

عناصر سلطة الإدارة التقديرية واختصاصها المقيّد

أ. دحمان سعاد
جامعة تلمسان

ملخص بالعربية :

تظهر السلطة التقديرية في كثير من الأحيان باعتبارها امتيازاً للإدارة لتتصرف بحرية في مسائل معينة، و قد يبدو هذا الامتياز في ظاهره خروجاً عن مبدأ المشروعية، لكن الواقع يثبت أن السلطة التقديرية ليست سوى وسيلة للإدارة للقيام بوظائفها بشكل فاعل و بجودة أكبر، فهذه السلطة تظهر عند غياب نصوص قانونية تقيد الإدارة، على أن غياب القانون في هذه الحالة يعوضه حضور رقابة قضائية متدرجة تتكيف مع طبيعة السلطة التقديرية، هذه الرقابة تستهدف ضمان عدم وجود احتلال كبير و فاضح في ممارسة السلطة التقديرية بالدرجة التي تجعلها تخرج عن مبدأ المشروعية و متطلباته.

الكلمات المفتاحية : السلطة التقديرية ، الإختصاص المقيّد ، مبدأ المشروعية

ملخص بالإنجليزية :

The discretion is often seen as a privilege for the administration to act freely on certain issues. This privilege may seem to depart from the principle of legality, but reality proves that discretion is merely a means of administration to perform its functions effectively and with greater quality. Absence of legal provisions restricting the administration. However, the absence of law in this case is compensated by the presence of gradual judicial control adapted to the nature of the discretionary authority. This control is designed to ensure that there is no significant and gross imbalance in the exercise of discretionary power to the extent that it deviates from the principle of legality and its requirements.

Key word : discrétionnaire powre , tie-up compétence , legale principale ,

مقدمة :

يرى "بونار"¹ "أنه": لا تختمل السلطة التقديرية القليل أو الكثير، فهي تكون أو لا تكون. "غير أنه إذا كان هذا الرأي صحيحاً من الناحية المبدئية إذ أن التقدير يعني بحد ذاته إستبعاد أية قيود

أو تضييقات، فإنه ليس كذلك في الواقع. فحرية التصرف التي تتمتع بها الإدارة ليست بلا حدود. وليست هناك سلطة تقديرية مطلقة كما أنه ليست هناك سلطة مقيدة بصورة مطلقة،

فمقدار هذه أو تلك يختلف باختلاف التصرفات والقضايا المبحوث فيها فيعظم ويتضاءل ليتراوح بين أقصى الحدود وأدناها.

فمهما ضاقت الصلاحيات وتقلص مداها، يبقى هناك قدر ولو يسير من التقدير، مثلاً في حالة وجوب

إعطاء رخصة ما، يبقى للسلطة الإدارية المختصة أن تختار على الأقل الوقت المناسب لإصدار قرارها. وفي قضية المسابقة لتعيين موظفين، إذا كانت الإدارة مقيدة بوجوب احترام تسلسل مراتب ودرجات نجاح المترشحين عند التعيين، إلا أنه يبقى لها تقدير ما إذا كانت هناك حاجة للتعيين أم لا.

وبالمقابل مهما وسعت سلطة التقدير وكبرت، فإنه يبقى هناك قدر ولو يسير تكون فيه الإدارة مقيدة. مثلاً: في حالة الإمتحان لتعيين موظفين ليست الإدارة ملزمة بالتقيد بسلسلة مراتب النجاح- بعكس ما هي عليه في المسابقة. -فهي تتمتع بسلطة تقديرية لتعيين موظفين من بين الناجحين ولكنها مقيدة بلائحة الناجحين التي لا يجوز لها تجاهلها، فلا يمكنها بالتالي تعيين مرشح رسب في هذا الإمتحان².

فمهما كانت الإدارة حرة في تقديرها، إلا أنها تبقى دائما محاطة بقواعد قانونية يتوجب عليها التقيد بها وإلا كان عملها غير مشروع واستوجب الإبطال لتجاوز السلطة.

