السلطة التقديرية والسلطة المقيدة [1]

« Le Pouvoir Discrétionnaire et Le Pouvoir Limité »

للدكتور سليمان محمد سليمان الطماوى

مدرس القانون العام بكلية الحقوق فى جامعة فاروق الأول

مقدمة

١ — عنـــدما يمنح القانون رجل الإدارة سلطة معينة ، أو يزوده باختصاص ما ، فإنه يسلك فى ذلك أحد طريقين : —

---

(١) المراجع : ان الفقه الفرنسى غنى بابحاثه فى هذه المشكلة . نجتزىء منه مايلى : —

١ — بونار : موجز القانون الادارى . طبعة ١٩٤٣ . ومقالته فى مجلة القانون العام سنة ١٩٢٣ ص ٢١٣ — ٢٩٦ بعنوان « سلطات الادارة التقديرية » .

٢ — فالين : مقالته فى مجلة القانون العام سنة ١٩٣٠ ص ١٩١ — ٢٢٠ بعنوان « سلطة الادارة التقديرية وتحديدها » .

٣ — مارك رجلاد : مقالته فى مجله القانون العام سنة ١٩٢٥ . ص ٤١٣ — ٤٤٤ بعنوان « رقابة القضاء المدعاة على مناسبة أعمال الادارة » .

٤ — جيزو : مقالته فى المجلة العامة للادارة سنة ١٩٢٤ . ص ١٩٣ بعنوان « دراسة فى فكرة السلطة التقديرية » .

٥ — ميشو : مقالته فى المجلة العامة للادارة سنة ١٩١٤ بعنوان « سلطة الادارة التقديرية » .

٦ — فالتير : رسالته المقدمة لجامعة نانسى سنة ١٩٢٩ حول « الرقابة الخلقية على أعمال لادارة » .

٧ — العميد دوجى : مطوله فى القانون الدستورى . الجزء الأول الطبعة الثالثة ص ٣١٦ ومابعدها .

٨ — شاتلان : رسالته المقدمة لجامعة باريس سنة ١٩٤٢ بعنوان « اختصاص الحكومة =

فهو يستطيع من ناحية أن يفرض على الإدارة بطريقة آمرة ، وعلى سبيل الالزام ، الهدف المعين الذى يجب عليها أن تسعى إليه ، وأن يحدد لها الأوضاع التى تتخذها للوصول إلى هذا الهدف ، بهذه الطريقة ، يملى القانون مقدما على رجل الإدارة مضمون القرار الذى يجب عليه اتخاذه ، وتسمى سلطاته أو اختصاصاته حينئذ مقيدة (pouvoirs limités) . وقد وصف الاستاذ ميشو هذا النوع من السلطة ، وإن كان قد أعرض عن استعمال اصطلاح « سلطة مقيدة » فقال : « إن على الإدارة أن تتخذ قرارات فرضها القانون مقدما ، فمهمتها تقتصر على تطبيق القانون على الحالات التى تعرض عندما تتحقق دواعيها » وفى هذا الصدد أيضا يقول الاستاذ جيرو « فى حالة السلطة التقديرية لا يترك القانون الإدارة أية حرية فى التقدير ، بل إنه يفرض عليهـــا بطريقة آمرة ، التصرف الذى يجب مراعاته » . ولهذا أيضا قارن الاستاذ فالين بين عمل الإدارة فى هذه الحالة ، وعمل القاضى : فكلاهما تقتصر مهمته على مجرد تطبيق القانون عند تحقق الشروط التى يستلزمها .

والقانون يستطيع من ناحية أخرى أن يترك للإدارة شيئا من الحرية ، فتصبح طليقة فى طريقة استعمال هذه السلطات ، ويكون لها الكلمة الأخيرة فى تقدير ملاءمة القرارات التى تتخذها بناء على هذه السلطات : وفى هذه الحالة تسمى اختصاصاتها تقديرية (pouvoir discrétionnaire) .

وقد ذكر العميد بونار عناصر هذا النوع من السلطة فقال « تكون سلطة الإدارة تقديرية حينما يترك لها القانون الذى يمنحها هذه الاختصاصات، بصدد

= التقديرى بشأن تطبيق القانون والأحكام » .

٩ — شالفون دبمرساى : رسالته المقدمة لجامعة باريس ١٩٢٢ بعنوان « سلطة مجلس الدولة فى بحث الوقائع عند تعرضه لدعوى الالغاء » .

١٠ — وأخيرا رسالتنا المقدمة لجامعة باريس فى سنة ١٩٤٩ بعنوان « نظرية الانحراف وتطبيقاتها فى القانون الادارى المصرى » .

علاقاتها مع الأفراد ، الحرية فى أن تتدخل أو أن تمتنع ، ووقت هذا التدخل وكيفيته ، وفحوى القرار الذى تتخذه . فالسلطة التقديرية تنحصر إذن فى حرية التقدير التى يتركها القانون للإدارة لتحديد ما يصح عمله وما يصح تركه .

٢ ـ هذا التميز فى سلطات الإدارة بين ما كان منها متروكا لتقديرها، وما كان مفروضا عليها ، يعد حديثا نسبيا . ولكنه أصبح الآن من المبادىء الأساسية التى يقوم عليها القانون العام الحديث .

وبعد أن وضحت معالم هذه الفكرة واستبانت حدودها ، بفضل أبحاث فقهاء القانون العام الفرنسى من جانب ، وقضاء مجلس الدولة الفرنسى من الجانب الآخر ، أتيح لها أن تساعد على اطلاق يد الإدارة فيما فيه تحقيق الصالح العام ، والخير المشترك ، وحفظت على الأفراد حقوقهم ، وصانت لهم كل ما يمس حرياتهم الأساسية .

وهذان النوعان من السلطة ، لازمان لحسن سير الإدارة :

فالسلطة المقيدة يتجسم فيها أكبر ضمان لحرية الأفراد، وحمايتهم من تعسف الإدارة وعنتها. فهنا يكفى الفرد ، أن يثبت الشروط المادية التى يتطلبها القانون حتى تلتزم الإدارة بإجابة طلباته ، والخضوع لرغباته . وإذا هى عزفت عن الطريق السوى لأمر من الأمور ، فما أسهل أن يردها القضاء ، دون أن يكون لها من حريتها ـ التى يتميز بها النوع الآخر من السلطة ـ ستار يخفى فى ثناياه إفتئاتها وتعسفها .

لهذا نرى القوانين الحديثة ، ومن بينها القانون المصرى، توسع شيئا فشيئا فى الأخذ بنظام السلطات المحددة حتى ترد غائلة الإدارة فى بعض الاختصاصات التى أكثرت من التعسف فيها ، والانحراف بها عن الطريق السوى . ولعل فى قوانين الموظفين الأخيرة ، لا سيما الخاص منها بالانصاف والتنسيق ، خير

مثل لهذه الحالة (١) .

ولكن الإسراف فى هذا الصدد ، كالإسراف فى أى شىء ، بتقييد الإدارة تقييدا كبيرا ، يؤدى إلى أوخم العواقب : فهو يشل حركتها ، ويكبت نشاطها ويعدم روح الابتكار فيها ، ويبث الآلية البغيضة فى أنحائها . ذلك أن السلطة التقديرية ، لازمة لحسن سير الإدارة ، لزوم السلطة المحددة لحماية حقوق الأفراد :

فهى تمثل تلك الحرية التى تتمتع بها الإدارة فى مواجهة القاضى ذلك أن القاضى لا يستطيع أن يحدد جميع أوجه مناسبة العمل الإدارى ، ومهما وضع أمامه من معلومات ، ومهما بلغت معرفته بموضوع النزاع ، فإنه يتحقق فى شأنه واحد أو أكثر من الأمور الآتية :

فهو يكون عادة بعيدا عن المكان الذى تتم فيه الوقائع التى تستلزم تدخل

---

(١) من المسلم به أن الترقية تدخل فى سلطة الادارة التقديرية ، لأنها تقوم على اعتبارات فى الموظف لا يمكن لغير الادارة الحكم عليها ، ولكن لما ثبت أن الادارة قد جانبت الصالح العام فى كثير من الأحوال ، واستعملت الحرية المتروكة لها لتحقيق مآرب شخصية بعيدة كل البعد عن الغرض الذى من أجله منحت هذه الحرية ، فقد أخذت القرارات واللوائح تحد من اختصاصات الادارات فى هذا الشأن ، وتميل بسلطانها الى جانب السلطة المحددة . انظر على سبيل المثال : قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٩ يوليه سنة ١٩٤٧ بشأن تنسيق درجات الموظفين والمستخدمين فى الوزارات والمصالح والقاضى بأن تكون الترقية فى الكادر الكتابى من الدرجة السابعة الى الدرجة السادسة بنسبة ٩٠ ٪ بالاقدمية المطلقة ، ١٠ ٪ بالكفاية الممتازة . والقضية رقم ٣٣٦ لسنة ١ بتاريخ ٣٨/٥/٢٦ . والقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٤ وتطبيق جيد فى القضية رقم ٢٢٢ لسنة ١ بتاريخ ٢ مارس سنة ٤٨ . مجموعة محمود عاصم ص ٢٨٨ حيث قرر المجلس ما يلى « .. والقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٤ قد عين أساس الترقية ، وحدد أوضاع التخطى على سبيل الالزام والوجوب بصيغة آمرة لا تترك مجالا للترخص فى استعمال أية سلطة استنسابية ... ونصوص القانون واضحة ولا مساغ للاجتهاد فى مورد النص ... ان القانون قد قصد الى ذلك لحكمة ظاهرة ... هى أن يجعل للترقيات فى هذا النظام ... أساسا ثابتا مستقرا يمتنع معه اساءة استعمال السلطة ليؤمن الضباط على مستقبلهم » .

الإدارة . وهو يصدر حكمه عادة بعد مضى زمن قد يمتد سنين عديدة بعد وقوع تلك الحوادث ، مما يستحيل معه أن يتمثل صورة مطابقة تمام المطابقة للحالة وقت تحققها .

ثم إنه قد تنقصه الخبرة الكافية لمواجهة الحالات التى تعرض للإدارة ، كما أنه لا يحيط تمام الإحاطة بالوسائل التى تتخذها الإدارة لدرأ هذه الحالات (فالين . المقالة السابقة ص ١٩٢) .

ويرى جيرو أن السبب الأساسى لقيام السلطة التقديرية ، ووجوب المحافظة عليها ، يرجع إلى اعتبارين أساسيين : ـ

الاعتبار الأول هو وجوب مطابقة القواعد العامة التى يصوغها المشرع ، على الحالات المتعددة التى تعرض فى التطبيق العملى ، والتى لا يمكن للمشرع بحال من الأحوال أن يحيط بها مقدما ، والتى يسهل على الإدارة مواجهتها .

والاعتبار الثانى ينحصر فى الخبرة والتجارب التى تكتسبها الإدارة ، ووسائلها الخاصة التى تستق منها معلوماتها ، والروح العملية ، التى تستمدها من إشرافها المستمر على إدارة المرافق العامة [١] .

على أنه مهما تكن حاجة الإدارة إلى هذا النوع من السلطة ، فإننا يجب أن نعلن من الآن أن السلطة التقديرية ليست بحال من الأحوال سلطة تحكمية ، وإذا كان للادارة أن تترخص ، فإنه ليس لها أن تتعنت أو تتعسف .

(Le pouvoir discrétionnaire n'est jamais absolu et ne peut pas l'être; discrétionnaire est loin d'être arbitraire).

وقبل أن نتعرض لتحديد عناصر السلطة التقديرية ، والسلطة المحددة ، فإننا نبادر بأن نعلن أن ما كان يسمى بطائفة « الأعمال التقديرية Les actes discrétionnaires قد اختفى : لا يوجد الآن عمل إدارى تقديرى فى جميع

---

(١) المقالة السابقة . ١٩٣ وما بعدها .

عناصره ، بل هناك بعض النواحى التقديرية ، توجد بدرجات مختلفة فى كل عمل إدارى تقريبا

« Il n' y a plus d'actes complétement discrétionnaire, mais dans tous les actes administratifs se retrouve l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, plus ou moins étendu selon les cas »(١)

والبقية الباقية من هذه الطائفة، مع أعمال السيادة، وهى أعمال منع القضاء من التعرض لها إطلاقا، من أى ناحية من نواحيها لاعتبارات تتعلق بسلامة الدولة وأمنها فى الداخل والخارج ، وغنى عن البيان أن هذه الطائفة أيضا تتضاءل بدورها ، وقد يأتى اليوم الذى تنمحى فيه تماما (٢) .

