دور القضاء الإداري في رقابة السلطة التقديرية للإدارة

" دراسة مقارنة "

رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمه من الباحث

رمضان صلاح أمين على نجم

لجنة الحكم على الرسالة:

الأستاذ الدكتور / محمد محمد بدران أستاذ القانون العام كلية الحقوق – جامعة القاهرة	مشرفاً ورئيساً
الأستاذ الدكتور / رأفت إبراهيم فوده أستاذ القانون العام كلية الحقوق - جامعة القاهرة	عضواً
الاستاذ الدكتور/ يسرى محمد العصار أستاذ القانون العام كلية الحقوق - جامعة القاهرة	مشرفاً وعضواً
الأستاذ المستشار الدكتور / عبدالفتاح صبرى أبو الليل نائب رئيس مجلس الدولة	عضواً

2016

بسم الله الرحمن الرحيم

قَـــالَ رَبِّ اشْـــرَحْ لِـــي صَـــدْرِي (25)
وَيَسِّـرْ لِـي أَمْـرِى(26) وَاحْلُـلْ عُقْـدَةً مِـنْ
لِسَانِي (27) يَفْقَهُوا قَوْلِي (28)

صدق الله العظيم

سورة طه (الآيات **25** : **28**)

شكر وتقدير

أتقدم بخالص الشكر وعظيم التقدير إلى أستاذي الجليل **الأستاذ الدكتور/ محمد محمد بدران**، أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة القاهرة، أحد أعلام فقه القانون العام، الذي شرفت بقبوله الإشراف على هذه الرسالة،برغم أعبائه الجسام ومسئولياته المتعددة، الأمر الذى يعد شرفاً أعتز به كثيراً، فقد تعلمت من سيادته الكثير فى مراحل دراستي للقانون بكلية الحقوق جامعة القاهرة، فقد شملنى بعلمه وفضله طيلة هذه الفترة، فلسيادته منى جزيل الشكر وعظيم الامتنان والتقدير.

كما أتوجه بخالص الشكر وعميق التقدير إلى أستاذي الجليل **الأستاذ الدكتور/ يسرى محمد العصار**، أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة القاهرة، وقد كان شرف لى قبول سيادته الإشراف على هذه الرسالة، فقد كان عوناً لى منذ المراحل الأولى لاختيار موضوع الدراسة واقتراح خطتها المبدئية، وقد أعطى لهذه الدراسة من وقته الكثير على مدى سنوات إعدادها، برغم كثرة مسئولياته العلمية والعملية، ولا ريب أن توجيهات سيادته ونصائحه الغالية كان لها بالغ الأثر فى إخراج هذا العمل على هذا النحو، فلسيادته منى أسمى آيات التقدير والاحترام.

وأتوجه بالشكر إلى أستاذي الجليل **الأستاذ الدكتور / رأفت إبراهيم فودة**، أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة القاهرة، على قبوله الانضمام إلى لجنة المناقشة والحكم، رغم أعبائه الجسام ومسئولياته العظيمة، وتمثل مشاركة سيادته فى هذه اللجنة شرفاً أعتز به كثيراً، فلسيادته كل الشكر والتقدير.

والشـكر كـل الشـكر لمعـالي القاضـي الجليـل **الأسـتاذ المستشـار الدكتور/ عبدالفتاح صبرى أبو الليل**، نائـب رئـيس مجلس الدولـة، الـذى قبـل المشاركة فى لجنة المناقشـة والحكم علـى هذه الرسـالة، بـرغم عظـم مسئولياته، ومما لا شك فيه أن وجود سيادته فى تشكيل هذه اللجنة، يعد شـرفاً ووسـاماً علـى صدرى، فقد تعلمت من سيادته قاضـياً وأستاذاً، فلسيادته وافر التقدير وعظيم الاحترام.