فالسؤال المطروح فيما تتمثل عناصر كل من سلطات الإدارة التقديرية والمقيدة من خلال القرار الإداري ؟
للإجابة على هذا السؤال نتبع مايلي :

مبحث أول تناول في السلطة التقديرية ومبحث ثاني السلطة المقيدة

المبحث الأول : السلطة التقديرية للإدارة Le pouvoir discrétionnaire

إن المبدأ المستقر عليه في معظم الدول الديمقراطية هو خضوع الإدارة لرقابة القضاء، رغم ما تقتضي به مستلزمات المصلحة العامة، بالتخفيف من صرامة هذا المبدأ . كون أن الرقابة القضائية التي تستهدف حماية الحريات الفردية، لا يجب أن تحجب عن الأبصار حاجة الإدارة إلى قدر من الحرية تضمن به حسن الإدارة وسيرها ذلك أنه فيجب ألا يؤدي ذلك بنا إلى إغلال ، L'arbitraire Administratif إذا كان من اللازم إستبداد الإدارة أيدي رجالها وكبت روح الابتكار فيهم . ولهذا أقر المشرع منح الإدارة قدرا من الحرية يتمثل خاصة في السلطة التقديرية.

فإن تدخل الدولة في مجالات عدة، جعل المشرع يقر السلطة التقديرية للإدارة لمواجهة مهامها ومسؤولياتها بكفاءة وحسن التصرف لأنه لا يمكن للأول التدخل في العديد من الحالات لصياغة أسباب تدخل الثانية بنصوص واضحة خصوصا فيما يتعلق بالنظام العام ولاشك أن الاختصاص المقيد الذي يقابل السلطة التقديرية للإدارة هما العنصران الأكثر أهمية لحسن سير الإدارة في تلبية حاجيات المواطن وإجتماع . ويجب التأكيد على أن السلطة التقديرية ضرورية لتحسين العمل الإداري، لذا يجب أن تمارس في إطار رقابة قضائية تتسم بالموضوعية وتراعي روح المصلحة العامة.

لم يعد محل خلاف من جانب الفقه والقضاء منح الإدارة قدرا من الحرية لمباشرة اختصاصاتها ومسؤولياتها القانونية عن طريق تمتعها بسلطة تقديرية . فالجميع يعترف في الواقع بأن هذه السلطة تعد بمثابة الشرط الأساسي لحياة وبقاء كل إدارة، خاصة بعد أن تطور وأزداد الدور الذي أصبحت تلعبه في الوقت الراهن نتيجة توسع وتداخل مجالات أنشطة الإدارة ومسؤولياتها الحديثة . إلا أنه في نفس الوقت متفقون على أن هذه السلطة التقديرية لا يجب أن تباشر خارج الإطار القانوني . بمعنى أن الإدارة حينما تباشر اختصاصاتها التقديرية سواء الإيجابية منها أو السلبية فإنها تلتزم في هذا الشأن حدود النظام القانوني المقرر في الدولة، لما في ذلك من ضمان لحماية الأفراد وحرياتهم وإقرار لمبدأ المشروعية وهذا ما سنلقي عليه الضوء من خلال دراسة مفهوم السلطة التقديرية (أولا) ثم مدى رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية (ثانيا) .

لتسهيل عمل الإدارة العمومية في تسيير الشؤون اليومية للمواطن منحها المشرع سلطة تقدير الظروف في الوقت المناسب لمواجهة الحالة المعروضة عليها وذلك لحسن سير الإدارة في تلبية حاجيات المواطن والمجتمع، ويجب التأكيد على أن السلطة التقديرية ضرورية لتحسين العمل الإداري وإعطائه نوع من الفعالية لذا يجب أن تمارس في إطار رقابة قضائية تتسم بالموضوعية وتراعي روح المصلحة العامة³.