٣ ــ والمسألة الرئيسية فى هذا البحث هى بيان حدود السلطة التقديرية ، والسلطة المحددة . ولقد وضع الاستاذ فالين القاعدة التالية ليهتدى بها فى هذا الصدد ، فقال « لا يمكن أن يكون للادارة مطلقا حرية تقدير قانونية التزاماتها بل تكون اختصاصاتها محددة فى هذه الحالة . ولا تكون سلطاتها تقديرية ، إلا فى حالة تحديد مناسبة اتخـــاذ قرار ، أو اتخاذه فى صورة معينة ، أو اتخاذه فى وقت معين . فهى ملزمة بما هو عادل ، ولكنها حرة فيما هو صالح

« Elle est liée pas le juste; elle n'est pas liée par l'utile »

وهذه القاعدة، كغيرها من القواعد العامة، تعطينا فكرة إجمالية عن حدود السلطة التقديرية والسلطة المقيدة، ولكنها لا تغنى إطلاقا عن تقصى هذه الحدود وتبيان معالمها تبيانا يمنع كل لبس : من اليسير أن نقول إن الإدارة مقيدة بصدد

---

(١) راجع فالين المقالة السابقة . راجع أيضا مذكرة هوريو فى مجموعة سيرى ١٩٠٣ ــ ٣ ــ ١١٣ .

(٢) ولعله تجدر الاشارة هنا الى ملاحظة جديرة بالذكر : كانت طائفة الاعمال التقديرية فى القانون العام ، تقابل بعض الحقوق المطلقة فى القانون الخاص ، وبينما نلاحظ أن هذه الاعمال التقديرية انقرضت نهائيا ليحل محلها بعض النواحى التقديرية فى العمل الادارى ، ما يزال فقه القانون الخاص يحتفظ بهذه الحقوق المطلقة ، لا يخضع استعمالها لأي رقابة مما يبين المدى الواسع بين القانونين .

التزاماتها القانونية ، وحرة فى تقدير مناسبة العمل وملاءمته : ولكن هذا يحتم علينا أن نرسم بدقة حدود هذين المجالين .

ولما كنا قد سبق أن نبهنا إلى أن السلطة التقديرية ، فى شكلها الحاضر ، لا يمكن أن تنصب على العمل الإدارى فى جميع عناصره ، فإنه يتحتم علينا ، لوضوح البحث ودقته ، أن نتناول عناصر العمل الإدارى ، التى قد تخضع للتقدير ، كلا على حدة لنرى مدى حرية الإدارة فى التصرف إزاءه (١) .

ولن نتعرض فى هذا البحث لجميع أركان القرار الإدارى ، فذلك يتجاوز غايتنا ، ولكننا سوف نهتم أساسا بأركان : السبب (Le motif) ، والمحل (L'objet) والغاية (Le But) موضحين أولا : الجوانب التقديرية والمقيدة فى كل ركن ، ثم علاقة هذه الأركان بعضها بالبعض الآخر عندما يرفع النزاع إلى القضاء :

أولا ـ الادارة وتقدير أسباب العمل

السبب (Le motif) : هو حالة واقعية غالبة (situation de faite) أو قانونية أحيانا (situation de droit) ، تعرض للادارة، فتتدخل على أساسها وتتخذ قرارها .

ذلك أن العمل الإدارى كما عرفه مجلس دولتنا هو « إفصاح الادارة عن إرادتها الملزمة ، بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانونى معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة » (٢) .

---

(١) هذه الطريقة هى أسلم الطرق فى نظرنا لتحديد نطاق الاختصاص التقديرى والاختصاص المقيد ، وقد بدأ بها العميد بونار ، مقتفيا فى ذلك فقه العلامة دوجى ، وفى هذا الطريق أيضا سار أستاذنا فالين . وسنتوخى فى هذا البحث الاستنارة بآراء من تقدم ذكرهم .

(٢) القضية رقم ٣٨ لسنة ١ بتاريخ ٧ يناير سنة ١٩٤٧ . مجموعة عاصم ص ٢٩٩ نفس التعريف فى القضية رقم ٥٠ لسنة ١ بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة عاصم ص ٣١٣ ، كما فى القضية رقم ١٥٥ لسنة ١ بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٤٧ مجموعة عاصم ص ٣٢١ .

هذا العمل الإدارى الذى هو إفصاح وتعبير عن إرادة الإدارة الملزمة، هو عمل إرادى لابد أن يتم عن اختيار. ولذلك لابد أن ينتج عن فكرة معينة، هذه الفكرة لاتولد من تلقاء نفسها فى ذهن رجل الإدارة، بل لابد أن تكون نتيجة لأمر خارجى. هذا الامر الخارجى هو الذى يسميه دوجى (Le motif impulsif) والذى يطلق عليه العميد بونار (Le motif) والذى نحب أن نسميه «السبب» رغم أن هذه الترجمة لا تقابل المعنى الحرفى لكلمة (motif) .

فالسبب إذن هو تلك الحالة الواقعية أو القانونية ، التى تنشأ وتتم بعيدا عن رجل الإدارة ، فتوحى إليه بأنه يستطيع أن يتدخل ، وأن يتخذ قرارا ما . وإلى هنا يقف عمل السبب . فهو مجرد إشارة تبدو لرجل الادارة ، فتبين له ، أنه لا مانع من مباشرة سلطاته ، إذا ما تحققت لديه الشروط الأخرى . ولكن بدون تحقق هذا السبب لا يستطيع أن يتدخل رجل الادارة . وهذه أيضا خصوصية من خصوصيات القانون العام : فالفرد العادى يستطيع أن يتصرف كما يريد ، وفقا لنزواته وشهواته ، دون أن يخضع لرقيب ما ، اللهم إلا قيد النظام العام ، وحسن الآداب ، وهو قيد كما نعلم شديد الاتساع، يختلف حسب الزمان والمكان . أما رجل الإدارة، لأنه منوط به تحقيق مصلحة عامة، فهو لا يستطيع أن يتدخل إلا إذا قام سبب يبرر تدخله ، وذلك أن تدخله ينطوى فى معظم الأحوال على حد من حرية الأفراد ، واعتداء على أموالهم وأشخاصهم ، اعتداء يبرره الصالح العام حقيقة ، ولكن إذا ما قامت الأدلة على هذا الصالح العام : وإذن ففكرة السبب تقوم كضمان وقرينة على أن تدخل الإدارة له ما يستوجبه . ولذلك يرى العميد بونار أن سند هذا الالتزام قاعدة منطقية ، لأن تصرف الإدارة بلا سبب لا يتصور من شخص عاقل [1] :

---

(١) راجع بونار ، موجز القانون الادارى السابق ذكره . ص١١ ـ ١٨. كذلك دوجي فى المرجع السابق وبالرغم من أن العميد دوجى أسهب طويلا فى ضرورة السبب (motif) وبالرغم =

والآن إذا عرضت للإدارة حالة واقعية أو قانونية معينة ، فاموقفها منها؟ للإجابة على هذا السؤال قسم أستاذنا فالين هذه المشكلة إلى ثلاثة أقسام بحسب الموضوعات الآتية : ـ

قد يكون مثار النزاع هو البحث فى صحة قيام الحالة التى تدخلت الإدارة على أساسها : حين تدخلت الإدارة على أساس سلطة البوليس ، هل كان هناك حقا اضطرابات أو تهديد باضطرابات من شأنها أن تخل بالنظام العام ؟ حين قررت الإدارة فصل موظف معين، هل ارتكب الموظف حقيقة ما نسب إليه؟!..الخ.

وقد يكون مثار النزاع هو التكييف القانونى لهذه الوقائع بفرض وقوعها: إذا صح أن الأعمال المنسوبة إلى الموظف ، قد ثبت أنه ارتكبها فعلا ، فهل هذه الأفعال تكون الجريمة التأديبية التى تسمح للإدارة بأن تتدخل ، وتوقع العقوبة المناسبة من بين العقوبات التى يقررها القانون ؟!.

وأخيرا قد تدور المنازعة حول تقدير أهمية هذه الوقائع التى تمت وثبت قيامها .

فما هى سلطات الإدارة فى كل مشكلة من هذه المشاكل ، وما مدى خضوعها لرقابة محكمة القضاء الإدارى إذا ما طرح عليها النزاع ؟ ! ! .

أولا : التحقق من صحة الوقائع التى تدخلت الادارة على أساسها :

هذا البحث يخضع لرقابة القضاء الإدارى ، فهو إذن تابع للاختصاص المقيد . فحينما يدعى الفرد ذو المصلحة ، أن قرار الإدارة لم يكن له سبب ، وأنها

= من أنه يعتبره جزءا لازما للعمل الادارى، إلا أنه يرفض أن يعتبره ركنا من أركان العمل، لمجرد أنه لا يلزم رجل الادارة بأن يتدخل ، ولأن الادارة إذا تدخلت فتهما تكون مدفوعة بالعناصر الأخرى وخاصة الغرض والمحل . ولكننا نرى مع باقى الشراح أن السبب جزء لا يتجزأ من العمل الادارى . ونعتقد أن مجلس الدولة المصرى يعتنق نفس المبدأ فى القضايا التى سنشير اليها فيما بعد .

ادعت خطأ أو عمدا أن حالة معينة قد تمت ، وفى الحقيقة لم تحدث ، فإنه يقبل منه أن يقدم الدليل على دعواه . فإذا ما ثبت للقاضى أن الفرد محق فى دعواه، ألغى القرار الإدارى .

والمثل المشهور عن هذه الحالة فى فرنسا ، حكم مجلس الدولة الصادر فى ١٤ يناير سنة ١٩١٦ فى القضية المشهورة باسم (Camino) (مجموعة سيرى ١٩٢٢ - ٣ - ١٠) : وتتلخص وقائعها فى أن الإدارة قررت فصل أحد العمد (maire) من منصبه لأنه قصر فى تحقيق الوقار اللازم لجنازة . ولما عرض الأمر على مجلس الدولة تبين له أن الاتهام باطل فألغى قرار الفصل . كذلك الحال فى حكم مجلس الدولة فى القضية المعروفة باسم (Trepont) فقد حدث أن قرر الوزير فصل أحد المديرين (préfet) ، وذكر فى صدر قرار الفصل أنه كان « بناء على طلبه » (المدير الفصول) وفى الواقع من الأمر ، لم يطلب المدير شيئا (C. E. Trépont 20 janv. 1922. D. 1924 .3. 36) ومنذ هذا الوقت استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسى على ذلك .

هذا وقد أتيحت الفرصة عدة مرات لمجلسنا أن يتابع مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن ، وكان . ذلك فى الأمثلة الآتية :-

١ - وقعت وزارة الدفاع الوطنى عقوبة تأديبية على أحد الموظفين بناء على أنه تسبب بإهماله فى ضياع كمية من الخشب كانت فى عهدته فنازع المتهم فى صحة هذه الوقائع ، معلنا . أن هذا الفقد لم يحدث أصلا ، ولكن الذى حدث هو أن « الاخشاب المدعى ضياعها قد تهشمت بناء على سقوط الاسقف لقدمها وضعفها . ولما حققت محكمة القضاء الإدارى صحة هذه الدعوى وتبين لها أن الموظف محق فى دعواه قالت « من حيث أن المدعى يقيم دعواه على أن ضياع الأخشاب الذى جوزى من أجله لم يقع أصلا ، والواقع أن الأخشاب تهشمت بسبب سقوط سقف المعسكر .....

« ومن حيث أنه متى تقرر ذلك يكون مانسب إلى المتهم وجوزى من أجله

غير قائم على أساس الصحة ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه والحالة هذه قد جاء مخالفا للقانون لا نعدام أساسه القانونى (١).

ب - وعاد المجلس إلى إقرار نفس المبدأ فى الحكم التالى ، الذى يحتوى على شيء من الطرافة : حدث أن اتهم أحد العمد فى جنحة ، وحكم عليه بالحبس من أجلها ، فذهب إلى محكمة الاستئناف ، ولكنها خذلته إذ أيدت الحكم الابتدائى . ولكنه لم يفقد الأمل ، وطعن فى الحكم بالنقض ، ولحسن حظه أخذت المحكمة العليا بوجهة نظره . ولكن فى هذه الأثناء كانت الإدارة تتخذ الإجراءات لفصله ، وفعلا صدر قرار الفصل بعد أن قررت محكمة النقض ، نقض الحكم المذكور ، الذى اتخذته الإدارة أساسا لفصل العمدة . فطعن العمدة فى قرار الفصل أمام مجلس الدولة الذى قرر ، ومن حيث أنه حين صدر القرار المطعون فيه فى ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٧ كان الحكم الجنائى الذى بنى عليه هذا القرار غير قائم إذ سبق أن نقضته محكمة النقض والإبرام الجنائية فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٤٦، فيكون القرار والحالة هذه قد بنى على سبب غير قائم وبالتالى قد جاء مخالفا للقانون متعينا الغاؤه » (٢).

