

دور القاضي الإداري في ملاءمة الوقائع القانونية مع القرار الإداري



د/ نوال إيرين
المركز الجامعي مرسلّي عبد الله بتيبازة
ط.د/ حاقّة العروسي
جامعة الجزائر

ملخص :

لعب القاضي الإداري دورا هاما في إنشاء القاعدة القانونية في القانون الإداري ، غير أنّ هذا الدور كان دائما مرتبطا بمدى تمتع الإدارة في إصدار القرار الإداري بامتيازات السلطة العامة وأهمها مبدأ المشروعية من جهة ومبدأ الفصل بين السلطات من جهة أخرى ، ورغم هذا يعدّ القاضي الإداري مصدرا أساسيا من مصادر إنشاء القاعدة القانونية في القانون الإداري والذي يسعى دائما إلى تحقيق المصلحة العامة على حساب مصلحة الإدارة ، والذي ينظر في مدى احترام هذه الأخيرة للشروط الشكلية والموضوعية في إصدار القرار الإداري وجانب من هذه الجوانب ندخله في تكييف الوقائع القانونية ودراسة مدى ملاءمتها مع مضمون القرار الإداري .

كلمات مفتاحية :

القاضي الإداري ، سلطة القاضي الإداري في تقدير الملائمة ، إنشاء القاعدة القانونية ، القرار الإداري.

Résumé

Le juge administratif a joué un rôle important dans l'établissement de la base juridique en droit administratif, mais ce rôle a toujours été liée à l'étendue de la jouissance de l'administration dans la délivrance des prérogatives de décision administratives de la puissance publique, le principe le plus important de la légalité d'une part et le principe de séparation des pouvoirs, d'autre part, bien que ce soit une source essentielle de juge administratif de sources dans la mise en place de la base juridique du droit administratif, qui cherche toujours à réaliser l'intérêt public sur les intérêts débiteurs de l'administration, qui considère l'étendue du respect de celle-ci aux exigences formelles et l'objectivité dans la publication de la décision administrative de ces aspects dans l'adaptation d'introduire juridiques faits Et d'étudier leur pertinence avec le contenu de la décision administrative.

Mots-clés

Juge administratif, autorité du juge administratif pour juger de l'opportunité, établissement de la règle juridique, décision administrative.

يمثل مبدأ المشروعية أحد المبادئ الرئيسية لقيام الدولة حيث تعدّ السيادة للقانون وليس للأشخاص المطبقين لهذا القانون ، وبمقتضى هذا المبدأ يسمو القانون باعتباره تعبيراً عن الإرادة العامة – على إرادة جميع أفراد المجتمع والسلطات العامة في الدولة أياً كان دورها في وضعه وإقراره وإصداره .

غير أنّه وبالنظر إلى التطور الكبير الذي شهده المجتمع من حيث الظروف الاجتماعية والإقتصادية والسياسية أدّى تدخل الإدارة في أغلب المجالات لتنظيم معاملات الأفراد نتج عنه اتساع نشاط الإدارة وقيام المشرّع بمنحها عدّة صلاحيات تجعلها الأقدر على اختيار الوسائل والحلول المناسبة للتدخل واتخاذ القرار السليم والصائب والملائم لتلك الظروف والوقائع وهذا ما يصطلح عليه بتسمية السلطة التقديرية للإدارة .

وعلى الرغم من منح المشرّع هذه السلطة التقديرية للإدارة إلّا أنّ استخدام الإدارة لسلطتها التقديرية قيّدت بعدّة شروط أهمها مبدأ المصلحة العامة الذي يكون دائماً في مواجهة مبدأ المشروعية الذي يعتبر امتيازاً من امتيازات السلطة الإدارية ، وعلى هذا الأساس كلما انحرف القرار الإداري عن المصلحة العامة عدّ القرار معيباً ووجب إلغاؤه ، ومن هنا وجب العمل على تنظيم الرقابة المجدية والفعالة على أعمال الإدارة على وجه الخصوص القرار الإداري الصادر عن سلطتها التقديرية ، وخاصة في مجال تحديد الوقائع القانونية وتكييفها ومن ثمّ إصدار القرار الإداري بناء على هذه الوقائع .

لاشكّ أنّ هذه الرقابة هي الرقابة القضائية والتي تعدّ المظهر الأساسي في حماية مبدأ الشرعية ، فهي التي تكفل تقييد الإدارة مع القواعد القانونية ، ومن هنا يظهر التعارض بين مبدأ المشروعية الذي يقضي بضرورة خضوع جميع تصرفات الإدارة لرقابة القضاء وبين السلطة التقديرية للإدارة التي ترتبط بفكرة الملاءمة

هذا يقودنا إلى طرح التساؤل التالي : ماهو مجال سلطة القاضي الإداري في الرقابة على التكييف القانوني للوقائع وما مدى انسجامها وملاءمتها مع مضمون القرار الإداري الصادر عن السلطة التقديرية للإدارة ؟ للإجابة على هذه الإشكالية تطرّقنا إلى الخطّة التالية :

المبحث الأول : سلطة القاضي في التكييف القانوني للوقائع.

المبحث الثاني : رقابة القاضي الإداري على الملاءمة في القرار الإداري.

المبحث الأول : سلطة القاضي في التكييف القانوني للوقائع

إنّ القاضي الإداري يملك سلطة واسعة في رقابته على وجود الوقائع المادية التي أسّس عليها القرار وبعد إثباته ذلك يعود إلى تكييف تلك الوقائع قانونياً وينصب دوره على التأكد من سلامة التكييف أو الوصف القانوني الذي أسبغته الإدارة على الوقائع ، فإن كان هذا الوصف سليماً من الناحية القانونية

كان القرار الذي استند عليه صحيحاً⁽¹⁾ بحيث أنّه إن أثبت له عدم تبريرها لذلك القرار قضى بعدم صحة الوصف القانوني المعطى لها مع إحلال تقديره في هذه الحالة محلّ تقدير رجل الإدارة وبذلك يكون قد أضاف قيّداً آخر يضاف إلى القيد السابق للحدّ من سلطة الإدارة التقديرية⁽²⁾.