المطلب الأول :تعريف السلطة التقديرية للإدارة

المقصود بالسلطة التقديرية هو إعطاء الإدارة حرية التصرف في اختيار بعض الأعمال والقرارات أو الإمتناع عن ذلك، وهذا عندما تقوم بممارسة مهامها والصلاحيات المنوطة بها، فلها حرية اتخاذ القرار الذي تراه مناسبا للحالة المعروضة عليها مع مراعاة توافر الشروط القانونية اللازمة لإصداره⁴.

أي هي تلك الحرية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الأفراد والقضاء لتختار في حدود الصالح العام، وقت تدخلها ووسيلة تدخلها. "وإن أفضل التعريفات لمفهوم السلطة التقديرية للإدارة هو تعريف الأستاذ "benoit": "

تكون صلاحية الإدارة تقديرية إذا كانت الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص حرة في تقدير مدى ممارستها لصلاحياتها إذا توافرت الشروط التي تبرز ذلك قانوناً⁵.

نستنتج أن السلطة التقديرية إنما تستند إلى إعتبارات عملية تمنح الإدارة عدة إختيارات لمواجهة الواقع الذي لا يمكن للمشرع أن يتوقعه مسبقاً⁶.

ومن الأمثلة التي يوردها الفقه الفرنسي للسلطة التقديرية، حالة منح الأوسمة التنفيذية وحدها بحرية تقدير ما إذا كان يستحق أحد الأفراد تكريمه بمنح الأوسمة المقررة. كما يمكن أن تقوم الإدارة بترقية موظفين بالإختيار دون أن يقوم المشرع بضبطها بضوابط وقواعد معينة حيث تستقل الإدارة بتقديرها. وحالة الترخيص للأجانب بالإقامة المؤقتة، حيث تستقل الإدارة بتقدير مناسبتها بسلطة مطلقة في حدود ما تراه متفقاً مع المصلحة العامة، إذ الإقامة العابرة لا تعدو أن تكون صلة وقتية عابرة سمحت بها الإدارة⁷. أو تتمثل في سلطة رئيس الجمهورية بمنح العفو أو وسام، أو إنشاء

أو تعديل سلك من أسلاك الموظفين⁸.

ومن الأمثلة كذلك عن سلطة الإدارة التقديرية، سلطتها في تقدير الكفاءة العلمية لأعضاء هيئة التدريس بالجامعات كشرط لازم للترقية. ولكن برأينا يجب وضع مقاييس مسبقة تعتمدها اللجنة العلمية أثناء ترقيتها للأساتذة، لأن المعايير القديمة غير المحددة جعلت هذه اللجان تلجأ في كثير من الأحيان لوضع معايير وفق المنهاج الذي تراه مناسبا لها. كما أن الإدارة تلجأ في كل مرة لتكوين لجان لترقية الأساتذة، وهذه اللجان تكون مشكلة وفقاً لمعايير الإدارة المركزية وأهوائها، وهذا قد يلحق ظلماً كبيراً بأعضاء هيئة التدريس. ومن ثم فإنه قد يرقى من لا يحتاج الترقية، وقد يحرم منها من يحتاج إليها⁹.

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

وهذا في جميع الحالات التي تتصرف فيها الإدارة بحرية، دون أن يحدد لها القانون المسلك الواجب إتباعه يمكن أن نقول أن هناك سلطة تقديرية. وقد تمت الإشارة إلى أن هذه السلطة تخضع لعدة ضوابط تحكمها.

المبحث الثاني: السلطة المقيدة أو الاختصاص المقيد La Compétence Liée

يتحدد قيام السلطة المقيدة بوجود قاعدة قانونية آمرة، تلزم فيها الإدارة باتخاذ قرار معين، فالقانون هو الذي يأمر بالتصرف الإداري، ويرسم لها السلوك الواجب إتباعه لإمكان مباشرة هذا التصرف.