فكأن مجلس الدولة فى هذا الصدد ، يعتبر أن سبب الفصل (Le motif) هو الحكم الجنائى الصادر بإدانة العمدة المفصول . ولما كان هذا الحكم وقت اتخاذ القرار معدوما ، لسبق نقضه ، فإن الإدارة تكون قد أقامت قرارها على سبب وهمى (٣) .

---

(١) القضية رقم ١٨٣ لسنة ١ مجموعة عاصم ص ٣٨٤ بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩٤٨ .

(٢) القضيه رقم ١٥٨ لسنة ٢ بتاريخ ١٩٤٨/٦/١٥ .

(٣) والحقيقة ان مجلس الدولة فى هذا الخصوص قد سار مع المنطق الى أبعد حد ، ذلك أن قرار الفصل هنا ليس من اللازم أن يقوم على الحكم الجنائى فى ذاته ، بل يكفى أن يستند الى الظروف والاعتبارات التى أحاطت به . فمجرد صدور حكم بالادانة على العمدة ، وتأييد هذا =

ثانيا : التكييف القانونى للوقائع بغرض تبوتها :

هذا التكييف القانونى أيضا يخضع لرقابة المحكمة ، ولا حرية للإدارة فى هذا الشأن : فمن المسلم به . أن أية وقائع لا تبرر تدخل الإدارة ، بل يجب أن يتحقق فى شأن هذه الوقائع ، الصفات القانونية التى يستلزمها المشرع صراحة أو ضمنا ، ومن غير المعقول أن يترك هذا التكييف لحرية الإدارة المطلقة .

وقضاء مجلس الدولة الفرنسى مطرد فى هذا الشأن ، ولعل أشهر قضاياه القضية التالية :-

طلب أحد الأفراد ترخيصا للبناء فى ميدان بباريس يسمى «Place Beauvau» فرفضت الإدارة طلبه بناء على أن البناء المذكور ، سيلحق ضررا بمكان أثرى ، وذلك استنادا إلى المادة ١١٨ من قانون ١٣ يوليه سنة ١٩١١ . ولما بحث مجلس الدولة هذا الأمر ظهر له أنه وفقا لهذا القانون ، لا يدخل الميدان فى عداد الأماكن الأثرية ، ولذا تكون الإدارة قد أخطأت فى التكييف القانونى ، وعليه فقد ألغى قرارها بالرفض [١] .

هذا وقضاء مجلس الدولة فى هذا الصدد غنى جدا [٢] .

= الحكم استثنائيا ، فيه من المساس بهيبة العدالة ، وبما يجب لمركزه من الاحترام والابتعاد عن مواطن الشبهات ، ما يبرر اتخاذ قرار الفصل السابق . ولا يصدق منطق مجلس الدولة السابق الا فى الحالات التى يحدد فيها القانون سببا بعينه لاتخاذ قرار معين . اذ يرتبط وجود القرار بذلك السبب وجودا وعدما .

(١) C. E. 4 avril 1914 Gomel, S-1917-3-25

(٢) C. E. 14 avril 1914 Gomel, S. 17-3-25 et note Hauriou

C. E. 18 juin 1915 Ponsonnaille Rec. p. 206.

C. E. 14 juin 1916 Camino Rec. p. 15 conc. de M. Corneille, rev. droit pub. 1917 p. 448.

C. E. 22 fev. 1918. congrégation des soeurs hospitalières de Lyon Rec p. 187

C. E. 20 fev. 1922 Trepont, Rev, dr, pub. 1922 p 81 conc de M. Rive et note Jèze.

وقد توصل مجلسنا إلى إصدار أحكام على نمط الأحكام الفرنسية السالفة، وفى موضوعات تقاربها ، من ذلك على سبيل المثال :ـ

ا ـ قدم أحد العمد استقالته لسبب ما . وقبل قبول هذه الاستقالة سحبها. ولكن الإدارة بالرغم من هذا صممت على اعتباره مستقيلا . فرفع الأمر إلى محكمة القضاء الإدارى فقررت :

« من حيث أنه وإن كان للإدارة أن تترخص فى تقدير ملاءمة قبول أو عدم قبول استقالة الموظف فتقرر ماتراه فى هذا الشأن بلا معقب عليها من محكمة القضاء الإدارى ، مادام قرارها لاينطوى على إساءة استعمال السلطة ، وذلك بحسبان أن هذا الأمر من مناسبات القرار الإدارى، وملاءمة إصداره التى تستقل الإدارة بتقديرها ، إلا أن مسأله ما إذا كانت الاستقالة تعتبر قد تمت أو أنها لم تتم قانونا فى حالة ما إذا سحب الموظف طلب الاستقالة قبل أن تقرر الإدارة قبولها ، هى بلا ريب من النواحى القانونية فى القرار الإدارى مما يخضع لرقابة هذه المحكمة . . . » وفى الموضوع قررت بحق ، أن الاستقالة ينعدم وجودها بمجرد سحبها قبل قبولها ، فلا يمكن أن يعتبر الموظف مستقيلا ولو قبلت الإدارة هذه الاستقاله (١) .

ب ـ قررت الإدارة فصل أحد العمد بناء على أنه عند طرح موضوع هذه العمدية على لجنة الشياخات كان من بين الأصوات التى نالها العمدة المفصول صوت أدرج فى الكشف خطأ ، لأنه ثبت فيما بعد أن صاحب هذا الصوت

= C. E. 23 mars 1923. Blanchard Rec., p. 302

C. E. 22 janv. 1926 S. 1926 3-25 Le franc

C. E, 18 janv, 1929, de Zeltro. Rec. p. 73

C. E. 24 juin et 24 juillet 1942 D, A, 1943 p, 14, 29 juillet 1943 Mathieu,

C. E. 6 août 1941, dame Cost; D. A. 1942 J. 37

(١) القضية رقم ٢١٥ السنة ١ مجموعة عاصم ص ٢٨٤ بتاريخ ١٧ فبراير سنة ٤٨.

لايملك النصاب . أصدرت محكمة القضاء الإدارى فى هذا الشأن قراراً طويلا يهمنا منه مايلى :

« وحيث أنه بناء على ماتقدم يكون القرار المطعون فيه إذ استند فى النتيجة التى انتهى إليها ، وهى رفت المدعى ، إلى أن كشف المرشحين قد حوى شخصا لاتتوافر فيه الشروط المطلوبة ، وأن هذا الشخص قد أعطى صوته فى جانب المدعى الذى عين عمدة بعد ذلك ، وإذ استخلص من الواقعة الأولى عدم قانونية كشف الترشيح ، ومن الواقعة الثانية بطلان رأى لجنة الشياخات فى حين أن سائر من يشلهم الكشف هم جميع الحائزين للشروط المطلوبة ، وفى حين أن قرار اللجنة كما هو ظاهر من محضر جلستها قد انبنى على سبب آخر كانت له أهميته الحاسمة فى تقديرها ـ هذا القرار والحالة هذه يكون قد قام على أسباب غير منتجة قانونا لما انتهى إليه مما يعيبه ويبطله » [1] .

ثالثا : تقدير الخطورة المحتمل تولدها من الوقائع الثابت حدوثها

يقوم التقدير هنا على أساس احتمالات مستقبلة ، وغير محققة : أمام الإدارة طلب بالإذن بعقد اجتماع عمومى ، فإذا مارأت الإدارة أن هذا الاجتماع قد ينجم عنه اخلال بالنظام ، وتهديد للأمن ، فإنما يقوم حسابها على تقدير ظنى ، كذلك الحال لو طلب أحد الأفراد التصريح باستعمال جزء من المال العام استعمالا خاصاً ، فرفضت الإدارة بناء على أن استعماله قد يلحق ضررا بالمال العام : التقدير هنا فى هذه الصور احتمالى . فقد تخطىء الإدارة وقد تصيب ، ولكن المسلم به فى فرنسا أن الإدارة فى هذا المجال تتمتع عادة بسلطة تقديرية ، فهى فى وضع يسمح لها ، أكثر من غيرها ، بتقدير الأمور تقديرا سليما أو على الأقل أقرب إلى السلامة من أى تقدير تجريه هيئة أخرى .

---

(١) القضية رقم ١١٩ لسنة ١ مجموعة عمر ص ٤٢٤ بتاريخ ١٧ يونيه سنة ١٩٤٧ .

ومادام تقديرها يقوم على أساس من الوقائع الثابتة ، فمن الخير أن تترك حرة فى تقدير المخاطر التى قد تترتب على هـذه الوقائع ، ما دامت تهدف إلى تحقيق الصالح العام : ولهذا أيضا نلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الصدد بينما يتساهل فى رقابة رفض الإدارة لطلبات الأفراد الخاصة بالسماح لهم باستعمال الأموال العامة استعمالا خاصاً، فإنه يتشدد فى رقابة سحب هذه التراخيص بعد منحها .

على هذا المبدأ يبدى الأستاذ فالين الملاحظتين التاليتين : ـ

الملاحظة الأولى : يحدث أحيانا أن ترفض الإدارة السماح بإقامة مواكب عامة فى الطرقات، لأنها تقدر أن هذه المواكب من شأنها أن تهدد الأمن، وتحدث القلاقل، ويحدث كثيرا أن يطعن الأفراد فى قرارات الإدارة هـذه ، فيلغيها مجلس الدولة الفرنسى ، لأنه يقرر أنه لا خطر على الأمن والنظام من السماح بهذا الموكب . ويرى الأستاذ فالين أن هذا التقدير من مجلس الدولة احتمالى ، وأن المجلس بهذا يضع نفسه موضع الإدارة : غير أننا نلاحظ على هذا ، أن الإدارة حتى فى هذه الحالة الأخيرة ، يجب أن يكون تقديرها على أساس بعض الوقائع المسلم بها ، وكل ما هو متروك لها هو وزن هذه الوقائع وبيان خطرها وهى ـ الإدارة ـ إذا تمسكت بحقها هذا ، فإن المحكمة ستحقق العناصر التى بنت عليها هذا التقدير، ويبدو لنا أن مجلس الدولة الفرنسى إنما يتدخل حينما يرى أن الادارة بالغت فى هذا التقدير، ولعله يكون قد استشف من وراء هذا المنع، غرضا غير مشروع، فاكتفى بالالغاء بناء على عيب فى السبب ، دون أن يكلف نفسه تقصى بواعث الإدارة، وتمحيص الأغراض الحقيقية التى دعتها إلى الرفض، وهذا عمل شاق ، يستلزم وقتا ومجهودا قد لا يتوافران لمجلس الدولة. ويؤيدنا فيما نذهب إليه ملاحظة الأستاذ فالين الثانية والتى يجملها فيما يلى : ـ

الملاحظة الثانية : إن الادارة وهى تقوم بهذا التقدير ، تتحمل التزاما ، لا يمكنها بحال من الأحوال أن تتخلص منه ، وهو أن تضع نفسها فى أفضل

الظروف والأحوال للقيام بهذا التقدير ، و يه بروح موضوعية، وبعيدا
عن البواعث الشخصية ، وبشرط أن يكون يع العناصر اللازمة لاجراء
هذا التقدير (١) .

ومقتضى هذه الملاحظة أن الفرد إذا ما ن يطعن فى تقدير أجرته
الإدارة من هذا النوع ، فإنه يكفيه أن يثبت دارة ؛ حين باشرت هذا
التقدير ، كانت فى حالة لا تمكنها من اتخاذ قر م : وتكون مهمة القاضى،
لا وزن تقدير الإدارة فى ذاته ، ولكن بحث ف والأحوال التى أجرت
فيها الإدارة هذا التقدير المطعون فيه .

هذا ولم نجد فيما صدر من أحكام مجلسنا ا حتى الآن ، ما يقطع فى
هذه المسألة ، ولعل أقرب حكم إليها ، هو المتعلق ى الإدارة السماح بإصدار
صحيفة « لسان الوفد » الذى سبق أن أشرنا إل الإدارة قد قررت أن
إخراج هذه الصحيفة المطلوبة إلى حيز الوجود، س إلى خلق الاضطرابات،
وإثارة العناصر غير المسئولة (وأن الإدارة) لم ت دة أداة جديدة تستعمل
فى إثارة هذه المسائل وتعرقل قضية البلاد الكبر المتصلة بالمفاوضات » :
فالإدارة هنا تقدر الخطورة الناشئة عن السماح بإص جريدة فى الظروف التى
كانت سائدة حينذاك ، وهو تقدير احتمالى ، ولكن المحكمة رفضت أن تترك
هذا التقدير لحرية الإدارة ، واخضعته لرقابتها ، ثم رفضت أن تقبله، لأنه من
جانب لم يقم عليه دليل كما قدمنا ، ولأنه من جانب آخر « لا يعتبر منافيا لشرط
حسن السمعة الذى يشترطه القانون » .

