جامعة الشرقية
A' SHARQIYAH UNIVERSITY

الرقابة القضائية على الملاءمة في سلطنة عُمان

(دراسة تحليلية مقارنة)

عيسى بن ناصر بن عيسى البوسعيدي

رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول

على درجة الماجستير في القانون العام

قسم القانون العام

كلية الحقوق

جامعة الشرقية

سلطنة عُمان

٢٠٢٤م/١٤٤٦هـ

الإشراف على الرسالة

الرقابة القضائية على الملاءمة في سلطنة عُمان

(دراسة تحليلية مقارنة)

رسالة مقدمة استكمالاً متطلبات الحصول على درجة

الماجستير في القانون العام

إعـــــداد

عيسى بن ناصر بن عيسى البوسعيدي

إشـــــراف

الدكتور/ خليل بن حمد بن عبدالله البوسعيدي

٢٠٢٤م/١٤٤٥هـ

الرقابة القضائية على الملاءمة في سلطنة عمان

دراسة مقارنة

إعداد الباحث: عيسى بن ناصر بن عيسى البوسعيدي

الرقم الجامعي: 2214163

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ ١٤ من ربيع الأول ١٤٤٦هـ، الموافق ١٨ من سبتمبر ٢٠٢٤م

المشرف

د. خليل بن حمد البوسعيدي

أعضاء لجنة المناقشة

م	صفته في اللجنة	الاسم	الرتبة الأكاديمية	التخصص	الكلية/ المؤسسة	التوقيع
١	رئيس اللجنة	د. خليل بن حمد البوسعيدي	أستاذ مساعد	القانون الإداري	جامعة الشرقية	
٢	المناقش الخارجي	د. سالم بن أحمد الكثيري	أستاذ مشارك	القانون العام	جامعة ظفار	
٣	المناقش الداخلي	د. خالد بن عبدالله الحميسي	أستاذ مساعد	القانون اللإداري	جامعة الشرقية	

الإقـــــرار

أقر بأن المادة العلمية الواردة في هذه الرسـالة تم تحديد مصـدرها العلمي، وأن محتوى الرسـالة غير مقدم للحصول على أي درجة علمية أخرى، وأن مضمون هذه الرسالة يعكس آراء الباحث الخاصة، وهي ليست بالضرورة الآراء التي تتبناها الجهة المانحة.

الباحث: عيسى بن ناصر بن عيسى البوسعيدي

التوقيع: عيسى البوسعيدي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَىٰ:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ ۚ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا ۖ فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَن تَعْدِلُوا ۚ وَإِن تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴿١٣٥﴾﴾

صَدَقَ اللهُ العَظِيمُ

سورة النساء الآية: ١٣٥

إهداء

إلـــى:

الداعين لي بالخير والمتفضلين عليّ بدوام الرعاية وحسن العناية: والديّ العزيزين.

السند المتين والمعين المكين: زوجتي.

الناصحين المخلصين: الإخوة والأخوات الأعزاء، والأصهار الأوفياء، والأصحاب الأنقياء.

روح الروح: الأبناء البررة.

الروح الرضية، النقي، الصفي، الولي: " المنتصر" - طاب نزله وحسن مقامه -.

الإخوة الأكارم: زملاء العمل والمهنة.

أهل العلم قاطبة.

الباحث

أبتدأ شكري وثنائي الخالص لله تعالى؛ على ما مد به من عون، وأنعم به من توفيق لإتمام هذا الجهد، وأثنّي بخالص الشـــكر وعظيم الامتنان لجامعة الشـــرقية الفتية؛ التي احتضـــنتني خلال فترة الدراسة، ومكنتني من الانتفاع بالعديد من مرافقها وخدماتها، وأخص بالشكر الدكتور القدير نزار قشطة – رئيس القسم العام بكلية الحقوق – وكافة أعضاء هيئة التدريس بالقسم؛ على ما لمسته وزملائي من حرص ورعاية واهتمام ومتابعة مستمرة.

واعترافا بالفضـل، وإكبارًا للجهد؛ أتقدم بالشكر الجزيل والثناء العاطر للدكتور العزيز/ خليل بن حمد بن عبدالله البوســعيدي الذي حظيت بإشــرافه على هذه الرســالة؛ فقد كان لرعايته لي وتوجيهاته عظيم الأثر في إتمامها، وأدين له بوقته الذي سـخّره، وجهده الذي بذله، وتوجيهاته التي أسـداها؛ فجزاه الله خير الجزاء.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر والدعاء الصادق للدكتور/ خالد بن عبدالله بن خميس الخميسي والدكتور/سالم بن أحمد بن علي الكثيري اللذين تفضـلا بقبول مناقشة هذه الرسالة وتصويبها، رغم كثرة مشاغلهم، وستكون ملاحظاتهما القيمة وتوجيهاتهما السديدة محل تقديري واهتمامي.

الباحث

الرقابة القضائية على الملاءمة في سلطنة عُمان (دراسة مقارنة)

إعداد: عيسى بن ناصر بن عيسى البوسعيدي

إشراف الدكتور: خليل بن حمد بن عبدالله البوسعيدي

المستخلص

إن المشـرّع الإداري – رغبة منه في تمكين جهة الإدارة من الاضـطلاع بالاختصـاصـات المعقودة لها على الأوجه الأمثل – قد أناط لها اتخاذ ما تراه من قرارات، في ضـوء ما لها من سـلطة تقديرية، يتعين عليها إجراؤها بما تراه محققا للصـالح العام، وتأنسـه ملائما لدواعيه ومقتضـياته، إلا أن تلك السلطة ليست مطلقة على عواهنها دونما عقال، وإنما يتعين أن تصدر القرارات الإدارية في إطار المشروعية والقواعد القانونية، وألا تحيد عنها، فإن هي تجاوزت حدود ما منحت إياه من سلطة، بسط القضاء الإداري رقابته عليها؛ من خلال فحص مشروعيتها ومدى وملاءمتها.

ولأجل ذلك؛ فقد هدفت هذه الرسالة إلى تسليط الضوء على الرقابة القضائية بشأن الملاءمة، وتبيان الأسباب التي دعت القضاء الإداري إلى ابتداعها، وكذلك إبراز مزاياها وعيوبها، والآراء الفقهية المؤيدة والمعارضة لها، كما تهدف الدراسة – بشكل أساس – إلى تبيان النهج الذي اختطه القضاء المقارن – محل الدارسة – بشأن الرقابة على الملاءمة، ومقارنته بمسلك القضاء الإداري بسلطنة عُمان في رقابته على ملاءمة أعمال الإدارة، بعد التعديلات الأخيرة التي طرأت على اختصاصات محكمة القضاء الإداري، بموجب المرسوم السلطاني رقم ٢٠٢٢/٢٣م، والتي نصت على: " وتقتصر سلطة المحكمة في الرقابة على القرارات الإدارية على بحث مدى مشروعيتها، دون التطرق إلى بحث مدى ملاءمتها"؛ وذلك من خلال تحليل المبادئ والأحكام الإدارية الصادرة في هذا الشأن.

وخلصت الدراسة إلى تباين التشريعات الإدارية بشأن ولاية القضاء الإداري على رقابة الملاءمة، فمنها من أسندت للقضاء هذا الاختصاص، فيما حجبت الأخرى عنه ذلك، فكان توجه القضاء المصري – لمّا هاله تجاوز جهة الإدارة غلوًا وشططًا في استعمال سلطتها التقديرية – أن ابتدر الأمر وخطى خطوة موفقة بمد سلطان رقابته على الملاءمة؛ ليضفي بذلك ضمانة أخرى تحمي

حقوق الأفراد وحرياتهم؛ فأضـــحى يراقب الإجراء المتخذ من قبل جهة الإدارة، ومدى ملاءمته للوقائع، أما القضاء الإداري بسلطنة عُمان لم يرَ السير على نهج القضاء المصري، واختط لنفسه نهجًا آخر، فسار على درب عدم التدخل في السلطة التقديرية للإدارة، تاركًا لها حرية اختيار وتقدير ما تراه ملائما من القرارات، على أن تلك الحرية ليست على إطلاقها، وإنما محاطة بعدد من الضوابط، أخصُّها أن يكون تقديرها ملائما لظروف الواقعة، فإن هي تجاوزت في التقدير إفراطًا أو تفريطا، فإنها تكون بذلك قد حادت عن توخي المصلحة العامة، وأوقعت نفسها في حياض مخالفة المشروعية؛ فأضحى قرارها عرضة للإلغاء.

وأوصت الرسالة في ختامها المشرع العُماني – وهو بصدد إصدار قانون الوظيفة العامة – أن ينص صراحة على ضرورة أن تتلاءم الجزاءات الإدارية مع المخالفة المرتكبة من قبل الموظف، كما توصي الرسالة المشرع العُماني أن يورد صراحة نصًا يقضي بضرورة إعمال جهة الإدارة لمقتضيات الملائمة حيثما وجد نص يمنحها ســـلطة تقديرية، وأن يجري تعديلًا تشـــريعيًا على نحو يمنح نظر الدعاوى المقامة بشأن الطعن على قرارات الضبط الإداري صفة الاستعجال؛ نظرًا لما تنطوي عليه من مساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، كما أوصت بأن يمنح المشرع الأحكام القضائية الصادرة بعدم صحة تلك القرارات صفة النفاذ المعجل بقوة القانون.

Judicial Oversight of Appropriateness in the Sultanate of Oman
(A Comparative Study)

Prepared by Researcher: Issa bin Nasser bin Issa Al-Busaidi

Supervised by Dr. Khalil bin Hamad bin Abdullah Al-Busaidi

Abstract

The administrative legislator, aiming to enable the administrative authority to undertake its vested competences optimally, has endowed it with the power to make decisions based on its discretionary authority. These decisions should be made in light of what it deems appropriate for achieving the public interest. However, this authority is not absolute and must be exercised within the framework of legality and legal rules. If the authority exceeds its granted power, the administrative judiciary exercises its oversight by examining the legality and appropriateness of these decisions.

Therefore, this thesis aims to shed light on judicial oversight concerning appropriateness, elucidating the reasons that prompted the administrative judiciary to innovate this oversight. It also aims to highlight its advantages and disadvantages, and the supporting and opposing jurisprudential views. The study primarily seeks to illustrate the approach taken by the comparative judiciary regarding oversight of appropriateness and compare it with the approach of the administrative judiciary in the Sultanate of Oman concerning its oversight of the appropriateness of administrative acts after recent amendments to the competences of the Administrative Court pursuant to Royal Decree No. 23/2022. The decree states, "The court's authority in overseeing administrative decisions is limited to examining their legality without addressing their appropriateness." This is analyzed through the principles and administrative judgments issued in this regard.

The study concluded that administrative legislations vary regarding the administrative judiciary's jurisdiction over the oversight of appropriateness. Some jurisdictions have granted this power to the judiciary, while others have not. The Egyptian judiciary, when confronted with the excessive and arbitrary exercise of discretionary power by the administrative authority, took a successful step by extending its oversight to include appropriateness, thereby providing an additional guarantee to protect individual rights and freedoms. The Egyptian judiciary now examines the appropriateness of administrative measures relative to the facts. Conversely, the administrative judiciary in the Sultanate of Oman chose not to follow the Egyptian approach, adopting a different path by refraining from intervening in the discretionary power of the administration, thus leaving it free to choose and assess what it deems appropriate. However, this freedom is not absolute but surrounded by several controls, primarily ensuring that the assessment is appropriate to the circumstances. If the administration exceeds in its assessment excessively or

inadequately, it deviates from the public interest and violates legality, making its decision subject to annulment.

The thesis recommends that the Omani legislator, when issuing the Public Employment Law, explicitly stipulate the necessity for administrative sanctions to be proportionate to the violation committed by the employee. It also recommends that the Omani legislator explicitly include a provision requiring the administrative authority to consider appropriateness where a text grants it discretionary power. Furthermore, it suggests a legislative amendment to grant urgent status to lawsuits challenging administrative control decisions due to their impact on individual rights and freedoms. Finally, it recommends that judicial decisions declaring such administrative decisions invalid be given immediate enforceability by law.

قائمــة المحتويــات

الموضـــــوع	الصفحة
قرار لجنة المناقشة	أ
إقرار الباحث	ب
الآية الكريمة	ج
الإهـــــداء	د
الشكر والتقدير	هـ
ملخص الرسالة باللغة العربية	و – ز
ملخص الرسالة باللغة الإنجليزية	ح – ط
قائمة المحتويات	ي – ك
المقدمـــــــة	١-٦
الفصل الأول: مفهوم السلطة التقديرية وعناصرها ومجالاتها وعلاقتها بالملاءمة	**٧-٤٠**
المبحث الأول: مدلول وتعريف السلطة التقديرية للإدارة.	٨
المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية ومبرراتها.	٩
الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية.	١٠
الفرع الثاني: مبررات السلطة التقديرية.	١٢
المطلب الثاني: ماهية الملاءمة ومدى علاقتها بالسلطة التقديرية.	١٧
الفرع الأول: مفهوم الملاءمة.	١٩
الفرع الثاني: ملامح علاقة الملاءمة بالسلطة التقديرية.	٢٠
المبحث الثاني: الملاءمة بوصـــفها أحد الأســـاليب الحديثة للرقابة القضـــائية على السلطة التقديرية.	٢٤
المطلب الأول: نظرية الغلو.	٢٧
الفرع الأول: مفهوم نظرية الغلو.	٢٨
الفرع الثاني: معيار نظرية الغلو.	٣١
المطلب الثاني: نظرية الخطأ البين في التقدير.	٣٤
الفرع الأول: مفهوم نظرية الخطأ البين في التقدير.	٣٥
الفرع الثاني: معياري نظرية الخطأ البين في التقدير.	٣٧

الموضـــــوع	الصفحة
الفصل الثاني: الرقابة القضائية على الملاءمة وموقف القضائيين المصري والعُماني بشأنها.	**٤١-٩٢**
المبحث الأول: الرقابة القضائية على الملاءمة في القرارات التأديبية والضبط الإداري.	٤٣
المطلب الأول: الرقابة القضائية على الملاءمة في القرارات التأديبية.	٤٣
الفرع الأول: مفهوم المخالفة التأديبية وطبيعتها القانونية.	٤٥
الفرع الثاني: الضمانات القانونية التي تكفل ملاءمة العقوبة التأديبية مع المخالفة.	٤٩
المطلب الثاني: الرقابة على الملاءمة في قرارات الضبط الإداري.	٥٥
الفرع الأول: الرقابة القضائية على ملاءمة أهداف الضبط الإداري	٥٧
الفرع الثاني: الرقابة القضائية على ملاءمة وسائل الضبط الإداري.	٦١
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على الملاءمة وتطورها في مصر وسلطنة عُمان.	٦٦
المطلب الأول: ظهور فكرة الملاءمة في مصر ومداها.	٦٦
الفرع الأول: ظهور فكرة الملاءمة وتطورها في مصر.	٦٨
الفرع الثاني: مستوى الرقابة القضائية على الملاءمة في مصر.	٧١
المطلب الثاني: رقابة القضاء الإداري في سلطنة عُمان على الملاءمة.	٧٥
الفرع الأول: رقابة القضاء الإداري على الملاءمة في ظل أحكام المرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩١.	٧٧
الفرع الثاني: رقابة القضاء الإداري على الملاءمة في ظل أحكام المرسوم السلطاني رقم ٢٠٢٢/٢٣م.	٨٥
الخاتمـــــــة	**٩٣-٩٧**
النتائـــــج	٩٤
التوصيات	٩٧
قائمة المراجع	**٩٨-١٠٣**

المقدمـــــــة

إن المشرع الإداري – رغبة منه في تمكين جهة الإدارة من الاضطلاع بالاختصاصات المعقودة لها على الأوجه الأمثل – أناط لها اتخاذ ما تراه من قرارات في ضوء ما لها من سلطة تقديرية يتعين عليها إجراؤها، بما تراه محققا للصالح العام، وتأنسه ملائما لدواعيه ومقتضياته، ولا معقب عليها في تقديرها ذلك طالما خلا من إساءة استعمال السلطة، فإن هي التزمت بتلك الحدود والضوابط التي رسم القانون سياجها؛ فإن قراراه يكون – والحال كذلك – صدر مبرّءا من كل عيب ومعافى من كل شبهة.

بيد أن جهة الإدارة وإن كانت حرة في تقدير مناسبات إصدار القرار الإداري وملاءمته؛ فإن ثمة إلزام عليها، يتمثل في أن تضع نفسها في أفضل الظروف وأنسب الحلول للقيام بهذا التقدير، وبشرط أن تكون لديها العناصر اللازمة لإجرائه، ومؤدى ذلك أن تقدير الملاءمة يجب أن يقوم على أسس مقبولة، فإذا ثبت أن الأسباب التي تذرعت بها جهة الإدارة معدومة أو غير صحيحة بسط القضاء الإداري رقابته عليها، وأنزل صحيح حكم القانون بشأنها، على أن رقابة المحكمة على تصرفات الإدارة ليست على قدر واحد بالنسبة لجميع التصرفات الإدارية، وإنما تتنوع بحسب المجال الذي تتصرف فيه، ومدى ما تتمتع به من حرية وتقدير في التصرف فهي تضيق في مجال السلطة التقديرية؛ حيث لا يُلزم القانون الإدارة بنص يحد من سلطتها، أو يقيد حريتها في وسيلة التصرف أو التقدير، إلا أن هذا لا يعني أبدا أنها سلطة مطلقة، وأن الرقابة في هذا المجال تكون منعدمة، بل إن هذه الرقابة موجودة دائما على جميع التصرفات الإدارية.

هذا؛ وقد نهج القضاء الإداري في طور نشأته عدم التدخل في تقدير ملاءمة تصرفات جهة الإدارة، تاركًا أمر ذلك لمحض سلطة جهة الإدارة؛ بوصفها الأقرب للمرفق العام وما تحيط به من ظروف، وسار على ذلك مدة من الزمن، ثم إن مجلس الدولة المصري خرج عن ذلك النهج؛ لمّا هاله تجاوز جهة الإدارة غلوًا وشططًا في استعمال سلطتها التقديرية؛ فابتدر الأمر وخطى خطوة موفقة؛ بمد سلطان رقابته على الملاءمة، ليضفي بذلك ضمانة أخرى تحمي حقوق الأفراد وحرياتهم؛ فأضحى يراقب الإجراء المتخذ من قبل جهة الإدارة ومدى ملاءمته للوقائع، وبمعنى أخر؛ يراقب التناسب بين سبب القرار ومحله.

