رقابة القضاء الإداري على القرارات الإدارية من قبيل رقابة المشروعية وقد أدى تطور المجتمع من حيث الظروف الإجتماعية والإقتصادية والسياسية إلى تدخل الإدارة في أغلب المجالات، لتنظيم معاملات الأفراد ما نتج عنه اتساع نشاط الإدارة وذلك من خلال تنظيم معاملات الأفراد وقيام المشرع بمنحها عدة صلاحيات تجعلها الأقدر على اختيار الوسائل والحلول المناسبة للتدخل واتخاذ القرار السليم، وذلك من أجل حسن سير عمل الإدارة ومن أجل تحقيق المصلحة العامة، ومن بين هذه الإمتيازات التي تتمتع بها الإدارة؛ منحها الحرية في اتخاذ القرارات أو ما يسمى بالسلطة التقديرية للإدارة.

وبما أن السبب ركن في القرار الإداري للرقابة عليه أهمية كبيرة، لأن تحديد الوقائع الخارجية المؤدية إلى إصدار القرار الإداري يعتمد على الوقائع الخارجية التي تعد ضرورة وحتمية منحت للإدارة، إلا أن الإدارة أحيانا تبالغ في استعمال إختصاصها التقديري مما يؤدي إلى الإخلال بالنظام العام وذلك بسبب تقديرها غير الصائب وحفاظا على حقوق وحريات الأفراد من السلطة التقديرية للإدارة، كان لابد من رقابة العمل الإداري ومنع الإدارة من التعسف في استعمال سلطتها التقديرية، والحد من حريتها والتوسيع من الرقابة عليها وذلك لحماية حقوق وحريات الأفراد من جهة وضمان التوازن بين الإدارة والأفراد من جهة أخرى، فموضوع رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية متعلق بأهم مبدأ في القانون الإداري وهو مبدأ القانونية.

- **الإشكالية**: ومن هنا نطرح الإشكال التالي: إلى أي مدى يمكن للقاضي الإداري أن يفرض رقابته على السلطة التقديرية للإدارة على عيب السبب؟

EISSN: 2588-2368————————————ISSN: 2352-975X

- **منهج الدراسة:** وللإجابة على الإشكالية السابقة الذكر تم الإعتماد على المنهج التاريخي في دراسة تطور الرقابة القضائية التي يتمتع بها القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة لضرورة دراسة أهم مراحل تطور رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة كما تم الإعتماد على المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي والمتمثلة أساسا في قرارات مجلس الدولة الفرنسي، بالإضافة إلى تطبيقات القضاء الإداري الجزائري كما تم الإعتماد على المنهج المقارن والذي يهدف إلى المقارنة بين ما توصل إليه القضاء الإداري الفرنسي والقضاء الإداري الجزائري.

وللإجابة على الإشكالية السابقة تم الإعتماد على الخطة التالية:

المحورالأول: أساليب الرقابة القضائية التقليدية على السلطة التقديرية للإدارة.

المحورالثاني: أساليب الرقابة القضائية الحديثة على السلطة التقديرية للإدارة

المحورالأول: أساليب الرقابة القضائية التقليدية على السلطة التقديرية للإدارة

تعتبر رقابة القضاء الإداري على سبب القرار الإداري من أهم الضمانات الأساسية لاحترام الإدارة لمبدأ المشروعية في قراراتها الإدارية، لذلك ابتكر وتدرج القضاء الإداري في إعمال رقابته على ركن السبب في مجالات السلطة التقديرية، فكانت مراقبته في البداية مراقبة الوجود المادي للوقائع التي تدعيها الإدارة ثم رقابة تكييفها القانوني وأخيرا رقابة التناسب وهو ما سنبينه من خلال العناصر التالية:

أولا- رقابة الوجود المادي للوقائع:

بعدما كان مجلس الدولة الفرنسي مقيد بفكرة إمتناعه عن التدخل في مراقبة السلطة التقديرية للإدارة عدل عن هذا المسلك وانتهج مسلكا أخر أصبح بمقتضاه يتحرر تدريجيا من هذا القيد حيث أقر لنفسه في بداية الأمر الحق في رقابة كافة وقائع القرارات الإدارية.[1]

وتعتبر رقابة القضاء الإداري على الوجود المادي للوقائع التي إستندت إليها الإدارة في إصدار قرارها، أول درجات الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري والحد الأدنى لهذه الرقابة، وتخضع جل القرارات الإدارية لرقابة القضاء الإداري بخصوص الوجود المادي لوقائعها.[2]