---

(١) L'obligation de ce mettre dans les meilleures conditions ponr faire avec un esprit objectif et en connaissance de cause cette obligation,

انظر فالين المرجع السابق ص ٢٢٩ وانظر أيضا القضايا التي طبقت فيها هذه المبادىء

C. E. 21 Nov. 1902. commune de Daon. rec. p. 618; C. E Société de Brurbonnais 4 août 1922, rec. p, 132; C. E. 16 nov, 1928 Faucher et autres Dalloz 1929, 3-33, et note Waline.

يمكننا إذن أن نجمل ما تقدم ، بالنسبة لرقابة أسباب الأمر الإدارى فيما يلى : -

١ - لا تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية فيما يتعلق بقيام الوقائع التى تدخلت على أساسها ، ولا فيما يتعلق بالتكييف القانونى لهذه الوقائع ، بل تكون سلطاتها فى ذلك محددة .

٢ - ولكنها تتمتع بصفة عامة بحرية تقدير ما يحتمل أن يترتب على هذه الوقائع من تهديد للأمن والنظام ، بشرط أن تضع نفسها فى الظروف والأحوال وأن تجرى تقديرها بروح موضوعية . وقد وصل مجلسنا إلى ما يقرب من ذلك إذ قرر . . . ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه وإن كانت الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قرارها بالاحيث يوجب القانون ذلك عليها ، إلا أنها متى ما ذكرت أسبابا فإن هذه الأسباب ولو فى غير الحالات التى يوجب القانون ذكر أسباب فيها ، تكون خاضعة لرقابة محكمة القضاء الإدارى لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية ، ومن جهة مطابقتها للقانون نصا وروحا فإذا ظهر أنها غير صحيحة واقعيا أو أنها منطوية على مخالفة للقانون أو على الخطأ فى تطبيقه أو تأويله كان القرار معيبا ، وحق لهذه المحكمة أن تحكم بالغائه (١) .

ثانيا — الإدارة وتقرير محل العمل أو فحواه

محل العمل أو فحواه ، هو الأثر الذى ينتجه فورا ومباشرة ، وهو يتلخص فى التغييرات التى يحدثها فى المراكز القانونية القائمة عند صدوره .

ذلك أن الإدارة ، بعد أن تتحقق من قيام الحالة الواقعية التى تبرر تدخلها وبعد أن يكفيها التكييف القانونى الصحيح ، وتقدر الأخطار التى تنجم عنها ،

---

(١) القضية رقم ١٥٨ لسنة ٢ بتاريخ ٤٨/٦/١٥ .

تواجه اتخاذ قرار معين ؛ وهنا تتمتع الإدارة عادة باختصاص تقديرى. ونقول عادة لأنه يحدث أن يفرض المشرع على الإدارة ، فى مواجهة حالة معينة ، أن تتصرف تصرفا معينا . فنى هذه الحالة تكون سلطة الإدارة فى هذا الصدد مقيدة : وتنعدم حريتها تماما حينما يستلزم القانون أن تتدخل فورا . أى عقب قيام الحالة الواقعية مباشرة : وخير مثال ذلك التشريعات الخاصة بالأماكن الخطرة ، وغير الصحية ، فالقانون قد حدد بدقة ما يجب على الإدارة عمله حين تقوم الشروط التى نص عليها . (انظر تطبيقا لذلك فى حكم فرنسى (C.E. 15 Mai 1914 société des établisements jourdain, Rec p.589)

ولكن هذه الحالة التى أشرنا إليها ، لا توجد إلا فى القليل النادر ، ويكاد تحققها أن يكون مستحيلا عمـــلا ، فللأسباب التى ذكرناها ، والتى تبرر قيام السلطة التقديرية ، والمحافظة عليها ، تتمتع الإدارة بحرية اختيار وقت تدخلها ، وفحوى القرار الذى تتخذه لمواجهة الحالة القائمة : فالإدارة حرة فى أن تتدخل أو لاتتدخل ، وما لم يوجد التزام قانونى يأمرها بالتدخل أو الامتناع ، وهذا هو الاستثناء ، فإن القاضى ، شأنه فى ذلك شأن الأفراد ، لايستطيع أن يجبرها على أن تتصرف إذا ما آثرت السكوت ، ولا أن يرغمها على التدخل فى وقت معين إذا ما قررت أن تتدخل ، بل يكون لها فى ذلك الكلمة الأخيرة . وهذا يستلزم التفصيل الآتى :

أولا — الادارة واختيار وقت تدخلها

المبدأ هو كما قدمنا : حرية الإدارة فى اختيار وقت تدخلها . ولكن يجب التمييز فى هذا الصدد فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى بين قضاء الالغاء وقضاء التعويض. فنى قضاء الالغاء تنعدم رقابة القضاء فى هذه الناحية ولاسلطان له فى مناقشة الإدارة فى أسباب اختيار وقت تدخلها، ولكن بالنسبة لقضاء التعويض فإن مجلس الدولة يميل الى هذه الرقابة على أساس النظرية الجديدة التى بدأت

تستقر فى فقه القانون الإدارى نظرية التعسف فى استعمال الحقوق الإدارية .

فقد يحدث أن تتأخر الإدارة تأخرا واضحا ملموسا، من غير مبرر، ويحدث أن يترتب على تأخرها ضرر يصيب فردا أو أفرادا ، وبعيد عن العدالة أن يظل المصاب بلا تعويض عن هذا الضرر .

وقد يحدث أن تتدخل الإدارة بسرعة ، وفى وقت لا يستدعى تدخلها ، لانعدام المصلحة إليه ، ويترتب على هذا التدخل أيضا ضرر يرى مجلس الدولة أن يعوض عنه .

يمكننا أن نستشف هذا من الحكمين التاليين :

ا ـ بمناسبة الاحتفال بأحـــد الأعياد المحلية ، نظم الأفراد فى الطرقات الفسيحة ، والميادين الرحبة ، بعض الملاهى ، وكان بينها مكان للتمرين على إصابة الهدف بالأسلحة النارية . كان هذا المكان قريبا من الطريق العام، وكان الواجب يحتم على العمدة فى هذه الحالة أن يتدخل وأن يتدخل فورا بأحد طريقين: إما بإيقاف التمرين فى هذا المكان ، ونقله إلى مكان آخر أكثر أمنا وسلامة، وإما بمنع السير فى هذا الجانب من الطريق حتى يأمن المارة ما يحتمل من أخطار . ولكن العمدة لم يفعل ، وحدث أن أصيبت إحدى المارات برصاصة طائشة، جرحتها جرحا بالغا، ولما لجأت إلى مجلس الدولة قرر مسئولية الإدارة والعمدة معا ، بناء على خطئهما [1] .

ب ـ نظم القانون الفرنسى طريقة استغلال مناجم الذهب فى المستعمرات وقضى بأن يحتفظ باستغلال الطبقات العليا لأهالى هذه المستعمرات ، على أن يكون للشركات حق استغلال الطبقات السفلى التى لا يصل إليها الأهالى بوسائلهم

---

(1) C E. 26 Juillet 1918. Conclus. M. Blum. D. 1918 3 9. Rev. de droit public, 1919, p, 41, Note de M. Jèze, S, 1918-19-3-41, Note de M. Hauriou et voir aussi Waline, op, cit,)

البدائية ، على أن يكون للحاكم حق منح وسحب رخص الاستغلال . حدث أن اعتدت شركة سيجرى على الطبقات المخصصة للأهالى ، وكان ذلك بعلم من الإدارة . وتركتها هذه تستغل ثم فاجأتها بدون انذار بإيقاف هذا الاستغلال غير المشروع .لاشك أن من حق الحاكم كما سبق أن يتخذ هذا القرار فالشركة تستغل على خلاف المشروع . ولذلك لم يلغ مجلس الدولة هذا القرار ولكنه حكم بالتعويض بناء على أن الإدارة أساءت فى اختيار وقت تدخلها، لأن أحدا من الأهلين لم يشتك من استغلال الشركة (١) .

يمكننا إذن أن نقول إن الإدارة حرة فى اختيار ميعاد اتخاذ قرارها، الا أن يوجد التزام بخلاف ذلك على أنها تتحمل نتائج اختيار هذا الوقت فيما لو ترتب عليه ضرر .

ثانيا — الادارة واختيار فحوى قرارها

يحدث كثيرا أن يكون أمام الإدارة ، لتحقيق مركز قانونى معين عدة وسائل ، كلها قد وضعها المشرع تحت تصرفها . فى هذه الحالة تكون الإدارة حرة فى أن تلجأ إلى أية وسيلة دون الأخرى ، بلا رقابة من القضاء ، وهذا هو فى الحقيقة جوهر السلطة التقديرية ، وسبب قيامها . فالإدارة أعلم الناس بما يجب لمواجهة الأحوال التى تعرض لها ومادام القانون لم يفرض عليها تصرفا معينا فى هذا الشأن، فلها الكلمة الأخيرة ، وكامل الحرية فى أن تلجأ إلى وسيلة دون أخرى ، وأن تفضل طريقة على طريقة .

ويبدو هذا المبدأ فى غاية الوضوح فى القضاء الذى أصدره مجلس الدولة الفرنسى والمصرى بالنسبة للموظفين ، خصوصا فيما يتعلق بالعقوبات التأديبية

---

(١) C. E. 22 Nov, 1929, S, 1930, 3, 17, compagnie des mines de Siguiri,Note Bonnard
راجع أيضا رسالتنا وشرحنا لنظرية التعسف فى استعمال الحقوق الادارية ص ١٣٣ وما بعدها .

التى توقع عليهم . فبعد أن يتأكد المجلس من أن ما أسند إلى الموظف حدث حقيقة ، وأن تكييفه القانونى سليم ، فإنه يمتنع تماما عن تقدير ملاءمة العقوبة التى توجه إلى الموظف ، لأن هذا من خصوصيات الإدارة . نرى هذا المبدأ فى القضاء القديم ، كما أن المجلس لا يفتأ يكرره فى قضائه الحديث . من ذلك قول مجلس الدولة الفرنسى فى قضية أصدرها فى ١٦ مايو سنة ١٩٤٦ ما يلى : « وحيث أن السيد Cawent لم يثبت أن الوقائع المنسوبة إليه منعدمة ولم تحدث ، أو أنها لا تبرر قانونا اتخاذ العقوبة التى وقعت ... وبما أن تقدير ملاءمة عقوبة الإيقاف التى أصدرها المدير (préfet) ضده لا يمكن مناقشتها أمام مجلس الدولة فى هيئاته القضائية ...» (C E. 16 mai 19.6. Sieur Cowent. Rec. p. 89)

والذى يتصفح قضاء مجلسنا يجد أنه قد أقر نفس المبادىء السابقة :

ا ـ فبالنسبة للجزاء التأديبى الذى توقعه الإدارة على أحد الموظفين قرر « ومن حيث أنه بالنسبة إلى الوجه الثالث فإنه يقوم على أن الجزاء التأديبى الموقع على المدعى لا يتناسب مع ما هو منسوب إليه ، وهذا الوجه مردود بأن ليس للمحكمة أن تعقب على مقدار الجزاء التأديبى الموقع مادام يدخل فى الحدود القانونية المعينة إذ أن تناسب الجزاء للفعل موضوع التأديب أو عدم تناسبه مما تترخص المجالس التأديبية فى تقديره » (القضية رقم ١٩٦ لسنة ١ مجموعة عاصم ص ٢٧٣ . بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٤٨) .

ب ـ ولا يسرى هـذا المبدأ على الموظفين فقط ، بل يسرى على جميع الهيئات التأديبية إذا ما وقعت جزاء تملكه على فرد من الأفراد . من ذلك أن اللجنة التأديبية المشكلة وفقا للمادة ٢٠ من المرسوم الصادر فى ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٣ بوضع لائحة النظام الدراسى والتأديبى للجامعة المصرية ، قد قررت فصل أحد الطلاب . فطعن فى قرارها أمام المجلس فقرر « ومن حيث أنه يخلص من

ذلك أن لجنة التأديب المشار إليها إذ أصدرت القرار المذكور مشيرة فيه إلى المادة ١٥ التى وقعت جزاء الفصل بالتطبيق لها بعد أن أحاطت علما بظروف واقعة الاعتداء المعروضة عليها ، وملابساتها من جميع نواحيها ، واستمعت لما أبداه المدعى من دفاع فيها ، وما أدلى به من أعذار مستوفية الأوضاع التى نص عليها المرسوم ، قد قامت بتقديرها الموضوعى لتلك الظروف وما يناسبها من عقوبة تأديبية فى حدود السلطة المخولة لها قانونا بلا معقب من محكمة القضاء الإدارى فى هذا الشأن ... » (القضية رقم ٣٣١ لسنة ١ مجموعة عاصم ص ٣٥٠ بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٤٨) .