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

وإذا كانت سلطة الإدارة محكومة بما يضعه القانون من قيود، فإنه يدخل في مفهوم ذلك ما يقرره القاضي الإداري كذلك على نشاط الإدارة من قيود، ويقوم القاضي الإداري بوضع شروط تقييد من نشاط الإدارة في حالة سكوت التشريع عن ذلك مستنداً في ذلك إلى تفسير إرادة المشرع وهو ما يجوز للقاضي أن يقوم به طبقاً لما تمليه عليه المبادئ العامة.

المطلب الأول: مفهوم الاختصاص المقيد أو السلطة المقيدة

إن السلطات التقديرية تستدعي معرفة صلاحياتها المقيّدة، ذلك أن هاتين السلطتين متكاملتان، فصلاحيّة الإدارة إما أن تكون مقيّدة وإما أن تكون تقديرية. فالاختصاص المقيّد هو الاختصاص الذي لا تملك الإدارة بمقتضاه حرية الإختيار بين بدائل متعددة، وهو الاختصاص الذي يقابل صلاحيتها التقديرية، وبهذا لا تملك الإدارة أي هامش من حرية التقدير، فيصبح تصرفها القانوني وقراراتها المتخذة مجرد تطبيق آلي بحسب أحكام القانون.

إذا كان المشرع قد منح الإدارة العامة صلاحية إتخاذ قرار أو عمل إداري معين، فقد يفرض على الجهة المختصة التقدير والتصرف على نحو معين إذا توافرت شروط معينة حددها مسبقاً،¹⁰ وبناء عليه يتمثل دور السلطة الإدارية في التحقق والتثبت من توافر الشروط القانونية التي حددها المشرع مسبقاً، فإذا تبين لها أن تلك الشروط القانونية قائمة ومتوافرة تجب مسلكها وتصرفها محدداً مسبقاً من المشرع. لهذا يتعين على الجهة الإدارية أن تتصرف على نحو معين إذا توافرت شروط معينة، وذلك وفق المسلك المحدد والمرسوم مسبقاً الذي تأمرها به القاعدة القانونية، وهذه هي قاعدة تخصيص الأهداف.

وبهذا يتعين على السلطة الإدارية التصرف إيجابياً إذا توافرت الشروط القانونية المحددة مسبقاً لممارسة هذا الاختصاص¹¹، فيتعين عليها إتخاذ القرار الإداري المحدد وليس لها سلطة إختيار القرار المناسب من بين عدة قرارات وإلا عد قرارها منحرفاً عن هدفه المخصص، فمسلكها محدد مسبقاً بالقاعدة القانونية ذاتها.

وينبغي على ذلك أنه يتعين على الإدارة العامة التصرف وفق الشكل الذي حدده القانون صراحة، وإتخاذ عين القرار الذي بينه وحده إذا توافرت الشروط القانونية المحددة واللازمة لذلك. وبذا لا تملك الإدارة في حالة السلطة المقيّدة الامتناع عن القيام بالعمل أو أن تعمل على خلاف ما بينه القانون من أوضاع معينة لمباشرة هذا العمل، وإلا عد تصرفها باطلاً وغير مشروع وعرضة للإلغاء القضائي. فقد قضت محكمة العدل العليا بالأردن بأن: "فيما يتعلق بالدفع الذي أثاره ممثل المستدعي ضده من أن الدعوى مقدمة بعد فوات الميعاد، إن ما يستفاد من المادة الخامسة من قانون البلديات أن صلاحية المستدعي ضده في إحداث بلدية هي صلاحية مقيّدة لا يمارسها إلا إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في هذه المادة."

وقضت في حكم آخر بأن "صلاحية وزير الداخلية بإعطاء الجنسية الأردنية بمقتضى قانون الجنسية الأردنية هي صلاحية مقيّدة، وليست صلاحية تقديرية، بحيث أن القانون يوجب إعطاء الطالب الجنسية الأردنية إذا كان حائزاً على الشروط المنصوص عليها في القانون. وإذا قدم الطالب بيانات تثبت أنه كان يحمل الجنسية الفلسطينية وأنه أقام في المملكة إقامة عادية منذ 12/16/1948 ولغاية 15/2/1949 قبل 20/5/1954

فإنه يستحق الجنسية الأردنية ويكون القرار الضمني برفض إعطائه شهادة الجنسية الأردنية قبل تدقيق وثائق أبرزها مجدداً مع الأدلة السابقة مخالفاً للقانون¹²."