وعليه سنقوم بدراسة مفهوم التكييف القانوني للوقائع (المطلب الأول)، ثمّ نتطرّق إلى حدود سلطة القاضي الإداري في التكييف القانوني للوقائع (المطلب الثاني).

المطلب الأول : مفهوم التكييف القانوني للوقائع

الفرع الأول : تعريف التكييف القانوني للوقائع

لغة : يعرف التكييف لغة بأنّه : إعطاء الواقعة الثابتة لدى رجل الإدارة إسماً ، أو عنواناً يحدد موضوعها داخل نطاق قاعدة قانون التي يراد تطبيقها ، أو يدخلها ضمن الطائفة القانونية من المراكز أو الحالات المشار إليها في قاعدة ، وبعبارة أخرى فإنّ عملية التكييف القانوني إنّما تعني إرجاع حالة من الواقع إلى إطار فكرة قانونية .

تعريفه فقهاً : يرى بأنّ عملية التكييف هي عمل قانوني أو مسألة قانون وبالتالي يدرجها البعض ضمن رقابة المشروعية⁽³⁾ ، ولهذا قيل أنّ عملية التكييف القانوني تعني إعطاء أو إلحاق الواقعة الثابتة بنطاق قانوني معيّن⁽⁴⁾ ، كما تعني إرجاع حالة من الواقع إلى إطار فكرة قانونية ، بحيث أنّه لو ثبت للقاضي الإداري صحة الوقائع مادياً ، ولكن اتضح له أنّ الإدارة لم تعط للوقائع التكييف القانوني الصحيح ، فإنّ القاضي يعتبر سبب القرار معيباً وبالتالي يقوم بإلغاء القرار⁽⁵⁾.

تعريفه في الاجتهاد القضائي :

ومن أشهر أحكام مجلس الدولة الفرنسي في الرقابة على التكييف القانوني للوقائع حكمه في قضية gomel عام 1914 فقد قضى بإلغاء قرار مدير أحد الأقاليم الذي رفض الترخيص للسيد gomel بالبناء في منطقة أثرية على أساس أنّ هذا البناء سيشوّه جمال المنظر الأثري ولما بحث المجلس التكييف القانوني للوقائع التي استند إليها هذا القرار اعتبرها غير صحيحة وألغى قرار المدير⁽⁶⁾.

ومن هنا فإنّ الملاحظ أنّ مادية الوقائع لم تكن محلّ بحث وإنّما كان محلّ بحث هو الوصف القانوني للوقائع المسلّم بوجودها مادياً .

ومنذ صدور هذا الحكم والذي شكّل قيّداً آخر على السلطة التقديرية للإدارة ، ومجلس الدولة الفرنسي استمر برقابة الوصف القانوني للوقائع التي تدعيها الإدارة لقراراتها وعممها في مجالات العمل الإداري كافة⁽⁷⁾.

وتقتضي عملية التكييف من القاضي الإداري ، أن يسعى أولاً لتخصيص القاعدة القانونية التي تتسم بطابع العمومية والتجريد ، وذلك بإعطائها معنى أكثر تحديداً أو أقلّ عمومية. ثمّ يحاول بعد ذلك أن يرفع الواقعة الفردية إلى مستوى عمومية نص القانون بتجربتها عن طريق إغفال كلّ الجوانب عديمة الجدوى ، والعمل على إبراز الصفات التي تميز الواقعة فحسب من الناحية القانونية . وبذلك يمكن التوصل إلى قيام التطابق بين النص والواقع⁽⁸⁾.

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري فيما يخص رقابته على التكييف القانوني للوقائع ، ما جاء في القرار المؤرخ بتاريخ 1991/03/24 أنه : "متى كان من المقرر قانوناً أن تعيين مدير مؤسسة ولائية يتم بموجب مقرر من والي ويتم إيقافه عن مهامه بنفس الطريقة .

ومن ثمّ فإنّ مقرر العزل لمدير عام مؤسسة عمومية محلية ، في قضية الحال ، يخضع للسلطة التقديرية للوالي باعتباره منصب نوعي ، ومتى كان ذلك ، يستوجب رفض الطعن⁽⁹⁾ .

الفرع الثاني : أساس سلطة القاضي الإداري في التكييف القانوني للوقائع

ثار تساؤل حول طبيعة الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري عند تصديده لفحص تكييف الإدارة للوقائع ، فهل هي رقابة مشروعة أم رقابة ملاءمة ؟

انقسم الفقه في هذا الخصوص إلى اتجاهين : الإتجاه الأول إلى إدخال الرقابة على التكييف القانوني للوقائع ، في نطاق رقابة المشروعية ، أما الإتجاه الثاني : فإنه يدخلها في إطار رقابة الملاءمة .

أولاً : رقابة التكييف القانوني للوقائع رقبة مشروعة :

يذهب الإتجاه السائد في الفقه ، إلى القول بأنّ القاضي الإداري وهو يقوم بعملية التكييف القانوني ، إنما يباشرها في إطار دوره الطبيعي في الرقابة على المشروعية .