الباحث

مقدمة عامة

من المحاور الرئيسية لضبط مشروعية القرارات الإدارية سيطرة القاضى الإدارى على السلطة التقديرية للإدارة، وبغير هذه السيطرة فإن جانباً مهما للمشروعية سيكون تحت سيطرة الجهة الإدارية ، وبعيداً عن الرقابة القضائية. وقد استغرق تطور القضاء الإدارى فى فرنسا وقتاً طويلاً ليحكم سيطرته على السلطة التقديرية للإدارة حيال القرارات الإدارية، فجاءت رقابته متدرجة حتى أصبح فى الحقيقة بمثابة الرئيس الأعلى للجهة الإدارية فى توجيه قراراتها، وسار على هذه المبادئ العامة التى وضعها القضاء الإدارى بدءاً من خلقه لركن الوقائع أو السبب فى القرار، فعن طريق هذا الخلق امتدت رقابته حتى تجاوزت ملاءمة القرار إلى تدخل القاضى لتحديد المصالح الأولى بالرعاية أو الموازنة بين المصالح فى القرار[1].

والاعتراف للإدارة بهذه السلطة التقديرية يؤكد أن الدولة التى اعترفت بها دولة قانونية، ويثبت اعتناقها لمبدأ المشروعية وسيادة القانون، إذ إنه من البديهى فى الدولة غير القانونية، أو بالأحرى الاستبدادية، أن يكون للإدارة فيها سلطة واسعة غير مقيدة، لكنها ليست سلطة تقديرية، إنما سلطة تحكمية، لذلك فإن السلطة التقديرية فى حقيقة الأمر وسيلة لتطبيق القانون، والالتزام بمبدأ المشروعية، مثلها فى ذلك مثل السلطة المقيدة، غاية الأمر أن المشرع قدر أن منح قدر من حرية التصرف للإدارة فى موضوع ما سيكون أجدى وأنفع لتحقيق الهدف من هذا الموضوع مما لو قيدها بتوقيت أو أسلوب معين للتصرف بشأنه، ومن ثم فإنه يتخلى عن تحديد نشاط الإدارة بشأن هذا الموضوع كله أو فى بعض جوانبه، تاركاً للإدارة حرية التصرف والتقدير بموجب خبراتها الخاصة، لاسيما وأن اعتبارات تغير الظروف وتطورها المستمر، تجعل تنظيم كل دقائق نشاط الإدارة بقواعد محددة سلفاً أمراً متعذراً[2].

ومع احتلال الإدارة فى زماننا المعاصر مكانة متزايدة وهائلة بين سلطات الدولة وأجهزتها، حتى بلغت أنشطتها مبلغاً مهما، حيث تزايد دور الإدارة وامتد

---

(1) فى هذا المعنى انظر د. سمير عبدالسيد تناغو، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، سنة 2005، ص 534.

(2) د. سامى جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإدارى)، دار النهضة العربية، سنة 1992، ص 145.

إلى مجالات لم تصل إليها يد الإدارة من قبل، حيث اندثر وانزوى مفهوم الدولة الحارسة بوظائفها التقليدية، وظهر جلياً مفهوم الدولة المتدخلة باختصاصاتها المتزايدة والمتشعبة، وهو ما أدى بالضرورة إلى تطوير شامل فى أنشطة الدولة، فقد أصبحت الإدارة تساهم بشكل رئيسى فى تحديد الأهداف وتشكيل السياسات العليا فى الدولة، ومن ثم صنع القرارات وتنفيذها، وهذا الدور تطلب أن يكون للإدارة قدر أكبر من حرية التقدير فى إصدارها قراراتها الإدارية على نحو يكفل تحقيق السياسة العامة بما يتلاءم مع ظروف المستقبل، بالإضافة إلى ظهور العيوب التى ظهرت نتيجة اتساع سلطة الإدارة التقديرية عند ممارستها تلك السلطة.