المطلب الثاني : عناصر السلطة المقيّدة

وتأسيساً على ما سبق؛ يقصد بالسلطة المقيّدة الحالات التي تتمثل صلاحية الإدارة فيها في إتخاذ قرارات إدارية محددة مسبقاً، ودون أن يكون لتقديرها أي تأثير في مضمون تلك القرارات وفحواها. وهكذا تتمثل السلطة المقيّدة في عنصرين أساسيين هما:

أولاً- إتخاذ الإدارة قرارات إدارية وممارسة إختصاصات وصلاحيات معينة:

فتعبر الإدارة فيهما عن إرادتها المنفردة والملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة بقصد إحداث آثار قانونية معينة.

وثانيهما- وجوب ممارسة ذلك الإختصاص على النحو والصورة التي حددها القانون مسبقا:

لهذا لا تملك الإدارة في هذه الحالة حرية تقدير مدى التدخل لإصدار قراراتها أو إبرام عقودها، كما أنها لا تملك أيضا تحديد مضمونها. وإذا كان غالبية الفقه يرى أن السلطة المقيدة تتمثل في شروط النشاط، والإلتزام بالتصرف، ووقت القيام (Rivero): به، فإن جانبا آخر يرى أن للإدارة حتى في حالة السلطة المقيدة حرية إختيار الوقت. فيقول الأستاذ "إن أي قرار إداري يخضع كحد أدنى لشترطين فرضهما القانون بصفة إلزامية، وأولهما يتعلق بالجهات الإدارية المختصة بإصداره، وثانيهما يتعلق بالغاية التي يستهدف القرار تحقيقها فصلاحيية الإدارة بخصوصهما مقيدة دوما، ولكنها تتمتع حتى في حالة الاختصاص المقيد بحد أدنى من الصلاحيية التقديرية يطلق عليها اختيار الوقت".¹³ وبهذا تحتفظ الإدارة دوما وفي جميع الحالات بحرية اختيار وقت إصدار القرار.

لكن والواضح أن حرية اختيار الوقت مجرد مظهر خادع. فيحدد القانون لصاحب الاختصاص فترة زمنية يتعين عليه التصرف خلالها وإلا عد سكوت الإدارة وصمتها قرارا ضمنيا قابلا للطعن به أمام القضاء الإداري المختص. كما تعد المواعيد الإدارية قيودا وضوابط مفروضة على الإدارة وملزمة بها لصالح الأفراد.¹⁴

المطلب الثالث : درجات وعناصر التقييد لسلطة الإدارة ومستوياته

تختلف وتباين درجات تقييد سلطة الإدارة ومستوياته، فنجد أن المشرع يقيد سلطة صاحب الإختصاص بصورة صارمة، بحيث لا يترك له أي مجال أو أي حرية في التقدير. ويقيدها في بعض الأحيان بصورة جزئية أو بسيطة. لذا حاول جانب من الفقه رسم حدود ومعالم تقييد القانون لسلطة الإدارة، ويرى جانب من الفقه أن التقييد القانوني لصلاحيية الإدارة يتمثل في درجتين أو مستويين:

1- المستوى الأول: ويتمثل في الحالات التي يلغي فيها القانون حرية الإدارة في اختيار الأسباب، ويفرض على

عليها بعض الأسباب التي تشكل السند القانوني للقرار الإداري. بحيث يعد توافرها الشرط الأساسي لكي يتمتع

رجل الإدارة بسلطة إصدار القرار، دون أن يلزمه بالتصرف على نحو معين. وبهذا يقتصر تقييد القانون لسلطة

الإدارة على فرض أسباب القرار الإداري فقط، بينما تستقل الإدارة بتحديد مضمون القرار الصادر.¹⁵