ونظرًا لأهمية هذا الموضـــوع؛ لما يمثله من ضـــمانة لعموم المتعاملين مع جهة الإدارة، وما يرسمه من سياج منيع يحد من طغيان الإدارة ويحول دون سطوتها وتعسفها، ولكون موضوع الرقابة القضـــائية على الملاءمة لم تحظ بالاهتمام الكافي في ســـلطنة عُمان؛ فقد ارتأى الباحث أن يخصـــها بالبحث ويسلط الضوء عليها، ويكشف عن موقف القضاء الإداري بسلطنة عُمان منها.

مشكلة الدراسة:

لا جدال أن رقابة القضاء الإداري على ملاءمة القرارات الإدارية يضفي نوعًا من الحماية على حقوق الأفراد وحرياتهم من أن تطالها أيدي العبث فتعتدي عليها، فســـلطة الإدارة في اتخاذ القرار الإداري ليســـت مطلقة على عواهنها دون معقب عليها، إذ يتدخل القاضـــي الإداري الذي حمل على عاتقه عبء رقابة التوازن بين المصـــلحة العامة، التي هي غاية القرار الإداري، وبين مصـــالح وحقوق الأفراد؛ فيزن بميزان العدل ســـبب القرار ومبرراته، ومدى تناســـبه مع محله، بيد أن القضـــاء – وهو يضـطلع بتلك المهمة الجليلة والغاية السـامية – إنما يقتصـر دوره على فحص عيون الأوراق، دون أن يكون للمبررات المادية والظروف المحيطة بالمرفق العام والدوافع الأخرى التي في حسـبانها أي أثر في قضـــائه؛ الأمر الذي من شـــأنه أن يفوّت على جهة الإدارة العديد من المصـــالح التي هي الأعلم بها؛ كونها الأقرب للمرفق العام والمحيطة بأحواله وظروفه، وإزاء ذلك تبرز التساؤلات التالية :

أسئلة الدراسة:

١. هل تعد رقابة القضاء الإداري على الملاءمة تدخلًا في تقدير جهة الإدارة؟ وهل القاضي الإداري – وهو في طور رقابته على الملاءمة – ينصّب نفسه محلها في سلطتها التقديرية؟

٢. إلى أي مدى يمكن أن يمس حجب رقابة الملاءمة عن القضاء بحريات الأفراد وحقوقهم؟

٣. هل سار القضاء الإداري في عمان على خطى مجلس الدولة المصري بشأن الرقابة على الملاءمة؟

٤. هل حجب المرسوم السلطاني ٢٠٢٢/٢٣م رقابة الملاءمة عن القاضي الإداري؟

أهمية الدراسة:

يحظى موضوع الدراسة بأهمية بالغة؛ كونه أحد أنواع الرقابة التي يمتد إليها سلطان القضاء الإداري بالنسبة للدول التي أخذت به؛ إذ تباينت التشريعات الإدارية بشأن ولاية القضاء الإداري على رقابة الملاءمة، فمنها من أسندت للقضاء هذا الاختصاص، فيما حجبت الأخرى عنه ذلك؛ ولذلك كان من الأهمية بمكان الوقوف على هذه الرقابة وسبر أغوارها، والوقوف على ما استقر عليه القضاء المقارن بشأنه، والآراء الفقهية التي قيلت أو ترسخت حياله، كما أن فهم المشتغلين بالقانون لهذا النوع من الرقابة على القرار الإداري يغنيهم – حال تخلفه – من عناء ومشقة البحث في موضوع الدعوى، بل إن الأهمية تمتد إلى غير المشتغلين بالقانون، فتشمل الموظفين العموميين، وعموم المتعاملين مع جهة الإدارة.

أهداف الدراسة:

في حقيقة الأمر؛ إن الدافع وراء اختيار موضوع الدراسة، هو قلة – أو ندرة – الدراسات التي أجريت بشأن شرط رقابة الملاءمة، وفق ما استقرت عليه أحكام القضاء الإداري في سلطنة عُمان، إضافة إلى الرغبة في توسيع المعارف، والوقوف على الاختلافات الفقهية، كما أن الهدف الأهم إبراز مزايا رقابة الملائمة وعيوبها ، مع السعي إلى تبيان مسلك القضاء الإداري بسلطنة عُمان بشأن رقابته على ملاءمة أعمال الإدارة، بعد التعديلات الأخيرة التي طرأت على اختصاصات محكمة القضاء الإداري بموجب المرسوم السلطاني رقم ٢٠٢٢/٢٣م، والتي نصت على " وتقتصر سلطة المحكمة في الرقابة على القرارات الإدارية على بحث مدى مشروعيتها، دون التطرق إلى بحث مدى ملاءمتها".

منهج الدراسة:

على اعتبار ما سبق بيانه من أهمية وأهداف، وما تقتضيه الدراسة من تحليل ما استقر عليه القضاء الإداري والاجتهادات القضائية والآراء الفقهية بشأن رقابة الملاءمة؛ فإن المنهج التحليلي هو المنهج المتبع في هذه الدراسة، مع الاستعانة بالمنهج المقارن؛ وذلك لبيان ما استقر عليه مجلس الدولة في جمهورية مصر العربية، ومدى توافقه مع المستقر عليه في القضاء الإداري بسلطنة عُمان.

تقسيم الدراسة:

لإبراز مشكلة الدراسة والإجابة على التساؤلات سالفة الذكر قسم البحث إلى فصلين: يخصص الحديث في الأول منهما إلى مفهوم السلطة التقديرية وعناصرها ومجالاتها وعلاقتها بالملاءمة، ويتفرع عنه مبحثان: يتناول الأول منهما مدلول وتعريف السلطة التقديرية للإدارة، أما المبحث الثاني فيتحدث عن وسائل الرقابة القضائية الحديثة ومضمونها (الملاءمة أنموذجا)، في حين أن الفصل الثاني خصص للحديث عن الرقابة القضائية على الملاءمة، وموقف القضاءين المصري والعُماني، ويتفرع عنه – كذلك – مبحثان: يناقش الأول منهما عن الرقابة القضائية على الملاءمة في القرارات التأديبية والضبط الإداري، أما المبحث الثاني فيحمل عنوان: "الرقابة القضائية على الملاءمة وتطورها في مصر وسلطنة عُمان".

الدراسات السابقة:

١. رسالة لنيل درجة ماجستير بعنوان: **منازعات التأديب بين المشروعية والملائمة، للباحث: خالد حسين البراك، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، جمهورية مصر العربية، ٢٠٢١م.**

تناولت الدراسة منازعات التأديب بين المشروعية والملاءمة (دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين الكويتي والمصري)، وتتكون من: مقدمة ومبحث تمهيدي وفصلين أساسيين، جاء المبحث التمهيدي بعنوان: التفرقة بين المشروعية والملاءمة، وتضمّن التطرق إلى المشروعية والملاءمة في مجال المخالفات التأديبية، وفي مجال العقوبات التأديبية، وتناول الفصل الأول الرقابة على مشروعية التأديب، وشمل التأديب في دعوى الإلغاء التأديب في دعاوى القضاء الكامل، وخصص الفصل الثاني لتناول الرقابة على ملاءمة التأديب، ورقابة التناسب، ورقابة الانحراف بالسلطة، وانتهت الدراسة بخاتمة أشارت إلى أن الموظف – بحكم وظيفته – تترتب عليه مجموعة من الواجبات، مستمدة من ضروريات سير المرفق العام بانتظام واطراد، ومن غير المعقول أن يؤديها بدقة وحرص وأمان؛ لأنه بشر قد يخطئ أو يصيب، ويكون هذا إما نتيجة إهمال أو سهو أو تعب أو قوة قاهرة منعته من تأديتها على الوجه الأكمل؛ وهذا ما أدى إلى اتساع مضمون الضمانات التأديبية.

٢. رسالة لنيل درجة الماجستير بعنوان: **الرقابة القضائية على الملاءمة في القرار الإداري، للباحث: بدر الحميدي السبيعي، جامعة آل البيت، الأردن، ٢٠١٤م.**

تناولت هذه الدراسة محاور عدة؛ تبدأ من الرقابة على التكييف القانوني للوقائع، وموضع السلطة التقديرية في أركان القرار وعناصره الخارجية والداخلية، والانحراف بالسلطة الإدارية، ودور القضاء في الحد منها عن طريق تقييدها، وظهور الرقابة على الغلط البيّن في الوقائع، ثم صور رقابة الملاءمة، ثم الأساس الفقهي والقضائي لرقابة الملاءمة وتطبيقاته القضائية، تتلوها الرقابة على الموازنة بين المنافع والأضرار، لتنتهي الدراسة بدور السلطة التقديرية للإدارة.

٣. بحث بعنوان: **تطور رقابة القضاء الإداري على الملاءمة في القرارات التأديبية، للباحثة: كريمة خلدون، منشورات مجلة الحقوق (سلسلة المعارف القانونية والقضائية)، المغرب، ٢٠١٦م.**

استهدفت الدراسة تسليط الضوء على" تطور رقابة القضاء الإداري على الملاءمة في المجال التأديبي"، وذكرت الدراسة أن الرقابة القضائية تشتمل على أعمال الإدارة تعد الضامن الحقيقي والفعّال لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، خاصة في ظل اتساع دور الدولة، وظهور مجالات جديدة في العمل الإداري، ترتب عليه اتساع مجالات السلطة التقديرية للإدارة. وتناولت الدارسة مبحثين؛ وهما: المبحث الأول: رقابة الملاءمة في مجال التأديب بين نظريتي الخطأ البين والغلو في التقدير، في حين تناول المبحث الثاني: موقف القضاء الإداري المغربي من الرقابة على الملاءمة في مجال التأديب، واختتمت الدراسة بتوضيح أن القاضي الإداري المغربي – في إطار رقابته على عناصر الملاءمة في السلطة التقديرية – اتخذ اتجاهًا معاكسًا لنظيريه الفرنسي والمصري؛ بحيث لم يقتصر على إعمال نظرية واحدة (نظرية الغلو، نظرية الخطأ في التقدير)، وإنما استعمل في بعض القضايا نظرية الغلو المصرية، كما أنه لم يتقيد بأية نظرية في حالات أخرى، بالرغم من أنه راقب الملاءمة كما ينبغي.

وإذ ركزت الدراسات السابقة على رقابة الملاءمة بشأن القرارات التأديبية، فإن هذه الدراسة – إلى جانب ذلك – ستشمل الحديث عن الملاءمة في قرارات الضبط الإداري؛ على اعتبار أن القرارات التي تصدر في هذا الشأن تعد المجال الخصب الذي تبرز فيه السلطة التقديرية في أوضح صورها،

فضلا عن أن الإضافة التي سيضيفها الباحث – بحول الله وتوفيقه – في هذا البحث هي بيان النهج الذي اختطه المشرّع العُماني بشأن رقابة الملاءمة، وإبراز مدى توافقه مع ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة المصري، وكذا بيان مسلك القضاء الإداري بسلطنة عُمان، بعد التعديلات الأخيرة التي طرأت على اختصاصات محكمة القضاء الإداري بموجب المرسوم السلطاني رقم ٢٠٢٢/٢٣م.

الفصل الأول

مفهوم السلطة التقديرية وعناصرها ومجالاتها وعلاقتها بالملاءمة

أناط المشرع بجهة الإدارة مسؤوليات جليلة واختصاصات جسيمة؛ بغية تمكينها بتسيير المرفق العام؛ خدمة للأفراد، وتحقيقًا للصالح العام؛ وبذلك فهي لا تقوى على أن تضطلع بما أوجبه المشرع عليها من مهام، ما لم يمنحها الأدوات التي تعينها على ما افترضه عليها، ولأجل ذلك؛ فقد خولها سلطة إصدار القرارات الإدارية؛ لتعبّر بمقتضاها عن إرادتها الملزمة تجاه المخاطبين بها.

ولئن كان المشرع قد منح جهة الإدارة سلطة إصدار القرارات الإدارية، إلا أن تلك السلطة ليست مطلقة على عواهنها دونما عقال، وإنما يتعين أن تصدر القرارات الإدارية في إطار المشروعية والقواعد القانونية، وألا تحيد عنها، فإن هي تجاوزت حدود ما منحت إياه من سلطة، بسط القضاء الإداري رقابته عليها من خلال فحص مشروعيتها ومدى وملاءمتها.

لذا؛ فإن الحكمة التي توخّاها المشرع بمنحه قدرًا من الحرية لجهة الإدارة في تقدير مناسبة إصدار القرار الإداري وملاءمته، إنما تتجلى في تمكينها من أداء اللازم والواجب عليها لتسيير المرفق العام، وصون حقوق الأفراد وحرياتهم؛ فالتطور المستمر والتغيير السريع الذي يطرأ على أساليب العمل الإداري ومناهجه يجعل من الاستحالة بمكان أن يحدد المشرع سلفًا الأطر والقواعد التي يتعين أن تسلكها جهة الإدارة حال أداء أعمالها.

وبيانا لذلك؛ يتعين في هذا الفصل البحث والتقصي حول مدى تمتع جهة الإدارة بحرية تقدير ملاءمة إصدار قراراتها الإدارية في إطار الاختصاص المعقود لها، من خلال ما مُنحت إياه من سلطة تقديرية؛ ولذا يجدر البدء والشروع أولًا بدراسة وتبيان مدلول السلطة التقديرية، ومجالاتها، وعناصرها؛ لما لها من ارتباط وثيق بعنصر الملاءمة، الذي لا يتأتى إدراك ماهيته قبل الوقوف على ماهية السلطة التقديرية، وبيان ذلك على النحو الذي سيرد بالمبحث الأول، أما المبحث الثاني فسيشتمل على تبيان مضمون رقابة الملائمة؛ بوصفها إحدى وسائل رقابة القضاء الإداري الحديثة؛ إذ القضاء الإداري بوصفه قضاءً إنشائيًّا فقد دأب على ابتداع الوسائل والحلول التي من شأنها أن ترمي إلى المحافظة على حريات الأفراد وحقوقهم، وتسهم في الحد من تنكب جهة الإدارة عن ابتغاء وجه المصلحة العامة.

المبحث الأول

مدلول وتعريف السلطة التقديرية للإدارة

إن السـلطات التي يمنحها المشـرع لجهة الإدارة – حتى تنهض بالمهام المعقود على عاتقها – تأتي على صورة من صورتين: فإما أن تكون سلطة مقيدة، أو سلطة تقديرية؛ فالأخيرة تمنح جهة الإدارة قدرًا من الحرية في ممارسة النشاط الإداري، ولها تقرير مناسبة اتخاذ القرار الإداري من عدمه، أو اتخاذه على نحو معين، أو بواسـطة وسـيلة تراها هي الأنسـب دون غيرها، كما لها أن تتخير الوقت الذي تراه ملائما لإصـدار القرار، أما في حال السـلطة المقيدة؛ فلا مناص لجهة الإدارة من اتخاذ القرار الإداري حال توفر الشـروط والضـوابط التي قررها المشـرع؛ فدورها – في هذه الحالة – مقصـور على تنفيذ حكم القانون على الواقعة، من غير أن يكون لها أدنى سلطة في تقدير ملاءمة ذلك من عدمه، أو التحلل منه.

ويُحمد للسلطة المقيدة أنها تشكل سياجًا متينًا من الحماية لحريات الأفراد وحقوقهم من أن تطالها أيدي التعسف في استعمال السلطة، فيضحى الأفراد في مأمن من أي استبداد أو تسلط من قبل جهة الإدارة، غير أن هذه السلطة يعاب عليها – من جهة أخرى – أنها تقتل روح الإبداع والتجديد؛ إذ لا تعدو الإدارة أن تكون بمثابة آلة تطبق النصـوص القانونية على الوقائع، وفق روتين بغيض يحدّ من نشـاطها، وتبقى عاجزة مكبلة بالقيود حيال ما يطرأ من تطور متسارع في العمل الإداري وأساليبه، إلى حين صدور تعديل في التشريع يمنحها سلطة التدخل، والتي – بلا أدنى ريب – تأخذ دورتها التشريعية أمدًا طويلًا.

فلأجل تلك الأسباب مجتمعة، ولغيرها من الأسباب، أخصـها قرب جهة الإدارة من الأفراد، وما تملكه من خبرة وتمرس في إدارة المرفق العام؛ كان حريًّا بالمشـرع أن يمنحها قدرًا من السـلطة التقديرية التي تمكنها من اختيار القرار الأكثر ملاءمة للصـالح العام، ولما تنطوي عليه السلطة التقديرية من أهمية بالغة، وضـرورة ملحة للسـلطة العامة، تعينها على أداء الأعمال الموكلة إليها، وللارتباط الوثيق بين السلطة التقديرية والملاءمة؛ فإن الحديث في هذا المبحث سيقتصر عليها دون السلطة المقيدة؛ إذ سنشرع في المطلب الأول بسـرد جملة من التعريفات التي قيلت بشـأنها، ثم نعرّج على مبرراتها، القانونية منها والعملية، في حين نخصص المطلب الثاني للحديث عن الملاءمة وعلاقتها بالسلطة التقديرية.

المطلب الأول

مفهوم السلطة التقديرية ومبرراتها

إن التطور المطرد والمتسارع الذي يشهده العالم في مختلف الأصعدة ومناحي الحياة جعل من تمتع جهة الإدارة بسلطة حقيقة واقعية أمرًا تستلزمه مقتضيات النشاط الإداري، الذي يتعين أن تكون أساليبه في خط موازٍ للتحولات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، والتطورات العملية، والثورات العلمية والمعرفية.

