

التطورات الحديثة للرقابة القضائية على القرار الإداري في مجاله التقديري

د. مخاشف مصطفى

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة الجيلالي الليابس

لم يعد هناك جدل قائم حول ضرورة تمتع الإدارة بسلطة تقديرية. فالجميع يعترف في الواقع بأن هذه السلطة، أو ذلك القدر من الحرية التي تتمتع به الإدارة من أجل تحقيق المصلحة العامة، يعد بمثابة الشرط الأساسي لحياة وبقاء كل إدارة، خاصة بعد تطور وازدياد الدور الذي أصبحت تلعبه في الوقت الراهن، نتيجة توسع وتداخل مجالات أنشطتها⁽¹⁾.

غير أن تمتع الإدارة بسلطة التقدير - على النحو السابق إبرازه - لا يمكن أن يباشر خارج إطار القانون، وإنما ضمن حدوده. بمعنى أن الإدارة حينما تبشر سلطتها، فإنه يجب عليها أن تلتزم في هذا الشأن حدود النظام القانوني المقرر في الدولة. وفي هذا ضمان لحماية الأفراد، وحرياتهم، ودليل على أن الدولة التي بها تلك الإدارة، هي دولة قانونية يسودها مبدأ المشروعية. ولكن كيف يتم ضمان خضوع الإدارة للقانون في ظل هذه الدولة القانونية؟. بمعنى آخر، كيف يمكن إجبار الإدارة على ضرورة الالتزام، أثناء مباشرة سلطتها التقديرية، حدود النظام القانوني المقرر؟

(1) أنظر في تفاصيل ذلك: العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة، ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، الجزائر، العدد 8، السنة 2006، ص. 117.

لا يكفي النص هنا على مبدأ المشروعية، لكي تكون الدولة قانونية، ولكن لا بد من وجود هيئة قضائية تختص وفق للقانون، برقابة تصرفات الإدارة، للتحقق من صحتها، ومدى مشروعيتها. هذا وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت الرقابة الإدارية، أو الذاتية، أو البرلمانية مهمة، إلا أن الرقابة القضائية تعد من أفضل وأنجع الطرق، وهذا لما تكفله للأفراد من ضمانات وامتيازات تفتقر إليها كافة صور الرقابة الأخرى⁽¹⁾.

وانطلاقاً من هذا التصور، فإن الرقابة القضائية على السلطة التقديرية، تعتبر المظهر العملي والفعال لحماية مبدأ المشروعية⁽²⁾. وهي تشكل في نفس الوقت مطلباً ملحاً وعاملاً أساسياً في الدول القانونية لحماية حقوق الأفراد، وحياتهم ضد تعسف الإدارة، واستبدادها.

ولغرض تحقيق الصالح العام، والتوفيق ولو بشكل نسبي بين ما تتمتع به الإدارة من الحرية في التقدير، وبين الحقوق والحريات التي تتمتع بها الأفراد، طور القضاء الإداري أساليب رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، والمتمثلة في الرقابة على تقدير الإدارة لأهمية وخطورة الوقائع، وهو ما يعرف برقابة برقابة الملاءمة. ولعل السبب في ذلك، هو أن هذه المجالات بطبيعتها، تتسم بالمرونة، والحيوية، الأمر الذي يستدعي تدخل الإدارة في مواجهتها بحرية أوسع، وسلطة أكبر في التقدير والتقييم.

إلا أن هذا الأمر، لم يدم طويلاً، مما يعني أن السلطة التقديرية لا زالت تفلت من رقابة القضاء. إذ تبقى حالات كثيرة، وهامة تدخل في مطلق حرية

(1) أنظر في تفاصيل ذلك: عوابدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص. 09-12.

(2) محمد أنس جعفر قاسم، الوسيط في القانون العام (القضاء الإداري)، دار النهضة العربية، مصر، ص. 129.

تقدير الإدارة، حيث تباشرها دون أي رقابة عليها من جانب القضاء. لهذه الأسباب، أقر القضاء الإداري بعض الاستثناءات، وذلك عن طريق خلقه بعض الاجتهادات للحد من هذه السلطة في مجال مراقبة ملاءمتها، والتي تتمثل في نظرية رقابة الخطأ البين، ونظرية الموازنة بين التكاليف والمزايا أو بين المنافع والأضرار، ونظرية ضرورة الإجراء.