2- المستوى الثاني: ويتمثل في الحالات التي لا يكتفي فيها القانون بتحديد الأسباب التي يتعين أن يلتزم بها الموظف أو صاحب

الاختصاص لكي يتمتع بصلاحيية إصدار القرار الإداري، بل يلزمه أيضا باتخاذ القرار على نحو معين بإتباع سلوك معين. وهكذا

يحدد القانون الأسباب التي يقوم عليها القرار الإداري ويحدد مضمونه ويفرضهما معا على صاحب الإختصاص.¹⁶

ويرى جانب آخر من الفقه أن التقييد القانوني لسلطة الإدارة يكون إما جزئيا وإما كليا، وبهذا يقسم التقييد القانوني إلى تقييد كلي وتقييد

جزئي. فيتحقق التقييد الكلي في الحالات التي يتطلب فيها القانون الحصول على الترخيص المسبق قبل مزاولة النشاط، فيحدد بذلك

الشروط الواجب توافرها إلزاميا لمنح الترخيص. ويكون تقييد

سلطة الإدارة جزئيا إذا نص القانون على أنه لا يجوز للإدارة منح ترخيص إلى بعض الفئات من الأفراد وترك لها حرية تقدير منح هذا

الترخيص إلى الفئات الأخرى. ويتحقق التقييد الجزئي أيضا حينما يترك المشرع للإدارة حرية إختيار وقت إصدار القرار الإداري فقط دون

أن يخولها أي جانب تقديري آخر.¹⁷

خاتمة :

الإختصاص المقيّد هو مجموعة القرارات التي تصدر في وجود سلطة مقيّدة Compétence Liée للإدارة تنفيذاً لأحكام القوانين واللوائح التي تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم ومن ثم فليس لها أن تتعلل في هذا الحال بسلطة تقديرية فتمنح الحق أو تنشئه أو تعدل المركز القانوني أو تلغيه، وإنما تنزل على حكم القانون فيما يمكن أن يصدر من إجراءات أو قرارات¹⁸، وعلى هذا ينظر القاضي الإداري إلى تلك الإجراءات والقرارات على اعتبارها من العناصر المتفرعة عن المنازعة الأصلية في حدود إختصاص الإدارة . كما أن القاضي الإداري مخول بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه، لإستخلاص النتائج الواجب إستخلاصها ولا يمكنها التشبث بمبدأ السلطة التقديرية للتهرب من تقديمها للقرار الذي أصدرته¹⁹.

فقد قضت محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمها الصادر في 28 فيفري 1956 أن شهادة الإعفاء من الخدمة العسكرية لا تعتبر قراراً إدارياً²⁰ وفي حكم صدر في 3 نوفمبر 1955 قضت محكمة القضاء الإداري بإعتبار الخطاب الذي يوجه إلى الإدارة المختصة بخصم مبلغ معين من موظف شهرياً عن المدة التي تقاضى فيها هذا المبلغ زيادة عن إستحقاقه لا يعتبر قراراً إدارياً وأنه لا يعدو أن يكون إجراء مادياً²¹ وفي حكم صدر في 15 ماي 1952 قرر القضاء المصري صراحة أن مثل هذه القرارات لا تعتبر قرارات إدارية منشئة لمراكز قانونية، وإنما تعتبر مجرد قرارات تنفيذية لا تخضع للأحكام التي تسري على القرارات الإدارية²².