ومع تزايد دور الإدارة فى النشاط الإدارى ومع تنامى سلطتها التقديرية لتسيير هذا النشاط تزايدت المخاطر التى تهدد حقوق الأفراد وحرياتهم، الأمر الذى جعل الحاجة إلى وجود رقابة قضائية فعالة تراقب هذه السلطة أمراً ضرورياً ومهما من أجل تحقيق التوازن بين السلطة والمسئولية.

ومما لا شك فيه أن كل ريب يساور الإدارة من ناحية الرقابة القضائية على أعمالها ليس له ما يبرره، بل على العكس من ذلك فإن تلك الرقابة فى مصلحة الإدارة ذاتها قبل أن تكون فى مصلحة المحكومين، فالملاحظ فى جميع العصور أن الأفراد أميل إلى الخضوع، وأقرب إلى طاعة أوامر يعلمون أن بوسعهم الطعن فيها لإلغائها، وقد تنبه الحكام المطلقون إلى تلك الحقيقة منذ قديم الزمان، فأشركوا الأفراد فى تشريع الضرائب، مما تمخض عنه النظام البرلمانى فى صورته الحاضرة[1].

والسلطة التقديرية ليست غاية فى ذاتها بل وسيلة لتحقيق غاية أسمى تتمثل فى إعطاء الإدارة قدراً من حرية التصرف والاختيار بين قرارين أو مسلكين أو أكثر؛ باعتبارها الأقدر على تقدير ملاءمة التصرف أو الإجراء ليتناسب مع وقائع الحال، ولا يمكننا القول إن اختيار الإدارة فى هذه الحالة ينطوى على اختيار بين ما هو مشروع وما هو غير ذلك، لكن الإدارة قد تلجأ عند غياب النص القانونى المنظم لأمر من نشاطات الإدارة إلى الاختيار بين أكثر من أمر وصولاً لتحقيق

(1) فى هذا المعنى انظر د. سليمان محمد الطماوى، نظرية التعسف فى استعمال السلطة "الانحراف بالسلطة " دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس 1978م، ص 459.

المصلحة العامة، التى تتمثل فى حسن الإدارة وتسيير المرفق العام والنشاط الإدارى بانتظام واضطراد.

فلا خلاف على ضرورة منح الإدارة قدراً من حرية التقدير "السلطة التقديرية"؛ وذلك لمقتضيات النشاط الإدارى، حيث طرأ تطور هائل على هذا النشاط، وبصفة خاصة: الثورة التقنية الهائلة التى يشهدها العالم المعاصر، وهى ثورة معلوماتية تتطلب تطوير أساليب الإدارة، الأمر الذى يقتضى منحها قدراً من حرية التقدير عند ممارسة هذا النشاط، فضلاً عن قصور دور المشرع كما سبق القول فى تنظيم شتى أوجه النشاط الإدارى، حيث تزايدت وتشعبت بقدر يجعل هناك استحالة فى مواكبة هذا النشاط من الناحية التشريعية.

إذن هناك ارتباط وتلازم بين أن يكون للإدارة سلطة تقديرية، وأن تكون الدولة التى تباشر فيها الإدارة هذه السلطة دولة قانونية، لكن كيف نضمن خضوع الإدارة للقانون فى هذه الدولة القانونية؟ أو بمعنى آخر كيف يمكن حث الإدارة وإجبارها على ضرورة الالتزام حينما تباشر اختصاصاتها التقديرية بدائرة وحدود النظام القانونى المقرر فى المجتمع ؟[1].

وهناك جانب كبير من النشاط الإدارى الذى تباشره الإدارة يصدر عن اختصاصها المقيد، ومن ثم فإن الإدارة لا تملك حياله أي تقدير بالنسبة لكل القرارات التى تصدرها فى نطاق هذا الاختصاص المقيد؛ حيث يكون القانون الذى صدرت هذه القرارات تطبيقاً وإعمالاً لقواعده هو المصدر المباشر لكل الحقوق التى قررتها.