ولا ريب أن التحديث والتغيير يستلزم – على الدوام – أن تكون الإدارة على مستوى عالٍ من الجاهزية والاحترافية؛ بما يمكنها من الاضطلاع بالمهام الموكلة إليها؛ خدمة للصالح العام، ولا يتأتى لها ذلك حال كانت حرية الاختيار أو تقدير ملاءمة القرار الإداري مقيدة ومحددة سلفًا بقواعد القانون، سواء في إصداره أو في اختيار الوسيلة التي من شأنها بلوغ النتائج المستهدفة منه؛ فالأمر يستلزم " أن تكون لجهة الإدارة العامة، سلطتها التقديرية بالقدر الكافي لمواجهة التحولات الكبرى التي يشهدها عالم الإدارة العامة اليوم في أهدافها ووسائلها ودورها ونشاطها؛ حتى تكون على الدوام متوافقة مع الظروف المتغيرة والمتجددة؛ ضمانا لحسن سير العمل الإداري؛ مما ينعكس بالإيجاب على حقوق الأفراد وحرياتهم، وتوفير الخدمات الضرورية لهم؛ من هنا تبدو السلطة التقديرية ضرورة اجتماعية لا غنى عنها، ووسيلة مثلى لتحقيق المصلحة العامة، بل ولضمان المشروعية في المجتمع، وهذا ما يعبر عنه بالقول: إن الغاية من العمل أو النشاط الإداري هو تحقيق المصلحة العامة، وهو ما يمثل دومًا عنصر المشروعية فيه، أما الوسائل المؤدية إلى تحقيقها فهي أمر يتعين – بدرجة أو أقل – أن تترك لتقدير الإدارة؛ باعتبارها من عناصر تحقيق الملاءمة في هذا العمل أو النشاط".[1]

وبعد التمهيد المتقدم؛ فحريٌّ أن نورد عددًا من تعريفات مصطلح السلطة التقديرية التي استقر عليها الفقهاء، ساعين – اجتهادا– إلى تبيان الجامع والمانع منها لمفهوم السلطة التقديرية، وهذا ما

---

[1] سامي جمال الدين، القضاء الإداري (الرقابة على أعمال الإدارة، تنظيم القضاء الإداري العُماني في سلطنة عُمان)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،م٢٠١٤، ص٢٠٢.

خُصّص له الفرع الأول، في حين أن الفرع الثاني سيخصص لبسط المبررات القانونية والعملية والفنية للسلطة التقديرية.

الفرع الأول

تعريف السلطة التقديرية

إن أبرز ما استقر عليه الفقه الفرنسي في تعريف السلطة التقديرية هو التعريف الذي انتهى إليه الفقيه (كيراوت) (GIROUD) وسايره الفقيهان(هوريو وديجي) (HOROU&DOJET) بأنها " قدر من حرية إصدار القرار المتروك للإدارة".[١] فيما ذهب الفقيه (بينوا) (BENOIT) إلى اعتبار سلطة الإدارة تقديرية " إذا كانت جهة الإدارة صاحبة الاختصاص حرة في تقدير مدى ممارستها، إذا توافرت الشروط التي تبرر ذلك قانونًا، وبذلك تتمثل السلطة التقديرية في مكنة قانونية تخول صاحب الاختصاص حرية تقدير ممارسة اختصاصاته إذا توافرت الشروط القانونية لذلك". [٢]

أما الفقيه (دي لوبادير) (André de Laubadèr) فيرى بأن السلطة التقديرية تكون " عندما تكون جهة الإدارة في مواجهة وقائع معينة حرةً في أن تتخذ هذا القرار أو ذاك، وبعبارة أخرى: فإن السلطة التقديرية توجد وتثبت للإدارة عندما لا يكون مسلكها محددًا أو منصوصًا عليه مقدما بالقانون"[٣]

وباستقراء تعريفات الفقه الفرنسي؛ فالبيّن أنها تُجمِع على أن السلطة التقديرية هي حرية جهة الإدارة في تقدير مناسبة إصدار القرار، كما تتفق – جميعها – على أن تلك الحرية ليست مطلقة دونما قيد، وإنما هي محددة – سلفًا – في إطار ما رسمه القانون ووضعه من شروط وضوابط.

وعلى غرار عدم توافق الفقه الفرنسي على تعريف واحد لمفهوم السلطة التقديرية؛ فقد شايع الفقه المصري ذلك المسلك وأبرز تلك التعريفات هو ما انتهى إليه أحد الفقهاء إلى أن السلطة التقديرية تعني: " تمتعها – أي الإدارة – بقسط من حرية التصرف عندما تمارس اختصاصاتها القانونية؛ بحيث

---

[١] محمد ماهر أبو العينين، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقًا للمنهج القضائي، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣م، ص٦٤٤.

[٢] إسماعيل البدوي، القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون دار نشر، ١٩٩٧م، ص٩٤.

[٣] عصام عبدالوهاب البرزنجي، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١م، ص١٠٦.

يكون للإدارة تقدير اتخاذ التصـــرف أو الامتناع عن اتخاذه، أو اتخاذه على نحو معين، أو اختيار الوقت الذي تراه مناسبًا للتصرف، أو السبب الملائم له، أو في تحديد محله"[١].

وهناك من يرى بأن السلطة التقديرية هي: " مكنة قانونية منحها النظام القانوني للإدارة، تتمتع – بمقتضـــاها – بقدر من حرية التصـــرف الإداري بشـــأن اتخاذ قرار أو الامتناع عن اتخاذه، أو في اختيار الوقت الذي تراه مناسبًا للتصرف، وتمارسها تحت رقابة القضاء"[٢].

ويرى الباحث بأن التعريف الأخير وإن كان قد تميز عن التعريف الذي تقدمه في كونه قد أوضح بأن السلطة الإدارية ليست رهينة إرادة المشرع فحسب، وإنما تمتد لتشمل كذلك النظام القانوني في مجمله، مشتملًا على القواعد القضائية التي يُنشئها القضاء الإداري؛ لما عُرف عنه بدوره الإنشائي في وضع قواعد جديدة للقانون الإداري، أضافة إلى تفرده ببيان أن السلطة التقديرية إنما تمارس تحت رقابة القضاء الذي يشكل ضمانة في أن تحيد جهة الإدارة عن وجه المصلحة العامة – بيد أنه يعاب عليه أنه اختزل مجالات السلطة التقديرية في القرار الإداري فحسب، في حين أن الواقع العملي يدلل على أن جهة الإدارة من الممكن أن تمارس السلطة التقديرية في عموم تصرفاتها.

هذا؛ وقد تولى أحد الفقهاء بيان مفهوم الســـلطة التقديرية، وقال شـــارحًا لها بأنها: " نوع من الحرية تتمتع بها الإدارة لتقدير خطورة بعض الحالات الواقعية التي تحدث، ولاختيار وقت تدخلها، ولتقدير أصلح الوسائل لمواجهة الحالة، في هذا المجال هي حرة، ولكنها محاطة دائما بفكرة المصلحة العامة التي تشرف على جميع أعمالها، وتهيمن على كافة تصرفاتها، وفي نطاق المصلحة العامة قد يلزمها المشـــرع بمراعاة هدف محدد ومعين من أهداف المصـــلحة العامة؛ فالحدود الخارجية للســـلطة التقديرية هي فكرة المصـــلحة العامة، وعناصـــرها الداخلية، هي أهمية الوقائع ووقت التدخل، ووســـيلة مواجهة الحالة".[٣]

---

[١] سامي جمال الدين، القضاء الإداري (الرقابة على أعمال الإدارة تنظيم القضاء الإداري العُماني في سلطنة عُمان، مرجع سابق، ص٩٩.

[٢] خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، بلا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص٣٩.

[٣] سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، ١٩٦٦م.

ومن جماع ما تقدم من تعريفات؛ يمكن القول – باجتهاد من الباحث– بأن السلطة التقديرية هي: قدر من حرية التصرف منحها النظام القانوني لجهة الإدارة؛ بما يمكنها من اختيار القرار المناسب بشأن الحالة المناسبة في الوقت المناسب؛ وذلك بغية تحقيق الأهداف التي تسعى الإدارة لتحقيقها بما يتفق والصالح العام.

ويجدر في هذا المقام التنبيه بأن الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة ليست حقيقةً على قدر واحد بالنسبة لجميع التصرفات الإدارية، وإنما تكون بحسب المجال الذي تتصرف فيه، ومدى ما تتمتع به من حرية وتقدير في التصرف؛ فهي تضيق في مجال السلطة التقديرية، حيث لا يكون ثمة إلزام قانوني على جهة الإدارة يحد من سلطتها أو يقيد حريتها في وسيلة التصرف أو التقدير، وهذا لا يعني أن سلطتها أصبحت مطلقة، وأن الرقابة القضائية عليها غدت منعدمة، بل هي تظل خاضعة للرقابة القضائية والتي لا تختلف في طبيعتها وإن تفاوتت في مداها.

الفرع الثاني

مبررات السلطة التقديرية

ما كان للمشرع أن يمنح جهة الإدارة سلطة تقديرية لولا أن ثمة مبررات حتمت عليه ذلك، وقد تنوعت ما بين مبررات قانونية وأخرى فنية وثالثة عملية، وتبيان ذلك حسب ما سيرد أدناه.

أ. المبررات القانونية:

تستمد المبررات القانونية لمنح جهة الإدارة السلطة التقديرية أساسها من مبدأ الفصل بين السلطات[1]؛ إذ أن بسط القضاء رقابته الموسعة على ملاءمة عمل الإدارة يجعل منه بمثابة سلطة رئاسية على السلطة التنفيذية؛ الأمر الذي يعد خروجًا وإخلالا بمبدأ الفصل بين السلطات القائم على استقلال كل سلطة عن الأخرى؛ إذ يُعدّ من أهم الضمانات الدستورية؛ لما يوفره من حماية ضد استبداد السلطات وسطوتها وهيمنتها على اختصاص غيرها.

---

[1] هو مبدًا خاص بتنظيم السلطة العامة في الدولة تمارس بموجبه سلطات الدولة (التشريعية والقضائية والتنفيذية) وظائفها من قبل هيئات متميزة ومستقلة الواحدة عن الأخرى استقلالًا غير تام، وإنما هو استقلال مع التعاون والرقابة المتبادلة.

غير أن الفصل بين السلطات لا يعني – بحال من الأحوال – الاستقلال التام، وأن تعمل كل سلطة بمعزل عن الأخرى، بل إن مقتضى الحال والواقع العملي يوجب أن يكون هناك تعاون وتكامل بين هذه السلطات؛ حتى تتمكن من أداء مهامها على النحو الذي يحقق المصلحة العامة، كما لا يعني الفصل بين السلطات أن يكون عمل الإدارة وقراراتها بمنأى عن رقابة القضاء؛ إذ أن كل سلطة مطلقة تعد مفسدةً مطلقة، أو هو بمثابة امتياز للإدارة، " فالإدارة ملزمة دائمًا – عندما تباشر سلطتها التقديرية – بالبحث عن الحل الأكثر ملاءمة، وهو أمر يجعل الإدارة في مواجهة التزام قانوني داخل إطار المشروعية، ومن ثم فإن السلطة التقديرية ليست سلطة تحكمية أو تعسفية، وإنما هي سلطة قانونية تخضع مثل سائر سلطات الإدارة للرقابة على مشروعيتها، ولا تتحقق هذه المشروعية إلا بالتأكد من أنها قد استهدفت المصلحة العامة، وهو الدور الذي يتولاه القاضي الإداري في حدود خبراته وقدراته ومدى اتصاله بالإدارة العامة ونشاطها"[١].

إن القصور الذي يعتري التشريع القانوني واستحالة استيعابه لكافة أعمال الإدارة؛ نظرًا لما يطرأ عليها من تطور مستمر وتوسع لمجالاتها، ولبعد القائمين على التشريع وصياغة القوانين من واقع عمل الإدارة – جعل من ذلك لزامًا بأن تمنح جهة الإدارة قدرًا من السلطة التقديرية؛ حتى تتمكن من تسيير المرفق العام الذي تشرف عليه.

ومن ناحية أخرى؛ فإنه يلزم لسلامة التنظيم القانوني، أن يتحقق للقوانين القدر الكافي من الثبات والاستقرار، ولما كانت الظروف التي توضع فيها القوانين قد تتغير من وقت لآخر؛ مما يستوجب إعادة النظر في شروط وأوضاع تطبيقه، تماشيا مع تطور الظروف؛ فلذا فمن الأفضل أن تحدد هذه الشروط بواسطة السلطة التنفيذية المنوط بها السهر على تنفيذ القوانين، حتى يمكن تغييرها بسهولة من دون حاجة إلى تغيير القوانين ذاتها أو تعديلها، خاصة وأن الإجراءات الواجب اتباعها في هذا الشأن هي إجراءات طويلة معقدة وبطيئة، ومن ثَم فهي لا تتناسب مع سرعة التطورات التي تلحق بالمجتمعات الحديثة، ولا تستطيع مواجهة أية ظروف استثنائية أو أزمات تواجه البلاد.[٢]

---

[١] خليل بن حمد البوسعيدي، السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العامة ورقابة القضاء العُماني عليها، مجلة الإداري، سلطنة عُمان، العدد ١٤١، السنة السابعة والثلاثون، يونيو ٢٠١٥م، ص٢٤.

[٢] سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، منشأة المعارف، القاهرة، ٢٠٠٤م ص٣٠-٣١.

وإلى جانب المبررات القانونية سالفة الذكر، يضيف الباحث: إن القاعدة القانونية تتسم بالعمومية والتجريد، وبذلك؛ فليس من السائغ أن يخوض المشرع في سرد الفرضيات المتعددة والجزئيات الدقيقة، والتي – غالبًا – ما تتصف بطابع التحديث المستمر، إذ لا ريب أن الإدارة – بحكم قربها من الوقائع العملي وتعاملها المستمر مع الأفراد، وبما منحها المشرع من أدوات ووسائل تعينها في أداء مهامها– لهي أقدر من غيرها في التعامل مع تلك الجزئيات وصولًا للحل الأكثر ملاءمة؛ لذلك كان الأدعى للصواب والأجدر خدمة للصالح العام أن يناط لجهة الإدارة سلطة تنظيمها، عن طريق التعديل اللائحي الأقدر على التكيف مع المتغيرات والتطورات التي تطرأ على مناحي الحياة، على نقيض الإجراءات المطولة والمعقدة التي تلازم التعديل في التشريع القانوني، وما تتصف به من بطء وإلزامية مرورها بالدورة التشريعية.

ب. المبررات العملية والفنية.

إن المشرع وهو يصيغ نصوص القانون إنما يضع قواعد عامة تنظم عمل الجهاز الإداري للدولة، وهو في تلك المهمة يستعصي عليه أن يحيط مسبقًا العلم بكافة الحالات المتعددة والمتشعبة؛ ولذلك كان ما من سبيل لديه إلا أن يوكل أمر ذلك إلى الإدارة نفسها؛ لتتعامل معها في إطار المشروعية.

إن الإدارة وهي تضطلع بتلك المهمة يتعين عليها أن تكون في أعلى مراتب الجاهزية للتعامل مع ما يستجد من ظروف، وما يطرأ من تغيير في عالم الإدارة، وأن تكون قراراتها وتصرفاتها متوافقة مع ما يشهده العالم من حداثة وتجديد على مختلف الأصعدة، لا سيما الجوانب التقنية والذكاء الاصطناعي والثورة الصناعية، فإن هي سايرت التطور انعكس ذلك إيجابًا على حقوق الأفراد وحرياتهم، وعلى جودة الخدمات المقدمة لهم.

وقد بينت محكمة القضاء الإداري في مصر في أحد أحكامها مبررات السلطة التقديرية للإدارة بقولها " إن مبدأ المشروعية الإدارية يقوم على وجود قواعد تلزم جهة الإدارة باحترامها ومراعاتها في نشاطها وتصرفاتها، وهذه القواعد تملي على الإدارة قيودًا لصالح الناس، ومع ذلك؛ فإن حماية حرية الأفراد والناس ينبغي ألا ينسينا حاجة الإدارة إلى قسط من الحرية يكفل لها حسن إدارة المرافق العامة،

وإذا كان من الضروري الحيلولة من دون استبداد الإدارة مع الأفراد، فلابد أيضا من تحرر الإدارة من طابع الآلية والجمود، وأن نجنبها – ما استطعنا – طريق (روتينها) الإداري العقيم، وعلينا أن لا نغُلّ أيدي عمالها ونميت فيهم مكنة الخلق وروح الإبداع والابتكار" [1].

وإلى جانب ما تقدم؛ فإن من شأن منح الإدارة سلطة تقديرية هو الخروج بها من دائرة الاختصاص المقيد، والدفع بها إلى آفاق الإبداع والابتكار، وخلق أفضل السبل الملاءمة لتسيير المرفق العام؛ فالاختصاص المقيد وإن كان يحمد له أن يشكل سياجًا منيعا يحد من طغيان الإدارة ويحول دون سطوتها وتعسفها، إلا أنه – في المقابل – يشكل عقبة وعائقًا يحول دون مكنتها في مجاراة التطور؛" فالإسراف في التقييد يترتب عليه عواقب وخيمة، ويشل حركة الإدارة، ويقضي على روح الإبداع والابتكار فيها، والتضييق على الإدارة يعرقل أعمالها، وينتج عنه إضرار بالمصلحة العامة، التي هي الهدف الأسمى للإدارة؛ لذلك كان من البديهي أن تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية تمكنها من أن تبعث في التطبيق الفردي للقاعدة القانونية، تلك الروح الإنسانية والعدالة التي تفتقدها بسبب تجردها وعموميتها".[2]

وعلى صعيد آخر متصل؛ توجد مبررات فنية لمنح جهة الإدارة السلطة التقديرية، تتمثل في: الخبرة والتجارب التي تكتسبها الإدارة، ووسائلها الخاصة التي تستقي منها معلوماتها، والروح العملية التي تستمدها من إشرافها المستمر على المرافق العامة في الدولة؛ ولهذا السبب فإن المشرع مهما راعى الحذر والتبصر، لا يمكنه أن يحدد جميع أوجه مناسبة العمل الإداري، ولابد أن يعتمد في جانب كبير من ذلك على حسن تصرف الإدارة.

"إن تعدد نشاطات الإدارة وتشعبها وتنوعها وتباينها يُكسب الإدارة خبرة أكثر، ومقدرة أوسع، واستجابة أسرع لمتطلبات النشاط الإداري المختلفة، وذلك على عكس المشرع الذي يضع قواعد عامة مجردة، بعيدا عن وقائع الحالات المعروضة على الإدارة، وعلى العكس – أيضا – بالنسبة للقاضي الذي يطبق القانون على المنازعات المطروحة على ساحة القضاء؛ بمعنى أن دور القاضي يكون لاحقا

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم ٣١٧ لسنة ٢٢ق، تاريخ ١٩٦٩/٢/٢٢م، مجموعة أحكامها في عشر سنوات، ص١٢٧١.

[2] خليل بن حمد البوسعيدي، السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العامة ورقابة القضاء العُماني عليها، مرجع سابق ص٢٢.