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

ومفاد هذه الرقابة أن القاضي الإداري يفرض رقابته على الوجود المادي للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قراراها، باعتبار أن تلك الوقائع هي الأساس والدافع إلى إصداره ويقع القرار باطلا إذا ما ثبت عدم صحة ما استندت إليه الإدارة عند إصدارها للقرار من وقائع، فالقاضي الإداري عندما يباشر رقابته على صحة الوجود المادي للوقائع فإنه يتحقق من:

- أن تكون هذه الوقائع ثابتة ثبوتا ماديا وقائمة من الناحية الفعلية.
- أن تكون هذه الوقائع محددة وغير غامضة.
- أن تكون هذه الوقائع جدية وغير صورية.(3)

وبناء على هذا الإتجاه يصبح القرار الإداري معرضا للإلغاء كلما ثبت أن الإدارة قد استندت في تبريرها على وقائع غير صحيحة من الناحية المادية.

ويستوي في ذلك أن تكون الإدارة حسنة النية أو سيئة النية، أي كانت عالمة بانعدام هذه الوقائع وهذا يعد في الواقع أول قيد يحد به مجلس الدولة من سلطة الإدارة التقديرية(4).

1- رقابة الوجود المادي للوقائع في القضاء الإداري الفرنسي:

تعود رقابة مجلس الدولة الفرنسي على الوجود المادي للوقائع إلى: حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 14 جانفي 1916 في حكم كامينو cameno والتي تتلخص وقائعه في عزل الحكومة رئيس بلدية بتهمة عدم قيامه بما يفرض عليه القانون من مراعاة اللياقة اللازمة بموكب جنائزي، حيث قضى مجلس الدولة بإلغاء القرار لعدم قيامه على أسباب صحيحة وذكر في حيثيات حكمه بأنه " إذا كان ليس بإمكان مجلس الدولة بحث ملاءمة القرارات المطعون فيها بالإلغاء فإن له مراقبة الوقائع التي كانت سببا لإصداره.(5)وتبع هذا الحكم صدور أحكام أخرى أشهرها

حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 20 جانفي 1922 في قضية السيد تريبون والتي تتلخص وقائعها في أن المدعي؛ وهو محافظ أحيل على التقاعد بقرار من وزير الداخلية وقد أسس هذا الأخير قراره على أن التقاعد كان بناء على طلب من المدعي، لكن السيد "تريبون" لجأ إلى القضاء وتحديدا إلى مجلس الدولة الفرنسي طاعنا في قرار وزير الداخلية مستندا في ذلك إلى أنه قد دارت بينه وبين المدعي محادثة قام من

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

خلالها بالموافقة على أمر إحالته على التقاعد، لكن مفوض الحكومة "ريفي" في تقريره عن هذه الدعوى نفى حقيقة أن يكون هناك طلب مقدم من المدعي لأن موافقة هذا الأخير ما كانت إلا خضوعا لسلطة رئيسه الإداري وعليه طلب المفوض إلغاء القرار.[6] ثم توالت القرارات الأخذة بهذا المبدأ.

2- رقابة الوجود المادي للوقائع في القضاء الجزائري:

أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فقد أقر أحقيته بالرقابة على الوجود المادي للوقائع، ومن ذلك ما قضت به الغرفة الإدارية بالمحكمة في قراراها الصادر بتاريخ: 06 أكتوبر 1191 في قضية (س، ع) ضد والي ولاية بسكرة[7] والتي تتلخص وقائعها فيما يلي:

إستفادة السيد (س، ع)[8] من قطعة أرض قصد فلاحتها بموجب قرار إستفادة صادر عن والي ولاية بسكرة ب 1985/12/09 وبتاريخ 1989 أصدر الوالي قرارا آخر ألغى بمقتضاه قرار الإستفادة وبدعوى عدم مبادرة المدعي في استغلال الأرض الممنوحة له فرفع هذا الأخير، دعوى يطالب فيها بإبطال قرار الوالي على أساس أنه شرع فعلا في فلاحة الأرض وذلك ما يؤكده محضر المعاينة بالإضافة إلى حذف نص المادة 11 من القانون المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية والتي تحدد بـ خمس سنوات للفلاح للشروع في فلاحة الأرض الممنوحة له فقضت المحكمة العليا بإجابة المدعي وأبطلت قرار الوالي.

حيث جاء فحوى القرار كما يلي: "حيث أن القرار المطعون فيه علل سبب تراجع والي الولاية عن قرار الإستفادة المذكور كون الطاعنة وبقية المستفيدين لم يشرعوا في العمل... حيث أن هذا التعليل غير صحيح، وينفيه محضر منفذ محكمة سيدي عقبة الذي يثبت استغلال الأرض من طرف الطاعن بفلاحة الحبوب " وأضاف القول "... حيث أن القرار المطعون فيه جاء معيبا وأن الوجه القانوني المثار من الطاعن وجيه ويجب الأخذ به لذا يتعين إبطال القرار المطعون فيه".