وفي هذا الخصوص يذهب الأستاذ walin محاولة منه لتفسير رقابة مجلس الدولة الفرنسي على التكييف القانوني للوقائع وإدراجها في إطار رقابة المشروعية إلى الأخذ بفكرة الطوائف القانونية ، ومؤدي هذه الفكرة أنّ القاضي في الحالات التي تدعو الحاجة فيها إلى التكييف القانوني للوقائع إنما يقوم بتفسير إرادة المشرّع ، لأنّ المشرّع في هذه الحالة لا يحدد على نحو دقيق كافة شروط الوقائع التي يمكن أن تحمل القرار لأنه لا يستطيع إحاطة بكافة الشروط التي يمكن أن تستند إليها قرارات الإدارة ، وذلك بأن يدرج كافة الحالات الواقعية التي تجمع بينها سمات مشتركة في إطار طائفة واحدة ، فالقانون أوجد طائفة " الأشغال العامة العاجلة " بنصه على ترتيب إجراءات معينة للإستيلاء ، تلجأ إليها الإدارة عند قيام ظروف معينة ، كذلك فكرة الأخطاء التأديبية فهي طائفة قانونية مستقلة .

ويضيف الأستاذ walin أنه في مجال حماية المواقع الأثرية ، فإنّ دور القاضي يقتصر فقط على البحث في تحديد مدى توافر الطابع الأثري في هذا الموقع حتى يكون جديراً بالحماية القانونية ، وهو ما يدخل في إطار الدور العادي له في تفسير القانون ، ولكنه لا يمتدّ دور القاضي إلى مدى فاعلية إجراءات الإدارة لحماية تلك المواقع⁽¹⁰⁾ .

ثانياً : رقابة التكييف القانوني للوقائع رقابة ملاءمة

يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي أنّ الرقابة القضائية للتكييف الذي تجريه الإدارة على الوقائع التي تستند إليها في قراراتها ، تدخل في إطار الرقابة على الملاءمة ، وأول من قال بهذا الرأي هو الفقيه huryo وكان ذلك بمناسبة تعليقه على حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية djomel ، حيث قرر أنّ القاضي الإداري بهذا الحكم قد خرج عن مهمته في رقابة الشرعية إلى نوع من الرقابة على الملاءمة ، ولم يعد من الممكن اعتبار قضاء تجاوز السلطة مجرد قضاء الشرعية .

كما ذهب الفقيه dubisson إلى القول بأن القاضي الإداري في رقابته للتكييف القانوني للوقائع المشار إليها بنصوص تشريعية عامة أو غامضة يقوم بإحلال تقديره الشخصي للوقائع محمل تقدير الإدارة ، وبهذا الوصف يتجاوز عمله إطار فحص المشروعية ويندرج تحت رقابة الملاءمة .

ويقرر الأستاذ rivero أنّ تقدير شرعية الإجراءات الضرورية اللازمة للمحافظة على النظام العام ، مشروط بتوافر خصائص هذه الضرورة ، التي تستوجب فحص الظروف والوسائل ، التي استندت إليها سلطة الضبط ، وهذا الفحص يتصل بالملاءمة .

ويؤكد الفقيه جيز أنّ الرقابة التي يباشرها القاضي الإداري في مجال التكييف القانوني للوقائع هي الرقابة على الملاءمة⁽¹¹⁾ .

وبذلك فإنّ لعملية التكييف جانبين : تفسير القانون ، وإنزال حكمه على الوقائع وهي لا تتضمن تقديرا لأهمية الوقائع أو تدخلا في الملاءمة إذا كانت الوقائع أو الواقعة التي تدخل في " الطائفة القانونية " لا تتوقف على مدى جسامتها أو أهمية الواقعة (مثال ذلك طائفة الخروج على واجبات الوظيفة في مجال التأديب أي في التكييف القانوني للمخالفة التأديبية) .

أما إذا كان دخول الواقعة في " الطائفة القانونية " يتوقف على درجة أهمية أو خطورة الواقعة فإنّ التكييف هنا يتضمن نوعا من تقدير ووزن الوقائع وخطورة لرقابة الملاءمة (كما في سلطة الضبط عموما حيث أنّ السبب هو تهديد النظام العام فما يعتبر تهديدا يتوقف على درجة أهمية الوقائع عموما) .

المطلب الثاني : حدود سلطة القاضي الإداري في التكييف القانوني للوقائع

إذا كانت القاعدة التي استقر عليها القضاء الإداري على نحو ما سبق ، خضوع جميع القرارات الإدارية لرقابة القضاء على تكييفها القانوني ، إلى أنه يرد على تلك القاعدة استثناء هام مفاده انحصار تلك الرقابة عن بعض القرارات حيث تقف الرقابة عليها عند حدّ التأكد من الوجود المادي للوقائع فقط ، وذلك لاعتبارات تقتضيها الطبيعة الخاصة لتلك القرارات .

ويمكن ردّ القرارات التي يمتنع مجلس الدولة عن رقابة تكييفها القانوني إلى طائفتين من القرارات هي القرارات المتصلة بمسائل فنية ، أو بعض قرارات الضبط الإداري⁽¹²⁾ .

الفرع الأول : القرارات ذات الصبغة الفنية والعلمية

يرفض القضاء الإداري القيام برقابة التكييف القانوني فيما يتعلق بمجموعة من القرارات تتسم بطابع علمي معقد ، ذلك أنه في خصوص هذه القرارات يجد القضاء نفسه إزاء طابعها العلمي البحت ، عاجزا عن مباشرة الرقابة بنفسه دون الإستعانة برأي الخبراء من أهل العلم ، ولذلك بفصل الفقهاء رفض القيام برقابة تكييف الإدارة للوقائع في خصوص هذا النوع من القرارات بدلا من التظاهر بممارسة هذه الرقابة مع أنّ دور القضاء في هذه الحالة من الناحية الفعلية سيقصر على مجرد اعتماد رأي الخبراء العلميين فقط⁽¹³⁾ .