على الوقائع التي حدثت، وثار بشأنها نزاع بين الإدارة والمتعاملين معها، وإنما يكون الأمر بيد رجل الإدارة الذي يختار أنسب القرارات لمواجهة الأحداث والوقائع؛ وذلك كله على ضوء الظروف والملابسات المصاحبة لهذه الأحداث وتلك الوقائع" [١] كما أن خبرة الإدارة وتجاربها المكتسبة في إدارة المشروعات العامة، ونتيجة احتكاكها الدائم بالعمل وظروفه المتغيرة، يجعلها – في الواقع – أقدر من غيرها على تقدير مناسبة الأعمال المختلفة، وكذلك على استنباط الضوابط الإدارية المناسبة لتلك الأعمال.[٢]

وبالبناء على ما تقدم؛ خلص الباحث إلى أن تمتع السلطة الإدارية بقدر من المرونة والحرية في اختيار الملائم من التصرفات والقرارات هي ضرورة ملحة لفاعلية العمل الإداري؛ إذ أن اقتصار وظيفة الإدارة على إنزال النصوص القانونية وتطبيقها على الواقعة بصورة آلية، دونما إيلاء أدنى اعتبار للظروف والملابسات والملائمات المحيطة بالموضوع – يُفرغ العمل الإداري من غايته المتمثلة في خدمة الصالح العام، ويُفقدها القدرة على اختيار القرار الملائم للوقائع والمصالح والأحداث المستجدة بالمرفق العام الذي أنيط بها خدمته ورعايته والإشراف عليه.

"وإذا كانت مهمة الإدارة هي تسيير المرافق العامة بانتظام واطراد للوصول إلى المصلحة العامة، فلا ريب بأنها مهمة شاقة ومعقدة، تُوجب إعمال مقتضيات التوفيق والموازنة بين شتى المصالح المتعارضة والجديرة بالرعاية، والتي يتصل بعضها بالصالح العام، ويتعلق بعضها بالمصالح الخاصة المشروعة للمواطنين، وهذا لن يتأتى – ولن يكون – إلا بإعطاء الإدارة قدرًا من الحرية والاختيار"[٣].

---

[١] خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص٣٩.

[٢] مهند نوح، السلطة التقديرية للإدارة، بحث منشور في الموسوعة العربية على الموقع الإلكتروني www.arab.ency.cim، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٤/١٤م.

[٣] عبدالغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٦م، ص٢٦٤.

المطلب الثاني

ماهية الملاءمة ومدى علاقتها بالسلطة التقديرية

إن جهة الإدارة وهي بصـــدد إدارة المرفق العام وخدمته تقوم بالعديد من الأعمال المادية، كما تُصـدر الكثير من القرارات الإدارية، فيسـتوي في ذلك أن تنشـأ تلك القرارات مشـروعة وصـحيحة من منظور القانون، – فضـلًا عن ملاءمتها وتوافقها مع الظروف المحيطة بإصـدار القرار– أو أن تصـدر تلك الأعمال والقرارات مخالفة للقانون في أحد أركانها أو عدم تلاءمها مع الواقعة محل التنفيذ، فإن هي أصـدرت أعمالها المادية والقانونية على النحو المشـروع، فليس لها – على هذا النحو – أن ترجع في هذا العمل، ما لم يطرأ عيب قانوني عليه، أما إن طرأ عيب يتعلق بملاءمته، وذلك نتيجة تغير الظروف التي كانت محيطة به وقت إصداره؛ فإن للإدارة الحق إما في إلغاء القرار، أو تعديله؛ ليتلاءم مع الظروف الجديدة، على أن يقتصر أثر الإلغاء أو التعديل على المستقبل فحسب، دون أن يكون له أي أثر رجعي.

"على أن ســـلطة الإدارة في إلغاء وتعديل القرارات الإدارية ليتلاءم مع الظروف الجديدة لا تســـتند إلى حقها في الرقابة الذاتية على أعمالها وفقا لمبدأ المشـــروعية، وإنما ترجع – في حقيقة الأمر – إلى مبدأ ضرورة موافقة – أو ملاءمة – أعمال الإدارة مع الظروف المتغيرة، أو إلى نظرية تغير الظروف"[1]، فســتســترد حينئذ ســلطتها في إلغائه أو تعديله جزئيًا لإزالة هذا العيب القانوني الذي طرأ عليه.

أما إن تقاعست جهة الإدارة عن تدارك العيب الذي اعترى وشاب العمل المادي الذي قامت به أو القرار الإداري الذي أصـــدرته، حُقَّ – حينئذ – لصـــاحب المصـــلحة أن يطعن عليه أمام القضـــاء المختص؛ ليبسط رقابته عليه، ويتولى الفحص والبحث والتقصـي الموضـوعي المحايد والنزيه لاستبيان وجه الحقيقة.

---

[1] سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص٢٦٥.

إذ لا ريب أن خير ضـــامن للحقوق وحريات الأفراد هو العدالة الحقة التي يباشـــر في ظلها القاضـــي ولايته، غير مسـتهد إلا بنصـوص القانون ووحي ضـميره؛ وبذلك فإن الرقابة القضـائية هي الضـــامن الفعلي للأفراد في مواجهة تجاوز الإدارة حدود وظيفتها، وتعســفها في اســتخدام ســلطتها، وحيدتها عن درب مبدأ المشـــروعية، الأمر الذي حرص المشـــرع العُماني في التأكيد عليه في النظام الأساسي للدولة[1] عندما نص في الباب السادس منه على عدة مواد تضمنت الآتي:

المادة (٧٦) قضـت على أن: سيادة القانون أسـاس الحكم في الدولة، وشـرف القضـاء ونزاهة القضاة وعدلهم ضمان للحقوق والحريات.

في حين بينت المادة (٧٧) بأن: السـلطة القضـائية مسـتقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصـــدر أحكامها وفقا للقانون، ويرتب القانون المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ويبين وظائفها واختصاصاتها.

كما أكدت المادة (٧٨) على أنه: لا سـلطان على القضـاة في قضـائهم لغير القانون، وهم غير قابلين للعزل إلا في الحالات التي يحددها القانون، ولا يجوز لأي جهة التدخل في القضـايا أو في شـــؤون العدالة، ويعتبر هذا التدخل جريمة يعاقب عليها القانون، ويبين القانون جميع الأحكام الخاصة بالقضاة.

وبعد التمهيد المتقدم؛ يجدر بنا تبيان مفهوم الملاءمة على النحو الذي سـيرد في الفرع الأول، على أن يُفرد الفرع الثاني لتبيان علاقة الملاءمة بالسلطة التقديرية.

---

[1] يعد النظام الأساسي للدولة في سلطنة عُمان التشريع الأسمى والأعلى للبلاد، الذي ينظم كافة المؤسسات في الدولة، ويحكم علاقتها بالأفراد، تضمن بيان حقوق الأفراد وحرياتهم ونظام الحكم واختصاصات سلطان البلاد ومجلس الوزراء، وأكد على ضمان استقلال القضاء، ونص على المبادئ الاقتصادية والسياسية والاجتماعية وغيرها، وصدر أول نظام أساسي في سلطنة عُمان في ٦ نوفمبر ١٩٩٦م في عهد السلطان قابوس بن سعيد بموجب المرسوم السلطاني رقم ١٩٩٦/١٠١م، وطرأ عليه التعديل مرتين، أولاهما في ١٩ أكتوبر ٢٠١١م، تضمنت منح عدد من الصلاحيات لمجلس عمان بشقية (الدولة والشورى)، والأخرى في ١١ يناير ٢٠٢١ م في عهد السلطان هيثم بن طارق، بموجب المرسوم السلطاني رقم ٦/ ٢٠٢١م.

الفرع الأول

مفهـــــوم الملاءمـــــة

أولًا: الملاءمة في اللغة:

الملائمة " من أصـــل كلمة لأم ولأم الشـــيء لأما أي وافقه ولاءم فلانًا أي وافقه ويقال التأم الرجلان أي اتفقا وتلاءم الشـــيئان أي اجتمعا واتصـــلا وتلاءم الكلام أي اتســـق وانتظم"[١].وقيل إن "أصـلها في اللغة العربية من لاءم، وملاءمة الشـيء، بمعنى أصـلحه وجمعه، ولاءم الشـيء، أي وافقه ولاءم بين الخصوم، أصلح بينهم" [٢] "وقد لاءم القوم والتأموا واجتمعوا واتفقوا وتلاءم الشيئان إذ اجتمعا واتصـــلا ويقال التأم الفريقان والرجلان إذا تصـــالحا واجتمعا، وهذا طعام يلائمني أي: يوافقني ولا تقل: يلاومني"[٣].

ثانيا: الملاءمة في الفقه القانوني:

عرّف الفقه القانوني الملاءمة بأنها " توافق التشريع مع توقيت صدوره والظروف المختلفة، مثل الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي يصدر فيها، والأصل أن المختص بإصدار القرار أو التشـــريع يتمتع بســـلطة تقديرية في هذا المجال، بمعنى أنه هو الذي يقرر فعلًا إذا كان من الملاءمة إصـداره أو عدم إصـداره على الإطلاق، فإذا رأى ضـرورة إصـداره فهو الذي يختار أولًا التوقيت الملائم لإصـــداره،، وإذا اســـتقر على التوقيت الملائم لإصـــداره فهو الذي يقرر أخيرًا مدى ملاءمة الظروف المحيطة لإصـداره، سـواء القرار أو التشـريع؛ فالملاءمة تتعلق بصـلة العمل القانوني بظروف إصـداره؛ أي هي عبارة عن علاقة بين الأداء القانونية وظروف استخدامها واستعمالها".[٤]

---

[١] مجمع اللغة العربية، معجم الوجيز، القرة، ص٥٤٨.

[٢] قاموس المنجد في اللغة والاعلام، دار المشرق، بيروت، ١٩٨١، ص٨٠٣.

[٣] ابن منظور، لسان العرب، دار لسان العرب، بيروت، ص٣٢٨.

[٤] جورج شفيق ساري، رقابة التناسق في نطاق القانون الدستوري، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٨م، ص٢٤.

وباستقراء التعريف المتقدم؛ يتضح للباحث بأن تقرير المشرع بقدر من الحرية لجهة الإدارة في تخيّر مناسبة القيام بالتصرف من عدمه، وكذا تخير توقيته لا يقتصر على القرارات الإدارية، وإنما يمتد ليشمل كافة ما يصدق عليه وصف الأعمال القانونية، وأخصها التشريعات والعقود الإداري.

ويرى أحد الفقهاء أن الملاءمة تعني: " أن هذا التصرف كان مناسبًا أو موافقًا أو صالحًا من حيث الزمان والمكان والظروف والاعتبارات المحيطة"[1]

بمعنى أن الملاءمة تنصرف في الاصطلاح القانوني – بوجه عام – إلى توافق العمل القانوني مع ظروف الزمان والمكان والاعتبارات المحيطة بإصداره من جوانبه كافة.

ويخلص الباحث من خلال هذا التعريف أن الملاءمة تعني توافق القرار الإداري مع الظروف الخاصة التي استوجبت إصداره من حيث الزمان والملابسات المصاحبة له؛ حتى يصدر القرار ملائما لكل هذه الظروف، كإصداره في الوقت المناسب وبالكيفية المطلوبة، كما أنه يكون ملائما لمواجهة الحالة التي اتخذ من أجلها، وغيرها من الأمور الأخرى.

الفرع الثاني

ملامح علاقة الملاءمة بالسلطة التقديرية

سبق – فيما تقدم – بيان مفهوم كل من السلطة التقديرية والملاءمة، وتجلى للباحث بأن السلطة التقديرية تعني أن تتمتع الإدارة بقسط من حرية التصرف عندما تمارس اختصاصاتها القانونية؛ بحيث يكون للإدارة حرية التصرف من دون التزام قانوني عليها، أو اتخاذه على نحو معين، أو اختيار الوقت الذي تراه مناسبًا للتصرف، أو السبب الملائم لاتخاذه، أما الملاءمة فتعني توافق القرار الإداري مع الظروف الخاصة التي استوجبت إصداره من حيث الزمان والملابسات المصاحبة له.

ولأجل ذلك؛ فالملاحظ أن السلطة التقديرية للإدارة تتضمن جملة من الخيارات، فالمشرع مكّنها من اتخاذ قرارها بشكل ملاءم ضمن حدود القانون، وبما يحقق المصلحة العامة.

---

[1] سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، مطبعة أطلس، الإسكندرية، ص١١٩.

وعلى هذا الأساس؛ فإن طائفة من الفقه وصفت السلطة التقديرية بأنها "المجال الذي يحتوي جملة ملاءمات، تستطيع الإدارة من خلالها ممارسة اختصاصاتها القانونية بحرية، من خلال اتخاذ إجراء ما من قِبَلها، يتضمن عددًا من هذه الملائمات، والتي تعتبر جميعًا مشروعة ومن بينها توافق المحل والسبب"[١].

ومن بداهة القول: إن تخويل المشرع لجهة الإدارة ممارسة قدر من السلطة التقديرية، لا يعني الاعتراف لها بسلطة تحكمية مستبدة، وبمنأى عن الرقابة القضائية؛ فالمشرع ذاته وإن كان يملك سلطة تقديرية في إصدار القوانين، إلا أن سلطته تلك تتقيد باعتبارات العدل والمساواة والمصلحة العامة، فضلًا عن تقيدها بالمبادئ الأساسية التي نص عليها الدستور.

ولما كان الأصل أن القضاء الإداري لا يراقب استخدام الإدارة لسلطتها التقديرية مادام قرارها في حدود القانون، إلا أن ذلك ليس مبررًا بأن تتنكب عن وجه المصلحة العامة، وإنما يتعين على الإدارة في ممارستها لسلطتها التقديرية أن تحترم جميع أوجه المشروعية في أن يكون قرارها موافقا للقانون "لأنها هي سلطة قانونية، مصدرها القانون، وتخضع لحدود وضوابط القانون، وهي سلطة تهدف إلى التوصل إلى القرار الملائم بصدد الموضوع محل هذا القرار، فإذا لم تتحقق هذه الملاءمة نتيجة مباشرة هذه السلطة، فإن مفاد ذلك أن تلك المباشرة لم تكن سليمة، بل غير مشروعة؛ لعدم تحقيق الغاية منها، أي ملاءمة القرار الإداري، مما يعني إن الإدارة أخطأت في مباشرة السلطة التقديرية، وهو ما يمكن تكييفه – كذلك – بأنه خطأ في تطبيق القانون، ومن ثم يسوغ الحكم ببطلان هذا التصرف لمخالفة القانون مع التأكيد على أن القانون يشمل بالقطع المبادئ القانونية العامة المسلمة".[٢]

ويخلص الباحث إلى أن العلاقة بين السلطة التقديرية والملاءمة، في أن السلطة التقديرية هي مكنة خولها المشرع للإدارة تتيح لها حرية التصرف عند ممارسة اختصاصاتها القانونية؛ بحيث تكون للإدارة حرية التصرف دون التزام قانوني عليها، كحرية الاختيار بين عدة قرارات، بالتدخل أو الامتناع عن التدخل، واختيار وقت التدخل، وغيرها من التصرفات الأخرى غير المقيدة قانونًا، في حين أن

---

[١] نكتل إبراهيم عبدالرحمن، التناسب في القرار الإداري، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٦، ص٣٤.

[٢] سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص١٢٨.

الملاءمة تعني أن التصـرف محل السـلطة التقديرية يتعين أن يكون مناسـبًا أو موافقًا أو صـالحًا من حيث الزمان والمكان والظروف والاعتبارات المحيطة به التي اسـتوجبت إصـداره، وبمعنى آخر؛ فإن الملاءمة هي نتيجة مراعاة الإدارة لجوانب متعددة يتعين عليها أخذها في الاعتبار عند ممارسـتها لسلطتها التقديرية.

ويجدر بالباحث في هذا الشـأن أن يوضـح بأن ثمة تقارب بين رقابة الملاءمة ورقابة التناسـب التي يقصـد بها بصـفة عامة: " أن يتحقق القاضـي من مدى تناسـب التصـرف محل الرقابة والظروف والاعتبارات الواقعية المحيطة بكل من الإدارة والمتعاملين، دون المسـاس بمبدأ الفصـل بين السـلطات، كما يقصد برقابة التناسب رقابة مدى التناسب بين الإجراء الذي اتخذته الإدارة وبين الوقائع أو الأسباب التي دفعتها إلى اتخاذ مثل هذا الإجراء. وذلك ما يتطلب من السلطة الإدارية المختصة أن تقوم بعملية تقييم وتقدير جيد ودقيق لأهمية وخطورة هذه الوقائع أو الأسـباب؛ حتى يتسـنى لها اختيار الإجراء الملائم لها"[1].

ويسـتقر الفهم لدى الباحث بأن التناسـب والملاءمة هما امتياز بيد القاضـي الإداري ابتكرهما ليضـفي مزيدًا من المراقبة على السـلطة التقديرية للإدارة؛ بغية ضـبطها بالقدر الممكن ضـمن حدود المنطق والمعقول، وليعمل على خلق التوازن بين مصـالح الأفراد والسـلطة مخافة أن تطغى الأخيرة، وذلك بعدما أضحت رقابة المشروعية غير قادرة على مجاراة سرعة التجديد والتحديث التي طالت شتى مجالات العمل الإداري وأساليبه.

وتتجلى علاقة التناسب بالملاءمة فيما سبق بيانه فيما تقدم أن القضاء الإداري بصفته قضاءً إنشـائيا، ومواكبةً منه للتطور المسـتجد في أسـاليب الإدارة وتشـعب مفاصـلها وتعدد خدماتها؛ فقد استحدث رقابة الملائمة ليفرض بذلك رقابته على تصرفاتها؛ موازنة منه بين المصالح الفردية والصالح العام، وحتى لا تتعسف الإدارة في قراراتها منتهزه الامتياز الممنوحة إياه من قبل المشرع.

---

[1] سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص٨.

