شبكة المعلومات الجامعية

بسم الله الرحمن الرحيم

Ain Shams University Information Network
جامعة عين شمس
شبكة المعلومات الجامعية
@ ASUNET

شبكة المعلومات الجامعية

جامعة عين شمس

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

قسم

نقسم بالله العظيم أن المادة التي تم توثيقها وتسجيلها

علي هذه الأفلام قد أعدت دون أية تغيرات

يجب أن

تحفظ هذه الأفلام بعيدا عن الغبار

في درجة حرارة من 15-25 مئوية ورطوبة نسبية من 20-40%

To be Kept away from Dust in Dry Cool place of 15-25- c and relative humidity 20-40%

شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

كلية الحقوق

يصعب قراءة بعض
الصفحات الاصلية

جامعة عين شمس
كلية الحقوق

السلطة التقديرية

رسالة للحصول على درجة دكتور فى الحقوق

مقدمة من

محمد مرحرطفى حسن

المستشار المساعد بإدارة قضايا الحكومة

comp

رقم ١٤٥ رسائل

لجنة الحكم على الرسالة :

السيد الأستاذ الدكتور سليمان محمد الطماوى .
أستاذ القانون العام وعميد كلية الحقوق جامعة عين شمس
والمشرف على الرسالة — رئيسا

أعضاء

السيد الأستاذ الدكتور طعيمة الجرف
أستاذ القانون العام ووكيل كلية الحقوق جامعة القاهرة

السيد الأستاذ الدكتور محمد رمزى الشاعر
أستاذ القانون العام المساعد بكلية الحقوق جامعه عين شمس

﴿ إِنَّ أَحَبَّ الْخَلْقِ إِلَى اللهِ إِمَامٌ عَادِلٌ
وَأَبْغَضَ الْخَلْقِ إِلَى اللهِ إِمَامٌ جَائِرٌ ﴾

« حديث شريف »

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

« إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » هكذا سبق القرآن الكريم إلى تقرير إلتزام الحاكم بضوابط العدل والحكمة ، واجتناب الشطط والتجاوز فيما يمارسه من الأمر والعمل .

فالعدل مناط الحكم السليم ، والسبيل إلى ضمان الحرية والنظام وتحقيق مصالح الجماعة . وتلك مسئولية الإدارة ومن أجلها وضعت الضرورة فى أن يتاح لها قدر من الحرية ، لإعمال فكرها وتقديم ابتكارها ، واختيار أفضل الحلول وأحسنها . وإلا كانت كالسائق الذى يعرف كل مجاهل الطريق ولا يحسن السير فيه .

ومن هنا حق القول أنه إذا إلتزمت الإدارة بالهدف ترك لها شأن الوسيلة .

وفكر القانون الإدارى الحديث عرف مداً وجزراً منذ وضعت معالمه على ضوء تعليمات الثورة الفرنسية .

وعبر « ميرابو » عن المرحلة الأولى من هذا الفكر بأن « القانون سيد العالم » ثم أعقب ذلك حقبة أطلق فيها لحرية الإدارة بما لا يحده سوى سلطان ممثلى الأمة .

وبدأ بعد ذلك مد المشروعية المنظم ، إلى مجال الإدارة البحتة يتلمس العيب فى قراراتها ، وظهر الفرق بين القرار المشروع وغير المشروع . ودق الأمر إذ تسللت رقابة المشروعية إلى عناصر القرار الادارى — أى

قرار — تنال من بعضها وتعتق البعض الآخر ، ووقفت عند حد حجزته لقدرة الإدارة وابتداعها فى تقدير الظروف وملاءمة الحلول .

وحين تعقدت أمور الحياة ، وتراكمت مسئوليات الدولة الحديثة فى عهد التدخل والتخطيط كان لزاما أن تنشط أجهزة المشروعية ـ الفقه والقضاء ـ لملاحقة السلطات الجديدة حداً منها وتقنينا لمداها .

وكثر الحديث عن سلطات الإدارة التقديرية ، وقدم القضاء والفقه الإدارى الفرنسى أسسا جديرة بالتقدير ، وعندما أتيحت الفرصة لقضائنا وفقهنا فى هذا المضمار كانا مبدعين ، ففى سنوات قليلة باشر مجلس الدولة المصرى دوراً ملحوظاً فى بناء صرح المشروعية .

وقدم الفقه الإدارى المصرى ، روادا ، فتحوا لنا طريقا واسعاً نحو البحث المنتج وقدموا لمكتبة القانون الإدارى خيراً كثيراً .