هذا الحكم مهم من ناحيتين : فهو أولا يقر المبدأ الذى نحن بصدده ، مبدأ استقلال الإدارة بتقدير ملاءمة فحوى قراراتهـــا ، وهو ثانيا يقر الملاحظة التى سبق أن أبداها الأستاذ فالين عن وضع الإدارة وهى تجرى هذا التقدير فالمجلس يقرر بصراحة ، وفى صدر حكمه ، أن الإدارة قد وضعت نفسها فى أصلح الظروف لإجراء هذا التقدير .فلجنة التأديب قد «أحاطت علما بظروف واقعة الاعتداء ، وملابساتها من جميع نواحيها ، واستمعت لما أبداه المدعى من دفاع ... وهى قد قامت بتقديرها الموضوعى لتلك الظروف وما يناسبها» ونحن لا يسعنا إلا أن نحيي هذا القضاء المستنير من مجلسنا الناشىء .

جـ ـ وفى هذا المجال أيضا قرر المجلس فى كثير من المناسبات أن تقديرات الإدارة الخاصة بالترقية والنقل من مكان إلى مكان تعتبر من الأمور التى تملك فيها هذه الكلمة العليا . من ذلك على سبيل المثال قول المجلس « . . . هذا وقد اعتمد المجلس البلدى فى ترقية الدكتور عبد السلام رشاد والمفاضلة بينه وبين أقرانه على اعتبارات فنية تتصل بمؤهلاته ، وتخصصه فى أمراض النســـاء ، وبكفايته فى مهنته وهى من الأمور التى تدخل فى حدود تقدير ملاءمة القرار الإدارى وهناسبة إصداره بلا معقب عليه من محكمة القضاء الإدارى» . (القضية

رقم ١١٠ لسنة ١ بتاريخ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٧ مجلة كلية الحقوق السنة الثالثة العدد الأول ص ١٨٨ وتعليق الدكتور مهنا) .

وإذا كانت معظم الأمثلة التى ضربناها حتى الآن تتناول الموظفين ، فإن ذلك لايعنى إطلاقا أن سلطات الإدارة التقديرية فى هذا المجال تقف عندهم ، وتقصر دون تناول الأفراد . الصحيح أن الأحوال المعروضة على القضاء تتناول فى أكثريتها الساحقة أمورا تخص الموظفين ، وذلك لعدة أسباب ، بعضها خاص بالقانون المصرى ، وبعضها يتناول الإدارة إينما وجدت وحيثما قامت .

فالموظفون هم جسم الإدارة وممثلوها،ولذلك يجب أن تتمتع الإدارة قبلهم بشىء من الحرية ، ليس له ما يبرره فى علاقة الإدارة بالأفراد.فرجل الادارة إنما ينفذ سياستها ، ويسهر على تحقيق رغباتها ولذلك يجب أن يكون محل ثقتها. وعن هذا نتجت تلك الحرية التى تتمتع بها الادارة ، ازاء تابعيها غير أن الحال فى مصر ، نظراً لظروفها الخاصة ، والأطوار التى مرت بها ، وأحوالها الاجتماعية ، قد أضفت على حرية الادارة شيئاً خرج بها عن حدودها. ومال بها نحو العنت وسوء التصرف . فالادارة المصرية تتمتع بسلطات واسعة جداً فيما يتعلق بالتعيين ، والنقل ، والترقية ، والعزل ، مما لا مثيل له فى الدول الديموقراطية الأخرى ، وغنى عن البيان أن السلطات الواسعة يؤدى استغلالها ووضعها فى غير موضعها إلى أخطر الأمور ، وأسوأ العواقب ، لا سيما والمحاكم القضائية بناء على المادة ١٥ ل.ت.م. كانت ممنوعة من التعرض للاوامر الادارية ولعل هذا المنع شجع الادارة على ألا تتحوط فى استعمال سلطاتها الواسعة . فلما انفتح أمام الموظف باب مجلس الدولة ، وأتيحت له فرصة مناقشة الادارة ، وإبطال أوامرها التى تجانب الصواب ، لجأ إليه بكثرة طبيعته وإسراف له مايبرره ، فمن البديهيات أن المحروم يسرف إذا ما رفع حرمانه ، ولعل هذا العامل النفسى هو سر انكباب الموظفين على مجلس الدولة،فهم يرون

فيه ملاذهم وحاميهم . وإننا لننتهز هذه الفرصة لنعلن أملنا المبرر، فى أن يتدخل المشرع ، وهو قد بدأ تدخله فعلا ، ليحد من سلطات الادارة فى هذا الشأن فإذا كان من الصالح أن تتمتع الادارة ببعض الحرية ، فإن من المؤكد أننا قد بالغنا فى حدود هذه الحرية ، وإننا لا نبتعد عن الحقيقة كثيراً إذا أعلنا أن سلطات الادارة فى هذا الميدان أكثر مما يجب . إن السلطة الواسعة ، مع العلم بأن استعمالها متروك لحرية الفرد دون رقابة ، تغرى بالانحراف ، فهذا ضعف طبيعى فى النفوس البشرية ، ومن العبث إنكاره أو تجاهله . فإذا علمنا أن الموظف هو جزء لا يتجزأ من الادارة ، وأن عليه يتوقف سير المصالح العمومية ، وانجاز مصالح الناس ، قدرنا مبلغ الضرر والاضطراب الذى ينتج إذا ما لحق به غبن أو عسف ، وأغلقت فى وجهه السبل لرفعه وإزالته .

د ـ وأخيراً ، هذا حكم أتيح فيه لمجلسنا أن يتناول أمرا لا يتعلق بالموظفين قام نزاع بشأن عمليات القطر فى ميناء الاسكندرية ، استدعى أن تتدخل الادارة ، وأن يصدر المدير العام لمصلحة الموانى والمنائر قرار ينظم به العمليات المذكورة ، وذلك بإعطاء أولوية لقاطرات طائفة رؤساء البوغاز . طعنت فى هذا القرار شركة الاسكندرية للقطر فقرر المجلس ما يلى : « وحيث أنه . . . بعد أن فحصت وزارة المواصلات الموضوع ، رأت الرجوع إلى النظام الذى كان معمولا به من قديم الزمان ، وهو إعطاء قاطرات الطائفة المذكورة (طائفة رؤساء البوغاز) الأولوية فى القيام بأعمال القطر . بعد قاطرات المصلحة مباشرة ، بحيث لا تعمل قاطرات شركات أخرى إلا إذا دعت حالة العمل إلى ذلك ، وتنفيذا لهذا التنظيم الذى ارتأته الوزارة أصدر المدير العام لمصلحة الموانى والمنائر قراره المطعون فيه . فالتصرف ، والحالة هذه ، يقوم على أصلحية العودة إلى النظام السابق الذى ثبت واستقر من قديم الزمان . . ولا ريب فى أن تقدير هذه الأصلحية هو من مناسبات الأمر الادارى وملاءمة

اصداره التى تستقل الادارة بتقديرها بما لا معقب عليه فى هذا الشأن . ومع ذلك فظاهر أن هذا التقدير يرجع إلى اعتبارات فنية وجيهة قوامها مراعاة الارتباط الوثيق بين عمليتى الارشاد والقطر ، للتلازم بينهما ، وتخصص طائفة رؤساء البوغاز فى العملية الأولى بحيث أصبحت محصورة فيهم لخبرتهم الفنية . . . الخ »[1] .

---

(١) قضية رقم ١٢٤ لسنة ١ : بتاريخ ٢٤ يونيه سنة ١٩٤٧ . مجموعة عمر ص ٤٥٢ : راجع تعليقنا على هذا الحكم فى رسالتنا المذكورة ص ٣٠٤ والذى يتلخص فيما يلى :

تتحصل وقائع الدعوى فى أن طائفة من رؤساء البوغاز تقوم بعملية ارشاد السفن فى ميناء الاسكندرية من قديم الزمان وذلك بترخيص من مصلحة الموانى والمنائر . ونظرا الى ما بين هذه العملية وعملية قطر السفن الى الميناء من الارتباط الوثيق ، فقد ساهمت الطائفة المذكورة مع الحكومة ، وبناء على دعوة هذه الأخيرة ، فى القيام بعمليات القطر ، واشترت لذلك « اللنشات » اللازمة . حتى اذا ماقامت الحرب ، وكثر ورود السفن الى الميناء عجزت قاطرات الطائفة وقاطرات الحكومة عن مواجهة الحالة ، وهنا دخلت الى الميدان شركة الاسكندرية للقطر للعمل بجانب الحكومة والطائفة المذكورة . واستمر الحال طيلة أعوام الحرب . ولكن بعد أن وضعت الحرب أوزارها ، قبل ورود السفن ، نشأت منافسة شديدة بين طائفة رؤساء البوغاز والشركة الجديدة . تظلمت طائفة رؤساء البوغاز الى الادارة ، فأصدرت قرارها المذكور : وان مجرد الاطلاع على ملف القضية ، بل والقاء نظرة سريعة على منطوق الحكم الذى أصدره المجلس ، يظهر أن الادارة حين اتخذت قرارها السابق انما كانت تهدف أولا وأخيرا الى اعطاء طائفة رؤساء البوغاز أولوية وامتيازا لاسند له من القانون : ان هذه الطائفة تتمتع حقا بامتياز عمليات الارشاد . ولكن عمليات القطر فى مهنة مستقلة تماما عن عمليات الارشاد والدليل على ذلك أن الحكومة تقوم بعمليات القطر دون الارشاد ، وكذلك كان الحال أيام الحرب بالنسبة لشركة الاسكندرية للقطر . زد على ذلك أن هذا القرار سينتج آثارا بعيدة المدى ، فهو سينشىء نوعا من الاحتكار الواقعى لطائفة رؤساء البوغاز بالنسبة لعمليات القطر ، بل وسيكون هذا الاحتكار لمدة غير محددة ، اذ لاشىء يمنع هذه الطائفة المذكورة من شراء عدد من القاطرات يكفى لمواجهة جميع الطلبات ، بحيث لاتترك متسعا لأية قاطرات تملكها شركات أخرى للعمل . وهذه هى الحالة التى دعت شركة الاسكندرية للقطر الى التدخل . ولا شك أن هذا القرار يتعارض مع المادة ١٣٧ من الدستور القاضية بأنه لايمنح أى احتكار أو امتياز الا بقانون ولمدة محدودة .

والحقيقة أن مجلس الدولة قد استرعى انتباهه اعتبار آخر : ان طائفة رؤساء البوغاز تشمل حوالى ٣٠٠ أسرة تخصصت من قديم الزمان فى عمليات الارشاد . ولقد أصبحت موارد =

هذا هو المبدأ على الأقل فيما يتعلق بقضاء الإلغاء . أما بالنسبة لقضاء التعويض ، فإنا نرى على الأقل فى بعض الأحكام التى يصدرها مجلس الدولة الفرنسى ، تشددا فى رقابته على الادارة . فما يبيحه لها فى صدد الالغاء ، يمنعه عليها فى شأن التعويض ، والغريب من الأمر أن القرار الواحد ، يثار بشأنه طلبان : طلب التعويض وطلب الالغاء ، فيرفض المجلس الالغاء، ولكنه يمنح التعويض ؟ ! حدث هذا فى القضية التالية : ـ

كان السيد مارك يشغل منصب مدير حديقة النباتات فى مدينة رن بفرنسا، وفصلته الادارة من منصبه لأسباب قرر أنها تعسفية ، فطعن فى قرار الفصل طالبا الغاءه ، والتعويض عن الأضرار التى سببها له ، بحث مجلس الدولة هذين الطلبين ثم قرر ، إذا كان المجلس قد قرر بحكم أصدره هذا اليوم أن قرار فصل السيد مارك لم يشبه عيب التجاوز فى استعمال السلطة ، إلا أنه لا يستخلص لا من المستندات التى قدمت فى ملف خدمته ، ولا من التحقيق الذى أجرى أن الأخطاء التى ارتكبها السيد مارك من طبيعتها تبرير القرار المتخذ ضده . . ، وعليه فقد حكم له المجلس بتعويض ، وإن كان قد رفض الالغاء! C.E. 20 juin 1913 Rec. p. 709 . هذا الحكم غريب فى بابه ، فريد فى نوعه ، فهو يثبت الشيء وضده فى نفس الوقت . أحد أمرين ، إما أن الادارة تعسفت فيجب إلغاء قرارها ، والحكم بتعويض ، وإما أنها لم تتعسف فيجب أن يبقى القرار ويرفض التعويض . وأما فصل الأمرين، والقول بأنها لم تتعسف بالنسبة لطلب الالغاء ، وأنها تعسفت بالنسبة لطلب التعويض ، فهذا أمر غير مفهوم ، ولعله

= الارشاد بمفرده لا تكفي هذا العدد لمواجهة تكاليف الحياة . وعليه فلو طبق المجلس النصوص بحرفيتها ، وصمح للشركات الاخرى بمنافسة هذه الطائفة فى عمليات القطر ، لأدى ذلك الى تشتيت هذه الجماعة التى اتقنت مهنتها ، وهى لا تملك أصلح من غيرها للعمل . واذن فقرار المجلس مبرر من ناحية العدالة المطلقة ، لا من ناحية التطبيق الدقيق للنصوص ولعل فى هذا أول بوادر أخذ المجلس بالروح العملية التى تكون الطابع الأساسى لمجلس الدولة الفرنسي .