وقد ذهب جانب من الفقه[2] إلى القول بأنه ما من شك فى أن منح الإدارة حرية التقدير بمناسبة بعض التصرفات التى تقوم بها، واقتصار رقابة القاضى بشأنها على جانب المشروعية، لا يمنع من رقابة عنصر الملاءمة باعتباره أحد عناصر المشروعية، وأن إعطاء الإدارة قدراً من حرية التقديرمن شأنه أن يمكنها من ممارسة أنشطتها على الوجه الأمثل، دون قيود شديدة تعوق حريتها، وتحد من

---

(1) د.رمضان محمد بطيخ، "الاتجاهات المتطورة فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصرى منها"، دار النهضة العربية 1994م، ص 5.

(2) فى هذا المعنى أنظر ، د.يسرى محمد العصار ، قانون القضاء الإدارى ، دار النهضة العربية ، 2010 ، ص 133 .

مبادراتها.

ونتفق مع ما ذهب إليه هذا الرأى من ضرورة اقتصار رقابة القاضى على مشروعية ما يصدر أو ما كان يجب أن يصدر عن الإدارة من قرارات دون أن يتجاوز ذلك إلى ملاءمات العمل الإدارى، إلا إذا كان ما صدر عن الإدارة يدخل فى إطار الخطأ فى التقدير، هنا فإن دور القاضى الإدارى يمتد إلى رقابة الخطأ فى التقدير باعتباره عنصراً من عناصر رقابة المشروعية بالمفهوم الواسع.

ومباشرة الإدارة السلطة التقديرية لا تعنى الخروج على مبدأ المشروعية، حيث إن هناك توافقاً بين ممارسة تلك السلطة مع مبدأ المشروعية دون تناقض أو تعارض، فالمشروعية هنا لا تقتصر على قواعد القانون المكتوبة، إنما تشمل جميع القواعد الملزمة فى الدولة، سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة، وأياً كان مصدرها، والتى من بينها ما يكشف عنه القضاء من مبادئ قانونية عامة.

ويقصد بالمشروعية أن تخضع الدولة بهيئاتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون وألا تخرج عن حدوده، ومن مقتضيات هذا المبدأ أن تحترم الإدارة فى تصرفاتها أحكام القانون، وإلا أصبحت أعمالها غير مشروعة وتعرضت للبطلان، والأساس الذى يقوم عليه المبدأ مرهون باختلاف الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية فى مختلف الدول، وغالباً ما تتفق الدول على أن هذا الخضوع هو الذى يمنح تصرفاتها طابع الشرعية، ويضعها فى مصاف الدول القانونية، وبخروجها عنه تصبح دولة بوليسية Etat de Police [1] .

لهذا، قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه "ومن حيث إنه ولما كان من

---

(1) - يراجع بخصوص مبدأ المشروعية :-

د. سليمان محمد الطماوى – القضاء الإدارى – الكتاب الأول – قضاء الإلغاء – دار الفكر العربى – القاهرة – 1996م – ص 35 وما بعدها .

د. رأفت فودة – مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها – دار النهضة العربية – القاهرة – 1995 – ص 9 وما بعدها .

د. عبد الغنى بسيونى – "القضاء الإداري" – منشأة المعارف – الإسكندرية – 1996م– ص 11.

د. ماجد راغب الحلو – "القضاء الإداري" – دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية – 1995م – ص 10 وما بعدها.

-Jean Rivero : Droit administratif précis Dalloz ،1970 – P 14 .

-Benot : Le droit administratif francais 1968 – P 77 .