وذهب البعض من الفقهاء²³ إلى أن القرارات الفردية التي تصدرها الإدارة تطبيقاً لسلطتها المقيّدة في إطار نص قانوني عام، تعتبر قرارات إدارية تسري عليها الأحكام العامة للقرارات الإدارية . بمعنى أنها تنشئ الحقوق والواجبات للأفراد أو الموظفين . وأن الآثار التي تترتب عليها تبقى قائمة طالما أنه لم تلغ بحكم قضائي أو لم يصدر قرار إداري آخر بإلغائها أو سحبها . غير أن القضاء في مصر ما لبث وأن تحول وقرر أن الحصول على شهادة الإعفاء يكون بصفة نهائية حتى ولو كان الإعفاء مخالفاً للقانون . وهذا عكس ما ذهب إليه القضاء في أحكامه السابقة

من أن شهادة الإعفاء هي مجرد إجراء مادي كاشف عن الحق ، ومن ثم لا تكسب حقاً في الإعفاء . وهذا ما طبقه القاضي الإداري في الجزائر في القرار الصادر بتاريخ 18 جوان 1988 عن الغرفة الإدارية . والآخر الذي يترتب على القرارات التي تتخذها الإدارة تطبيقاً لنصوص قانونية أو لائحة عامة، هو إحداث أثر قانوني مؤكد . بل أكثر من ذلك هيالتي تنشئ الحق بالنسبة لصاحب المصلحة أو تنشئ له المركز القانوني الذاتي أما النصوص القانونية

أو اللائحة العامة فلا تنشئ الحق لفرد بذاته ولا تنشئ مركزاً قانونياً وإنما تنشئ مراكز قانونية عامة فقط²⁴ . وبدون شك فإن تقييد سلطة الإدارة بمثل ضمانات أساسية لحريات الأفراد ومراكزهم القانونية . إذ كلما قيد القانون الإدارة في إستخدام سلطتها كلما سلم الأفراد من تعسف الإدارة، وكلما أفسح لها المجال للحرية، كلما إنفتح الباب للتعسف والإنحراف . ومن حالات السلطة المقيّدة²⁵ ، ما يقضي به القانون من ترقية الموظف إلى الدرجة التالية إذا أمضى في درجته مدة محددة سلفاً . كذلك إعفاء المواطن من التجنيد متى وجد في حالة من الحالات الإجتماعية التي حددها القانون، كأن يكون وحيد أبويه . أيضاً القيد في نقابة المحامين متى إستوفى الطالب الشروط القانونية المطلوبة .

ففي هذه الحالات تلتزم الإدارة بإجراء الترقية والإعفاء من التجنيد وبالقيّد في الجدول، متى توافرت شروطها المحددة قانوناً دون أن تملك في ذلك حرية التقدير أو الإختيار.

على أن تقييد سلطة الإدارة بالقواعد الآمرة، لا يعني انعدام أي احتمال لإصدار قرارات غير مشروعة. إذ أن مخالفة الإدارة للقانون وخروجها على أحكامه ممكنة دائماً.

كل ما في الأمر أن الكشف عن هذه المخالفة يكون في هذه الحالات سهلاً وميسوراً. وما على المعنيين إلا إثبات توافر الشروط التي تطلبها القانون. دون أن يكون للإدارة في هذه الحالة رد الدعوى بالتعلل بحريتها في التقدير، أو التستر وراء سلطتها في الترخيص ووزن الملاءمة.

ومما ينبغي الإشارة هنا إليه هو أنه ليس للإدارة في حالة السلطة المقيّدة، أي قدر من الحرية في تقدير إصدار القرار متى توافرت أسبابه الموجبة لإصداره. لهذا فإن المشرع عندما ألزم الإدارة بإصدار قرارها في ضوء الهدف المخصص الذي ينبغي تحقيقه، والذي يتحقق حتماً بإصدار القرار متى توافرت تلك الحالات.

قائمة المراجع :

¹ R. Bonnard, Précis de droit administratif, Dalloz, Paris, 1943, p77.

² محمد محمد عبد الطيف، المرجع السابق، ص 326

³ ص 32 ، 1981 الأردن، الإدارية، للعلوم العربية المنظمة الأردن، في وتطبيقاتها الإدارة أعمال على الرقابة الشوبكي، مرشد محمد عمر

⁴ علي خطار شطناوي «الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة لصلاحياتها التقديرية»، المجلة دراسات، جامعة

الأردن، 2، مجلد 27، العدد 1، ماي 1990، ص 11

⁵ François Benoit, droit administratif français, Dalloz, paris, 1969, p807

⁶ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2002، ص 16

⁷ قرار المحكمة العليا- الغرفة الإدارية-

⁸ فريدة أبركان، «رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة» مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2003، ص 37،

⁹ مجلة مجلس الدولة، «التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها»، 4 العربي زروق.