ولقد نهل هذا البحث من هذا الخير الكثير ، ولا أحسبه إلا وفاء له . ولم يغب عن ذهنى وأنا بصدد إعداده ، أنه ليس شـــهادة على العلم فى موضوعه ، بقدر ما هو إجازة من أساتذة سبقونا وأعطونا — لخوض مجال الاجتهاد فيه .

والسلطة التقديرية للإدارة نتاج تطور هام لمحاولة التوفيق بين سلطان المشروعية ، ومصلحة الجماعة فى قيام إدارة إيجابية مبدعة .

فالإبقاء على مجال لهذه السلطة ، تباشر الإدارة من خلاله وسائل تحقيق المصالح العامة أمر لا بد منه .

إلا أنه لا يجب أن يترك هذا المجال بلا حدود درءا للتجاوز ومنعاً للانحراف بهذه السلطة عن تلك الغاية .

وضبط هذه المسألة وحدة هو الذى يضمن حسن تسيير المرافق العامة ويكفل حريات الأفراد وحقوقهم ، وهما أمران لازمان لقيام النظام

والرفاهية ، والميل لصالح أحدهما على حساب الآخر يرتب نتائج خطيرة على أى منهما .

ولقد تردد القضاء الإدارى — فى فرنسا وفى مصر — بين التشدد والتسامح . ويذهب فى تشدده إلى إعتبار التجاوز فى التقدير من عيوب عدم المشروعية حتى وإن كان القصد منه المصلحة العامة وحدها . وفى تسامحه إلى حد القول بألا معقب على تقدير الإدارة بغير قصد الانحراف بالسلطة عن أهداف المصلحة العامة . وكلا الأمرين لا يمكن قبوله فأولهما يصادر السلطه التقديريه وثانيهما يضعف الرقابة على حدود السلطة التقديرية .

ومن هنا بدأ الباعث على هذا البحث لتعيين مدى كل من الرقابة والتقدير عند الحد الذى يضمن تحقيق العدالة والمصالح العامة معاً ، فلا إفراط فى الأولى ولا تفريط فى الأخرى .

وفى سبيل ذلك يجلو البحث العلاقة بين المشروعية والسلطة التقديريه على أنها التكامل لا التعارض ، ويوضح أساس هذه السلطة وأهميتها ومبرراتها حتى يمكن التسليم بها كحقيقة تقتضيها طبيعة السلطة الإداريه ووظيفتها .

وتتضح بعد ذلك أهمية المبادرة إلى تحديد السلطة التقديرية عن طريق علاقتها بقواعد الشرعية ، وتعيين المجالات الطبيعيه لقيام التقدير .

والبحث يكشف عن رقابة خارجية وأخرى داخلية على حدود السلطة التقديرية تعمل إلى جانب رقابة الانحراف بالسلطة وتتميز عنها ، وتخدم اعتبارات العدالة التى ابتغاها القضاء الإدارى من التشدد دون النيل من مادة هذه السلطة وأهدافها .

وفى صدد عيب الانحراف بالسلطة فإن البحث يقدم الجوانب الموضوعية فى فكرة المصلحة العامه إذ لا يجوز شجب تصرف حقق خيراً للجماعة . وهو أيضاً يفرد الاتجاهات الحديثة فى الرقابة ، ما هو فى صالح الإدارة

وما هو فى غير صالحها . عارضاً فى كل ما تقدم للفقه والقضاء المصرى والفرنسى ، وموضحاً لرأى الباحث فى هذه المسائل .

والبحث فوق ذلك كله وفاء لما أخذنا ورجاء فى المزيد — وعلى هدى ما تقدم فإن البحث يشتمل على :

باب تمهيدى يوضح فكرة المشروعية وعلاقتها بالسلطة التقديرية ثم ثلاثه أبواب

يقتصر أولها على : تعريف السلطة التقديرية ومبرراتها .

ويبين ثانيها معيار السلطة التقديرية .

أما ثالثها فيعالج دور الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية.

الباب التمهيـــدى

مبدأ المشروعية وعلاقته بالسلطة التقديرية

السلطة التقديرية وثيقة الصلة بمبدأ المشروعية ، وهى ليست متعارضة معه كما قد يتبادر ، بل هى فكرة مكملة لقواعد المشروعية .

وفى سبيل إيضاح ذلك تعين أن نعرض فى إيجاز لفكرة المشروعية .

ونقسم هـــذا الباب إلى فصلين :

نتناول فى أولهما فكرة المشروعية ومصادرها .

وفى ثانيهما النتائج المترتبة عليها .