المستقر عليه فقهاً وقضاءً أن الإدارة حال مباشرة الاختصاصات المنوطة بها إما أن تباشرها باختصاص مقيد، أى أن يحدد لها القانون سلفا شروط مباشرة هذه السلطة، أو تباشرها باختصاص تقديرى، ويكون لها من ثم ملاءمة إصدار القرار، والإدارة فى الحالتين تخضع لرقابة القضاء وإن اختلف مدى هذه الرقابة، وقد هجر الفقه والقضاء رأياً كان يذهب إلى عدم خضوع الإدارة حال مباشرة اختصاصها التقديرى لرقابة القضاء، ولا يسوغ للإدارة حال مباشرة هذا الاختصاص فى الحالات التى حددها المشرع أن تلتحف برداء السلطة المطلقة لتكون بمنأى عن رقابة القضاء، والذى لا يمنعه من رقابة أعمال الإدارة عدم التزامها تشريعيا بتسبيبها، فالإعفاء من التسبيب –فى حالاته– لا يعنى بحال من الأحوال صيرورة سلطة الإدارة مطلقة، ويغدو من نافلة القول الإشارة إلى أن بسط القضاء الإدارى رقابته على قرارات الإدارة، سواء من حيث مشروعيتها أو ملاءمتها، لا يعنى حلولاً محل جهة الإدارة فى مباشرة الاختصاصات الموكلة لها، أو اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات، فاختصاص القاضى يقتصر على إجراء رقابة على ما تصدره الجهة الإدارية أو تمتنع عن إصداره من قرارات، ويكون محل دعوى الإلغاء وموضوع الخصومة هو القرار الإدارى الصادر عن الإدارة، والحكم الصادر فيها يتضمن إلغاء القرار الذى لا يتفق والمشروعية أو إبراء ساحة القرار، وعلى الإدارة تنفيذ ما يصدر من أحكام إعلاء لحكم الدستور"[1].

والواقع أن قيام مبدأ المشروعية فى دولة ما يقتضى تنظيم وسائل تكفل احترام الإدارة له، وتعد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة هى الضمان الحقيقى لإعلاء وسيادة مبدأ المشروعية فى الواقع العملى[2].

وكما سلف القول فإنه ومع تزايد وتشعب دور الدولة فى شتى مجالات

---

(1) حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم 25356 لسنة 58 ق - جلسة 2006/12/19م.

(2) فى هذا المعنى انظر_د/ عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة ، الموسوعة الإدارية الشاملة فى إلغاء القرار الإدارى وتأديب الموظف العام ، الجزء الثانى ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 2008م، ص 15 ، وما بعدها 0 ، د/ يسرى محمد العصار ، قانون القضاء الإدارى ، دار النهضة العربية ، 2010م ، ص 11 0 ، د/ مازن ليو راضى، النظم البديلة لتحقيق الرقابة على أعمال الإدارة،، بحث منشور على الرابط الإلكترونى :
http:/www.aocademy.org/docs/the_alternative_system_control.doc

النشاط الإدارى ظهرت العديد من العيوب عند ممارسة الإدارة سلطتها التقديرية، فتارة تعسفت الإدارة وأساءت استعمال السلطة، وتارة أخرى انحرفت عن المقصد القانونى والعملى من منحها لتلك السلطة، والمتمثل فى توخى غاية المصلحة العامة باعتبارها غاية القرار الإدارى؛ لذلك تعاظم دور القاضى الإدارى فى الرقابة على هذه السلطة والحد من عسف الإدارة أو انحرافها، وذلك بإخضاع تصرفاتها تحت رقابته ومد يد الرقابة القضائية لتشمل تلك التصرفات.

- **المشكلات البحثية** :-

رغم وفرة المراجع القانونية والرسائل العلمية فى موضوع الرسالة إلا أن بعض مواضعها -وبصفة خاصة الباب الثانى: المعنون بعبارة "القاضى الإدارى وفكرة استنفاد السلطة التقديرية للإدارة"- لم تتوفر بشأنه كتابات الفقه أو أحكام القضاء الإدارى فى كل من مصر وفرنسا، وهو ما حاولنا أن نقوم ببحثه على قدر كتابات الفقه المتاحة وأحكام القضاء الإدارى.