وفي الجزائر نجد الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قد أكدت في بعض قراراتها على امتناعها على رقابة الإدارة فيما يخص المسائل الفنية والعلمية وخاصة في مجال قرارات نزع الملكية لأجل المنفعة العمومية وهذا ما يؤكد قرار المحكمة العليا-الغرفة الإدارية – الصادر في 1990/04/21 الذي قضت فيه بقولها : "

من المستقر عليه قضاء أنّ القاضي الإداري غير مؤهل بمراقبة مسح ملاءمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزاع الملكية قصد إنجاز المشروع بالمنفعة العامة.

ومن ثمّ النعي على القرار الإداري المطعون فيه بأنّ صفة المنفعة العامة غير مقدرة في غير محله " (14).

الفرع الثاني : قرارات الضبط الخاصة بإبعاد الأجانب

قد تصدر الإدارة قراراً بإبعاد أحد الأجانب عن البلاد لاعتبارات تتعلق بالمحافظة على الأمن العام ، فإذا ما طعن على ها القرار بالإلغاء ، فإنّ نطاق رقابة القاضي على مشروعيته يقتصر على التأكد من أنّ الأجنبي ارتكب ما نسبته الإدارة من عدمه ، بمعنى أن تلك الرقابة لا تمتد لبحث ما إذا كان ما ارتكبه الأجنبي يمثل إخلالاً بالأمن العام أو لا ، حيث يدخل هذا الوصف في سلطة الإدارة التقديرية ، التي لا تخضع في ممارستها لها لرقابة القضاء.

ويرجع إجماع مجلس الدولة عن رقابة الوصف القانوني لتلك القرارات إلى أن الرغبة في تحقيق المصلحة العامة للدولة ، تقتضي أن يترك للإدارة سلطة تقديرية واسعة في هذا الشأن (15).

ومن التطبيقات التي توضح هذا القضاء ، مسلك مجلس الدولة الفرنسي في خصوص الجمعيات الأجنبية، حيث يرفض المجلس فحص مدى صحة وصف الإدارة لنشاط هذه الجمعيات بأنه يهدد الأمن القومي مما يبرر سحب الترخيص الممنوح لها .

وكذلك يبدي مجلس الدولة نفس التحفظ في رقابته على قرارات البوليس المتعلقة بالترخيص للأجانب بالإقامة أو إبعادهم من فرنسا .

كما تجدر الإشارة إلى أنه مما يخفف حدة قضاء مجلس الدولة الفرنسي بخصوص الحالات التي يمتنع فيها عن القيام برقابة التكييف ، أنّ المجلس قد احتفظ لنفسه ابتداء من سنة 1961 بالحق في ممارسة هذه الرقابة إذا شاب تقدير الإدارة خطأ ظاهراً وواضحاً ، فإنّ المجلس يعود لمباشرة رقابة التكييف التي امتنع عنها ، وذلك وفقاً لنظرية الغلط البين في التقدير والتي صارت من أهمّ معالم السياسة القضائية لمجلس الدولة الفرنسي خلال السنوات الأخيرة بعد 1961 ، باعتبارها من أهمّ وسائل الحدّ من السلطة التقديرية للإدارة والتعقيب عليها (16).

المبحث الثاني : رقابة القاضي الإداري على الملاءمة في القرار الإداري

إذا كان الأصل العام في الرقابة القضائية هو قصرها على التأكد من الوجود المادي للوقائع المكونة لسبب القرار وصحة الوصف القانوني لها ، إلا أنّ هذه القاعدة طرأ عليها استثناء هام أصبح بمقتضاه يجوز للقاضي الإداري مدّ نطاق رقابته إلى تقدير مدى ملاءمة إصدار القرار الإداري ، أي تقدير التناسب بين خطورة القرار الإداري والأسباب الدافعة لإصداره (17).

ورقابة الملاءمة تمثّل في الواقع خطوة جريئة من قبل مجلس الدولة ، إذ عن طريق تلك الرقابة لا يصبح القاضي الإداري مجرد قاض يختص بالفصل في المنازعات الإدارية ، وإنما يصبح إضافة إلى ذلك قاض للملاءمة ، حيث يباشر مهمته في هذه الحالة لا بالنظر إلى قواعد القانون فحسب ، وإنّما كذلك غلى الظروف والمعطيات التي أحاطت بالقرار المتخذ ومدى تقدير الإدارة لهذه الظروف وتلك المعطيات (18).

وهكذا يتحدّد معنى اصطلاح الملاءمة في مجال القانون الإداري ، بأنه نتيجة عمل ما في القرار الإداري، فالقرار يوصف بأنه ملائم لاتخاذ في وقت هو كذلك أو لاتفاق القرار والظروف السائدة ، ويوصف كذلك بالملاءمة لتناسب الإجراء المتخذ مع سبب القرار⁽¹⁹⁾.

ونظراً لأنّ هذا التوسع في الرقابة القضائية هو بمثابة استثناء ، فإنه يمارس في نطاق ضيق ، حيث تقتصر الرقابة على فئة محددة من القرارات الإدارية ، وهي تلك التي تتعلق بالحريات العامة ، أو تحمل جزاءاً تأديبياً⁽²⁰⁾.

المطلب الأول : أساس سلطة القاضي الإداري في تقدير ملاءمة القرار الإداري المتعلق بالضبط الإداري والقرارات التأديبية

الفرع الأول : أساس رقابة القاضي الإداري في تقدير ملاءمة القرارات المتعلقة بالضبط الإداري
إنّ استثناء قرارات الضبط الإداري من القاعدة العامة في الرقابة وإخضاع الملاءمة فيها للرقابة القضاء الإداري إنما يجد مبرره في الرغبة الأكيدة لدى القضاء الإداري في تحقيق ضمانات لحقوق المواطنين وحرياتهم ولقد ثار البحث في الفقه حول أساس وتبرير الرقابة⁽²¹⁾.