ثانيا- رقابة التكييف القانوني للوقائع:

لم يستقر قضاء مجلس الدولة عند هذا الحد وإنما وسع من نطاق رقابته السابقة وذلك بأن يخضع تلك الوقائع المادية التي أسس عليها هذا القرار قائمة بأن ينتقل إلى

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

المرحلة الثانية لرقابة السبب والتي تنصب على التأكد من سلامة التكييف أو الوصف القانوني التي أصبغته الإدارة على هذه الوقائع، فإذا كان هذا الوصف سليما من الناحية القانونية كان القرار الذي إستند إليه صحيحا.(9)

وتعني الرقابة على التكييف القانوني للوقائع إخضاع واقعة معينة لقاعدة القانون والمراد تطبيقها، حيث يتم نقل هذه القاعدة من صفة العمومية والتجريد التي هي عليها إلى وضع الخصوصية والتجسيد للوقائع محل التكييف؛ وبمعنى آخر إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية فهذه العملية تتطلب أولا تخصيص قاعدة القانون التي تتسم بالعمومية والتجريد، وفي مرحلة ثانية ترفع هذه الواقعة إلى مستوى عمومية نص القانون مع إبراز صفات الوقائع التي تميزها من الناحية القانونية فقط، وبهذا يتحقق التطابق بين النص والواقع.(10)

فالقاضي الإداري يراقب الوصف القانوني للوقائع(11) التي استندت إليها الإدارة في إصدار قراراتها. فإن اتضح له أن الإدارة أخطأت في تكييفها القانوني لهذه الوقائع يقضي بإلغاء القرار الإداري مباشرة لوجود عيب السبب وبذلك يكون القضاء الإداري قد أضاف قيدا آخر للحد من السلطة التقديرية للإدارة في عملية تكييفها القانوني.

1- رقابة التكييف القانوني للوقائع في القضاء الإداري الفرنسي:

لقد كان حكم GOMEL "جومل" المؤرخ في: 1914/04/04 أول حكم أرسى فيه مجلس الدولة الفرنسي الرقابة على التكييف القانوني للوقائع، وتدور وقائع هذه القضية في أن القانون كان يعطي المحافظ الحق في رفض منح رخص البناء في الأماكن الأثرية، فأقر القضاء الإداري هنا حقه في بحث مدى تمتع ساحة BEAUVEAU بالصفة الأثرية، فقرر مجلس الدولة أن هذه الساحة لا تتمتع بالصفة الأثرية وبالتالي قرر إلغاء القرار الإداري برفض منح رخص البناء بها.(12)

2- رقابة التكييف القانوني للوقائع في القضاء الإداري الجزائري:

أما القضاء في الجزائر فقد أصدر مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 2004/01/20 قرارا في قضية تتلخص وقائعها (13) فيما يلي:

قيام مدير القطاع الصحي لولاية تيزي وزو بإستئناف قرار صادر عن مجلس قضاء تيزي وزو 2001/01/29 والذي قضى بإلغاء المقرر الصادر عنه في 1999/07/10

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

والمتضمن تسليط عقوبة التوبيخ على المستأنف عليها (م.ع) بسبب ارتكابها خطأ مهني متمثل في عدم طاعة الرئيس والمتضمن عدم تسليم المدعى عليها مفاتيح الشقة التابعة للخدمة.

إلا أن مجلس الدولة " قضى بأن رفض تسليم مفاتيح الشقة لا يعد خطأ مهنيا يستوجب عقوبة التوبيخ، وأن هذه العقوبة تعسفية وغير شرعية وعليه يتم تأييد القرار المستأنف، حيث أن قضاة الموضوع قدروا الوقائع تقديرا سليما لذا يتعين تأييد القرار المستأنف ورفض الإستئناف لعدم تأسيسه".

من خلال هذا القرار يتبين[14] أن السلطة الإدارية كيفت سلوك أو تصرف الموظفة بعدم تسليم مفاتيح الشقة التابعة للخدمة بمثابة خطأ مهني متمثل في عدم إطاعة أوامر الرئيس الإداري، وفقا لما تضمنه المرسوم رقم 59/85 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية[15] لم يحدد طبيعة الأخطاء المهنية وما يقابلها من عقوبات تأديبية كما هو وارد في القانون الأساسي للوظيفة العمومية الحالي الأمر رقم 03/06.[16]

إذن فواجب طاعة الرئيس في مجال تنفيذ التعليمات والتوجيهات والقرارات والأوامر المرتبطة بمجال الوظيفة، أما الأمر بإخلاء السكن الوظيفي لا يندرج ضمن المجال الوظيفي والمهني لأنه حق إكتسبه المواطن؛ فالعقوبة التي أصدرها مدير القطاع الصحي لا يمكن تكييفها مع التصرف الذي قام به الموظف أنه خطأ مهني بمعنى أنه أخل بواجب الطاعة الذي يستوجب عقوبة التوبيخ.[17]