- **نطاق الدراسة** :-

تهتم هذه الدراسة ببيان دور القاضى الإدارى فى رقابة السلطة التقديرية للإدارة، والوقوف على كيفية ممارسة هذه السلطة من قبل الإدارة، وذلك ببيان مدلول السلطة التقديرية والتمييز بينها وبين السلطة المقيدة، وبيان مبررات هذه السلطة والأسس التى تقوم عليها، ثم بيان نطاق السلطة التقديرية فى القرار الإدارى، وبيان نطاق هذه السلطة فى الظروف غير العادية، كما تتناول هذه الدراسة فكرة استنفاد السلطة التقديرية، والأسس التى تقوم عليها من خلال عرض تلك الفكرة بصفة عامة، ثم بيان فكرة استنفاد السلطة التقديرية فى النطاق القضائى وشبه القضائى، وبيان مدى استنفاد السلطة التقديرية للإدارة فى القرارات الإدارية، ومدى ارتباط استنفاد السلطة بنهائية القرار الإدارى مع بيان التطبيقات القضائية لفكرة استنفاد السلطة التقديرية، وبيان العلاقة بين فكرة استنفاد السلطة التقديرية وسحب القرار الإدارى، كما تتناول هذه الدراسة أشكال الرقابة التى يمارسها القاضى الإدارى فى المرحلة السابقة على قضاء الملاءمة، حيث بيان الرقابة على صحة الوجود المادى للوقائع، والرقابة على التكييف القانونى للوقائع، وبيان الرقابة القضائية على تقدير أهمية الوقائع.

وتتعرض هذه الدراسة لقضاء الملاءمة فى ظل رقابة الخطأ البين، وبيان مضمون رقابة الخطأ البين، ومجالات إعمالها فى كل من فرنسا ومصر، ثم تتناول هذه الدراسة قضاء الملاءمة فى ظل نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، ومضمون هذه النظرية، وبيان مجالات إعمالها فى كل من فرنسا ومصر.

أهمية الدراسة :

ترجع أهمية دراسة دور القاضى الإدارى فى رقابة السلطة التقديرية للإدارة إلى اعتبارات علمية من ناحية، وإلى اعتبارات عملية من ناحية أخرى، وذلك على النحو التالى :-

أولاً : **من الناحية العلمية** :

تنبع أهمية هذه الدراسة من الناحية العلمية من كونها تعد من أكثر الموضوعات التى نالت نقاشاً وجدلاً حاداً بين المشتغلين فى المجالين: القانونى والقضائى، حيث إن هذه الدراسة تتناول دور القاضى الإدارى فى رقابة السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة بغرض تقويمها وتهذيبها بغية تحقيق أفضل ممارسة لتلك السلطة، وهو ما سيؤدى بالضرورة إلى إعلاء مفهوم الدولة القانونية واحترام مبدأ المشروعية، بالإضافة إلى أن السلطة التقديرية يتسع نطاق دراستها بحيث يصعب من الناحية العلمية والفقهية وضعها فى إطار نظرية عامة محددة الأطر والأهداف، بالإضافة إلى أن هناك من الأفكار الحديثة التى لم يعرض لها الفقه -غير قليل- وصولاً إلى تأصيلها بالبحث والدراسة، ومنها فكرة استنفاد السلطة التقديرية للإدارة وموقف القاضى الإدارى من فكرة الاستنفاد، وصولاً إلى تحديد نطاق هذه الفكرة وتحديد شروط تطبيقها، وما إذا كانت تصلح لقيام نظرية مستقلة على غرار نظرية السحب فى القرار الإدارى من عدمه.

ثانياً :- **من الناحية العملية** :

تنبع أهمية هذه الدراسة من الناحية العملية فى استبيان موقف الإدارة حيال ممارستها السلطة التقديرية، حيث أثبت الواقع العملى أنه فى كثير من الأحوال قد مورست تلك السلطة من قبل الإدارة على نحو يعصف بفكرة الدولة القانونية واحترام مبدأ المشروعية، حيث ظهر فى العديد من المجالات تعسف وانحراف

الإدارة عند ممارستها تلك السلطة تحت مسمى أن الإدارة حرة فى تقدير الأمور التى تتعلق بالنشاط الإدارى، وأنها الأقدر على تقدير ملاءمة قراراتها وفقاً للوقائع المعروضة عليها.