الرأي الأول : المشروعية أساس الرقابة على الملاءمة في مجال الضبط الإداري:
يذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأنّ القاضي الإداري يراقب مدى ملاءمة الإجراء الذي اتخذته الإدارة في مجال الضبط الإداري مع أهمية وخطورة الوقائع التي استندت إليها ولكن على الرغم من ذلك فإنّ هذه الرقابة لا تخرج عن كونها رقابة مشروعية ، لأنّ الملاءمة في قرارات الضبط الإداري تصبح عنصراً من عناصر الشرعية .

وفي هذا الخصوص يقرر de laubadere أنّ الرقابة القضائية على الملاءمة تجد أساسها في القواعد القانونية التي يضعها القاضي الإداري باعتباره مصدراً من مصادر المشروعية ، ويقيد بها بالتالي الإختصاص التقديري للإدارة بحيث يمكن القول أنه بجوار السلطة المقيدة بواسطة المشرع توجد سلطة مقيدة بواسطة القضاء وهي تكمن فيها أساس رقابته لعنصر الملاءمة .

الرأي الثاني : أساس رقابة الملاءمة هي أنّ القاضي الإداري أصبح قاضي ملاءمة
يرى أنصار هذا الإتجاه أنه لا يوجد تعارض بين ما تجرّبه الإدارة ، وهي بصدد مباشرة سلطاتها التقديرية، من ملاءمة في مجال الضبط الإداري وبين أن تخضع هذه الملاءمة للرقابة القضائية ، فقاضي الإلغاء لم يعد كما كان في الماضي قاضي مشروعية ، وإنما أصبح أيضاً قاضي ملاءمة .

وذهب البعض من أنصار هذا الإتجاه إلى القول أنّ مسلك مجلس الدولة اتّجاه قرارات الضبط المحلي يجد تفسيره في اعتبارات عملية تتعلّق بأنّ السلطات المحلية كثيراً ما تدفعها الظروف المحلية إلى إساءة استخدام سلطتها تماشياً مع رغبات الناخبين واتجاهات الرأي العام المحلي حتى ولو كان ذلك على حساب الحريات العامة أحياناً⁽²²⁾.

كما ذهب البعض الآخر إلى القول بأنّ رقابة الملاءمة في قرارات الضبط لا تجد أساسها في الشرعية ، ولكن في القاعدة القضائية التي وضعها القضاء نفسه في هذا الشأن ، حيث أنّ القضاء الإداري أنشأ

قاعدة قانونية مقتضاها أنه يشترط في الإجراء الضبطي أن يكون ضروريا ولازما ومتناسبا مع أهمية الوقائع التي تدعو الإدارة لاتخاذها⁽²³⁾.

وذهب فريق ثالث من أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن رقابة القاضي الإداري للتناسب أو الملاءمة في مجال الضبط الإداري إنما هي رقابة ملاءمة ، وأنّ أساسها يكمن في الاعتبارات التاريخية التي ارتبط بها تطور رقابته على أعمال الإدارة للحدّ من سلطتها التقديرية بما يتضمن حماية فعالة لحقوق الأفراد وحرّياتهم ودون الإنتقاص من فعاليته وكفاءة العمل الإداري وما يهدف إليه من تحقيق للصالح العام .

نخلص أنّ الرقابة القضائية على السلطة التقديرية إنّما تعني وحسب أنّ القاضي يساهم إلى جانب المشرع في تحديد الحالات التي تكون فيها سلطة الإدارة مفيدة أو تقديرية ومن هذا التحليل أصبحت رقابة الملاءمة أمرا واقعيا لوجود مبدأ عام استند القاضي الإداري مقتضاه أنّ القرار الإداري لن يكون مشروعاً ما لم يكن ملائماً والقاضي الذي يحدد النطاق الذي يذهب إليه في رقابة الوقائع وفي تحديد القرارات التي يتطرّق فيها لمدى ملاءمتها من عدمه⁽²⁴⁾.

الفرع الثاني : أساس رقابة القاضي الإداري على الملاءمة في مجال القرارات التأديبية

إذا كانت رقابة القضاء الإداري لصحة الجزاءات التأديبية تستلزم من القاضي أن يقوم بالتحقق من الوجود المادي للوقائع التي نسبتها الإدارة للموظف ، ومن صحة التكييف القانوني لهذه الوقائع بأن تتوافر لها فعلا صفة الخطأ الوظيفي ، فإنّ رقابته يجب أن تتوقف عند هذا الحد ، فلا تتعداه إلى تقدير أهمية وشدة الجزاء ومدى تناسبه مع المخالفة الإدارية المرتكبة لأنّ تقدير ذلك يخرج بوصفه أحد عناصر ملاءمة القرار على نطاق سلطة القاضي .

وإذا كان مجلس الدولة الفرنسي قد التزم بهذه القاعدة ، فإنّ كلّ من القضاء المصري والجزائري رغم تسليمهما هي بهذا المبدأ إلا أنّهما قد خرجا عليه أحيانا ، في بعض التطبيقات الخاصة بتأديب الموظفين .

فمحكمة القضاء الإداري المصري فرضت رقابتها على تقدير التناسب بين الجزاء التأديبي الموقع على الموظف والمخالفة التي ارتكبتها بالنسبة لقرارات تأديب العمد والمشايخ ، وكان ذلك مرة في حكمها الصادر في 14/01/1954 وذلك على أساس أنّ قانون العمد والمشايخ يندرج بالجزاءات التي للجنة الشياخات توقيعها بما يدلّ على قصد المشرع في قياس الجزاء بما يثبت من خطأ ، مما يوجب عدم الالتجاء إلى عقوبة الفصل

وهي أشدّ الجزاءات إلّا لأعمال جسمية أتاها العمد أو الشيخ ، وتناسب مع العقوبة وسلكت نفس المسلك فيما يتعلّق بالقرارات التأديبية الخاصة بطلاب الكليات الحربية⁽²⁵⁾.