ثالثا- رقابة الملاءمة للوقائع (رقابة التناسب):

مع تزايد مظاهر السلطة التقديرية للإدارة الناجمة عن تخلي المشرع أو عجزه عن تقييد الإدارة عند اتخاذ قراراتها الإدارية، لجأ القضاء الإداري إلى حل آخر للدفاع عن الحقوق والحريات العامة للأفراد ضد كل تعسف وإستبداد، فبعدما إنتهى إلى فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع التي تدعيها الإدارة سببا للقرار وصحة تكييفها القانوني، بادر إلى اتخاذ خطوة جريئة إلى الأمام راقب من خلالها تقدير الإدارة لأهمية الوقائع، وخطورتها ومدى التناسب بينهما وبين الإجراء المتخذ وهو ما يعرف برقابة التناسب أو رقابة الملاءمة.[18]

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

ويعتبر حكم مجلس الدولة الصادر في قضية (benjamin) نقطة الإنطلاق نحو ممارسة هذه الرقابة والتي تتلخص وقائعها في: إصدار عمدة إحدى المدن قرارا بمنع عقد اجتماع عام لما قد يحدث من إضطرابات تهدد النظام العام، وعندما طعن السيد benjamin في هذا القرارذهب المجلس إلى أن الإضطرابات المحتمل حدوثها جراء الإجتماع لا تمثل درجة من الخطورة التي تبرر القرار، وكان يمكن للعمدة اتخاذ تدابير أخرى لحفظ النظام دون الإخلال بحرية الإجتماع وإنتهى بذلك إلى إلغاء القرار لعدم تناسب إجراء الضبط مع أهمية السبب وبهذا الحكم أرسى مجلس الدولة الفرنسي دعائم الرقابة على أهمية الوقائع وخطورتها، وإن كان ذلك في إطار محدود هو مجال الضبط الإداري.[19]

وبموجب هذا التطور الهام في قضاء مجلس الدولة الفرنسي أصبح للقاضي الإداري إختصاص في مراقبة تقدير الإدارة لخطورة وأهمية ما بنت عليه قرارها من أسباب دون أن يعد ذلك تدخلا منه في أعمال الإدارة.[20]

وهو ما أخذ به القضاء الإداري الجزائري في بعض أحكامه رغم قلتها والتي كانت أغلبها في مجال القرارات التأديبية ومن أمثلتها: حكم الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قضية (س) ضد وزير العدل والمجلس الأعلى للقضاء، حيث تم في هذه القضية عزل (س) بسبب إرتكابه حسب زعم الوزير أفعالا ماسة بمهنة القاضي، وكان على القاضي الجواب على مسألة أولى تضمنتها إحدى مقتضيات القانون الأساسي للقضاء حيث أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال الطعن في قرارات المجلس الأعلى للقضاء، وفي هذا الشأن قررت المحكمة العليا "بأن الطعن من أجل تجاوز السلطة ممكن ولو بدون نص طبقا للمبادئ العامة للقانون، وأنه لا يمكن طبقا للمادة 99 من القانون الأساسي حرمان الطاعن من الطعن من أجل تجاوز السلطة" حيث أن جواب المحكمة العليا تمثل في إبراز عدم تناسب الجزاء النهائي مع الأخطاء المرتكبة .[21]

ومن خلال هذا التطور للرقابة القضائية يتضح [22] أن مجلس الدولة الفرنسي لم ينتهج سياسة واحدة للحد من السلطة التقديرية للإدارة، حيث غير مسلكه تبعا لمدى أهمية المجالات التي تباشر فيها هذه السلطة ومدى الحرية الواجب تركها للإدارة في تلك المجالات، وعليه جعل من القيد الأول (رقابة الوجود المادي للوقائع) مبدأ عاما

EISSN: 2588-2368 ISSN: 2352-975X

يطبق في جميع المجالات، وجعل من القيد الثاني (رقابة التكييف القانوني للوقائع) أصلا ترد عليه إستثناءات، وأخيرا اعتبر القيد الثالث (رقابة التناسب أو الملاءمة) إستثناء من أصل عام هو استقلال الإدارة في تقدير ملاءمة قراراتها والذي يتمثل في عدم رقابة هذا التناسب أو الملاءمة.