حيث اتخذت الإدارة فى كثير من الأحوال تلك السلطة سلاحاً ضد مصالح الأفراد بحجة تحقيق المصلحة العامة، وهو ما أدى إلى فقدان العديد منهم حرياتهم وحقوقهم التى كفلها القانون.

وهذا الأمر قد ظهر جلياً للباحث بحكم عمله قاضيا بمحاكم مجلس الدولة حيث لاحظ فى كثير من القضايا أن الإدارة تتخذ من سلطتها ستاراً ومبرراً لتصرفات يتضح فى نهاية المطاف عدم مشروعيتها، تارة لمخالفة القانون، وتارة لإساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

الأمر الذى جعل أهمية هذه الدراسة من الناحية العملية قد بلغت مبلغاً مهما فى الكشف عن دور القاضى الإدارى عند رقابته لسلطة الإدارة التقديرية وصولاً لتقويم ممارستها وفقاً لصحيح حكم القانون.

افتراضات وتساؤلات الدراسة :

نسعى من خلال هذه الدراسة إلى الإجابة على تساؤل رئيسى حول مدى فاعلية دور القاضى الإدارى فى الحد من سلطة الإدارة التقديرية؟ ويتفرع من هذا التساؤل عدة تساؤلات فرعية، وذلك على النحو التالى:-

1- هل هناك ضرورة ملحة فى منح الإدارة سبل التقدير عند إصدارها القرار الإدارى ؟

2- هل اختلفت سبل الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية فى كل من قضاء مجلس الدولة الفرنسى والمصرى؟

3- هل تصلح فكرة استنفاد السلطة التقديرية للإدارة لأن تكون بمثابة نظرية قضائية مستقلة محددة الأطر والأهداف؟

4- هل هناك قصور من المشرع فى تهيئة التشريعات لتكون عوناً لبسط رقابة القاضى الإدارى على سلطة الإدارة التقديرية؟

منهجية الدراسة :-

فى إطار سعي هذه الدراسة للوقوف على دور القاضى الإدارى فى رقابة السلطة التقديرية للإدارة فى كل من مجلس الدولة المصرى والفرنسى، فسوف نعتمد فى هذه الدراسة على عدة مناهج[1] وذلك على النحو التالى :-

أولاً :- **المنهج التحليلى** :

وجدنا فى الاستعانة بالمنهج التحليلى ضرورة حتمية، حيث تتعرض هذه الدراسة لدور القاضى الإدارى فى الرقابة على السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة، وهو ما يدعونا إلى الوقوف على تحليلٍ لهذا الدور فى كل من مجلس الدولة الفرنسى والمصرى، والتعرض لتحليل الفقهاء للإتجاهات القضائية لهذه الرقابة.

ثانياً :- **المنهج المقارن** :

للوقوف على أهمية الدور الذى لعبه القضاء الإدارى فى الرقابة القضائية على ما يصدر عن الإدارة تحت سند من السلطة التقديرية كان لا بد من المقارنة بين هذا الدور وما توصل إليه القضاء الإدارى فى كل من مصر وفرنسا، وبيان دور الفقه الفرنسى والمصرى فى تأصيل النظريات التى نشأت عن طريق الرقابة القضائية على ما يصدر عن الإدارة وفقاً لسلطتها التقديرية.

ثالثاً :- **المنهج التاريخى** :

مرت السلطة التقديرية بالعديد من المراحل عبر عشرات السنين، وقد كان للقاضى الإدارى فضل السبق فى تطور هذه النظرية، وهو ما يستتبع ضرورة تتبع المنهج التاريخى للوقوف على مراحل تطور الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، وقد امتد نطاق البحث وصولاً لأحدث الأحكام القضائية الصادرة فى موضوع الرسالة فى كل من فرنسا ومصر حتى تاريخ الانتهاء من هذه الدراسة.