وبذلك؛ فالتناســـب يعني توافق الإجراء المتخذ مع ســـبب القرار، فهو توافق في أحد الجوانب فقط، وليس لكل جوانب القرار الإداري، "وعليه فإن التناســـب هو إحدى علامات القرار الإداري، وإن اعتبر من أهم عناصـــر الملاءمة في القرار الإداري، أما الملاءمة فإنها صـــفة للقرار الإداري نتيجة اتخاذه بطريقة يراعى فيها بعض الأمور والأوضـاع فيوصـف بالملائم، وأما التناسب فلا علاقة له بهذه الظروف والاعتبارات، فهو يعني التوافق بين الإجراء المتخذ مع أهمية الوقائع الثابتة، ويوصـــف – كذلك – بالملاءمة إذا ما روعي التناسب بين سبب القرار والإجراء المتخذ، فالتناسب أحد الأمور التي إذا ما روعيت وصف القرار بأنه ملائم، وعلى هذا الأساس؛ فإن التناسب يعتبر أحد عناصر الملاءمة في القرار الإداري" [١]، المتمثل في عنصر تقدير الإجراء الذي يتناسب مع خطورة وأهمية السبب، إلى جانب عنصرين اثنين هما: تقدير وجوب التدخل أو الامتناع، واختيار وقت التدخل.

وتدليلًا على ذلك؛ قررت محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان في عدد من الأحكام القضائية الصادرة عنها عدم تناسب الجزاء الموقع على المدعي مع خطورة السبب الذي ارتكنت إليه جهة الإدارة في قرارها حيث قررت: "الدَّين الضئيل لا يسبب التراخي في سداده أضرارًا جسيمة باقتصاديات الدولة تخّول منع المدعي من ممارسة حقه الدستوري في التنقل؛ لعدم وجود تناسب بين الإجراء المتخذ والحق الذي قصـــد إلى حمايته. الحق في التنقل أولى بالرعاية في هذه الحالة؛ وذلك عملا بقاعدة ترتيب المصـــالح والأولويات في مجال المحافظة على الحق، التي يقع على الدولة واجب الحفاظ عليه، والتي توجب تقديم الحق الأولى بالرعاية على غيره من الحقوق؛ تحقيقا للمصلحة العامة"[٢].

وفي حكم آخر مماثل انتهت المحكمة إلى أن "اللجنة المدعى عليها وإذ واجهت مخالفة المدعي بتوقيع أقصـى العقوبات المقررة عليه متمثلة في سـحب الترخيص له بممارسـة المحاماة بحسـبان أن حقيقة مقصـدها من ذلك هو الشـطب على اسـمه من جدول المحامين؛ فإن القرار المطعون فيه يغدو مشـوبًا بعدم التناســـب الظاهر بين الخطأ والعقاب، ويخرجه بالتالي عن حد المشـــروعية – مؤدى ذلك الحكم بتعديله ومجازاة المدعي تأديبيا بعقوبة الإنذار عملا بحكم المادة (٥٦) الفقرة (١) من قانون المحاماة" [٣].

---

[١] محمد حسنين عبدالعال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١م، ص٢١٥.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم ٢٧ لسنة ٤ قضـائية، بجلسة ٢٠٠٤/١٢/١٥م.

[٣] المرجع ذاته، الاستئناف رقم (١١) لسنة (٩) ق. س بجلسة٢٠٩/٣/٢٢م.

المبحث الثاني

الوسائل الحديثة لرقابة الملاءمة على السلطة التقديرية

إن التطور الهائل الذي يشـــهده نشـــاط الإدارة وتقديم خدماتها في مجالات متعددة ومتنوعة، واتصـافها بسـرعة الإنجاز، أسـفر عنه عدم تمكن رقابة المشـروعية في القيام بالعمل المنوط بها على الوجه الأمثل، رغم فاعليتها في إلزام جهة الإدارة في احترام مبدأ المشـــروعية؛ وذلك عائد لعدم مكنتها واستطاعتها في مسايرتها الطفرة الكبيرة والتطور اللذان شهدهما النشاط الإداري.

ولما كان من ســمات القضــاء الإداري التي ينفرد بها عن القضــاء العادي في كونه قضــاءً إنشائيًا؛ فقد دأب على ابتداع الوسائل والحلول التي ترمي إلى الحفاظ على حرية الأفراد وحقوقهم، وتحد من تعسف الإدارة وتنكبها عن وجه المصلحة العامة؛ الأمر الذي أفضـى إلى ابتكار القضـاء الإداري لرقابة الملاءمة على أعمال السلطة التقديرية للإدارة.

إن استحداث القضاء الإداري لرقابة الملاءمة لم يكن البتة محل ترحيب من قبل فقهاء القانون، الذين بذلوا حثيث ســعيهم في ســبيل إنكار وجود رقابة قضــائية على ملاءمة القرارات الإدارية، وإن الرقابة القضـائية على أعمال السلطة التنفيذية يتعين أن تتصـل برقابة المشروعية فحسب، وأن لا يمتد سلطان القضـاء إلى الرقابة على الملاءمة؛ باعتبار أن " الملاءمة هي مسألة تتصل بالإدارة الجيدة أو الإدارة السـيئة، فهي مسـألة واقع تدخل في إطار الإدارة بمعناها الفني وليس القانوني؛ أي: أنها مسـألة من مسـائل الإدارة الرشـيدة وليس القانون الإداري، وبالتالي تختص بها الإدارة وحدها بأن تحدد – دون غيرها – مدى ملاءمة تصـرفاتها، فالقاضـي الإداري يراقب أعمال الإدارة التي صـدرت في ظل سلطتها التقديرية، ويراقب ما أسفرت عنه مباشرة هذه السلطة؛ وذلك من خلال فحص العمل محل تلك السلطة ليتأكد من توافر كافة شـــروط مشـــروعيته، فيتحرى عما إذا كانت الإدارة عند اتخاذها لهذا العمل قد وضـــعت نفســـها في أفضـــل الظروف والأحوال لتقدير مناســـبة العمل وملاءمته، بعيدا عن البواعث الشخصية وبروح موضوعية أم لا، فإذا تبين له انتفاء ذلك، وكان واضحا له عدم الملاءمة الظاهرة في

هذا القرار؛ جاز له أن يعتد بهذه القرينة؛ باعتبارها دليلا مقنعا على أن القرار الإداري محل الطعن معيب بعيب الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها"[١].

غير أن مفهوم رقابة الملاءمة على النحو الوارد بالفرع الأول من المطلب الثاني بالمبحث الأول لا تخول القضاء الإداري – بحال من الأحوال – أن يتنكر ويهدر حرية التقدير المخولة للسلطة الإدارية والمستمدة من القانون؛ فغاية ما ينشده القاضي الإداري من بسط رقابته على عمل الإدارة هو إعلاء لكلمة القانون وضمانًا للمشروعية.

من جماع ما تقدم؛ يتجلى للباحث بأن الملاءمة هي الهدف الذي يتعين على الإدارة تحقيقه من مباشرة سلطتها التقديرية، والمتمثل في توافق القرار الإداري مع الظروف الخاصة التي استوجبت إصداره من حيث الزمان والملابسات المصاحبة له؛ حتى يصدر القرار ملائما لكل هذه الظروف، كإصداره في الوقت المناسب وبالكيفية المطلوبة، فإذا لم تسفر هذه المباشرة لتلك السلطة عن تحقيق الملاءمة، فعندئذ تكون الإدارة قد باشرت سلطتها على نحو حاد بها عن درب الصواب الذي رسمه القانون؛ "استنادا إلى أن السلطة التقديرية – وهي بغير جدال سلطة قانونية – يلزم أن تتم مباشرتها وفقا للقانون، وأن تحقق الغاية التي استهدفها القانون من تخويل الإدارة تلك السلطة – أي الملاءمة – بوصفها الهدف الذي من شأنه تحقيق المصلحة العامة المبتغاة من هذه السلطة، وعليه؛ يحق للقضاء الإداري أن يراقب مدى تحقق هذه الغاية – أي الملاءمة – دون أن يكون من شأن ذلك المساس بالسلطة التقديرية للإدارة؛ لأنه في هذه الحالة يراقب الجوانب القانونية المحيطة بتلك السلطة، وليس الجوانب التقديرية التي تتضمنها هذه السلطة"[٢].

ومع تزايد تنامي السلطة التقديرية للإدارة وتزايد مظاهرها نتيجة عجز المشرع عن تقييد هذه السلطة؛ فقد نصّب القضاء الإداري من نفسه مدافعًا ضد كل ما من شأنه أن يغري جهة الإدارة في أن تتعسف أو تستبد في استخدام سلطتها التقديرية، فعمل على استحداث سياج آخر منيع من الرقابة؛

---

[١] آمنة صدوق، رقابة الملائمة: التوجه الحديث لقضاء الإلغاء، بحث منشور في مجلة دراسات لجامعة عمار ثليجي الأغواط (مجلة دولية محكمة)، الجزائر، العدد ٦٨، يوليو ٢٠١٨م، ص٢٢٣-٢٢٤.

[٢] آمنة صدوق، رقابة الملائمة: التوجه الحديث لقضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص٢٢٤.

حتى لا تغدو متحررة من أي قيد، فابتدر أن خطى خطوة جريئة على نحو قاده إلى استحداث أساليب جديدة من شأنها أن تبدد الذرائع التي غالبا ما تتحصن بها جهة الإدارة لإضفاء الشرعية على قراراتها، والمتمثلة في التذرع بمبدأ الفصل بين السلطات، وفكرة السلطة الرئاسية[1].

لأجل ذلك؛ عمد القضاء الإداري إلى ابتكار عدد من الوسائل بما يمكنه من الحد من السلطة التقديرية، ويعيدها إلى نصابها المعقول، بعيدًا عن الشطط والغلو؛ لتكون في إطار الحفاظ على حقوق الأفراد وحرياتهم، ويكونوا في مأمن من أي تعسف أو استبداد، ومُقْدِمين على ممارسة أنشطتهم دونما خوف أو وجل من حرية التقدير المتروك لجهة الإدارة.

ولتلك الغاية؛ فقد ابتدع القضاء الإداري عددًا من الوسائل، أَخَصُّها الرقابة على الغلط البيّن في التقدير، كما استحدث ما يسمى بالرقابة على التناسب بين سبب القرار ومحله؛ وبذلك فقد مكّن القضاء الإداري نفسه من الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، والتي كانت متروكة للإدارة دون معقب عليها؛ وبذلك أضحت الملاءمة هي خير عضد ومعين لرقابة المشروعية، تسيران جنبا إلى جنب على درب الرقابة على أعمال الإدارة.

وعليه؛ سيتطرق الباحث في هذا المبحث للحديث عن أهم وسيلتين من وسائل الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة؛ حيث سيخصص المطلب الأول من هذا المبحث للحديث عن نظرية الغلو، والمطلب الثاني للحديث عن نظرية الخطأ الظاهر.

---

[1] الرئيس الإداري هو: ذلك الشخص الذي يقوم بإنجاز الأعمال بواسطة الموظفين الآخرين؛ فكل من يمارس نشاطًا إداريا يتعلق بالتنظيم والتخطيط والتوجيه والرقابة فهو إداري، أو مدير، أو رئيس إداري؛ حيث إن طبيعة العمل تقتضي وجودة تطبيقًا لقاعدة، (حيث تكون المسؤولية ينبغي أن تكون السلطة)، والسلطة الرئاسية توجب على الموظف (المرؤوس) الامتثال للأوامر الصادرة من رئيسه الإداري، واحترامه في نطاق الوظيفة العامة.

المطلب الأول

نظريـــــة الغلـــــو

في حقيقة الأمر؛ إن أســـبابًا كثيرة دعت القضـــاء الإداري إلى اســـتحداث فكرة الغلو، ولعل أخصها هو عزوف المشرع عن تحديد المخالفات الإدارية، وتقرير العقوبة المناسبة لكل مخالفة؛ الأمر الذي قاد إلى تفاوت العقوبات لذات المخالفة المرتكبة؛ إذ جنحت بعض الجهات الإدارية إلى المغالاة في العقوبة منتقية الأشـــد منها، في حين تركن الجهات الأخرى للتفريط في تقرير العقوبة الأخف؛ متسببة في مزيد من التسيب والإمعان في الاستهتار.

ولا تثريب على المشـــرع في ذلك؛ إذ من الاســـتحالة بمكان أن يقوم بحصـــر كافة المخالفات الإدارية، ويقرر العقوبة قرين كل منها؛ ذلك أن الظروف المحيطة بكل واقعة تختلف عن الأخرى، فضـــلًا عن كون المخالفات الإدارية في تطور مســـتمر، وأن خواص النصـــوص القانونية تفرض وجوب ثباتها واستقرارها؛ فيحول ذلك دون التمكن من مجاراة سرعة التغير والتطور في عمل الإدارة والمخالفات الإدارية.

لذلك؛ كان لا مناص أمام القضـــاء الإداري – لغاية تحقيق التوازن بين فاعلية نشـــاط الإدارة وضمان حقوق الأفراد المتعاملين معها – من إعمال مبدأ التناسب؛ لضمان عدم غلو جهة الإدارة حال إعمال سلطتها التقديرية.

غير أن نظرية الغلو لا تعني – بحال من الأحوال – غل يد جهة الإدارة عن إعمال ســـلطتها التقديرية؛ إذ أوضح الفقهاء هذه النظرية: " لا تلغي حرية التقدير، إنما تمنع شططًا، وإن حرية السلطة الانضباطية في اختيار العقوبة الملاءمة مع الفعل المكون للمخالفة ليست مطلقة ولا تحكمية، وبإمكان الســـلطة الانضـــباطية الاختيار من بين تلك العقوبات كي تعاقب به المخالف عن المخالفة، أما إذا تجاوزت الســـلطة التقديرية التقدير الســـليم والمعقول، ففي هذه الحالة تخرج العقوبة الانضـــباطية عن نطاق المشروعية؛ حيث يشترط لمشروعيتها ألا يعد القرار الإداري مشوبًا بالغلو".[1]

---

[1] عبدالفتاح عبدالحليم، بعض أوجه الطعن في إقرار الإداري في قضـــاء مجلس الدولة، مجلة العلوم الإدارية، الســـنة ٣٢، العدد ١، القاهرة، ص٣٥.

ومن جماع ذلك؛ يميل الباحث إلى أن نظرية الغلو مرتبطة بعيب الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها؛ إذ أن الإجراء الذي تُقدم عليه جهة الإدارة بموجب سلطتها التقديرية المخولة إياها من قبل المشرع يتعين أن تكون متناسبة مع الواقعة محل التنفيذ، فلا بد أن يكون الاعتدال هو سيد الموقف دونما شطط وإسراف، أو تهاون وتفريط؛ وبذلك يتعين أن تكون نية مصدر القرار منسجمة ومتوافقة مع الهدف منه، فعلى سبيل المثال: إن الهدف في إنزال العقوبة الإدارية في حق الموظف المخالف إنما تتمثل تقويم اعوجاج الموظف وتهذيب سلوكه، فإن غالت جهة الإدارة في العقوبة التي أنزلتها في حق الموظف مرتكب المخالفة، أو قررت بمجازاته بعقوبة أدنى مع ثبوت جسامة المخالفة محاباةً له؛ فيكون القرار – والحال كذلك – قد شابه عيب عدم التناسب المتمثل في إساءة استعمال السلطة والانحراف بها.

وبعد التمهيد المتقدم؛ سيخصص الباحث الفرع الأول من هذا المطلب لبيان مفهوم نظرية الغلو، على أن يشتمل الفرع الثاني على بيان المعيار الذي تبنى عليه نظرية الغلو.

الفرع الأول

مفهوم نظرية الغلو

ورد في معاجم اللغة تعريف الغلو بأنه "من غلا يغلو غلوا وغلوا، زاد وارتفع، والمغالاة في الشيء رفع شأنه، وغلا السعر، أي ارتفع فهو غالٍ"[١] "فكل من جاوز الحد فهو غالٍ، وبمعنى آخر باعتبار مجاوزة الحد الطبيعي. أو هو التجاوز لقدر ما يجب وهو أفحش من التعدي وغالى به غلاء رفع يده يريد به أقصى الغاية وهو من التجاوز".[٢]

أما في الشأن الفقهي فقد تعددت بشأنه التعريفات وفق اجتهاد كل فقيه؛ فهناك من عرّفه بأنه: "هو العيب الذي يكون فيه الجزاء غير متناسب بشكل ظاهر مع الذنب المرتكب، دون أن يوصم القرار بالانحراف؛ لأن الإدارة لم تستهدف تحقيق غرض آخر غير الواجب عليها استهدافه.[٣]

---

[١] قاموس المنجد في اللغة والأعلام، مرجع سابق، ص٥٥٨.

[٢] أبن منظور، مرجع سابق، ص١١٣.

[٣] محمد حسنين عبدالعال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء ،مرجع سابق، ص١٨٥.

فيما ذهب جانب من الفقه إلى تعريفه بأنه: "عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، وإلا أصبحت سلطة الإدارة في هذا المجال غير مشروعة".[١]

وتعليقًا على التعريفين المتقدمين: فالبين أنهما قصرا حصرًا فكرة الغلو على القرارات التأديبية؛ إذ يرى أصحابهما أن الغلو يكون ظاهرًا حال عدم تناسب ومبالغة للحد المعقول بين العقوبة مع المخالفة أو الذنب المرتكب، فالطماوي يرى أن من شأن الغلو أن يخرج القرار من نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية؛ على اعتبار أن جهة الإدارة إنما تستمد سلطتها التقديرية من القانون، فإن هي غالت في التقدير تكون بذلك قد حادت عن الغاية التي رسمها المشرع، وأضحى قرارها مشوبًا بعدم المشروعية، وقابلًا للطعن عليه أمام القضاء الإداري. في صدد التعليق المتقدم يود الباحث أن يسطر ملاحظته بأن الغلو وإن كان يصدق على عدم ملائمة العقوبة الإدارية مع المخالفة، إلا أنه ليس حكرًا عليها؛ إذ الغلو يمكن أن يصدق على عدم التلاؤم في كافة القرارات الإدارية الأخرى، بل يمتد إلى التصرفات الأخرى من مثل العقود الإدارية؛ إذ العبرة في ذلك هو مدى التناسب بين ظروف الواقعة والإجراء الذي تتخذه جهة الإدارة حيالها، فمتى ما تبين أن تصرف جهة الإدارة صاحبه الشطط وتجاوز المعقول وصف عندها بالغلو.