ورغم هذه القيود التي أقامها مجلس الدولة الفرنسي للحد من السلطة التقديرية للإدارة [23] إلا أنه لازالت هناك حالات كثيرة ومهمة تفلت من رقابة القضاء، إذ تبقى حالات كثيرة وهامة تدخل في مطلق حرية تقدير الإدارة، حيث تباشرها دون أي رقابة عليها من جانب القضاء وذلك مثل المنازعات التي تثور في المجالات الإقتصادية والإجتماعية والبيئة والعمران.

وهو ما أدى بمجلس الدولة الفرنسي إلى خلق بعض الإجتهادات للحد من هذه السلطة في مجال مراقبة ملاءمتها، والتي تتمثل في نظرية الخطأ البين ونظرية الموازنة بين التكاليف والمزايا أو بين المنافع والأضرار .

المحورالثاني: أساليب الرقابة القضائية الحديثة على السلطة التقديرية للإدارة

تطورت الرقابة القضائية التي يمارسها القضاء الإداري على أعمال الإدارة تطورا ملحوظا، حيث اتخذت خطوات أكثر جدية وفعالية في رقابة السلطة التقديرية للحد من إمكانية تعسف الإدارة في استعمالها لسلطتها، وتمثلت أولى الخطوات فيما يعرف برقابة الخطأ البين في التقدير ثم تبع ذلك بانتهاجه أسلوب الموازنة بين المنافع والأضرار في الرقابة.[24]

أولا- رقابة الخطأ البين في التقدير(الخطأ الواضح):

تعد رقابة الخطأ الظاهر في التقدير[25] رقابة حديثة نسبيا في منازعات الإلغاء، فإذا كان القضاء الإداري الفرنسي ولمدة طويلة من الزمن يرفض القيام برقابة تقدير الإدارة لأهمية هذه الوقائع المادية وخطورتها، إلا أنه سرعان ما غير موقفه وهذا بفضل الخطوات الهامة التي خطاها القضاء الإداري خاصة في الآونة الأخيرة وبالضبط منذ عام 1961.

إذ يعد القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 1961/02/15 في قضية lagramge[26] اللبنة الأولى لنشأة نظرية الخطأ الظاهر في التقدير، حتى وإن كان

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

مجلس الدولة قد أقر مضمون هذه النظرية في قضيةgestbert في سنة 1960 في مجال ضم الأراضي الزراعية، إلا أنه أدخل هذه النظرية نهائيا في قضائه بقرار la grange في مجال تعادل الوظائف.

فقد شكل هذا التطور ثورة حقيقية في مجال رقابة القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة واقتحامه لها عن طريقها ولكن ليس بمعنى الثورة للقضاء على السلطة أو لتجريد الإدارة من اختصاصاتها أو لتقييد مجالات نشاطها، وإنما ثورة لضبط وإقرار التوازن بين تمكين الإدارة من مباشرة مرافقها بما يحقق مصلحة المجتمع ويصون النظام العام.(27)

ولقد ابتدع مجلس الدولة الفرنسي نظرية الخطأ البين وفرض من خلالها رقابته على التكييف القانوني للوقائع، وفي الحالات التي سبق وأن أخرجها من نطاق هذه الرقابة.(28)

فالقاضي الإداري أصبح بفضل هذه النظرية يراقب الإدارة في تقييمها للوقائع التي تدعيها كأساس لقراراتها وذلك في حالات لم تكن تخضع في خصوصها من قبل لمثل تلك الرقابة ليتأكد من أنها لم ترتكب عند إجماع هذا التقييم خطأ يوصف عادة بأنه خطا بين أو ظاهر.(29)

يعد هذا التطور لمجلس الدولة الفرنسي خطوة هامة وأساسية من شأنها توسيع الرقابة القضائية على السلطة التقديرية والتقليص من دائرة السلطة التقديرية للإدارة، وذلك لما تفترضه على رجل الإدارة من الإلتزام بضرورة التحلي بالمنطق والموضوعية عند إجراء عملية التكييف أو التحكيم التي يستند إليها في قراره التقديري.(30)

وهو ما يؤكده القضاء الجزائري في قضية (31)يحياوي ضد وزير العدل؛ حيث ذهبت المحكمة العليا إلى أن المشرع تطبيقا للمادة 531 الخاصة بطلبات المراجعة ترك وزير العدل تقدير الأسس التي يؤسس عليها طلبه بالمراجعة، وبالنتيجة فإن وزير العدل حر في إخطار أو عدم إخطار النائب العام بطلب المراجعة مادام ذلك يدخل في نطاق الإختصاص التقديري، غير أن قرارهم ومادام يضيق من ممارسة حق محمي قانونا، أي أن حق الدفاع فإنه يشكل في نفس الوقت مساسا خطيرا بحرية أحد الأفراد وأن مثل

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

هـذا القـرار يجـب أن يكـون مسـببا ، وأن وزيـر العـدل بقـراره يرتكـب غلـط واضـح في تقدير أسس طلب المراجعة المقدم من الطاعن.