---

(1) انظر تفصيلاً د/ جابر جاد نصار ، " أصول وفنون البحث العلمى "، دار النهضة العربية، طبعة 2002م، ص34.

خطة الدراسة:-

تتكون الدراسة من: مقدمة وثلاثة أبواب وخاتمة، ونعرض محاور الدراسة الأساسية التى تضمنتها هذه الأقسام، وذلك على النحو التالى:-

المقدمة :-

نتناول فى هذه المقدمة المشكلات البحثية للدراسة، ونطاق الدراسة، وبيان أهميتها، والافتراضات والتساؤلات محل الدراسة، ثم نعرض لمنهجية الدراسة، ثم لتقسيم هذه الدراسة.

الباب الأول :-

نتناول فى هذا الباب -كما أوضحنا فى نطاق الدراسة-: التعريف بالسلطة التقديرية من خلال ثلاثة فصول، نعرض فى الفصل الأول لمدلول السلطة التقديرية، من خلال دراسة الاختصاص المقيد والاختصاص التقديرى، ومعيار التمييز بينهما، مروراً بعرض مبررات السلطة التقديرية، وذلك فى أربعة مباحث على التوالى، وفى الفصل الثانى نتعرض لنطاق السلطة التقديرية فى القرار الإدارى، وذلك من خلال تعريف القرار الإدارى، مروراً بموضع السلطة التقديرية فى نطاق أركانه، وذلك فى مبحثين على التوالى، ونعرض فى الفصل الثالث لسلطة الإدارة التقديرية فى الظروف غير العادية، وذلك بدراسة موقع السلطة التقديرية فى إطار نظرية الظروف الإستثنائية، وفى ظل العمل بنظرية أعمال السيادة، وذلك فى مبحثين متتاليين.

الباب الثانى :-

نتناول فى هذا الباب موقف القاضى الإدارى من فكرة استنفاد السلطة التقديرية للإدارة، وللوقوف على دور القاضى الإدارى وحدوده فى ضوء السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة فى إصدار قراراتها؛ يجب التعرض لفكرة استنفاد السلطة التقديرية، والأسس التى تقوم عليها فى فصل أول، ثم نعرض فى الفصل الثانى لموضوع استنفاد السلطة التقديرية للإدارة فى القرارات الإدارية، حيث نتعرض لمدى ارتباط استنفاد السلطة بنهائية القرار الإدارى فى مبحث أول، ونعرض لأهم التطبيقات القضائية لفكرة استنفاد السلطة الإدارية فى مبحث ثان،

ونتعرض فى الفصل الثالث لفكرة استنفاد السلطة التقديرية وسحب القرار الإدارى، حيث ينقسم هذا الفصل إلى مبحثين: نعرض فى الأول منهما إلى التمييز بين فكرة استنفاد السلطة التقديرية وسحب القرار الإدارى ، ونعرض فى المبحث الثانى لفكرة استنفاد السلطة التقديرية فى القرار الصحيح، وفى المبحث الثالث، لفكرة استنفاد السلطة فى القرار المعيب.

الباب الثالث :-

ونتناول فى هذا الباب دور القاضى الإدارى، وتطور قضاء الملاءمة، وذلك من خلال ثلاثة فصول: نعرض فى الفصل الأول لأشكال الرقابة التى يمارسها القاضى الإدارى فى المرحلة السابقة على قضاء الملاءمة، وفى الفصل الثانى لقضاء الملاءمة فى ظل رقابة الخطأ البين، وفى الفصل الثالث لرقابة الملاءمة فى ظل نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار.

الخاتمة :- **ونعرض فيها لأهم نتائج البحث وتوصياته**