يدل بصفة قاطعة على مسلك مجلس الدولة الفرنسى ، الذى يراعى الاعتبارات العملية قبل أى شيء ، ولو ضحى من أجلها بالمنطق البحت والقواعد الصماء ونعم المسلك ، فالمجلس ليس محكمة عادية ، وإلا لما كان هناك داع لانشائه ، وإضافة تعقيدات فى النظم القضائية ، بل هو محكمة من نوع خاص ، منوط بها التوفيق على قدر الامكان بين مقتضيات حسن سير الادارة ، واستمرار تأدية المرافق العمومية لمهامها ، وبين المحافظة على حرية الأفراد وحقوقهم . وكلما وازن بين هذين الغايتين كلما أدى مهمته على أكمل وجه وأحسنه (١) .

على هذا المبـــدأ يضع الاستاذ فالين القيـد التالى : التى تختفى السلطة التقديرية إذا ما اختلطت سياسة العمل الادارى بشرعيته : فلا يكون العمل قانونيا إلا إذا كان ملائما .

"Telle mesure n'est légale qu'à la condition d'être opportune"

وفى هذه الحالة يرى الاستاذ فالين أن هناك نوعا من « تنازع القوانين » ، وهو يضرب لذلك المثل الآتى: حالة سير موكب فى الطريق العام : وفقا لحرية الأفراد فى إقامة الشعائر الدينية ، وحريتهم فى السير ذهابا وإيابا كما يشاءون ، لا يمكن منع هذه المواكب . وهذه مسألة قانونية .

ولكن من شأن هذه المواكب أن تحدث اخلالا بالنظام ، واضطرابا فى الأمن فيجب منعها ، وهذه مسألة موضوعية ، وبمعنى آخر تقديرية. ولما كانت

---

(١) ربما كان هذا المسلك من جانب مجلس الدولة مفهوما اذ راعينا الاعتبار التالى : لا يقبل المجلس دليلا على عيب الانحراف أو التعسف فى استعمال الســلطة الا من الملف ، اذا كان المطلوب هو الالغاء ، أما بالنسبة لطلب التعويض ، فانه يقبل أى دليل . يقطع بصحة هــذا الرأى أن المجلس فى صدد دعوى الالغاء لا يستطيع أن يجرى تحقيق ما . ولكنه يجريه فى الحالات الاخرى . ولكننا مع التسليم بهذا نعود ونقول ان هذا المسلك غير مفهوم . ولذلك فاننا نرى الا يجارى مجلسنا القضاء الفرنسى فى تشدده بالنسبة لادلة اثبات عيب الانحراف . اذ لامعنى للتفرقة بين الاثبات فى حالة الالغاء وفى حالة طلب التعويض .

شرعية تدخل الادارة مشروطة بحسن تقديرها للأمور ، كان مجلس الدولة صاحب الاختصاص الطبيعي بالنسبة الأمر الأول (شرعية التدخل) مختصا بالنسبة للأمر الآخر (حسن تقديرها) [1] ولأجل هذا نجد مجلس الدولة الفرنسي يستعمل هذا التعبير كثيرا : « وحيث أن منع هذا الموكب لم يكن ضروريا لحفظ النظام العام Considérant qu'aucune necessité de mantien de l'ordre public ne pouvait jistafier l'interdiction de tel cortège

يبرر هذا الاستثناء غيرة الفقهاء الفرنسيين ، ومعهم في ذلك مجلس الدولة على حفظ الحريات الفردية ومنع المساس بها على قدر الاستطاعة . ولذلك يجب قصر هذا الاستثناء على ما يمس الحريات الفردية لأن الادارة هنا في الحقيقة تخضع تماما لرقابة المجلس : فهي إذا منعت مرور موكب في الطريق العام أو حالت دون اجتماع ما ، فيجب أن يقتنع المجلس بأن تقديرها كان سليما ، ومعنى ذلك أنه سيضع نفسه مكانها ، ليقدر العناصر التي بنت عليها هذا التقدير ولذلك يصوغ الأستاذ فالين هذا المبدأ كما يلي : « كلما حد إجراء من إجراءات البوليس حرية عامة ، فهو لا يكون قانونيا إلا إذا كان لازما وبمعنى آخر ملائما والسلطة القضائية ، حامية الحريات العامة وفقا لمبدأ قانونية العمل الاداري ، يجب عليها ، إذا ما عرض عليها الأمر ، أن تبحث هذه الضرورة وهذه الملاءمة وهذا سيؤدي إلى اعدام السلطة التقديرية في هذا الصدد » [2] .

ويبدو أن هذا المبدأ الذي لاحظه فالين ، قد أصبح من المسلم به في الفقه الفرنسي الحديث ، فإن الاستاذ رولان يرى بدورة أن مجلس الدولة لا يختص بتقدير ملاءمة القرار الاداري إلا إذا كانت هذه الملاءمة مرتبطة ارتباطا تاما

---

(1) Du fait que la question de la légalité de l'intervention de l'administration est commandée par la question de l'opportunité le coseil d'état naturellement compétent pour juger la première, le sera également pour juger la seconde .)

(2) Toutes les fois qu'une liberté publique est restreinte par une mesure de police, la mesure n'est légale qu'à la condition d'être necessaire, donc opportune, et l'autorité juridictionnelle gardienne des libertés publiques en vartu du principe de légalité devra, saisié d'un recours vérifier cette necessité et cette opportunité: ce qui a pour concéquence de supprimer le pouvoir discrétionnaire de l'admini - stration en cette matière.)

بمسألة قانونية العمل وفى الحدود اللازمة لبحث هذه المسألة الأخيرة (١).

ونحن لا يسعنا إلا أن ننضم إلى هذا الفقه ، الذى يستند إلى قضاء مجلس الدولة المستنير ، ونتمنى أن نرى مجلسنا الناشىء يسلك هذا المسلك ، الذى يحفظ على الأفراد حرياتهم ، من غير ما عرقلة للإدارة فى إشرافها على المرافق العامة .

ثالثا ـ الإدارة والغاية من العمل

الغاية أو الباعث (Le but) على العمل الادارى هو النتيجة النهائية التى يسعى رجل الادارة إلى تحقيقها . ذلك أن سلطان الادارة ليس بغاية فى ذاته ولكنه سبيل إلى تحقيق الصالح العام ، ووسيلة لحماية الخير المشترك للجماعة . وإذا كان السبب (Le motif) يمثل الجانب المادى فى العمل الادارى ، إذ هو كما رأينا حالة واقعية ، تنشأ وتتم بعيدا عن إرادة رجل الادارة الذى يتخذ العمل الادارى ، فإن الغرض (الباعث أو الدافع) يمثل الجانب الشخصى من العمل : وبعبارة أخرى هو يمثل لنا الحالة النفسية لرجل الادارة عندما يتخذ قرارا معينا . غير أنه يجب التنبيه من الآن أن هذا الغرض أو الباعث ، وإن يبدو شخصيا محضا ، وهو كذلك كما يصوره لنا العميد دوجى ، إلا أننا نرى أنه يحوى جانبا موضوعيا مهما : ذلك أنه عند بحث الغرض ، يجب أن نضع نصب أعيننا هدفين :

أولا : الغرض الذى يفرضه القانون لكل سلطة معينة ، وهذا جانب مادى بحت ، لأنه لا يتوقف على الادارة ، وإنما يتوقف على المشرع نفسه .

---

(1) «Le conseil d'état n'a pas compétence pour se prononcer sur l'opportunité, c'est là un principe bien établi, Il n'en va autrement que dans le cas ou cette appréciation de l'opportunité est intimement liée à celle de la légalité et dans la mesure où elle est necessaire pour trancher la question de légalité,, Précis de droit adm, 1947, 9 édit, p. 349, voir aussi Les études de M, Jèze Rev, dr, pub, 1943, p, 1 et suivant et 1944, p. 63 ou l'on trouve plusieurs exemples et arrêts recents.

ثانيا : الغرض الذى يهدف رجل الادارة فعلا إلى تحقيقه ، وهذا جانب شخصى محض .

وفى الحالة العادية يجب أن يتطابق الهدفان ، وإلا تكون الادارة قد جانبت الطريق السوى ، وانحرفت بسلطاتها عن الغرض المشروع (راجع رسالتنا السابقة فى القسم الأول منها) .

فى هذا المجال ، مجال تحديد الغرض ، تختفى السلطة التقديرية تماما ، ويصبح اختصاص الادارة مقيدا ومحددا : ذلك أن المشرع هو الذى يتولى تحديد هذا الهدف الذى يجب على الادارة أن تراعيه فى تصرفاتها ، وتنزل عند حكمه فى قراراتها : ذلك أنه عندما يزود القانون الادارة باختصاص معين ، أو باختصاصات متعددة ، فإنه يحدد صراحة أو ضمنا الغرض الذى من أجله خلق هذا الاختصاص ، وهذا هو المميز الجوهرى بين الاختصاصات فى القانون العام والحقوق فى القانون الخاص : فالفرد فى القانون الخاص تحدد حقوقه تحديدا سلبيا ، هو ألا يمس النظام العام ، وألا يجانب حسن الأخلاق ، وفيما عدا ذلك هو حر طليق ، يرتع فى ميدان فسيح ، وغير ملزم بأن يقدم حسابا لأحد . أما الاختصاصات فى القانون العام فهى محددة تحديدا إيجابيا ، يضيق ويتسع وفق رغبات المشرع ، وذلك راجع إلى أن حقوق القانون الخاص ، ما تزال رغم المجهودات الحديثة ، تصدر عن أصل أنانى ، فالفرد يسعى إلى تحقيق مصالحه الخاصة أولا ، ومصالح الجماعة عنده فى المقام الثانى . أما رجل الادارة فهو مكلف أولا وأخيرا بتحقيق الصالح العام ، وخير الجماعة .

هذا الغرض يحدد وفقا لقاعدتين رئيسيتين : ـ

١ ـ يخضع رجل الادارة أولا ، شأنه فى ذلك شأن جميع أفراد الادارة ، لقاعدة عامة ، هى ألا يهدف فى جميع أعماله إلا إلى تحقيق مصلحة عامة . فإذا ما خرج على هذا المبدأ ، وسعى إلى تحقيق نفع شخصى ، أو إرضاء نزوة من

نزواته ، فإنه يفقد صفته كفرد من أفراد الادارة ، ويصبح عمله اعتداء مادى لا يتمتع بأى صفة من صفات الأعمال الادارية : هذا القيد العام مفروض بلا حاجة إلى نص ، يلجأ إليه القاضى إذا لم يستطع الوصول إلى القاعدة الأخرى التى سنشرحها حالا .

٢ ـ لكن حدود المصلحة العامة واسعة ، وليس من صالح حسن الادارة ترك العضو حرا تمام الحرية فى داخل نطاق فكرة المصلحة العامة ، بل يجب أن تحدد له الأغراض التى يجب عليه أن يحققها . وهذا ما يفعله المشرع عادة ، فهو لا يكتفى بهذا القيد العام ، المستمد من فكرة الصالح المشترك ، بل إنه حين يضع بين يدى عضو الادارة اختصاصا معينا ، فإنه يحدد له الغرض المخصص ، الذى يجب عليه أن يسعى إلى تحقيقه دون غيره .

وإذن فعضو الادارة ليس حرا فى أن يحقق أى غرض من أغراض الخير المشترك ، بل عليه أن يكتفى بتحقيق الأهداف المحددة التى يرسمها له المشرع . فإذا ما جانب هذه القاعدة التى تسمى قاعدة تخصيص الأهداف (La spécialité du but) فإنه يرتكب ما يسمى بالانحراف بالسلطة Le detournement de pouvoit ، أو التعسف فى استعمال السلطة كما يحب قضاؤنا أن يسميه . وإذن فالتعسف أو الانحراف بالسلطة لا يقتصر على مجرد السعى إلى تحقيق مصلحة خاصة أو نزوة من نزوات النفس ، بل إنه يتحقق أيضا حينما يسعى عضو الادارة إلى تحقيق مصلحة عامة ، لم يجعلها المشرع مما يجب عليه تحقيقه ، حين وضع سلطاته بين يديه .