وهو ما أخذ به مجلس الدولة الجزائري في بعض قراراته في مجالات متعددة نذكر منها: قرار مجلس الدولة الصادر في تاريخ 1998/07/27[32].

والتي نستنتج منها أن مجلس الدولة الجزائري وإن لم تستقر في ظله هذه النظرية بعد ، إلا أنه قد استجاب لهذا التطور وذلك بتطبيقه بعض نتائج الخطأ البين في بعض المجالات.[33]

ثانيا- رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار(التكاليف والمزايا):

بعدما استقرت رقابة الخطأ الواضح في التقدير على هذا النحو كاتجاه حديث في القضاء الإداري، ظهر اتجاه قضائي آخر لا يقل عنه أهمية وجرأة في ملاءمة القرارات الإدارية؛ حيث أن هذا الإتجاه[34] يتمثل في رقابة الموازنة بين التكاليف والموازنة ، فالقاضي هنا يعمل على الحد من إحتمالات تعسف وتسلط الإدارة وعند ممارسة سلطتها التقديرية خاصة عندما يتصل الأمر بالأموال والعقارات.

فرقابة الموازنة بين المنافع والأضرار تؤكد مدى اتساع رقابة القاضي الإداري لأعمال الإدارة، فهي وإن اتفقت مع سابقاتها في الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية إلا أنها تعد درجة أشد في مجال هذه الرقابة، بحيث يلجأ إليها القضاء الإداري في الحالات التي يصعب فيها رقابة الخطأ الواضح.[35]

ينصب تطبيق الرقابة الموازية بين التكاليف والمزايا أساسا على محل القرار الإداري، [36] أي على موضوع أو مضمون القرار، وبمعنى أدق الأثر القانوني الذي تتجه الإدارة إلى إحداثه، مع ملاحظة أن تطبيق هذه النظرية يقتصر على الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية، ولقد ظهرت هذه الرقابة (الموازنة بين التكاليف) في قضاء مجلس الدولة الفرنسي في ميدان نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.[37]

ومن أمثلة ذلك ما ورد في حكم مجلس الدولة الفرنسي، الصادر بتاريخ 1971/05/28 في قضية ville nouvelle est،[38] والتي تتلخص وقائعها في أن مشروعا عاما يستهدف إعداد منطقة جامعية ومدينة جديدة تتطلب نزع ملكية عدد كبير من المنازل وكان الكثير منها قد شيد حديثا والتي طبق فيها مجلس الدولة

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

الفرنسي رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار بقوله: " أنه لا يمكن إعتبار عملية محققة للنفع العام، المبرر لنزع الملكية إلا إذا كانت الأضرار التي تلحق بالأملاك الخاصة من جزاؤها وتكلفتها ومضارها الإجتماعية المحتملة، لا تفوق بشكل كبير المزايا التي يمكن أن تنجم عنها.[39]

أو بمعنى آخر أنه يجب على رجل الإدارة التزاما بأن يكون حذر عند ممارسته سلطة التقدير الإداري، وذلك بأن لا يرتكب خطأ جسيما، أوخطأ بديهيا أو خطأ فادحا.[40]

وعلى ضوء ذلك يمكن القول بأن [41] مضمون رقابة الموازنة ينصرف إلى التقييم الذي يجريه القضاء الإداري للمنافع والمضار المترتبة على القرار من خلال الموازنة بينهما في كفتين، بحيث إذا تبين أن كفة المنافع هي الراجحة على كفة المضار، كان القرار مشروعا وإذا اتضح أن كفة المضار هي الراجحة كان القرار غير مشروع أي تقييم كافة العناصر الإيجابية والسلبية وللقرار من جميع النواحي والموازنة بينهما لترجيح كل منها بمقداره.

ولقد أخذ القضاء الإداري الجزائري ببعض أحكام هذه النظرية وطبقها في مجال قرارات نزع الملكية لأجل المنفعة العامة، إلا أن هذا التطبيق يختلف عن تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي، وذلك لأنه أعمل في هذا المجال بعض أحكام نظرية الغلط البين في التقدير.[42]

وهذا ما تأكده الأستاذة " فريدة أبركان" بقولها[43]: يمكننا التفرقة بين الإجتهاد القضائي للغلط الواضح في التقدير وبين نظرية الحصيلة -نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار-المطبقة في نزع الملكية لأجل المنفعة العامة، فقاضي تجاوز السلطة يثبت هذا من مدى تحقيق الشرط المتعلق بالمنفعة العامة ومن جهة أخرى يستخلص ويأخذ نتائج هذا القرار بعين الإعتبار، وفي الواقع العملي فإن المسعى الملموس للقاضي عندما يقرر هذا القرار قريب جدا من ذلك المسعى الذي يستعمله بخصوص نظرية الغلط الواضح في التقدير؛ بمعنى أن القاضي يراقب العمليات غير المعقولة المبالغ فيها بصورة كبيرة.