أولاً- الرقابة القضائية على تقدير أهمية الوقائع (رقابة الملاءمة):

مع تزايد مظاهر السلطة التقديرية للإدارة، والناجمة عن تخلي المشرع، أو عجزه عن تقييد الإدارة عند اتخاذها قراراتها الإدارية، لجأ القضاء الإداري إلى حل حديث للدفاع عن الحقوق والحريات العامة للأفراد ضد كل تعسف واستبداد⁽¹⁾. فبعدما انتهى إلى فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع التي تدعيها الإدارة سبباً للقرار، وصحة تكييفها القانوني، بادر إلى اتخاذ خطوة جريئة إلى الأمام، راقب من خلالها تقدير الإدارة لأهمية الوقائع، وخطورتها، ومدى التناسب بينها وبين الإجراء المتخذ. وهو ما يعرف برقابة التناسب أو الملاءمة⁽²⁾.

وبذلك يكون القضاء قد توسع في بسط رقابته على العناصر الواقعية لركن السبب حتى بلغ أقصى درجة وذلك في طائفتين من القرارات هما القرارات التأديبية والقرارات المتصلة بالمصلحة العامة. فأما القرارات التأديبية فقد اعترف لنفسه بحق رقابة ملائمة توقيع الجزاء ومقداره في حالة وجود غلو شديد أو عدم ملائمة ظاهرة بين درج خطورة الجريمة التأديبية وبين نوع

(1) أشار إلى ذلك: سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، مصر، 1992، ص. 217.

(2) يقصد بالملاءمة هنا، اختيار الإدارة للإجراء الملائم، الذي يتفق ويتناسب مع أهمية الوقائع. أنظر في هذا المعنى: العربي زروق، المرجع السابق، ص. 121.

الجزاء ومقداره.

أما القرارات المتصلة بالمصلحة العامة فلقد جرى القضاء الإداري على فرض رقابة مشددة على القرارات الإدارية وثيقة الصلة بالحريات العامة نظراً لما تمثله تلك القرارات من قيود على تلك الحريات التي تكفلها المبادئ الدستورية فالقضاء الإداري في رقابته لركن السبب في القرار لا يكتفي بالرقابة المادية على صحة وجود الوقائع وبالرقابة على الوصف القانوني لهذه الوقائع بل يراقب أيضاً ملاءمة إصدار القرار. وعلى ذلك إذا تبين للقاضي الإداري أن الإجراء أو القرار أكثر شدة مما ينبغي فهو يلغى القرار لعب السبب، أي لأن القرار غير ملائم للواقع

ثانياً- رقابة الخطأ البين في التقدير (عدم المغالاة في التقدير):

تعد رقابة الخطأ الظاهر في التقدير، رقابة حديثة نسبياً في منازعات الإلغاء. فإذا كان القضاء الإداري الفرنسي، ولمدة طويلة من الزمن يرفض القيام برقابة تقدير الإدارة لأهمية 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. إن هذا التطور شكل ثورة حقيقة في مجال رقابة القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة واقتحامه لها. ولكن ليس بمعنى ثورة للقضاء على السلطة، أو تجريد الإدارة من اختصاصها، أو لتقييد مجالات نشاطها، وإنما ثورة لضبط، وإقرار التوازن بين الفاعلية، والضمان. وبمعنى آخر، من أجل تلطيف عقلنة استعمالها، والتوازن بين تمكين الإدارة من مباشرة مرافقها، والمحافظة على النظام العام⁽¹⁾.

(1) أشار إلى ذلك: العربي زروق، المرجع السابق، ص. 122.

أ- مضمون نظرية الخطأ البين في التقدير⁽¹⁾:

يمكن اعتبار الغلط الصارخ في التقدير، أو الخطأ في التقدير وجهاً جديداً لقبول الطعن من أجل تجاوز السلطة. إذ أنه أصبح يمثل في الحقيقة نظرية قانونية لها مكانتها في المنازعات الإدارية.

ويعرف الخطأ الظاهر في التقدير، بأنه الخطأ الجسيم الذي يرتكبه مصدر القرار الإداري في تقدير الوقائع التي تبرر القرار الصادر. كما يعرف بأنه الخطأ البديهي الظاهر الذي يثيره الخصم ويقره القضاء الإداري، بحيث لا يخفى على الذهن المتفتح والنير⁽²⁾.