في حين يرى أحد الفقهاء " بأنَّ الغلو ليس إلا أداة قضائية تستهدف تحقيق رقابة أكثر فاعلية ومقاومة التقديرات السيئة للإدارة والمشوبة بعد التناسب الظاهر للسلطات التأديبية.[٢]

ويستقي الباحث من التعريفات المتقدمة أن الغلو هو مكنة قضائية يمارسها القاضي الإداري؛ ليتبين سلامة تقدير جهة الإدارة بشأن الإجراء المتخذ بشأن الواقعة محل الدعوى، فيما إذا انطوت على شطط وتجاوز في الحد، أو تفريط في اللين فيبعث على التسيب والفوضى.

وبتتبع الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري في سلطنة عُمان؛ فالبين أنها لم تضع تعريفًا واضحًا للغلو؛ إذ أن ذاك ليس من صميم اختصاصها، بحسبان أنه أمر من صميم اختصاص

---

[١] سليمان الطماوي، القضاء الإداري (قضاء التأديب) مرجع سابق، ص٦٩٣.

[٢] محمود سلامة جبر، نظرية الغلط البين في قضاء الإلغاء، دون دار نشر، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٥٢٩.

الفقه، بيد أنها اكتفت بالإشـــارة إلى فكرة الغلو ومضـــمونها في العديد من أحكامها؛ إذ انتهت في أحد أحكامها بالقول: "جرت أحكام هذه المحكمة على أن تقرير الجزاء ومناســـبته للمخالفة المرتكبة يمثل عنصـرا من عناصـر شـرعية هذا الجزاء، وهو ما يقتضـي أن يكون الجزاء مناسـبا للمخالفة، فلا يتسـم باللين والرأفة والتفريط، فيؤدي إلى التســيب والفوضـــى، وإنما يتعين عند إجرائه مراعاة التدرج فيه دون إفراط أو تفريط، وذلك بما يحقق التناسب بينه وبين المخالفة محل الاتهام. لا يعد من قبيل المشروعية أن يكون الجزاء غير متناسب في شدته مع الفعل المرتكب، وإلا وُصم قرار الجزاء بالغلو لعدم الملاءمة بين درجة خطورة الفعل المرتكب ونوع الجزاء الموقع؛ وعندها يتعين على القضاء التأديبي ألا يقف عند حد المشروعية، وإنما يتعدى ذلك بالتصدي لتوقيع الجزاء الذي يراه مناسبا لما اقترفه المدعي من ذنب، وهذا ما أكدته المادة (٢٥) من القرار الوزاري رقم (٩٧/٥٢) من وجوب أن تكون العقوبة متناســبة مع الفعل المنسوب إلى المحامي وتؤخذ في الاعتبار الظروف المخففة والمشددة تبعا لجسامة المخالفة".[١]

في حين أن المحكمة الإدارية العليا المصرية سعت جاهدة في وضع تعريف واضح للغلو؛ إذ عرّفته بأنه " عدم الملاءمة الظاهرة بين تقدير خطورة الذنب الإداري واختيار العقوبة المناسبة، ويخضع ذلك القرار لرقابة القضـــاء الإداري متى ما كان مشـــوبًا بالغلو، ومن ثم يخرج تقدير العقوبة في نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية".[٢]

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٢١) لسنة (١٠) ق س بجلسة ٢٠١٠/٢/٨م.

[٢] مجموعة الأحكام التي قررتها المحكمة الإدارية المصـــرية، في الطعن رقم ٥٦٣، الســـنة الســـابعة، بتاريخ ١١/١١م١٩٦١، العدد الأول، ص٢٧.

الفرع الثاني

معيار نظرية الغلو

يجدر البيان بأن الأساس الذي تبني عليه نظرية الغلو هو عدم الملاءمة بين جسامة المخالفة المرتكبة والجزاء الموقع عليها من قبل الإدارة، فعندئذٍ يخرج التقدير من نطاق المشـــروعية إلى عدم المشروعية؛ ومن ثَم يخضع لرقابة المحكمة.

وعليه؛ يمكن القول بأن معيار نظرية الغلو في شأن القرارات التأديبية معيار موضوعي، قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب مع نوع الجزاء ومقداره " فإذا غالت في تقدير العقوبة، فإن ذلك لا يكون مرجعها الإســاءة في اســتعمال الســلطة، بل قد يكون المرجع الحرص على المصــلحة العامة، في حين أن الانحراف بالسـلطة لا يتحقق إلا إذا اسـتهدف مصـدر القرار تحقيق غاية أخرى، غير تلك التي شُرعت السلطة من أجل تحقيقها؛ لهذا يؤكد القضاء الإداري بأن معيار عدم المشروعية في حالة الغلو ليس معيارًا شخصيا، إنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره".[١]

إن الفهم المتقدم هو ذاته الذي اسـتقرت عليه أحكام محكمة القضــاء الإداري بسـلطنة عُمان؛ فباســتطلاع المبادئ التي اســتقرت عليها؛ نجد أنها انتهت في قضــائها على أنه " إذا كان للســلطة المختصــة بتوقيع العقوبة تقدير خطورة جسـامة المخالفة الإدارية وما يناسـبها من عقوبة، إلا أن مناط مشـروعية ذلك التقدير ألا يشـوب اسـتعمال سـلطتها التقديرية غلو في العقوبة. يتعين عند تقدير هذه العقوبة مراعاة التدرج فيها على النحو الوارد بالمادة (٧٢) من قانون الخدمة المدنية وذلك حســـب جسامة المخالفة وملابساتها. إذا تبين أن السلطة المختصة بتوقيع العقوبة قد غالت في توقيع الجزاء؛ كان قرارها مشوبا بعيب مخالفة القانون".[٢]

---

[١] رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص٢٩٨.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق الاستئناف رقم (٧) لسنة (٥) ق س بجلسة ٢٠٠٥/٥/١٤م.

وفي حكم آخر متصل انتهت المحكمة – كذلك – إلى أن "رقابة القضاء لمشروعية الجزاء التأديبي رقابة قانونية، يحدها تحقق المحكمة من قيام السبب المبرر له ثبوت ارتكاب العامل المخالفة التي جوزي عنها، فلا تمتد هذه الرقابة إلى ملاءمة الجزاء؛ لأن الجهة التي تملك توقيعه تترخص في تقدير مدى جسامة الذنب وما يناسبه من جزاء ما دام في حدود النصاب المقرر لها قانونا. إن ثبوت ارتكاب المستأنف الطبيب المخالفات الطبية يجعل قرار إلغاء ترخيص مزاولته مهنة الطب البشري وشطب قيده قائما على سببه المبرر له قانونا ".[١]

واستقر قضاؤها – كذلك – على أن " تقييم الموظف المعين تحت الاختبار يؤخذ بمعيار الموظف المتوسط حديث العهد بالوظيفة، الذي إذا أصاب فإنه قد يخطئ أيضًا؛ نظرا لما قد يعرض عليه من أمور عملية تواجهه لأول مرة، مادام الخطأ لم يصل إلى حد الجسامة غير المبررة. إن تقييم عمله لا يكون بدقة مفرطة، وفي ذات الوقت لا يتهاون في أخطائه الجسيمة، بل يتعين أن يتخذ التقرير بين هذا وذاك سبيلا، ودون أن يحول ذلك عن مساءلته إداريا إذا اقتضى الأمر، وإن التقرير الذي يعده الرئيس المباشر إنما يشكل ركن السبب في قرار إنهاء خدمة الموظف، ويجب أن يكون التقرير مرتكنا إلى أسباب مشروعة قائمة ومحققة ومستندة إلى عناصر موضوعية محددة ومستمدة من أفعال وسلوك حقيقي شاب عمل الموظف خلال فترة الاختبار، وأن تكفي بذاتها على حمل أداء الموظف على أن يوصف بعدم الكفاءة التي بناء عليها لا يصلح للاستمرار في الخدمة، فإذا تنكب التقرير هذا النهج المتقدم وفارقت أسبابه واقع حال الموظف، وجاءت غير مستمدة من أصول ثابتة ومحددة تبررها في الواقع والقانون وغير مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول تنتجها، أو كانت غير كافية بذاتها للحكم على الموظف بعدم الكفاءة للاستمرار بخدمة الجهة الإدارية – كان القرار الصادر بإنهاء خدمته فاقدا لركن السبب المشروع الذي يبرره، ويقع بذلك باطلا حقيقا بعدم الصحة".[٢]

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٦٨٤) لسنة (١٣) ق س بجلسة ٢٠١٣/١٢/٢.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان في خمسة عشر عامًا من العام القضائي الأول وحتى العام القضائي الخامس عشر، المكتب الفني، ط١، ٢٠١٨ م، الاستئناف رقم ٦٩٥ لسنة ١٤ قضائية، بجلسة ٢٠١٤/٦/٢٣م، ص٧١٥.

وفي الشـأن ذاته قضـت المحكمة بأن "تقرير الجزاء ومناسـبته للمخالفة المرتكبة يمثل عنصـرا من عناصـر شـرعية هذا الجزاء؛ وهو ما يقتضـي أن يكون الجزاء مناسـبا للمخالفة، فلا يتسـم باللين والراقة والتفريط فيؤدي إلى التسـيب والفوضـى، وإنما يتعين عند إجرائه مراعاة التدرج فيه دون إفراط أو تفريط؛ وذلك بما يحقق التناسب بينه وبين المخالفة محل الاتهام. لا يعد من قبيل المشروعية أن يكون أول جزاء يوقع هو الأشد صرامة، أو غير متناسب في شدته مع الفعل المرتكب، وإلا وُصم قرار الجزاء بالغلو؛ لعدم الملاءمة بين درجة خطورة الفعل المرتكب ونوع الجزاء الموقع، وعندها يتعين على القضاء التأديبي ألا يقف عند حد المشـروعية، وإنما يتعدى ذلك بالتصـدي لتوقيع الجزاء الذي يراه مناسـبا لما اقترفه المدعي من ذنب".[1]

وخاتمة القول: إن نظرية الغلو لا تلغي حرية التقدير بقدر ما تمنع الشطط؛ فالمشرع – بمنحة لجهة الإدارة قدرًا من السـلطة التقديرية – إنما أراد أن يهبها مكنة تسـيير المرفق العام من خلال تخيّر التصرف الملائم بوصفها الأعلم من غيرها بطبيعة النشاط الإداري، غير أن تلك السلطة ليست مطلقة ولا تحكمية، فإذا ما تجاوزت التقدير السـليم فقد جنحت بذلك عن نطاق المشـروعية، وبسـط القضـاء الإداري رقابته على تصرفها.

[1] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان في خمسة عشر عامًا من العام القضائي الأول وحتى العام القضائي الخامس عشر، مرجع سابق، الاستئناف رقم ٢٣٨لسنة ٩قضائية، بجلسة ٢٠٠٩/١١/٩م، ص٥٢٩.

المطلب الثاني

نظرية الخطأ البين في التقدير

تعمل نظرية الخطأ البيّن جنبًا إلى جنب مع نظرية الغلو في الرقابة التي يباشـــرها القاضـــي الإداري على القرارات الإدارية، "ويتخذ منها وسـيلة للحد من تعسـف جهة الإدارة، ويتخذ مجلس الدولة الفرنســي من نظرية الخطأ البيّن – كما يطلق عليها جانب من الفقه الإداري – عنصــرا أســاســيا من عناصـر الرقابة القضـائية التي يباشـرها على القرارات الإدارية؛ وذلك وسـيلة لتجنب التعسـف الذي قد ينشأ عن استخدام الإدارة لسلطتها التقديرية".[١]

ويظهر بأن الســـبب الباعث على اســـتحداث نظرية الخطأ البين في التقدير، هو نتاج عجز وسائل الرقابة التقليدية ممثلة في رقابة المشروعية من ضبط التوازن بين سلطة الإدارة التقديرية وحقوق الأفراد وحرياتهم، ولأجل إعادة الأمور إلى نصـــابها الســـليم؛ فقد بذل مجلس الدولة الفرنســـي ســـعيه المحمود بتوســـيع الرقابة القضـــائية لتســـتوعب الرقابة على الوقائع التي ارتكنت إليها جهة الإدارة في إصـــدار قرارها، وليتيقن من ســـلامتها من شـــائبة الغلط الظاهر في التقدير، فأوجد بذلك أداة قضـــائية مكنته من اللحاق بالتطور الذي شـــهده نشـــاط الإدارة ووظائفها، وليلج من خلالها إلى الرقابة على التكييف القانوني للوقائع، ولينفذ إلى تقدير الإدارة.

ويسـتوحى من فكرة الخطأ البيّن أن مجلس الدولة الفرنسـي وهو بصـدد الرقابة القضـائية على القرار الإداري فإنه يستعمل "معادلة جديدة مفادها أن الإدارة عندما تمارس سلطتها التقديرية فإن القرار الذي تتخذه يجب ألا يكون مرتكزا على وقائع غير صـحيحة ماديا، ولا إلى أسـباب قانونية خاطئة، ولا إلى غلط بيّن في التقدير، ولا يكون مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة".[٢]

---

[١] آمنة صدوق، رقابة الملائمة: التوجه الحديث لقضاء الإلغاء ، مرجع سابق، ص٢٣٠.

[٢] فيصـل أنسـيغة، الرقابة على الجزاءات الإدارية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة محمد خيضـر بسـكرة، ٢٠١٢، ص١٩٤.

وقبل الخوض في مضـــمون الرقابة على الخطأ البيّن؛ يســـتحســـن الباحث – بداية – إيراد التعريفات اللغوية للخطأ، وأبرز ما انتهى إليه الفقهاء من تعريف لهذه النظرية، وهو ما ســـيرد بالفرع الأول من هذا المطلب.

الفرع الأول

مفهوم نظرية الخطأ البين في التقدير

في معاجم اللغة ورد تعريف الخطأ بأنه: من خطأ يخطئ، ضـــد الصـــواب أو الحيدة عنه، أو من أراد الصـــواب فذهب إلى غيره، وقد يراد به من ســـلك ســـبيل الخطأ عمدًا أو ســـهوًا، والخطأ هو من تعمد ما لا ينبغي، وقد يأتي بمعنى الذنب ".[١]

وفي شأن التعريف الإصلاحي القانوني فقد ورد تعريف الخطأ بأنه: "إخلال بالتزام قانوني". [٢]

وقد ســـعى الفقهاء في إيجاد تعريف لنظرية الخطأ البين؛ إذ انتهى أحد الفقهاء إلى أنه: "الخطأ الذي يرى فيه القاضـــي من خلال بحثه لملف الدعوى، ولمختلف الظروف التي جرى فيها هذا التقدير تجاوزًا لحدود المعقولية، ووضوحًا لدرجة البداهة".[٣]

فيما عرّفه آخر بأنه: "عيب يشـــوب تكييف الإدارة وتقديرها للوقائع المتخذة كســـبب للقرار الإداري، ويبدو بينًا وجسـيمًا على نحو يتعارض مع الفطرة السـليمة، وتتجاوز به الإدارة حدود المعقول في الحكم الذي تحمله على الوقائع، ويكون سببًا لإلغاء قرارها المشوب بهذا العيب".[٤]

ويخلص الباحث باستقرار التعريفات السابقة للخطأ البين، إلى أن القاضـي الإداري – وهو يزن القرار الإداري بميزان العدالة – لا يتدخل في تقدير الإدارة، ولا ينصّـب نفسـه محلها في تلك السـلطة، بقدر ما يبحث فيما إذا قد شـــاب تقدير الإدارة خطأ ظاهر أو غلط بيّن جليّ؛ فعندئذٍ يبســـط ســـلطانه

---

[١] ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ص١٩٢.

[٢] عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٥٨م، ص٧٧٨.

[٣] رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية ،مرجع سابق، ص٢٣٢.

[٤] محمود سلامة جبر، نظرية الغلط البين في قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص٨٩.

ورقابته على القرار، وينقيه من تلك الشـــوائب، دون أن يملي على الإدارة القرار الذي يتعين عليها اتخاذه، تاركًا لها فسحة تصحيح قرارها، وتعديله بما يعيد الأمور إلى نصابها الصحيح.

ويعضـد الفهم المتقدم ما اسـتقرت عليه محكمة القضـاء الإداري في سـلطنة عُمان، من أنه لا يسـوغ بأن يقوم القضـاء الإداري مقام الإدارة في إحلال سـبب محل السـبب الذي قام عليه القرار، وإنما يقتصـر دوره على رقابة مشـروعية السـبب وقانونيته، إذ انتهت في أحد أحكامها إلى أن " تقدير كفاية الموظف أمر يترخص فيه الرئيس المباشـر والرئيس الأعلى، كلٌ في حدود اختصـاصـه، ولا سـبيل للتعقيب عليه ما لم يثبت أن تقديراتهم كانت مشوبة بالانحراف أو إساءة استعمال السلطة؛ لتعلق ذلك بصميم اختصاص الإدارة التي ليس للقضاء أن ينصّب نفسه مكانها في هذا الأمر، إلا أن مناط ذلك جميعه أن يكون التقدير متسقا وظروف الحال، متفقا ومستوى أداء الموظف في الفترة الموضـوع عنها التقرير، وما قام به من جهود وما بذله من نشاط، لا تنافر بينه أو تعارض مع ما تشهد به الأوراق من عناصـر كفاية الموظف، بمعنى أن يكون التقرير مسـتندا إلى عناصـر ثابتة مسـتخلصـة اسـتخلاصـا سائغا من وقائع تنتجها؛ ذلك أن القرار الصـادر بتقدير كفاية الموظف شـأنه شـأن أي قرار إداري يجب أن يقوم على سببه المبرر له قانونا، وإلا كان فاقدا لركن السبب"[1].

[1] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم ٦٥١ سنة ١١ قضـائية بجلسـة ١٢/١٢/ ٢٠١١م.

الفرع الثاني

معيار نظرية الخطأ البين في التقدير

لم يتوافق الفقه القانوني بشأن تحديد معيار واضح ومنضبط للخطأ البين؛ فجانب من الفقه يرى أن معيار الخطأ البين هو معيار لغوي شكلي يكمن في عدم معقولية الخطأ، فيما تذهب طائفة من الفقه على أن المعيار في ذلك هو معيار موضوعي يتمثل في الجسامة والوضوح، وتبيان ذلك على النحو الآتي:

١. المعيار الشكلي (السطوع والوضوح).