كما ذهب الأستاذ زروق العربي إلى أنه [44]من خلال إستقراء أحكام القضاء الإداري الجزائري يتبين أنه لم يتأثر بهذا التطور الحديث الذي أحرزه القضاء الإداري

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

الفرنسي، فمهمة القاضي الجزائري تقتصر فقط على رقابة المشروعية ولا تمتد أبدا إلى رقابة الملاءمة، فمازال القاضي هنا معاديا لرقابة ملاءمة السلطة في هذا المجال إلا فيما يخص تقييمه للمنفعة العامة الناتجة عن عملية نزع الملكية للمنفعة العامة، ولكن بطريقة محتشمة وفي حالات جد ضيقة بما يتناسب وحقوق الأفراد وحرياتهم، وهذا بتوسيع مجال المشروعية إلى مجال الملاءمة.

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري لنظرية الموازنة [45]قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، رقم 71373 الصادر في 1991/01/13 في قضية بن جيلالي ومن معه ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، حيث وازن القاضي بين المنفعة العامة المتوخاة من مشروع إنجاز جزء من الطريق بين الملكية الخاصة للمدعين فقامت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإبطال المقرر المؤرخ في 1985/04/24.

وذلك على أساس أن الأضرار التي لحقت المدعين تفوق المنفعة المتوخاة من المشروع وفي ذلك تطبيق لنظرية الموازنة بين المنافع والأضرار.

خاتمة:

إن تطور الرقابة القضائية في مجال السلطة التقديرية في مجلس الدولة الفرنسي مر عبر مراحل عدة، وذلك بتزايد نشاط الدولة وتطور وظيفتها وتعدد مجالات العمل الإداري لتتوسع رقابة القاضي الإداري تدريجيا على السلطة التقديرية للإدارة، فبعد أن كان القاضي الإداري يراقب صحة الوجود المادي للوقائع وصحة التكييف القانوني كأصل عام وكإستثناء (الرقابة على الملاءمة في القرار الإداري) امتدت هذه الرقابة لتتخلل الملاءمة في القرارات الإدارية التي تعد من صميم الاختصاص التقديري للإدارة بفرض رقابة القضاء على مدى ملاءمة وتناسب القرار الإداري المتخذ للوقائع التي كانت سببا في إصداره، ولم يقف عند ذلك فقط بل إبتدع نظريات وأساليب رقابة ساهمت في الحد من تعسف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية، وذلك سعيا منه إلى تحقيق نقطة التوازن التي بمقتضاها تتمكن الإدارة من استخدام سلطتها لتحقيق الصالح العام من جهة وحماية الأفراد من جهة أخرى، وذلك بإبتداعه لنظريات أكثر حداثة في الرقابة على الإدارة بصفة عامة وعلى السلطة التقديرية بصفة خاصة وهما رقابة الخطأ الواضح في التقدير ورقابة الموازنة بين المنافع والأضرار.

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

ولعل أهم نتيجة تم الوصول إليها من خلال هذه الدراسة التي حققها تطور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة هي التوسيع من نطاق المشروعية والتضييق من نطاق السلطة التقديرية للإدارة، بقصد كفالة الموازنة بين حماية حقوق الأفراد وحرياتهم وتمكين الإدارة من تحقيق أغراضها وذلك لتحقيق العدالة.

- أن مجلس الدولة الجزائري قد تبنى الإتجاهات التقليدية التي استقرت في قضاء مجلس الدولة الفرنسي دون أن تشمل رقابته جميع المجالات حيث إقتصرت على بعضها فقط كالقرارات التأديبية.

- أن الإتجاهات الحديثة للقضاء الفرنسي والتي تمثلت في رقابة الخطأ البين ورقابة الموازنة، لم تطبق من قبل القاضي الإداري الجزائري حتى الآن بشكل واضح، إذ اقتصر تطبيقها على المجال التأديبي في بعض القضايا والحالات النادرة فقط وبشكل محتشم.

المقترحات:

- دعوة القاضي الإداري الجزائري إلى مواكبة التطورات القضائية الحاصلة في فرنسا وذلك بتبني أساليب الرقابة الحديثة على السلطة التقديرية للإدارة لعدم كفاية أساليب الرقابة التقليدية .

الهوامش والمراجع:

(1)- زروق العربي: التطور القضائي في مجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية ومدى تأثر القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد الثامن، سنة 2006، ص 119.