غير أن الصعوبة كلها فى الوصول إلى معرفة هذا الهدف المحدد ، الذى يجب على عضو الادارة أن يحققه دون غيره ، ويمكن الاستعانة فى ذلك بالقواعد التالية : ـ

١ ـ يحدث كثيرا أن يذكر المشرع صراحة ، وفى صدر النصوص التى تخلق

اختصاصا معينا الهدف أو الأهداف التى يجب على عضو الادارة مراعاتها ، والنزول عند أحكامها . مثال ذلك فى فرنسا القوانين الخاصة بالسلطات المطلقة (pleins pouvoirs) التى منحت للإدارة فى ظل الجمهورية الثالثة ، والتى كانت تباشرها بمقتضى مراسيم بقوانين تصدرها ويكون لها قوة القانون ؛ فقد حدد المشرع الأهداف التى يجب على الحكومة مراعاتها عند اصدار هذه المراسيم . وكل مرسوم بقانون يصدر لتحقيق غرض غير الأغراض المذكورة صراحة ، كان يعتبر غير قانونى ، وقد أعلن مجلس الدولة الفرنسى اختصاصه فى مراقبة المراسيم التى تصدر فى هذا الصدد وإلغائها إذا ما انحرفت بها الادارة عن أغراضها

(Voir C. E. 29 Nov. 1933 S. 1933, Voir aussi André de Laubadére manul de droit adm. Paris 1946 p. 126)

ويمكن التمثيل لذلك فى مصر وفرنسا بالقوانين التى تخول الادارة سلطة مصادرة بعض البضائع المستوردة ، وسلطة الاستيلاء على بعض الأموال . وقد أتيح لمجلسنا الناشىء أن يصدر أحكاما فى هذا الصدد (راجع فى ذلك حكم مجلس الدولة بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٩٤٧ . مجموعة عمر ص ٢٤٥ رقم ١١ . وحكمه بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة عمر ص ٣٠٤ رقم ٢١) .

ب ـ ويمكن أيضا استخلاص هذا الهدف المحدد من قصد المشرع ولو لم يعلن عنه : فالقاضى يستطيع دائما أن يبحث بقصد الوصول إلى هذا الغرض ، الأعمال التحضيرية ، والمذكرات التفسيرية ، والمناقشات التى دارت حول التشريع . وقد وجد لذلك مثل طيب فى القانون الفرنسى . فقد حدث أن أخضع القانون الصادر فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٠ المعاملات الخاصة بالعقارات لتصريح من المدير ، ولم يحدد القانون صراحة الهدف الذى يسعى إليه من وراء منح المدير هذه السلطة الواسعة فى المصادقة أو عدم المصادقة على هذه العمليات التى تعرض عليه . قدر بعض المديرين ، بحسب اجتهاده الشخصى ،

أن هذه السلطة الممنوحة له ، انما قصد بها منع سكان المدن من الاستيلاء على العقارات، وحرمان المزارعين من مورد رزقهم الوحيد ، ولذلك رفض هؤلاء المديرين جميع الطلبات التى عرضت عليهم من سكان المدن لشراء بعض العقارات فى الريف. وقد تدخل مجلس الدولة الفرنسى عندما عرض عليه طلب الغاء هذا الرفض بناء على عيب الانحراف . ورغم أن القانون لم يحدد هدفا مخصوصاً يقيد المدير فى استعمال سلطته ، ورغم أن الهدف الذى يسعى المدير إلى تحقيقه مما يمس الصالح العام فى الصميم نظرا للأحوال التى كانت تمر بها فرنسا فى ذلك الوقت ، فقد رأى المجلس بناء على اعتبارات استمدها من الأعمال التحضيرية أن يلغى مثل هذه القرارات المتضمنة هذا الرفض .

[C. E. 9Juill. 1943 J. C. P. 1943 - II 2421. conclus. Léonard . Voir aussi crurs de M. Waline 1946 2me année. p. 279]

جـ ـ وأخيرا فقد تفرض طبيعة السلطة الممنوحة إلى الادارة نوع الأهداف التى يجب عليها السعى لتحقيقها . وهذه قاعدة مفيدة ، يلجأ اليها مجلس الدولة الفرنسى دائما ، وقد أدت خدمات جليلة فى كثير من الاختصاصات ، مثال ذلك : سلطات البوليس ، بطبيعتها يجب أن يكون الغرض منها تحقيق أحد الأهداف الثلاثة : الهدف العام La tranquilité publique أو الصحة العامة La salubrité publique أو الأمن العام La securité publique . فإذا ما استعملت الإدارة سلطات البوليس مثلا للحصول على موارد إضافية ، فإنها تكون قد انحرفت بسلطاتها ولو أنها ما تزال فى نطاق الصالح العام . كذلك الحال بالنسبة للسلطات التأديبية الممنوحة الإدارة إزاء موظفيها ، فمن طبيعة هذه السلطات ألا تستعمل إلا للمعاقبة على جرائم تأديبية يرتكبها الموظف وذلك لتحقيق حسن سير المرفق العام، ولا يمكن استعمالها لأى غرض آخر .

هذه هى القواعد الثلاث التى يمكن الوصول على ضوئها إلى تعرف الهدف

المخصص . فإذا لم تغن فى تعرفه ، واستغلق برغمها تحديده ، فإن ذلك لا يعنى أن الإدارة تصبح حرة تماما ، وطليقة من كل قيد : كلا فهى ما تزال خاضعة للصلح العام ، والخير المشترك ، فهذا قيد يحددها دائما ، ولا يمكنها إطلاقا أن تتحرر منه ، ولا يمكن لأحد ، حتى المشرع نفسه أن يخليها منه : كل مايستطيعه المشرع هو أن يمنع المحاكم من التعرض إطلاقا للعمل من جميع نواحيه كما هو الحال بالنسبة لأعمال السيادة ، أما إذا ما خضع العمل لرقابة القاضى ، فإن بحث هذا الجانب من اختصاصه الطبيعى .

وإذن فقد وضحت معالم السلطة التقديرية : هى نوع من الحرية تتمتع به الإدارة لتقدير خطورة بعض الحالات الواقعية التى تحدث ، ولاختيار وقت تدخلها ، ولتقدير أصلح الوسائل لمواجهة هذه الحالة . فى هذا المجال هى حرة ، ولكنها محاطة دائما بفكرة الصلح العام التى تشرف على جميع أعمالها . وتهيمن على كل تصرفاتها . وفى داخل فكرة الصالح العام قد يلزمها المشرع بمراعاة هدف محدد ومعين من أهداف الصالح العام : فالحدود الخارجية للسلطة التقديرية هو فكرة الصالح العام . وعناصرها الداخلية هى أهمية الوقائع ، ووقت التدخل ووسيلة مواجهة الحالة .

ويسرنا ، ويملأنا أملا بالمستقبل أن نرى مجلسنا الناشىء قد أدرك هذه الحدود من أول الأمر ، فخطا بقضائه خطوات واسعة فى سبيل التقدم ، وحماية الحريات العامة . حقيقة إن مجلس الدولة الفرنسى قد وصل من زمن إلى وضع أسس هذه القواعد ، ولكنه ظل عشرات السنين يتلمس طريقه قبل أن تتضح له عناصر المشكلة ، وقبل أن يرسم لها حدودا بينه واضحة . لقد نجا مجلسنا الناشىء من التردد البغيض الذى راح يلقى ظلا كثيفا على قضاء المحاكم العادية ، حين ظلت إلى وقت قريب ، أو على الأقل جانب منها ، يرى فى السلطة التقديرية ، سلطة مطلقة ، خالية من كل قيد ، طليقة من كل رقابة ، الكلمة فيها للإدارة وحدها .

نرى قضاء مجلسنا هذا ، سواء حين يتعرض لتعريف العمل الإدارى ،أو لتحديد السلطة التقديرية ، فهو يذكر الغرض ، ويضعه فى موضعه من الأهمية والمكانة ، مؤكدا أنه القيد الخـــارجى ، الذى يجب أن تقف حرية الإدارة عنده : ـ

١ ـ فى صدد تعريف العمل الإدارى يقول : ـ

« هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح لاحداث مركز قانونى متى كان ذلك بباعث من المصلحة العامة » (القضية رقم ١٢٢ لسنة ١ مجموعة عاصم ص ٢٤٥ بتاريخ ٦ يناير سنة ١٩٤٨) أو « هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك بقصد إحداث مركز قانونى معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة » .

(القضية رقم ٣٨ لسنة ١ . مجموعة عاصم ص ٢٩٩ بتاريخ ٧ يناير سنة ٤٨)

٢ ـ وفى صدد تحديد السلطة التقديرية ، ووضع حدودها الخارجية يقول : ـ

« وحيث أنه مما يجب التنبيه إليه بادىء الرأى أنه وإن كانت الإدارة تستقل بتقدير مناسبة إصدار قراراتها أى أن لها الحرية المطلقة فى تقدير ملاءمة إصدار القرار الإدارى من عدمه ، بمراعاة ظروفه ، ووزن الملابسات المحيطة به ، إلا أنه يجب أن يكون الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة ، وإلا شابه عيب إساءة استعمال السلطة . . . » .

(القضية رقم ١٣٤ لسنة ١ . مجموعة عاصم ص ٢١٠ بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٤٨) .

أو « ومن حيث أنه قد ثبت أن هذين القرارين قـــد صدرا من سلطة

مختصة ، وبناء على وقائع ثابتة ، وفى سبيل تحقيق مصلحة عامة ، فإنه لا يكون ثمة وجه لما يطلبه المدعى » .

(القضية رقم ١٠٩ لسنة ١ . بتاريخ ١٥ / ١١ / ١٩٤٧ م » .

أو « ومن حيث أن رفض طلب الترخيص للمدعى قد تم فى حدود السلطة المخولة قانونا لجهة الإدارة لتقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة إصدار قرارها الإدارى . . . ولم يثبت أنها تعسفت فى استعمال تلك السلطة . . . »

(القضية رقم ٣٤١ لسنة ١ مجموعة عاصم ص ٢٥٣ بتاريخ ١٣ مارس سنة ١٩٤٨) .

أو « ومن حيث أن ولاية الترقية ، هى وفقا لأحكام القانون الإدارى المصرى ولاية اختيارية لا تخضع لرقابة القضاة الإدارى إلا فى حدود إساءة استعمال السلطة . . . »

(القضية رقم ٣٣٨ لسنة ١ بتاريخ ٥/٥ / ١٩٤٨) .

هذا القدر من أحكام مجلسنا يسمح لنا أن نؤكد ، دون مبالغة ، أن قضاءه قد استقر نهائيا فى هذا المعنى ، ولعل فى هذا الكسب السريع ، ما يهدىء من مخاوف أولئك الذين خشوا أن يصبح مجلس الدولة ، دائرة إدارية من دوائر محكمة النقض ، ولا شك أن هذا الرأى ، الذى كان له ما يبرره قطعا عند إنشاء المجلس ، قد أغفل قيمة الأثر النفسى الذى يتولد من قيام هيأة مستقلة ، تتصل بالإدارة ، وتعرف مشاكلها ومتاعبها ، ولا تقضى إلا فيما يتعلق بمنازعاتها . وإذا صح أن الوظيفة تخلق العضو ، فإن استعمال العضو يؤثر كثيرا على الوظيفة ومن المؤكد أن كليهما يؤثر ويتأثر بصاحبه .

رابعا ـ المجلس وعناصر السلطة التقديرية

قلنا إن الإدارة ما عرضت لها حالة واقعية ، فإنها يجوز لها ، إذا لم يجب

عليها أن تتدخل . فإذا هى تدخلت ، فيجب أن يكون تدخلها مبررا بالصالح العام أو المصلحة المحـــددة التى عينها القانون . ومقتضى ذلك أن الأمر إذا ما عرض على مجلس الدولة فعليه أن يبحث أولا صحة قيام الوقائع التى تدخلت الإدارة على مقتضاها ، وأن يراقب تكييفها القانونى ، ثم ينتقل بعد ذلك إلى بحث الغرض أو الهدف الذى تسعى الإدارة إلى تحقيقه . ولكن الملاحظ عملا أن بحث مجلس الدولة فى الوقائع ، يعفيه عادة من بحث الغرض الذى تهدف الإدارة إلى تحقيقه ، وذلك للعلاقة الوثيقة التى تربط بين السبب (Le motif) والغرض (Le but) .