إن الأخذ بالمعيار الشكلي هو ما انتهجه مجلس الدولة الفرنسي واستقر عليه في العديد من أحكامه، معتبرًا بأن الخطأ البين "هو الغلط الواضح والجسيم الذي يكون مرئيا حتى بالنسبة لغير المتخصص من رجال القانون."[١]

والمقصود بالوضوح هو "ضرورة أن يكون الخطأ في التقدير أو عدم التناسب جليًّا بيّنًا، يستطيع أن يدركه بوضوح دون عناء الشخص العادي؛ فهو بمثابة الجرم المشهود – على حد تعبير بعض الفقه –. تقاس درجة الوضوح بالاعتماد على معيار الرجل العادي، وهو ما ذهب إليه الأستاذ فيدل؛ إذ يرى أن الغلط البارز هو الذي لا يحتاج إلى خبرة كبيرة، وكما يقول مفوض الحكومة "BRAIBANT: يمكن التعرف عليه جليًا من قبل جاهل".[٢]

ويستبين للباحث أن فكرة المعيار الشكلي تقوم على تجلّي الخطأ وانكشافه على نحو سافر، بل تبلغ درجة فداحته أن يتبادر بداهة للشخص المعتاد من غير المشتغلين بالقانون، ولا يحتاج إلى خبير أو متخصص ليقر به، بيد أن ذلك لا يعني – بحال من الأحوال – ضرورة أن يتحقق التوافق التام بين عناصر التقدير في العمل القانوني؛ إذ أن هناك قدرا من التفاوت يمكن التغاضي عنه، بل تتطلبه طبيعة التقدير، شريطة ألا يبلغ حد الجسامة.

---

[١] علي حسين أحمد الفهداوي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الأنبار، العراق، العدد الخامس، ٢٠١٢، ص٣٣.

[٢] آمنة صدوق، رقابة الملائمة: التوجه الحديث لقضاء الإلغاء ، مرجع سابق، ص٢٣٢.

٢. المعيار الموضوعي (عدم معقولية الخطأ).

أما مجلس الدولة المصري لم يشايع مجلس الدولة الفرنسي في الأخذ بالمعيار الشكلي للتيقن من عدم التناسب في التقدير، وإنما اختط لنفسه معيارًا آخر يتحدد بمقتضاه جسامة الخطأ وعدم معقوليته، " إذ هم يرون أن معيار الغلط البين لا يكمن في جسامة أو وضوح هذا الغلط، إنما يكون أساسًا في درجة عدم الانضباط في عناصر التقييم عند إجرائها هذا التقييم".[١]

ويتجلى للباحث أن الخطأ الظاهر – وفق هذا المعيار – لا يكمن في مدى تجلّي هذا الخطأ وانكشافه لغير المختص، بقدر ما يكون متأصلًا في جسامة وفداحة ما اقترفته جهة الإدارة من خطأ في عناصر التقييم التي كانت تحت نظرها إبّان تدارسها للموضوع؛ فالقاضي لا يتوقف بحثه على ظاهر نصوص وعبارات القرار محل الطعن، وإنما يمحّص الوقائع والظروف المحيطة بالقرار ويستجلي مراميها؛ وصولا للباعث على إصدار القرار.

ويضيف الباحث: بأن من شأن الارتكان للمعيار الشكلي المتمثل في ظهور وسطوع الخطأ أنه لا يمكّن القاضي من بحث الأخطاء غير الظاهرة رغم بلوغها درجة من الجسامة وعدم معقوليتها؛ الأمر الذي من شأنه أن يمكّن الإدارة من التملص من رقابة القضاء على قرارها المشوب بالخطأ الجسيم غير الظاهر، ولذا يستحسن الباحث أن يجمع القضاء في رقابته بين كلا المعيارين؛ فالمعيار الشكلي يعين القاضي على استجلاء الخطأ الظاهر الجلي، كما يمكنه المعيار الموضوعي من البحث المتعمق في الدعوى الإدارية وصولا لموقع الخطأ.

وسيرًا على الدرب الذي اختطه القضاء الإداري بسلطنة عُمان بعدم الاشتغال بتعريف مصطلحات القانون، تاركًا تلك المهمة للفقه؛ فإنه – باستقراء الأحكام الصادرة عنه– قد أورد مفردات متعددة ترمي كلها إلى ذات مصطلح الخطأ الظاهر؛ حيث انتهى في أحد أحكامه بالقول: " إن محل القرار الإداري هو المركز القانوني الذي تتجه إدارة مصدر القرار إلى إحداثه، وإن هذا المركز القانوني لا بد أن يكون وليدًا للإرادة الحقيقية لجهة الإدارة، أما إذا كان هذا المركز وليدًا لإرادة اعتقادية أو

---

[١] المرجع ذاته، ص٢٣٣.

توهميه لجهة الإدارة، فيكون محل القرار وقتئذ مشـــوبا بعيب جســـيم يجيز ســـحب القرار، دون التقيد بالميعاد المقرر قانونا. إن القرارات الإدارية التي تقوم على الخطأ الإداري الجسيم لا يوجد لها أي سند في إطار المشروعية وسيادة القانون، لأن تكتسب أي حصانة تعصمها من السحب والإلغاء".[١]

كما أنها في هذا الشـــأن أرســـت مبدأ قضـــاء نص على أن " الرقابة القضـــائية على قرارات وتصـــرفات جهة الإدارة لا تختلف في طبيعتها، وإن تفاوتت في مداها؛ إذ أنها ليســـت حقيقة على قدر واحد، فهذه الرقابة تتسع كلما كانت سلطة جهة الإدارة مقيَّدة بشأن إصدار قرار إداري على وجه معين، في ضوء القواعد القانونية الحاكمة لإصداره، وتضيق في مجال السلطة التقديرية؛ حيث لا يُلزم القانون الإدارة بنص يَحدّ من سلطتها، أو يقيد من حريتها، سواء في القيام بالتصـرف من عدمه أم وسيلته أم وقت اتخاذه، أساس ذلك أن الأصل في القرارات الإدارية صحتها، وهي بذاتها قرينة على هذه الصحة وعلى توفر الأركان القانونية الموجبة لها، وأن الغاية منها المصـلحة العامة، ما لم يقدم المتضـرر من القرار ما يدحض هذه القرينة، وأنه وإن كان للمحكمة أن تراقب مشـروعية القرار الإداري لاسـتظهار ما يكون قد أصـــابه من عوار أودى به إلى حومة عدم المشـــروعية، إلا أنه ليس لها أن تتصـــدى لرقابة سلطة جهة الإدارة في تقدير ملاءمات إصداره. لا يعني ذلك بحال من الأحوال أنها سلطة مطلقة. كل ما في الأمر أن الرقابة القضـــائية على الســـلطة التقديرية لجهة الإدارة تجد حدها في التحقق من عدم وجود خطأ بيّن في التقدير، وعدم الغلط في القانون، وعدم الإســـاءة أو الانحراف أو التعســـف في استعمال السلطة، وأن يكون القرار قد صدر مستهدفا المصلحة العامة".[٢]

كما سـطرت في حيثيات أحد أحكامها: " يرسـخ يقين المحكمة بأن اللجنة المذكورة أخطأت خطأ بيّنًا في تقدير عناصر التقييم الواردة بالاستمارة المعدة للغرض؛ نتيجة عدم إيلائها الأهمية الكاملة للملف الوظيفي للمسـتأنف، وعدم حرصـها على تمحيص مؤيداته والتثبت منها؛ ذلك لأنه خلاف لما دفعت به الجهة الإدارية المستأنف ضدها في ردها على هذه الإثارة، وظلت متمسكة به طوال مراحل النزاع من أن صاحب الشأن لم

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٧٢٤) لسنة (١٤) ق س بجلسة ٢٠١٤/١٠/٤م.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان للعام القضائي ١٧، المبدأ ٤٦، جلسة ٢٠١٧/١١/٦م.

يقدم لها شـــهادة معادلة المؤهل المذكور، فإن القرائن القاطعة المتوفرة بملفه الوظيفي كانت تغنيه عن هذا التقديم؛ بحكم أنه كان حاصــلا على المؤهل المشــار إليه منذ عام ٢٠٠٨م"[١]، واسـتمرت في تشـييد حكمها قضـاءً لتدلل ببطلان القرار المطعون فيه إلى أن انتهت بالقول بأنه " لا مناص من القول بأن المسـتأنف كان يسـتحق الدرجات الأربع كاملة عن مؤهلاته الدراسـية، وأن منحه (٣) ثلاث درجات فحسـب كان نتيجة خطأ بيّن في التقدير، مبني على عدم إدراك لما كان مضـــمنا بملفه الوظيفي من مؤيدات، ولما كانت هذه الدرجة المنقوصـة من شـأنها أن ترفع من مجموع درجات المسـتأنف في السـيرة الذاتية وتقرير الكفاية إلى (٢٤) أربع وعشرين درجة؛ فإن ذلك كافٍ ليجعله من جملة الستة المتنافسين المؤهلين للترشح لاجتياز المقابلة الشخصية أمام اللجنة اللامركزية بالمديرية العامة المذكورة؛ باعتباره يتساوى بذلك مع صـاحب المرتبة السـادسـة، وهو ما مؤداه أن تتولى هذه اللجنة مقابلته؛ باعتباره أصبح من ضمن أصحاب المراكز من الأول إلى السادس".

ويتبين للباحث أن القضـــاء الإداري بسـلطنة عُمان ســار على نهج مجلس الدولة المصـــري وشايعه في الأخذ بالمعيار الموضوعي؛ ذلك أن البيّن – من خلال استقراء الأحكام سالفة الذكر – أن القاضـــي الإداري تولى تمحيص الوقائع والظروف المحيطة بالقرار، واسـتجلى مراميها وصـــولا للباعث على إصـــدار القرار، فإن تبيّن له أنه بني على أســـاس خطأ أدخل على عقيدة الإدارة، وهيأ لها أمرًا مخالفًا لحقيقة الواقع، وأفضـــى بها إلى اعتقاد مغلوط؛ فتكون الإدارة قد أوقعت نفسـها في غلط جوهري بلغ من الجسـامة حدا تداعى بأثره على القرار الصـادر عنها، واختلت به قرينة الصـحة التي يتعين أن تلحق به؛ وعلى ذلك وحتى لا يضـــطرب ميزان العدالة الذي يســـمو على كل اعتبار، يتعين على المحكمة الإدارية – بما وسـد لها من رقابة المشـروعية وسـيادة القانون وبما تحمله من أمانة القضـاء وعظيم رســالته – القضـــاءُ ببطلان هذا القرار، وإهدار آثاره؛ كونه قد افتقد الأســاس الذي يقيم قرينة الصحة في شأنه؛ فلا يجوز أن تطوله الحجية التي تتمتع بها الأحكام التي توافرت لها صحيح أركانها، وتحققت فيها مفاهيم العدل والصدق التي هي عماد المشروعية.

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان للعام القضائي ١٧، المبدأ رقم (٢٠) بجلسة ٢٠١٧/١١/١٧م.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على الملاءمة وموقف القضائين المصري والعُماني بشأنها

لقد انتهج القضاء الإداري منذ نشأته مسلك عدم التدخل في شؤون السلطة التقديرية للإدارة تاركًا لها حرية تقدير أهمية وخطورة الأسباب الواقعية، ومدى تناسبها مع الإجراء الإداري المتخذ، وكذلك تقدير الوقت الذي تراه ملائمًا وظروف الواقعة لإصدار القرار الإداري؛ فاقتصرت رقابته – حينها – على التحقق من مشروعية القرار وتوافقه مع النصوص القانونية، وأظهر امتناعه – بادئ الأمر – عن بسط رقابته على هذه السلطة، وهذا هو النهج الذي اختطه والدرب الذي سار عليه القضاء الفرنسي، وشايعه فيما بعد القضاء المصري، وسايرتهما الأنظمة الأخرى التي استمدت تكوين نظامها القانوني من النظامين سالفي الذكر.

إن الامتناع المتقدم، وإن دام برهة من الزمن ليست بالقصيرة، إلا أن القضاء الإداري – بوصفه قضاءً منشئا – عدل عن موقفه السابق؛ لأسباب سبق بيانها وإيضاحها سلفًا، فابتدأ القضاء الإداري في مصر – ممثلًا بالمحكمة الإدارية العليا – بمد سلطان رقابته على طائفتين من القرارات الإدارية، وهما: القرارات التي تتصل بالضبطية الإدارية، والأخرى المتعلقة بالجزاءات التأديبية، والسبب في ذلك عائد لحساسية تلك القرارات، واتصالها بمصالح وحقوق وحريات جوهرية للأفراد؛ إذ يتعين على القضاء الإداري – بوصفه حامي حقوق الأفراد وحرياتهم– الدفاع عنها ضد أي محاولة من قِبل الإدارة العامة للمساس بها وتقييدها.

ولما كانت القرارات المتصلة بالضبط الإداري والجزاءات التأديبية – حسبما يرى الباحث– هما المجال الخصب الذي تبرز فيه السلطة التقديرية في أوضح صورها، فقد ارتأى أن يخصهما بالبحث في المبحث الأول من هذا الفصل؛ ذلك أن المشرع – تمكينًا منه للإدارة للقيام بمهامها المنوطة بها – قد أمدها بالعديد من الأدوات التي تعينها على تسيير المرفق العام، والحفاظ على النظام العام ضد ما يعتريه من مخاطر وتجاوز، والتي من بينها مكنة توقيع جملة من الجزاءات الإدارية في حق المخالف،

كما منحها في مواجهة المخالفات الوظيفية التي يقدم عليها الموظفون المنتسبون إليها، أن تنزل بشأنهم العقوبات التأديبية مجازاة عما اقترفوه من مخالفة.

وغنيٌّ عن البيان أن تلك السلطات التي تتمتع بها الإدارة وتصدر بشأنها عددًا من القرارات الإدارية يجب أن تكون ملاءمة، وتبتغي وجه المصلحة العامة، وألا تنحرف بها خارج الغاية التي حددها لها المشرع؛ نظرا لأن هذا النوع من القرارات يمس حقوق الأفراد ويقيد حرياتهم، والقاضي الإداري عندما وسع من نطاق رقابة المشروعية فهدفه هو التأكد من ملاءمة القرارات التي تصدرها مع متطلبات المصلحة العامة وحقوق الأفراد.

أما المبحث الثاني من هذا الفصل، فسيبرز الباحث من خلاله موقف القضاءين المصري والعُماني من الرقابة على الملائمة في إطار السلطة التقديرية للإدارة، على أن يسترشد بعدد من التطبيقات العملية وفق ما استقرت عليه أحكامهما.

المبحث الأول

الرقابة القضائية على الملاءمة في القرارات التأديبية والضبط الإداري

يتعين على الموظف العام – وهو يضـــطلع بمهام الوظيفة العامة المســـندة إليه – أن يكون مستهدفا غاية الصالح العام، وأن يقوم بالعمل المنوط به بدقة وأمانة، ومن مقتضيات هذه الدقة: وجوب مراعاة التعليمات التي تصـــدرها الجهات الرئاســـية لتنظيم العمل، وأن ينفذ ما يصـــدر إليه من أوامر وتكليفات من الرؤساء، سواء الكتابية منها أو الشفهية؛ وذلك حتى يسود الانضباط، ويتحقق حسن سير العمل الإداري، وعلى هذا؛ فإن طاعة الرؤساء في كل ما يصدر عنهم من تعليمات وأوامر هو جوهر الوظيفة الإدارية، والهدف الأسمى لها؛ فهو يضمن للسلطة الرئاسية فاعليتها ونفاذها، ويكفل سير المرفق العام بانتظام واطراد دون توقف، فإذا تراخى الموظف أو امتنع عن ذلك وخرج عن مقتضى هذا الواجب، فقد حُقّت مساءلته، ثم توقيع العقوبة المقررة قانونا والمتناسبة مع الفعل المخالف.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على الملائمة في القرارات التأديبية

"سبب القرار التأديبي – بوجه عام – هو إخلال الموظف بواجبات وظيفته، أو إتيانه عملًا من الأعمال المحظورة عليه؛ فكل موظف يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين أو القواعد التنظيمية العامة، أو أوامر الرؤساء الصادرة في حدود القانون، أو يخرج عن مقتضى الواجب في أعمال وظيفته المنوط به تأديتها بنفســـه بدقة وأمانة، إنما يرتكب مخالفة إدارية تكون هي ســـبب القرار؛ فتتجه إرادة الإدارة إلى إنشاء أثر قانوني في حقه، هو توقيع جزاء عليه بحسب الشكل والأوضاع المقررة قانونًا، وفي حدود النصاب المقرر، وأنه إذا ما توفر لدى الجهة الإدارية المختصة الاقتناع بأن الموظف سلك مسلكا معينا، ينطوي على تقصـير وإهمال في القيام بعمله أو أداء واجباته، أو خرج عن مقتضـيات وظيفته، أو أخلّ بكرامتها أو بالثقة الواجب توفرها فيمن يقوم بأعبائها، وكان اقتناعها هذا تحقيقا للمصلحة العامة مجردًا عن الميل والهوى فأسست عليه قرارها بإدانة سلوكه واستنبطت هذا من وقائع

صحيحة ثابتة في الأوراق مؤدية إلى النتيجة التي خلصت إليها؛ فإن قرارها في هذا الشأن يكون قائمًا على سببه ومطابقا للقانون وحصينا من الحكم بعدم صحته"[١].

ولما كان الأصل الذي قرره المشرع – وفق الأسباب السالف بيانها – هو "جواز مجازاة الموظف تأديبيا عما بدر منه من مخالفات إدارية؛ فإن ذلك يوجب حتما أن يكون الجزاء الموقع على الموظف في هذه الحالة شرعيا؛ أي تقرر بالنص الصريح، باعتبار إنه إذا كان للسلطة التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء تأديبي، بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذا الأمر أن يكون الجزاء الذي أوقعته الجهة الإدارية على الموظف من الجزاءات التي حددها المشرع، فلا يجوز لها – وهي بصدد اختصاص تأديبي واتجهت نيتها إلى معاقبة الموظف إداريا – أن تلجأ إلى أي إجراء إداري لتوقع به جزاءً تأديبيًّا على الموظف عوضا عن الجزاءات المقررة حصرًا؛ إذ أنها – في هذه الحالة – تكون قد انحرفت بسلطتها، وقامت بمجازاة الموظف بجزاء لم يأتِ به القانون، و جنحت به عن الأهداف التي توخاها المشرع من نظام التأديب؛ فيخرج الجزاء في هذه الحالة من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية"[٢].