والحجة الرئيسية التي تستند إليها الأحكام السابقة والتي سمحت للقضاء بأن يحلّ تقديره الشخصي محل تقدير الإدارة تقوم على مسألة تدرج العقوبات التي يجوز توقيعها ، وهذه الحجة كما يقول الدكتور سليمان الطماوي هي حجة فاسدة من أساسها ، وتقوم على عدم فهم الجريمة التأديبية ، فالجريمة التأديبية تمتاز عن الجريمة الجنائية بأنها لا تخضع لقاعدة " لا جريمة إلا على نص " .

بل يجوز لسلطة التأديب أن ترى في عمل يرتكبه الموظف جريمة تأديبية مقدما ، كما هو التائي في الجرائم الجنائية ، وقد ترتب على ذلك أن وجد انفصال بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية ، لأنه

وقد استحال تحديد الجرائم التأديبية مقدما ، فقط استحال بالتبعية أن توضع لكل جريمة تأديبية عقوبة خاصة من حد واحد أو من حدين ، كما هو الشأن في الجرائم الجنائية ، ولكن المشرع لم يرد أن يترك السلطة المختصة بالتأديب حرة في أن توقع أي عقوبة تشاء ، ولهذا اكتفى بأن يحدد لها نوع العقوبات التي يجوز لها توقيعها وعند ذكر هذه العقوبات سيكون المشرع ملزما بأن يبدأ بالأبسط وينتهي بالأشد ، وعلى هذا الأساس فالتدرج في ذكر العقوبات لا يعبر بذاته عن أي شيء ، وإلا لانتبهنا إلى إلغاء سلطة التقدير في مجال القرارات التأديبية ، وهو ما لم يقل به القضاء الإداري المصري ، بل جعل ملاءمة العقوبة للجريمة التأديبية في مسألة تقديرية⁽²⁶⁾.

غير أن المحكمة ما لبثت أن عدلت عن هذا القضاء واعترفت باستقلال الإدارة بتقدير ملاءمة الجزاء ، على أساس أنه أمر موضوعي تنفرد الإدارة بتقدير ملاءمته وبما لا معقب عليها فيه .

إلا أنه بعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا تركت للإدارة في البداية ، حرية تقدير ملاءمة الجزاء التأديبي، ثم أصدرت بعد ذلك حكمها الشهير في نوفمبر 1961 ، الذي وضعت فيه المبدأ الذي يحكم الرقابة القضائية على ملاءمة القرار التأديبي والذي اشترطت فيه عدم غلو السلطة الإدارية في توقيع الجزاءات التأديبية .

وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة ، مشوبا بالغلو فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة ، ومعيار عدم المشروعية ليس معيارا شخصيا وإنما هو معيار موضوعي ، قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره ، وغنى عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضا لرقابة هذه المحكمة⁽²⁷⁾.

أما القضاء الإداري الجزائري فقد سلك هو بدوره في هذا المجال نفس الاتجاه الذي تبنته معظم الأنظمة التشريعية الوظيفية المقارنة ، وحصر العقوبات التأديبية وأوردها في صورة سلم متدرج من العقوبات يبدأ أسفل السلم بأخف هذه العقوبات (الإنذار الشفوي) ليصل في أعلى السلم إلى أقصى العقوبات (التسريح دون الإشعار المسبق ومن غير تعويضات) .

وهاته العقوبات التي أوردها المشرع الجزائري على سبيل الحصر في شكل تسلسلي تدرجي من أخف عقوبة تأديبية إلى أقصى عقوبة تأديبية وهدف المشرع وحكمته في ذلك هو تقييد السلطة التي لها حق التأديب ، ومنعها من توقيع عقوبات خارجة عن تلك التي حددها قانون الوظيفة العامة سواء قانوني الوظيف العمومي السابقين والصادرين بموجب الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 02 جوان 1966 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية أو قانون الوظيف العمومي الصادر بموجب المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية في مادته 20 أو من خلال ما قد نص عليه قانون الوظيف العمومي الحالي الصادر بموجب الأمر 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 في نص المادة 160 بما قد تضمنته من أحكام بنصها " يشكل كل تخلّ عن الواجبات المهينة أو مساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيا ، ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية ، دون المساس عند الاقتضاء بالمتابعات الجزائية " .

ولقد أقر مجلس الدولة هذه الأحكام والمبادئ القانونية في عديد القرارات الصادرة له في هذا الشأن ومن بينها قراره في الملف رقم (00371) المؤرخ في 1999/07/26 في النزاع القائم ما بين الموظف (ب.ي) بصفته مقتصدًا ضدّ (مدير التربية لولاية سيدي بلعباس) أن يكمن جوهر موضوع النزاع القائم فيه أنّ المستأنف (ب.ي) المذكور قد توبع بجريمة إنشاء محلّ للفسق وأدين بعقوبة سالبة للحرية تتمثل في تسلط عقوبة (02) شهرين حبس نافذة وغرامة مالية مقدارها (2000 دج) عليه .

ومن الثابت فقها وقضاء أنّ رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط ، وإلا إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبي الخطأ والعقوبة ، وهو أمر غير متحقق في قضية الحال بالنظر إلى خطورة الخطأ الثابت في حق المستأنف . وحيث بات في ضوء ما تقدّم أنّ العقوبة المسلطة على العارض قائمة على أساس سليم من الواقع والقانون لهذه الأسباب ، قرّر مجلس الدولة قبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا⁽²⁸⁾ .