ومما لا شك فيه، أن رقابة الخطأ الظاهر في التقدير تعد وسيلة قضائية، تستهدف توسيع مدى رقابة الحد الأدنى ونطاقها. فهي الإطار العام الذي يتحرك القضاء ضمنه، لتضييق مدى السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة. وبمعنى آخر، فإن الأخذ بنظرية الخطأ الظاهر، يسمح للقاضي الإداري بممارسة نوع من الرقابة، وإن وصفت بالضيق، إلا أنها تتعدى رقابة مسائل الاختصاص، ورقابة الأسباب، لتشمل الرقابة على السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة. ويتعين أن يكون الخطأ في التقدير بديهاً وواضحاً، لإنطوائه على درجة عالية من الجسامة يلحظها كذلك غير رجال القانون. لكن الأمر ليس بهذه السهولة، لأن عملية إثبات الخطأ الظاهر في التقدير، هي في غاية الصعوبة والدقة. إذ أنها تتطلب وتقتضي ثقافة عملية تخصصية عالية، لتحديد فيما إذا كان التكييف القانوني للوقائع مشوباً بخطأ ظاهر في التقدير أم لا.

(1) غنای رمضان، موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 02، 2005، ص. 50.

(2) علي خطر شطناوي، الجزء الثاني، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة، الأردن، 2004، ص. 918.

ب- أهمية الأخذ بنظرية الخطأ البين في التقدير:

إن الأخذ بهذه النظرية هو أمر غاية في الأهمية. فهذه النظرية من شأنها توسيع رقابة المشروعية، وتقليص دائرة السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في إصدار قراراتها الإدارية. كما أن الأخذ بهذه النظرية، يفرض على رجل الإدارة بضرورة التحلي بالمنطق، والموضوعية عند إجراء عملية التكييف، أو التقييم للوقائع، التي يستند إليها في قراره التقديري. وبمعنى آخر فإن الأخذ بهذه النظرية، يفرض على رجل الإدارة إلزاماً بأن يكون حذراً عند ممارسته سلطة التقدير الإداري، وذلك بالألا يرتكب خطأ جسيماً، أو خطأً بديهيًا، أو خطأً فادحاً⁽¹⁾. كما أن الأخذ بهذه النظرية، من شأنه أن يستعمل في الكثير من المجالات الجذ حساسة، وهذا بالنظر لمدى أهميتها، وبالنظر أيضاً إلى ما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية واسعة في القرارات المتعلقة بالأجانب، وإعطاء الرخص وكذا قرارات الطرد، وكل أنواع القرارات التي تحتكر الإدارة سلطة تقدير مدى ملاءمتها⁽²⁾.

ج- مجالات الخطأ البين في التقدير:

يلجأ القضاء الإداري لرقابة الخطأ الظاهر في التقدير، أو بالأحرى لرقابة الحد الأدنى، للتحقق من الإستخدام الصحيح والسليم للسلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة، في الكثير من المجالات. ولعل أهم مجالات الخطأ الظاهر في التقدير ما يلي:

1- مجالات الوظيفة العامة:

يعتبر مجال الوظيفة العامة، أول مجال طبق فيه الخطأ الظاهر في التقدير،

(1) - J. KHAN , Le pouvoir discrétionnaire de l'administration et le juge administratif , colloque du 05 Mars 1977 , édition Cujas Paris , p. 15

(2) غناي رمضان، المرجع السابق، ص. 53.

خصوصاً في مجال التأديب. ومن الأمثلة على ذلك، ما ورد في قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 27-7-1998، الذي ألغى القرار التأديبي الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء⁽¹⁾، مستنداً في ذلك على ثلاث مواقف أساسية:

- اعتبار القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء قرارات ذات طابع إداري.

- تمسكه باختصاصه للفصل في الطعون بإبطال القرارات بالرغم من أن المادة 99/02 من القانون الأساسي للقضاء كانت تنص على أن هذه القرارات لا تقبل أي طريق عن طريق الطعن.

- استناده ولأول مرة على الوجه المأخوذ من نظرية الخطأ الظاهر في التقدير كأساس لإلغاء القرارات المطعون فيها، والذي يعد صمام الأمان بالنسبة للحالات التي تتعسف فيها الإدارة صراحة بسلطتها التقديرية⁽²⁾.