صور العميد بونار هذه العلاقة بينهما كما يلى : ـ

١ ـ إذا ما قامت الأسباب الحقيقية التى تبرر تدخل الإدارة ، فإن القرار الذى تتخذه سيهدف حـــتما ، وبقوة الأشياء إلى تحقيق الغرض الذى يريده المشرع . وبناء عليه فالسلطة فى هذه الحالة لا يمكن أن تنحرف إطلاقا ، بل ستذهب إلى هدفها رأسا (Le pouvoir n'est et ne peut être détourné) نقول لا تنحرف السلطة حتى ولو أصابت هدفين فى وقت واحـد : الهدف المشرع ، وهدفا آخر غير مشروع . ولنضرب مثلا : ـ

لأجل أن تتدخل الإدارة بناء على سلطة البوليس المخولة لها ، يجب أن يكون هناك اضطرابات أو تهديد مباشر باضطرابات من شأنها أن تخل بالأمن وتهدد السكينة العامة . فإذا ما تحقق هذا الشرط ، شرط حدوث هذه القلاقل والاضطرابات ، فإن تدخل الإدارة يعتبر مبررا بتحقيق الصالح العام ، دون حاجة الى مزيد من البحث ، حتى ولو صادف أن الاجراءات التى اتخذتها الإدارة فى هذا السبيل ، قد حققت لهـــا بالتبعية مصلحة خاصة ، بأن منعت اجتماعا سياسيا يناوىء الحكومة القائمة مثلا : فهذا الغرض الثانى يعتبر ثانويا لا يؤثر فى صحة قراراتها فى هذا الشأن .

مثل آخر : إذا ثبت أن موظفا ارتكب أفعالا تكون الجريمة التأديبية فإن قرار الفصل الذى يتخذه رئيسه الإدارى ضده ، يعتبر را بتحقيق مصلحة المرفق العام ، حتى ولو كان الرئيس الإدارى وهو يتخذ قراره يشبع رغبة انتقام فى نفسه .

فى مثل هذه الحالات، وبشرط التحقق من قيام الحالة الواقعية التى تبرر التدخل، يمتنع مجلس الدولة الفرنسى عن تحقيق الغرض الذى تهدف الإدارة الى تحقيقه ولو طعن فيه الفرد ذو المصلحة : فهو يعتبر أن هناك نوعا من القرينة المطلقة على صحة أغراض الإدارة وبواعثها .

ويسرنا أن نعلن أن مجلسنا قد توصل هنا أيضا إلى ما يقرب من القاعدة السابقة ، وذلك فى القضية التالية : ـ فى ١٩ أبريل سنة ١٩٤٢ استصدر النحاس باشا وزير الداخلية ورئيس مجلس الوزراء حينذاك ، قرارا من المجلس بإحالة أحد مأمورى المراكز إلى المعاش . طعن المأمور المفصول فى القرار بأنه فى الحقيقة مرجعه الى أسباب شخصية ، نظرا الى الدور الذى لعبه فى قضية « وثائق الأمير سيف الدين » التى كان متهما فيها النحاس باشا وبعض أنصاره . ردت الادارة بأن الاحالة الى المعاش كان مرجعها عدم كفاءة المأمور بالنسبة الى أخطاء معينة نسبتها اليه ، بحث المجلس هذه الدعوى « والأسباب التى قدمتها الإدارة وقال «ومن حيث أنه بتقصى هذه الأسباب (التى أدت إلى فصل المدعى) من ملف خدمته والأوراق الخاصة به ، يتضح أنها تقوم على أساس سليم . . . ومن حيث أنه لا وجه كذلك لإثارة قضية الأمير سيف الدين والاستدلال بموقف المدعى منها على أن قرار إحالته إلى المعاش قد دفع اليه غرض شخصى لما سبق بيانه من أن هذه الاحالة تقوم على أسباب صحيحه ، وتتصل بالمصلحة العامة . . . »

(حكم مجلس الدولة بتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٤٧ مجموعة عمر ص ٤٧٣)

ولكننا يجب أن نعلن هنا أن هذه القاعدة التى رعاها مجلس الدولة ، تعد حديثة نسبيا ، فإننا نجد فى قضائه القديم ، أنه كان يمد بحثه إلى أغراض الإدارة حتى ولو قامت الأسباب التى تبيح لها التدخل قانونا . ففى سنة ١٨٧٢ رأت الإدارة إنماء لمواردها . أن تحتكر لنفسها صناعة عيدان الثقاب . وكان عليها أن تنزع ملكية المصانع القائمة حينذاك . وكان هذا بدوره يقتضى أن تعوض الإداره أصحاب هذه المصانع تعويضا مناسبا ، وخطر لوزير المالية أن يخفف على قدر اللازم من مبالغ التعويض هذه ، ولذلك أوحى للإدارة بغلق جميع المصانع التى لم يكن لديها التصريح القانونى بالعمل : المسألة واضحة : إن قيام مصنع مابدون ترخيص سبب كاف يبرر تدخل الإدارة . ولو عرض الأمر يومنا هذا على مجلس الدولة لاكتفى ببحث هذا الجزء من القرار الإدارى ، ثم رفض أن يمد بحثه إلى ماورائه . ولكن مجلس الدولة حينذاك ، لم يقف عند هذه الأسباب المادية ، بل تناول غرض الإدارة من اصدار قراراتها بالغلق ، ولما تبين له أنها تهدف أولا وأخيرا إلى غرض مالى ، ألغى قراراتها على اعتبار أنها مشوبة بعيب الانحراف .

(C. E. 26 nov. 1875 Rec. p. 937 Voir Aussi Marcel Beurdelez, Le detournement de pouvoir dans l'intérêt financier de l'administration, thèse paris 1928)

٢ — والمجلس لا يمد بحثه إلى الغرض الذى ترمى إليه الإدارة إلا إذا لم توجد الأسباب التى تبرر تدخلها . ولكننا قلنا إن قيام هذه الأسباب شرط أساسى لصحة العمل الإدارى ، فكيف يمكن التوفيق بين الحالتين ؟

يكون ذلك سهلا وميسورا إذا ما ذكرنا أن الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب تدخلها فى قراراتها التى تصدرها . فالقاعدة أنها لا تتدخل إلا إذا وجدت أسباب تبرر تدخلها ، ولكنها إذا ما تدخلت فهى غير ملزمة ، إذا لم ينص القانون على خلاف ذلك ، بذكر أسباب التدخل . وفى هذه الحالة يكون أمام

الفرد المضار سبيلان للوصول إلى الغاء قرار الإدارة :

ا ـ فهو يستطيع أن يثبت ، وهنا بجميع الوسائل ، أن قرار الإدارة لم يقم على سبب : فيثبت الموظف مثلا أن قرار التأديب الصادر ضده لم يكن له ما يبرره ، بأنه لم يرتكب اطلاقا الخطأ المنسوب إليه ، فإذا ما أثبت ذلك ألغى القاضى القرار الصادر ضـــده ، دون حاجة إلى بحث الهدف الذى ترمى إليه الإدارة بتوقيعها العقوبه ، يستوى فى ذلك أن تكون قد أخطأت واعتقدت حقا أن الموظف قد ارتكب هذا العمل المنسوب إليه ، أو أنها كانت تتخذ من الأسباب المذكورة تعلة تخفى وراءها أغراضاً انتقامية .

ب ـ وهو يستطيع أن يثبت أن الإدارة باتخاذها قرارها، إنما كانت تهدف إلى مصلحة غير مشروعة ، كالتخلص من الموظف لأسباب حزبية أو لحزازات شخصية بينه وبين رئيسه : غير أن مجلس الدولة الفرنسى هنا يستلزم أن يقوم الدليل من ملف القضية . وعليه فهذا الأمر فى غاية الصعوبة بالرغم من التوسع الشديد الذى أضفاه المجلس على لفظ « ملف » . والملاحظ أن الحظ هنا يلعب دورا كبيرا فى الاثبات ، بأن يترك أحد الموظفين سهوا أوراقا أو مكاتبات فى الملف يشتم منها الغرض الحقيقى الذى تهدف إليه الإدارة ، والبواعث الخفية التى دفعتها إلى التدخل . إننا لم نجد فيما أصدره مجلسنا الناشىء من أحكام ما يقطع صراحة فى هذا الأمر ، وعما إذا كان سيقتفى أثر المجلس الفرنسى . إننا لا نتمنى له ذلك . بل ونرى أنه سيفرض عليه فرضاً أن يعتنق المبـدأ المخالف ، مبدأ حرية الاثبات ، على الأقل فى قضاء التعويض : فنحن نعلم أن الاختصاص فى هذا الأمر ، ما يزال مشاعا بين المجلس والمحاكم القضـائية ، ذات الاختصاص العام فى المسائل الإدارية . وقد ثبت قضاء هذه المحاكم على حرية اثبات التعسف أو الانحراف بجميع الوسـائل بما فى ذلك البينة والقرائن . (يراجع فى ذلك رسالتنا السابقة) : وإذن فسيهجر الأفراد المجلس فيما لو كان أكثر تشددا من المحاكم القضائية . وحتى فى مجال قضاة الالغاء لست أرى حكمة التشدد . ما دام

الفرد هو الذى سيتولى اثبات دعواه . وما دامت الإدارة غير مكلفة بعمل شيء ما ، فلماذا نضيق عليه ؟ ! ! إننا لا ننكر أن أثر الإلغاء أبعد وأخطر من أثر التعويض . ولكن هذه مسألة ، واثبات العيب مسألة أخرى، ولست أفهم أن نفرق فى هـــذا المجال بين قضاء الالغاء وقضاء التعويض ما دام جوهر المشكلة واحدا .

إننا وإن كنا نأمل ألا يجـــارى مجلسنا الناشيء مجلس الدولة الفرنسى فى تشدده هذا ، نتمنى فى نفس الوقت أن يتدخل المشرع ، وأن يجبر الإدارة على أن تذكر لنا فى قراراتها أسباب تدخلها . إن مثل هذا الالزام، وهو كثير جدا فى القانون الفرنسى له فائدتان :

فهو أولا يلزم الإدارة أن تفكر وتتروى قبل أن تتدخل . فإن مجرد شعور رجل الإدارة بأنه ملزم بأن يسبب قراره ، وأنه بهذا سيخضع لعدة أنواع من الرقابة : رقابة رؤسائه أولا ،ورقابة الجماعة ثانيا،ورقابة ذو المصلحة ثالثا ، ورقابة المحكمة رابعا ، كل هذا سيجعله يجنح إلى جانب الروية ، ويهدىء من نزواته . وهمزات نفسه .

وهو ثانيا سيسهل رقابة القاضى : فمن أيسر الأمور على مجلس الدولة،إذا ما ذكرت الأسباب أن يتأكد من صحتها من الناحية الموضوعية ، ومن تكييفها القانونى ، ثم يصدر حكمه للإدارة أو عليها .

إن هذا سيعجل من إصدار الأحكام فى القضايا ، ويضع الأمور فى نصابها، ويخفف العبء على الجميع :

على الإدارة ، وعلى الفرد ، وعلى القاضى .

قد يقال إن هناك أمورا يحسن ألا تعلنها الإدارة فى قراراتها ، لأنها ترى أن تحتفظ بها لنفسها ، وإننا وإن كنا ننازع فى صحة هذا الادعاء بجملته،إلا أننا نؤكد أن هـــذا التحوط ، إن صح فى القليل النادر ، فهو غير لازم بالنسبة للأغلبية العظمى من أعمال الإدارة .

إن الإدارة المكلفة بالسهر على مصالح الناس ، وتحقيق خيرهم ورفاهيتهم، يجب ألا يضيرها أن تقول للناس ، لماذا تتدخل ، ولماذا تتخذ قرارا معينا . وهذا هو السائد الآن فى الدول الديموقراطية ، وخاصة فرنسا التى عنها أخذنا مجلسنا . هذا ولتعلم الإدارة أن ما نطلبه ليس فى صالح الأفراد فقط ، بل إنه فى صالح الإدارة نفسها ، فإن الملاحظ عملا أن الأفراد أسهل تقبلا وخضوعا للأوامر التى يفهمون الحاجة إليها ، والحكمة من إصدارها .

ونختتم هذا البحث بذكر أن مجلسنا قد قرر فى أحكامه هذا المبدأ الأخير ، مبدأ عدم التزام الإدارة بذكر أسباب قراراتها إلا حيث يلزمها القانون ذلك. على أن ذكرها ، ولو فى غير الحالات التى يستوجبها القانون ، يخضعها لرقابة المجلس : قال « ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه وإن كانت الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قرارها إلا حيث يوجب القانون ذلك عليها، إلا أنها إذا ما ذكرت أسبابا ، فإن هذه الأسباب ولو فى غير الحالات التى يوجب القانون ذكر أسباب فيها، تكون خاضعة لرقابة محكمة القضاء الإدارى. » (القضية رقم ١٥٨ لسنة ٢ ، ٤٨/٩/١٥) .