والخلاصة أنّ القضاء الجزائي إذا كان قد سار على نهج القضاء الفرنسي في تقرير حقه في الرقابة على الملاءمة بين العقوبة التأديبية والخطأ المرتكب ، سواء من حيث مبدأ الرقابة في حد ذاته ، أو من حيث مداه إذ لم يكتف القضاء في البلدين بمراقبة مدى التناسب بين العقوبة والخطأ المقترف ، وإنما أحلّ نفسه محلّ الإدارة في تقدير العقوبة ، فقد اختلف بهذا الاتجاه الذي تبناه مع المسلك الجديد لمجلس الدولة الفرنسي في تعيينه حدود الرقابة على العقوبة التأديبية إذ يكتفي المجلس بإلغاء العقوبة التأديبية إذا شاب تقديرها خطأ ظاهر ، ويترك للإدارة حرية اختيار العقوبة المناسبة ، مما يتيح أن توقع على الموظف المخالف أية عقوبة تأديبية نص عليها القانون ، عدا تلك التي ألغاها القضاء ، ولكن ذلك لا يعني أنّ العقوبة الجديدة لا تخضع بدورها لرقابة القضاء .

المطلب الثاني : حدود سلطة القاضي الإداري في التكييف القانوني للوقائع

خرج مجلس الدولة عن مسلكه الذي راقب به التناسب والتلاؤم في القرارات الإدارية الصادرة في مجال الضبط الإداري ، بأن امتنع عن فرض رقابته في بعض الحالات المعدودة ، وانحصر هذا الخروج في نوعين من القرارات الصادرة في مجال الضبط الإداري بيّنها كالتالي .

الفرع الأول : القرارات المتصلة بإجراءات البوليس العليا :

وهي الإجراءات التي تتعلق بأشخاص أو أنشطة معينة ، مثل إجراءات الضبط الخاصة بالأجانب ، وإجراءات الضبط الخاصة بالحدود ، وكذلك الإجراءات الخاصة بالمطبوعات والجمعيات الأجنبية وغيرها ، لم تكن خاضعة لأية رقابة قضائية بل وحينما خضعت لهذه الرقابة ، فإنها لم تخضع إلا لبحث ما إذا كانت معيبة بخطأ في القانون أو في الوجود المادي للوقائع .

ففيما يتعلق بالقرار الصادر بإبعاد أجنبي مثلا ، نجد أنّ مجلس الدولة قد اعتبره من القرارات ذات التأثير الهام على النظام والأمن والسكينة العامة ومن ثمّ فقد قضى بأنه يمتنع على المحاكم الإدارية أن تأمر بوقف تنفيذة . ولم يتغير هذا الوضع إلا بصدر حكم جمعية حماية حي (NOTRE DAME) عام 1976 ، حيث أصبح وقف تنفيذ إجراء إبعاد الأجنبي ، وكذلك إجراءات الاستعجال القصوى وهنا بتقييم القاضي الإداري للحالة المعروضة عليه .

الفرع الثاني : القرارات المتصلة بإجراءات الضبط الخاص ذات الطبيعة الفنية

حينما يواجه القاضي الإداري بقرارات صادرة عن متخصصين ، تتطلب لتقييمها خبرات فنية أو عملية دقيقة ، فإنه يمتنع عن إجراء الرقابة العادية وهي رقابة التكييف القانوني للوقائع ، ولذا فإنه من باب أولى يمتنع عن رقابة التناسب أو التلاؤم بين هذه الوقائع ومضمون القرارات الصادرة على أساسها ، مكتفيا برأي الخبراء المتخصصين في مجالات تلك القرارات . فهو يقتصر في رقابته في مثل هذه الحالات على التحقق من وجود وصحة الوقائع ماديا لعدم امتلاكه للوسائل التي تسعفه في خصوصها ، ولذا فقد امتنع عن أن يحل تقييمه محل تقييم لجنة قيمة في خصوص الأضرار الناجحة عن بعض الأدوية⁽²⁹⁾ .

أما القضاء الإداري الجزائري فرغم إخضاعه لملاءمة القرارات التأديبية وقرارات نزع الملكية لأجل المنفعة العامة لرقابته إلا أنه امتنع عن مد هذه الرقابة إلى مجال الضبط الإداري ، ولعل حساسية هذا النوع من القرارات وحداثة مجلس الدولة ونظام ازدواج القضاء ، بالإضافة إلى الاضطرابات الأمنية الخطيرة التي تعيشها البلاد منذ إعلان حالة الطوارئ بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 92/44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 هي السبب في امتناع مجلس الدولة الجزائري عن مد رقابته إلى هذا النوع من القرارات ، كما أنّ هذا المرسوم قد منح لهيئات الضبط الإداري سلطات تقديرية واسعة في مجال تقييد الحريات العامة ، إلا أنه بالمقابل لم يؤمن حماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف سلطات الضبط الإداري في استعمال سلطاتها ، وهذا الذي حدث فعلا حيث شهدنا الكثير من التجاوزات خلال السنوات السابقة.

كذلك رغم اتساع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية إلا أن الفقه والقضاء اتفق على إخضاع أعمال وقرارات الهيئات الإدارية لرقابة القضاء الإداري ، فمهما كانت صلاحية الإدارة متسعة في هذه الظروف إلا أنها ليست صلاحيات وسلطات مطلقة تفلت من رقابة القضاء الإداري . فقضاؤنا الجزائري رغم تسليمه بالرقابة على الوجود المادي والتكييف القانوني للوقائع إلا أنه كما أوضحنا يقف عند هذا الحد ولا يراقب مدى تناسب الإجراءات الضبطي مع الظروف والملابسات الواقعية .

خاتمة :

تخضع السلطة التقديرية للإدارة لأحكام خاصة تميزها عن غيرها من الوسائل والنظم والنظريات القانونية المشابهة لها ، سواء من حيث ممارسة الاختصاص ، أو من خلال امتيازات السلطة العامة ، أو من حيث خضوعها للرقابة القضائية .