وعلى العموم، فإن عملية الأخذ بهذا الاجتهاد، من شأنه توسيع رقابة القاضي الإداري على القرارات الجد مهمة بالنسبة لمسار الموظفين، إذ بفضلها يستطيع القاضي الإداري تعدي عقبة، طالما منعت من ممارسة رقابة كاملة على السلطة التقديرية للإدارة.

2- المجالات الاقتصادية:

تعتبر رقابة الخطأ البين في التقدير في المجالات الاقتصادية، الأداة المناسبة لتقدير مشروعية أعمال الإدارة المتدخلة في الحياة الاقتصادية. ويتحقق القضاء الإداري في بعض الأحيان فيما إذا كانت القرارات الإدارية الصادرة في هذا المجال، غير مشوبة بعيب الخطأ البين في التقدير أم لا. ومن الأمثلة على ذلك،

(1) قرار مجلس الدولة رقم 172994، منشور في مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 01، الجزائر، 2002، ص. 83-84.

(2) غنای رمضان، المرجع السابق، ص. 34-35.

ما ورد في قرار مجلس الدولة الفرنسي⁽¹⁾ الصادر بتاريخ 14 - 03 - 1975، عندما تحقق فيما إذا كان مقدار الإقتطاع المالي، يتفق مع الغايات الاقتصادية، والاجتماعية التي حددتها الحكومة لصالح الجمعيات المستفيدة أم لا.

ثالثاً- رقابة الموازنة بين التكاليف والمزايا:

بعد ما استقرت رقابة الخطأ الواضح في التقدير على هذا النحو، كاتجاه حديث في القضاء الإداري، ظهر اتجاه قضائي آخر لا يقل عنه أهمية وجرأة في مراقبة ملائمة القرارات الإدارية. إن هذا الاتجاه يتمثل في رقابة الموازنة بين التكاليف والمزايا. فالقاضي هنا يعمل على الحد من احتمالات تعسف وتسلب الإدارة عند ممارسة سلطتها التقديرية، خاصة عندما يتصل الأمر بالأموال والعقارات⁽²⁾. ولدراسة هذه النظرية، وتوضيح مغزاها، وأبعادها، يجب التطرق أولاً إلى مجال تطبيق هذه النظرية، ثم التطرق بعد ذلك إلى أهم المعايير للموازنة بين التكاليف، والمزايا.

أ- مجال تطبيق هذه النظرية:

ينصب تطبيق هذه النظرية أساساً على مجال نزع الملكية للمنفعة العامة. ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في حكم مجلس الدولة الفرنسي، الصادر بتاريخ 28 ماي 1971، في قضية ville nouvelle Est⁽³⁾. والتي تتلخص وقائعها في أن مشروعاً عاماً يستهدف إعداد منطقة جامعية ومدينة جديدة، تطلب نزع

(1) علي خطار شطناوي، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 923.

(2) أنظر في تفاصيل ذلك: العربي زروق، النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، السنة 2006، المرجع السابق، ص. 131-141.

(3) - cité par: D. LABETOULE , Le pouvoir discrétionnaire en matiere d'urbanisme et d'interventionnisme économique , colloque du 05 mars 1977 , p. 31.

ملكية عدد كبير من المنازل، وكان الكثير منها قد شيد حديثاً.

وللحكم على مدى مشروعية القرار الصادر بنزع الملكية للمنفعة العمومية، طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه النظرية الجديدة التي تقوم على أساس الموازنة بين النفقات، والمزايا. بقوله " أنه لا يمكن اعتبار عملية، محققة للنفع العام، المبرر لنزع الملكية، إلا إذا كانت الأضرار التي تلحق بالأملأك الخاصة من جرائها، وتكلفتها ومضارها الاجتماعية المحتملة، لا تفوق بشكل كبير المزايا التي يمكن أن تنجم عنها"⁽¹⁾.

إن مثل هذا الاستنتاج القضائي، يعبر في الواقع عن تطور هام أصاب الرقابة القضائية في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة. حيث كان القاضي الإداري سابقاً، يقتصر فقط على التأكد من أن هناك مصلحة أو منفعة عامة أو لا. إلى حين أن أصبح القاضي الإداري يراقب إضافة إلى ذلك، ما إذا كان المشروع الذي تطالب الإدارة نزع الملكية من أجل إنجازه، يحقق مزايا وفوائد تفوق ما قد يترتب عليه من عيوب وأضرار. وهي رقابة في الحقيقة تجسد رغبة القاضي الإداري، وحرصه إلى الوصول لتحقيق هدف أسمى يسعى دائماً إلى تحقيقه والمتمثل في رقابة ملاءمة، وأهمية الحالة التي تدخلت الإدارة على أساسها.