2006، ص 117، العدد 8

¹⁰ J. Rivero, op. cit, p83

¹¹ F. Benoit, op. cit, p807.

¹² A. De laubadere, op. cit, p594

علي خطار الشطناوي، «الضوابط الجزائية الواردة على صلاحية الإدارة التقديرية»، المرجع السابق، ص 122

¹³ J. Rivero, op. cit, p83

¹⁴ علي خطار الشطناوي، «الضوابط الجزائية الصادرة على صلاحية الإدارة التقديرية» المرجع السابق، ص 123

¹⁵ محمد محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 320

¹⁶ يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الأول،- تنظيم إداري، أعمال وعقود إدارية-، بدون دار نشر، الطبعة الثانية، 1998، ص

259 وما بعدها.

¹⁷ 1 A. De Laubadere, op. cit, p593.

¹⁸ قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، قرار رقم 117973 وقد جاء في القرار الصادر بتاريخ 18/06/1988

على: "إن إدارة التجنيد أعفت الطاعن من الخدمة الوطنية خطأ وبرت خطأها بأنها أخلطت بينه وبين شخص آخر مولود في نفس اليوم ويحمل نفس الاسم وأن تراجعها عن قرار الإعفاء والاحتجاج بخطأ مرتكب من قبلها بعد ثمانية سنوات تجاوزا للسلطة."

الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا جلسة 24 3 / 07 / 1994 المجلة القضائية الجزائرية، العدد 04 ، سنة 1993 ، ص 177

¹⁹ . حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 65

²⁰ . محمد حلمي الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لأعمال الإدارة،- دراسة مقارنة-، دار المطبوعات الجامعية، 1989 ، ص 120

²¹ حكم رقم 389 وقد جاء في هذا الحكم ما يلي " : يشترط لصحة الاستناد إلى الحصانة التي تكتسبها القرارات الإدارية بفوات مواعيد طلب إلغائها أن تكون تلك القرارات منشئة لمراكز قانونية لأصحاب الشأن في ها، صادر عن حدود السلطة التقديرية المخولة للجهات الإدارية بمقتضى القانون، أما إذا كانت تلك القرارات ليست إلا تطبيقا لقواعد أمره تنعدم فيها السلطة التقديرية من حيث المنح أو الحرمان فإنها لا يكون ثمة قرار إداري منشئ لمركز قانوني، وإنما . يكون القرار مجرد تنفيذ وتقرير للحق الذي يستمدّه الموظف من القانون مباشرة . " مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة 6 ، ص 1008

²² محمد فؤاد مهنا ، «القرار الإداري في القانون الإداري المصري والفرنسي» مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، السنة السابعة، 1959 ، ص 57

²³ نفس المرجع، ص 60 وما بعدها.

²⁴ وفي ذلك يقول جيرو " أن الإختصاص المقيّد يقوم في الحالات التي لا يترك فيها القانون للإدارة أية حرية في التقدير بل يفرض عليها بنص أمر التصرف الذي ينبغي إتخاذه فهي تشبه في هذه الحالة عامل المسرح الذي يلتزم بأن يجلس كل متفرج في مكانه المحدد له: "

Giroud, op. cit, p193.

²⁵ أما دولوبادير فيقول " : أن السلطة المقيّدة توجد كلما كانت الإدارة إزاء ظروف معينة من الواقع ملتزمة بإتخاذ قرار ما ليس لها الخيار بين عدة

قرارات

ممكنة وإنما يكون سلوكها محددًا بالقاعدة القانونية. "

De Laubadere, op. cit, p232.