(2)- بوقريط ربيعة يوسف: الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2017، ص81.

(3)- بومدين رفيق: الوسائل القضائية للرقابة على التناسب في القرار الإداري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر، 2014-2015، ص14.

(4)- زروق العربي: مرجع سابق، ص 119.

(5)- M.LONG P.Weil ,GBraibant, P. Delvolvé, B . Genevois/les grands arrest de la jurisprudence administrative ,edition Dalloz , Paris ;21ème Ed, 2017,p.170.
GILLES(lebretn) Droit administratif général, Tome III, Paris , Dalloz ,6-2015,p510.

(7)- المحكمة العليا: الغرفة الادارية: قرار رقم 85529 بتاريخ 1996/10/06، قضية (س ع) ضد (والي ولاية بسكرة)، المجلة القضائية 1993، العدد 1، ص 157.

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

(8)- نويري سامية: ، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ام البواقي، الجزائر، 2012-2013، ص 163.

(9)- خليفة عبد العزيز عبد المنعم: الموسوعة الإدارية الشاملة إلغاء القرار الإداري وتأديب الموظف العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 255.

(10)- بومدين رفيق: الوسائل القضائية للرقابة على التناسب في القرار الإداري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر، 2014-2015، ص 14.

(11)- خليفي محمد: الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2015-2016، ص 171.

(12)- M.LONG et autres, op.cit, p 633.

(13)- قرار مجلس الدولة الجزائري 2004/01/20، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 05، 2004، ص 175.

(14)- خليفي محمد: مرجع سابق، ص ص 168، 169.

(15)- المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الاساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية، ج.ر، العدد13.

(16)- الامر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر، العدد 46.

(17)- خليفي محمد: مرجع سابق، ص 169.

(18)- مخاشف مصطفى: السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2007-2008، ص110.

(19)- الجهمي خليفة سالم: الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، محاولة لرسم ملامح نظرية عامة لقضاء الغلو، دراسة في القانون الإداري العربي المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 334.

(20)- خليفة عبد العزيز عبد المنعم: مرجع سابق، ص 262.

(21)- أنظر: نقلا عن لطفاوي محمد عبد الباسط: دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2015-2016، ص 150، ورفيق بومدين: مرجع سابق، ص 62.

(22)- زروق العربي: مرجع سابق، ص 121.

(23)- انظر: مخاشف مصطفى: مرجع سابق، ص 110.و زروق العربي: مرجع سابق، ص 121.

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

(24)- العموري محمد رسول: الرقابة القضائية على السلطة التقديرية وأساليب الحد منها، المجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات، سلسلة العلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد37، العدد الرابع، 2015، ص 60.

(25)- مخاشف مصطفى: مرجع سابق، ص 112.

(26)- Gilles lebreton , OP . cit, p 633.

(27)- زروق العربي: مرجع سابق، ص 122.

(28)- ابو العينين محمد ماهر: ضوابط ومشروعية القرارات الإدارية وفقا لمنهج للمنهج القضائي دراسة تحليلية وفقهية لأحكام فتاوى مجلس الدولة الكتاب الأول القاضي الإداري ومحاورة ضبط مشروعية القرارات الإدارية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2003، ص 912.

(29)- حماد خالد سيد محمد: حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط2، سنة 2012، ص711.

(30)- زروق العربي: مرجع سابق، ص 123.

(31)- انظر: نقلا عن لطفاوي محمد عبد الباسط: مرجع سابق، ص 144 ونويري سامية، مرجع سابق، ص 199.

(32)- قرار مجلس الدولة، رقم 172994، الصادر بتاريخ 1998/07/27، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص ص 83-84.

(33)- حماد خالد سيد محمد: مرجع سابق، ص 868.

(34)- مخاشف مصطفى: مرجع سابق، ص 115.

(35)- النجار زكي محمد: فكرة الغلط البين في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص ص 57-58.

(36)- زروق العربي: مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، مجلس الدولة، الجزائر، العدد الثامن، سنة 2006، ص 132.

(37)- نويري سامية: مرجع سابق، ص 200.

(38)- مخاشف مصطفى: مرجع سابق، 115.

(39)- مخاشف مصطفى: مرجع سابق، 115.

(40)- مرجع سابق، ص 113.

(41)- لطفاوي محمد عبد الباسط: مرجع سابق، ص 153.

(42)- نويري سامية: مرجع سابق، ص 210.

(43)- لطفاوي محمد عبد الباسط: مرجع سابق، ص 156.

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

(44)- زروق العربي: مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار): النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملاءمة القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص139.

(45)- نويري سامية: مرجع سابق، ص 211.

EISSN: 2588-2368————————————ISSN: 2352-975X