ب- معايير الموازنة بين التكاليف والمزايا:

يستعين القاضي الإداري في تطبيق هذه النظرية ببعض المعايير، لكي يتمكن من التحقق من المزايا، والعيوب التي تسفر عن عملية إصدار القرارات الإدارية، والمتعلقة بعملية نزع الملكية للمنفعة العامة، وهذا باعتبارها المجال الخصب، والأول لتطبيق هذه النظرية. لهذا كان من الأهمية معرفة أهم المعايير

(1) مأخوذ عن: سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة السادسة، القاهرة، مصر، 1991، ص. 83-84

التي يستعين بها القاضي الإداري لإجراء عملية الموازنة.

1- معيار التكاليف المالية لعملية نزع الملكية لمنفعة العامة⁽¹⁾ :

يأخذ القاضي في الحسبان عند تقييم العملية، التكاليف التي ستتحملها الجهة المنفذة للمشروع، وما إذا كانت هذه الجهة قادرة فعلا على التنفيذ. فالقاضي الإداري إذن، لا يكتفي عند تقدير هذه التكاليف، وإنما يأخذ بالحسبان المقدرة المالية للجهة المنفذة للمشروع.

2- معيار حق الملكية الخاصة:

يقارن القاضي في هذه الحالة، بين الأضرار التي يمكن أن تصيب هذا الحق نتيجة نزع الملكية، وبين الفوائد التي قد تترتب على عملية المشروع المراد انجازه.

3- معيار التكاليف الاجتماعية للمشروع:

هو معيار لا يقل أهمية عن المعايير الأخرى، بحيث يتمثل في معرفة الآثار الاجتماعية التي قد يتسبب المشروع بإلحاقها سواء بالأفراد أو بالبيئة.

بالتأسيس على ما سبق، يستطيع القاضي الإداري من خلال المعايير السابقة، أن يوازن بين منافع العملية والأضرار الناجمة عنها، لإعلان المنفعة العمومية، وهذا لما يراه مناسبا، وملأها لحقيقة الواقع الاجتماعي.

وعلى العموم، عندما يراقب القاضي الإداري السلطة التقديرية عن طريق مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا، إنما يريد الوصول إلى إرساء توازن جديد لهذه السلطة، ومن ثم الحد من إساءة استخدامها.

(1) أنظر في تفاصيل ذلك: العربي زروق، النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة مدى ملاءمة القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص. 136.

رابعاً- مبدأ ضرورة الإجراء:

إذا كان من حق القاضي الإداري فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع التي اتخذتها الإدارة سبباً لقرارها، وعلى صحة تكييفها القانوني - على النحو السابق إبرازه -، فإن دوره يجب أن يقف من المفروض هذا الحد. فلا يجب أن يتعداه إلى بحث ملاءمة قرار الإدارة، والتحقق عما إذا كانت هذه الوقائع تمثل فعلاً خطراً كافياً أو تهديداً به⁽¹⁾.

غير أنه، ومن منطلق إحساس القاضي الإداري، بأن إجراءات الضبط قد تمس بالحريات الأساسية للمواطنين، فإنه قد يقوم إخضاعها لرقابة قضائية فعالة، تستلزم البحث عما إذا كان هناك تناسب بين الأسباب وموضوع إجراء الضبط⁽²⁾، وكذا التحقق من الوقائع التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ الإجراء الضبطي باعتباره إجراء لا غنى عنه، ولا مفر منه لمواجهة المخاطر التي تهدد فعلاً النظام العام. فالقاضي الإداري هنا، يتحقق من أن الإجراء محل النزاع، قد تم اتخاذه بهدف الحفاظ على النظام العام. فإذا ما تبين له أن درجة خطورة هذه الظروف، وتلك الملابسات لم تكن تستلزم هذا التدخل، فإنه يعتبر إجراء الإدارة غير مشروع. أما إذا تبين للقاضي الإداري أن الحفاظ على النظام العام لم يكن من الممكن تحقيقه دون اتخاذ هذا الإجراء ولا يوجد أي إجراء أقل خطورة على الأفراد، فإنه يعترف بمشروعية هذا الإجراء، باعتباره الإجراء الضروري الذي يستلزمه للحفاظ على النظام العام.