ولذلك فإنّ للقاضي دور هام في رقابة العناصر الداخلية للقرار الإداري ، لأنّ ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية تتضح من خلال هذه العناصر ، وهي مرتبطة ببعضها البعض على عكس العناصر الخارجية التي يكون فيها اختصاص الإدارة بشكل واضح ومقيد ، ولا يثير أي إشكال في مسألة الرقابة القضائية ، يقوم القاضي الإداري برقابة عنصر السبب لما له من أهمية على مشروعية القضاء الإداري ، وذلك من حيث الوجود المادي للوقائع وصحة تكييفه القانوني كأصل عام وكاستثناء الرقابة على الملاءمة في القرار الإداري.

إنّ أصل رقابة القاضي على السلطة التقديرية هي رقابة ملاءمة ، ولكن هذا لا يعني أنها رقابة مستقلة بل تندرج ضمن رقابة المشروعية ، لأن الأصل هو تطبيق القانون بمفهومه الواسع فالقاضي لا تستند على

النص القانوني لأن مصادر مبدأ المشروعية متعددة ، فهذه المصادر كلها تهدف إلى مراعاة المصلحة العامة، ولهذا فإن طبيعة السلطة سواء كانت مقيدة أو تقديرية فإنها مجرد وسيلة قانونية تهدف إلى تحقيق غاية محددة لا يتم تحقيقها إلا باحترام مبدأ المشروعية .

لقد كان القاضي الإداري يمتنع في السابق عن رقابة السلطة التقديرية للإدارة ، لأنه كان يلتزم بتطبيق النص الحرفي للقانون وبحجة عدم التدخل في سلطة الإدارة تطبيقاً لمبدأ سمو القانون والفصل بين السلطات مما أدى إلى استغلال هذا الأمر وتجاوزها وتعسفها في استعمال سلطتها التقديرية أحيانا ، وذلك بسبب الحرية التي منحها لها القانون وتحت ظل المصلحة العامة وبعبارة عن رقابة القاضي .

وعليه فإن دور القاضي الإداري في تكييف الوقائع وسلطته في تقدير مدى ملاءمتها مع القرار الإداري مازالت محدودة ولم يكتمل بناؤها القانوني بعد.

وفي الأخير نتمنى أن لا تكون هذه الدراسة شكلية وحبيسة الأدراج بل نرجو أن تساهم في إثراء الفقه القانوني الجزائري ، ويبقى الموضوع مطروحا للدراسة لاستدراك الأمور التي لم نتطرق إليها ، أو للتوسع فيه أكثر .

الهوامش :

- (1): أحمد بناني موافي « الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية » ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، إختصاص قانون إداري ، جامعة باتنة ، الجزائر ، 2014 ، ص 264.
- (2): عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، « أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه والقضاء » ، مجلس الدولة ، د ، ط ، مطابع دار الحسين ، الإسكندرية ، مصر ، 2003 ، ص 249.
- (3): أبو بكر أحمد عثمان النعيمي ، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة) ، د ، ط ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2013 ، ص 165.
- (4): مخلوفي مليكة ، رقابة القضاء الإداري على القضاء التأديبي في مجال الوظيف العمومي ، مذكرة ماجستير ، فرع قانون المنازعات الإدارية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2012 ، ص 97.
- (5): خالد بعوني ، منازعات نزاع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2010/ 2011 ، ص 77.
- (6): مازن ليلوراضي ، القضاء الإداري دراسة لأسس ومبادئ القضاء الإداري في الأردن ، الطبعة الأولى ، دارقنديل للنشر والتوزيع ، عمان 2015 ، ص 226، 227.
- (7): أبو بكر أحمد عثمان النعيمي ، مرجع سابق ، ص 166.
- (8): مصطفى مخاشف ، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، 2007/ 2008 ، ص 103.
- (9): قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 76732 الصادر في 1991/03/24 ، المجلة القضائية ، العدد 01 ، تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 1993 ، ص 146.
- (10): محمد ماهر أبو العينين ، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي ، دراسة تحليلية وفقهية لأحكام وفتاوى مجلس الدولة ، الكتاب الأول القاضي الإداري ومحاورة ضبط مشروعية القرارات الإدارية ، الطبعة الأولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 2013 ، ص 886 ، 887.
- (11): محمد ماهر أبو العينين ، مرجع سابق ، ص 887 ، 889.
- (12): عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 252.
- (13): حاحا عبد العالي ، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ، فرع القانون العام ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2004/ 2005 ، ص 77.

- (14): قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 66960 الصادر في 1990/04/21 ، المجلة القضائية ، العدد 02 ، تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 1992 ، ص 158.
- (15): عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 255.
- (16): حاحا عبد العالي ، مرجع سابق ، ص ص 78 ، 79.
- (17): عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 243.
- (18): خالد سيد محمد حماد ، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية (دراسة مقارنة) ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2012 ، ص 665.
- (19): خليفة سالم الجهي ، 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 ، 2009 ، ص 100.
- (20): عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 243-244.
- (21): خالد سيد محمد حماد ، مرجع سابق ، ص ص 972-974.
- (22): محمد ماهر أبو العينين ، مرجع سابق ، ص ص 972-974.
- (23): خالد سيد محمد حماد ، مرجع سابق ، ص ص 700-701.
- (24): محمد ماهر أبو العينين ، مرجع سابق ، ص ص 987،974.
- (25): حاحا عبد العالي ، مرجع سابق ، ص ص 91-92-95-96.
- (26): سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثالثة ، القاهرة ، 1996 ، ص 85.
- (27): حاحا عبد العالي ، مرجع سابق ، ص 93.
- (28): خلف فاروق ، رقابة القاضي الإداري على مبدأ التناسب ما بين العقوبة التأديبية والخطأ المهني الصادر عن الموظف العام ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، العدد 2 ، 2011 ، ص ص 109-111.
- (29): خالد سيد محمد حماد ، مرجع سابق ، ص ص 679 ، 680 ، 681.