(1) انظر في تفاصيل ذلك: عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده،

شركة مطابع الطوبجي التجارية، القاهرة، مصر، 1993، ص. 584.

(2) سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق،

ص. 242.

ومن الأمثلة على ذلك، ما ورد في قرار مجلس الدولة الفرنسي⁽¹⁾ الصادر بتاريخ 19 ماي 1933، الذي ألغى بموجبه قرارا لرئيس بلدية Nevers، الذي منع السيد Benjamin من إلقاء محاضرة عامة بحجة مساسها بالنظام العام. وقد قرر قضاء المجلس بعد أن قيم أهمية، وخطورة الإضطرابات، التي قد تستتبعها المحاضرة بالنسبة للنظام العام، أنها لم تكن على النحو الذي لا يمكن تداركه باتخاذ إجراءات ضبط أقل صرامة من المنع. وبمعنى آخر، أن القاضي فحص الظروف المحلية التي أحاطت بالدعوة إلى عقد اجتماع، وتبين له أن السلطات المحلية كانت تستطيع استخدام قوات البوليس المتوفرة لديها، للمحافظة على النظام العام، مع السماح بعقد الاجتماع⁽²⁾.

ومن الأمثلة أيضا، ما جاء في قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 12-07-1986، في القضية المتعلقة بدعوى تجاوز السلطة ضد قرار والي ولاية (س) ووزير الداخلية⁽³⁾. وقد جاء فيه " يجب على الوالي قبل القيام بأي متابعة أمام الجهة القضائية المختصة أن يبعث بإنذار إلى مالك مدير، أو مسير المؤسسة

(1) G.A. J. A - 5 éme éd , Sirey , 1969 , p. 209 .

وتعتبر قضية Benjamin، أول قضية يتعرض فيها مجلس الدولة إلى تقدير ملائمة إجراء ضبطي أصدره العمدة بمنع اجتماع عام. أنظر في هذا المعنى: عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، الجزائر، ص. 577.

(2) أشار إلى ذلك: مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، المرجع السابق، ص. 242 ؛ وكذلك: عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص. 587.

(3) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، (ش ع) ضد (والي ولاية س ووزير د) ، ملف رقم 46723 بتاريخ 12-07-1986، المجلة القضائية، العدد 4، السنة 1990، ص 162 - 163.

المصنفة، الذي لم يراع قوانين الوقاية والحماية التي تخضع إليها مؤسسته، يدعوه فيه إلى أن يستجيب في أجل لا يتعدى الثلاث أشهر لجميع الإجراءات المعدة ضروريا، للأمن والنظافة، والصحة العمومية. وحيث أنه وبتاريخ 24-10-1984، قامت الشرطة المحلية بدون إعدار مسبق بغلق المحل تنفيذا لمذكرة الوالي (س). وعلى هذا الأساس، فإن والى ولاية (س)، لم يراع التدرج في الإجراءات، واختار إجراء غير ملائم للواقعة محل القضية، والغاية المرجوة منه وهي الحفاظ على النظافة والصحة العمومية، فإن قراره بالتالي استوجب الإبطال. وبمعنى آخر، كان على الوالي دفع هذا الخطر، وتوقي ضرره بالوسيلة القانونية العادية، والمتمثلة في الإنذار، والذي كان كفيلا بتحقيق الغاية ذاتها التي شرعت من أجلها الثانية - إجراء الغلق-، وهي ضمان سلامة الصحة والنظافة العمومية.

من خلال ما تقدم، يتضح لنا بأن القضاء الإداري يفرض على الإدارة، عندما تلجأ إلى اتخاذ إجراء ضبطي معين، أن يكون ذلك بالقدر اللازم والضروري لمواجهة متطلبات تلك الظروف، وبالتالي يجب أن يكون هناك تناسب بين الإجراءات المتخذة مع الغاية المتوخاة من ورائها. ولعل قرار المحكمة العليا هو أحسن مثال على اعتماد القاضي الإداري الجزائي على الثلاثية التي تشكل بوضوح، مبدأ التناسب، أي الواقعة، والغاية المرجوة، والوسيلة المتخذة⁽¹⁾.

(1) قرار رقم 46723 المؤرخ في 12-07-1986، السابق الإشارة إليه.