وحرصًا من المشرع في سلطنة عُمان على ضمان حقوق الأفراد وحرياتهم من أن يطالها تعسف جهة الإدارة بإنزال عقوبة لا تتناسب والمخالفة المرتكبة؛ تناول في قانون الخدمة المدنية[٣] ولائحته التنفيذية[٤] تفصيل المسؤولية التأديبية للموظف، بنصوص واضحة وصريحة؛ فأوجب قبل تقرير العقوبة أن يتم مساءلة الموظف تأديبيا من خلال مجلس المساءلة الإدارية الذي نظم تشكيله وإجراءات الإحالة إليه؛ وذلك إذا أخل الموظف بأي من واجباته ومسؤولياته الوظيفية المنوطة به، أو

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٥٩) لسنة (١٥) ق س بجلسة ٢٠١٥/١٧١٢م.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٨٨٢) لسنة (١٤) قس بجلسة ٢٠١٤/١٠/١٧م.

[٣] قانون الخدمة المدنية صدر بموجب المرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٤/١٢٠م بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٨م، نشر في عدد الجريدة الرسمية رقم (٧٨٢) الصادرة بتاريخ ٢٠٠٥/١/١م.

[٤] اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية، الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٩م، والمنشورة بالجريدة الرسمية العدد ٩٢٢ بتاريخ ٢٠١٠/١١/١م.

إذا ارتكب ما حظره القانون من أقوال أو أفعال، أو أتى بما يُعَدّ خروجا عن مقتضى الواجب الوظيفي، أو ظهر بمظهر غير لائق ينطوي على إخلال بكرامة الوظيفة؛ فقد ثبتت المخالفة التأديبية في حق الموظف، وقد نصت المادة (١١٦) من قانون الخدمة المدنية على الجزاءات التأديبية التي يجوز توقيعها عليه، وصولًا لمعاقبته تأديبيًا لردعه وإحجامه عن التهاون في حق الوظيفة العامة والخروج عن مقتضاها.

وعليه؛ " فإذا كان النظام التأديبي الذي سنّه المشرع على هذا النحو جاءت صياغة أحكامه بعبارات وألفاظ واضحة في معناها وصريحة في مدلولها، وانطوى على أحكام تضْمن المحافظة على حقوق الموظف المحال للمساءلة، وتكْفل – في الوقت ذاته – للجهة الإدارية الردع التأديبي الذي يضمن لها تسيير المرفق العام بانتظام واضطراد؛ فإن الأمر يقتضي منها مراعاة الأحكام والإجراءات التي رسمها المشرع في هذا الشأن وعدم الحيدة عنها"[١].

الفرع الأول

مفهوم المخالفة التأديبية

إن من أبرز التعريفات لمفهوم المخالفة الإدارية وأدقها وصفًا هو ما ذهب إليه الدكتور سليمان الطماوي بقوله : " هي كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل (الموظف) ويجافي واجبات منصبه"[٢]، وباستقراء التعريف المتقدم فإنه يتجلى للباحث – في وضوح تام – أن وصف المخالفة يصدق في حق الموظف حال ارتكابه أو امتناعه عن فعل يخل بواجبات الوظيفة، سواءً أكان ارتكاب الفعل في محيط المؤسسة أم خارجها، كما لا يغير من الأمر شيئًا إذا كانت المخالفة ارتكبت أثناء ساعات العمل الرسمي أم بعد انقضائها؛ إذ العبرة في ذلك هو مدى إخلال الموظف بواجبات الوظيفة، أو اتيانه سلوكا ينال من شرف المهنة، أو يحط من قدرها.

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٨٠٩) لسنة (١٤) قس بجلسة ٢٠١٤/١٠/١٧م

[٢] سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والفنون، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧٥، ص٤١.

ويعضـــد الفهم المتقدم ما ذهب إليه بعض الفقه بالقول:" إن المخالفة هي كل فعل أو امتناع عن فعل مخالف لقاعدة قانونية أو لمقتضـــى الواجب، يصـــدر عن الموظف أثناء أداء الوظيفة أو خارجها، بما ينعكس عليه بغير عذر مقبول".[١]

وبمطالعة نصوص قانون الخدمة المدنية – دستور الوظيفة العامة – فالبيّن أن المشرع العُماني لم يورد ثمة تعريفًا لمفهوم المخالفة الإدارية، وإنما أورد جملة من الواجبات التي يتعين على الموظف أن يتقيد بها، وطائفة من الســـلوكيات التي يجب عليه أن يتجنبها، وأفرد لها عددًا من العقوبات على ســبيل الحصــر، حيث نصــت المادة رقم (١٠٣) منه على أن: "الوظائف العامة تكليف للقائمين بها، هدفها خدمة المواطنين تحقيقا للمصــلحة العامة، ويجب على الموظف مراعاة أحكام هذا القانون وغيره من القوانين واللوائح، ويجب عليه بصفة خاصة:

أ. أن يقوم بنفسه بالعمل المختص به، وأن يؤديه بدقة وأمانة.

ب. أن يحافظ على كرامة الوظيفة، وأن يسلك في تصرفاته المسلك اللائق بها.

ج. أن يحافظ على الانتظام في العمل، والالتزام بمواعيده الرســـمية وأن يخصـــص وقت العمل الرسمي لأداء واجباته الوظيفية، على أن يضع رئيس الوحدة القواعد التي تكفل ذلك.

د. أن ينفذ كل ما يصـــدر إليه من أوامر بدقة وأمانة، وذلك فيأ حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها، ويتحمل كل رئيس مسؤولية الأوامر التي تصدر منه، كما يكون مسؤولا عن سير العمل في حدود اختصاصه.

هـ.أن يتقيد في إنفاق أموال الدولة بما تفرضه الأمانة وما يوجبه الحرص عليها.

و. أن يحافظ على أموال وممتلكات الوحدة التي يعمل بها"

وتنص المادة (١٠٦) من القانون ذاته على أن: " كل موظف يخل بالواجبات والمسؤوليات، أو يرتكب المحظورات المنصـــوص عليها في هذا القانون ولائحته، أو يخرج على مقتضـــى الواجب في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة، يعاقب بإحدى العقوبات المنصوص

[١] محمد مختار محمد عثمان، الجريمة التأديبية بين القانون الإداري، وعلم الإدارة العامة، دار الفكر العربي، مصر، ١٩٧٣، ص٦٦.

عليها في المادة (١١٦)، ويعفى الموظف من العقوبة إذا ثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذا لأمر مكتوب صدر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيهه كتابة إلى المخالفة، وفي هذه الحالة تكون المسؤولية على مصدر الأمر وحده، ولا يُسأل الموظف مدنيًا إلا عن خطئه الشخصي".

وتضمنت المادة (١١٦) من القانون سالف الذكر على العقوبات الجائز توقيعها حصرًا – دون غيرها – على الموظفين وهي:[١]

وتنص المادة (١١٩) من القانون ذاته على أن يختص مجلس المساءلة الإدارية بالآتي:

أ. النظر في إيقاف الموظف أو مد مدة الإيقاف عن العمل طبقا لحكم المادة (١١٠)، بالنسبة إلى شاغلي وظائف الدرجة الثالثة فما دون.

ب. توقيع أي من العقوبات المنصوص عليها في المادة (١١٦) بالنسبة إلى شاغلي الوظائف المذكورة في البند السابق، عدا العقوبات التي يختص بتوقيعها رئيس الوحدة.

وإذا رأى المجلس ملاءمة توقيع أي من العقوبات التي يختص بتوقيعها رئيس الوحدة أحال الأوراق إليه بقرار مسبب ليتخذ ما يراه مناسبا طبقا للمادة (١١٧)"، وتنص المادة (١٣٩) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم (٢٠١٠/٩) على أنه: "يجب أن تكون العقوبة متناسبة مع المخالفة ودرجة جسامتها سواء كان توقيعها من رئيس الوحدة أو من مجلس المساءلة"[٢].

---

[١] أ. الإنذار.

ب. الخصم من الراتب لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر في السنة. ج – الحرمان من العلاوة الدورية.

د. خفض الراتب في حدود علاوة. هـ– الخفض إلى الوظيفة والدرجة الأدنى مباشرة، مع استحقاقه الراتب الذي وصل إليه في الدرجة التي خفض منها، وعلاوات وبدلات الدرجة التي خفض إليها.

و. الخفض إلى الوظيفة والدرجة الأدنى مباشرة مع استحقاقه الراتب الذي كان يتقاضاه قبل الترقية إلى الدرجة التي خفض منها، وعلاوات وبدلات الدرجة التي خفض إليها.

ح. الفصل من الخدمة.

ز. الإحالة إلى التقاعد.

[٢] اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية، الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٩م، والمنشورة بالجريدة الرسمية العدد ٩٢٢ بتاريخ ٢٠١٠/١١/١م.

وقد أحســـنت – من منطلق نظر الباحث– الدائرة الإدارية الابتدائية بســـلطنة عُمان اجتهادا حينما أســسـت قضــاءها بعدم صــحة قرار إنهاء خدمة إمام مســجد لتغيبه عن العمل على ســند من التسبيب؛ إذ نصت على: "ولئن كانت المستندات المودعة ملف الدعوى تصدح بجلاء عن كثرة تغيب المدعي عن المســجد المعيّن به، وعليه فإن المخالفة المنســوبة إليه على الوجه المتقدم ثابتة في حقه ثبوتا يقينيا من واقع الأوراق، وعجزه عن دفع المســؤولية عنه بدليل يعتد به قانونا، وهذه المخالفة من المخالفات ذات التأثير على الجهة الإدارية، وتشــكل خروجا لا يســتهان به على واجبات وظيفته كما سبق القول، إلا أن ذات الجهة – حال استعمالها سلطتها التقديرية في هذا الخصوص في مواجهة هذه المخالفة ولدى توقيعها الجزاء عليه – لم تلتزم بوجوب تدرج العقوبة، وتناســب درجة وخطورة المخالفة الإدارية التي ارتكبها مع الجزاء الذي وقعته عليه؛ فعمدت إلى معاقبته بأشد العقوبات قسوة بفصله من الخدمة، في وقت لم يثبت من الأوراق تدرجها في معاقبته وســابقة مجازاته عن هذه المخالفة في فترة ماضية، وبحسبان أنه من المقرر أن جزاء الفصل من الخدمة باعتباره آخر الجزاءات التأديبية، ويأتي على رأس العقوبات التأديبية قســوة، لا تلجأ إليه الجهة الإدارية إلا إذا كانت المخالفة الثابتة في حق الموظف على درجة من الخطورة تهدد المرفق العام أو كانت حالته لا يرجى تحسينها أو ميؤوسا منها، وهو الأمر الذي انتفى في الحالة المعروضة"[1].

---

[1] وأضــافت المحكمة في حيثيات حكمها الآتي : "فلم تكشــف الأوراق صــدقا وعدلا عن أن تغيب المدعي الفترة المشــار إليها أحدث تأثيرا بالغ الجســامة على المرفق العام الذي ينتمي إليه، أو أن حالته ميؤوس من إصــلاحها، ويؤيد هذا النظر ويعززه ســكوت الجهة الإدارية المدعى عليها عن المدعي طيلة الفترة الســابقة لصــدور القرار المطعون فيه على الرغم من ثبوت عدم التزامه بالعمل، وعدم اكتراثه باســتدعائه للتحقيق من قبل الدائرة القانونية مرتين، وبالتالي فإن ســكوت الجهة الإدارية عن مســألة تغيبه عن العمل في خلال المدة المذكورة التي لا تعد بالمدة القصــيرة ينبئ عن أن تغيبه على هذا النحو وإن كان يعطل العمل ويؤثر تأثيرا سلبيا في سيره وانتظامه، إلا أنه لم يكن ذا تأثير جسيم على الجهة الإدارية بقدر يبرر لها – بناء عليه – توقيع أشد الجزاءات قسوة وآخرها في التدرج، ومن ثم فإن هذه الشواهد والملابسات مجتمعة إنما تلقي بظلال من الشــك حول مدى دقة الجهة الإدارية المدعى عليها في اختيار العقوبة التأديبية التي أوقعتها على المدعي، وكان من الأجدر بها إزاء وضــع المدعي وقدر المخالفة الثابتة في حقه أن تتخير حال إصــدارها القرار أيا من العقوبات التي طرحتها المادة (١١٦) المشار إليها، والتي تتناسب مع المخالفة التأديبية التي ارتكبها، أما وأنها لم تفعل ذلك، وأثرت اختيار أشد العقوبات قسوة، فإن هذا الاختيار من جانبها ينم عن خطأ فادح في التقدير وشططا صارخا في نوع الجزاء الذي تخيرته، بقدر بلغ معه قرارها المطعون فيه إلى حد من عدم التناسب الواضــح بين الجرم التأديبي المرتكب مع نوع الجزاء الموقع، الأمر الذي يخرج قرارها المطعون فيه عن نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، مما يتعين معه – والحال كذلك – القضاء بعدم صحته مجردا لتستعيد الجهة الإدارية سلطتها مجددا في معاقبة المدعي بالعقوبة التأديبية الملاءمة التي تتناسب مع ما هو ثابت في حقه على النحو المتقدم".

– انظر الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري، الدائرة الإدارية بصحار في الدعوى رقم (أ ب ١١٢٦–١٧) بتاريخ ٢٠١٧/٥/٣١م.

غير أن الدائرة الاستئنافية لم تساير الدائرة الابتدائية في قضائها المتقدم، فلم ترَ ما يوجب ضرورة أن تتقيد جهة الإدارة في التدرج في العقوبة المقررة ضد الموظف المخالف، فلها أن تتخير العقوبة التي تتلاءم والمخالفة المرتكبة، متى ما ثبت أن قناعتها صدرت مجردة عن الميل والهوى فأسست عليه قرارها بإدانة سلوكه"[1].

ويرى الباحث – باجتهاد منه – أن حكم الدائرة الابتدائية هو الأدعى للصواب والأقرب للحق، ذلك أن جهة الإدارة إن هي عملت بما افترضه عليها القانون على نحو إبلاغ الموظف أولًا بأول بأوجه تقصيره وإهماله، وأنزلت بشأنه العقوبة الأخف كان ذلك كفيلًا بأن يحقق الردع والزجر للموظف عن الإمعان والتمادي في المخالفة، إلا أن تقاعسها عن ذلك أغراه في الإسراف والإفراط في المخالفة زمانًا وفعلًا، فليس من العدالة في شيء أن يتحمل الموظف وزر سلوكه وجريرة غيره معًا على السواء.

الفرع الثاني

الضمانات القانونية التي تكفل ملاءمة العقوبة التأديبية مع المخالفة

نظرًا لما تنطوي عليه العقوبة الإدارية من مساس بحقوق الموظفين؛ فقد حرص المشرع على الموازنة والملاءمة بين حق جهة الإدارة في توقيع العقوبة على الموظف، بما تأنسه مناسبا وجسامة المخالفة، وحق الموظفين في ضمان عدم تعسف الإدارة وغلوها في تقرير الجزاء وتجردها عن الميل والهوى؛ حيث أسبغ حماية لهم بأن أورد جملة من الشروط والضمانات التي يتعين على جهة الإدارة أن

---

[1] "فأسست قضاءها بالقول " وحيث إنه لما كانت وظيفة إمام مسجد من الوظائف ذات الطبيعة الخاصة بحسب ما يستفاد من واجباتها ومسؤولياتها والمحددة في بطاقة وصفها الوظيفي، والتي من بينها الالتزام برفع الأذان عند دخول وقت الصلاة، وإقامة الصلاة والالتزام بإمامة المصلين في جميع الفروض، والالتزام بعدم إنابة الغير في إمامة المصلين إلا بموافقة وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مما يستوجب اعتبار الإخلال بهذه الواجبات والمسؤوليات من الإخلالات الجسيمة وغير العادية بواجبات الوظيفة، وذلك بالنظر إلى أن إمام المسجد ليس كغيره من شاغلي سائر الوظائف العامة، وإنما هو مسؤول في بيت من بيوت الله ينهض بدور أساسي في مجالات متعددة الأبعاد اجتماعيا ودعويا وعلميا، وهو في نظر سائر رواد المسجد إنما يمثل القدوة الحسنة التي يسعى الجميع إلى الالتزام بالسير على نهجها، وبناء عليه؛ فإن المستأنف ضده وإذ استمر على مخالفة واجباته الوظيفية وتعمد مواصلة التغيب عن مركز عمله رغم حداثة تعيينه بالوظيفة التي يشغلها، وإذ أهمل كذلك التقيد بما وجه إليه في البدء من لفت نظر من رئيسه المباشر، فإن القرار المطعون فيه الصادر بإنهاء خدمته إنما يغدو في ضوء كل ذلك، قائما على صحيح سنده واقعا وقانونا ومبرأ من شائبة الغلو أو إساءة استعمال السلطة، مما تكون معه دعواه الرامية إلى الحكم بعدم صحته خليقة بالرفض موضوعا".

– انظر مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري للعام القضائي ١٨، المبدأ رقم (٥٧) جلسة ١٤ من نوفمبر سنة ٢٠١٧.

تتقيد بها حال تقرير العقوبة على المخالفة الإدارية؛ وفي ذلك توفير للطمأنينة والاستقرار للموظف، ومعين على إقدامه لأداء مهام وظيفته على خير وجه، وتتمثل هذا الضمانات في الآتي:

١. مبدأ شرعية العقوبة.

"يُعد مبدأ المشروعية من أهم المبادئ الأساسية التي تحكم ملاءمة العقوبة التأديبية وترمي إلى تناسبها حيث يقوم هذا المبدأ على ضرورة التزام السلطة التأديبية المختصة بالعقوبات الانضباطية الواردة على سبيل الحصر في قائمة العقوبات التي حددها المشرع؛ فالقاعدة العامة في هذا الصدد أن المشرع يحدد قائمة من العقوبات التي يجوز توقيعها على الموظف المخطئ، ويترك للسلطة الانضباطية المختصة حرية اختيار العقوبة الملاءمة مع المخالفة المرتكبة من قبل الموظف".[١]

ومفاد ما تقدم أن المشرع أورد على سبيل الحصر العقوبات الجائز توقيعها في حق الموظف المخالف؛ وبهذا لا تملك السلطة التأديبية أن تستعيض بعقوبة أخرى غير تلك الواردة حصرًا مهما كانت الدوافع والظروف والمبررات، حتى وإن أبدى الموظف رضاه وعدم اعتراضه على تلك العقوبة، كما لا يُعتد بأي اتفاق بين السلطة التأديبية والموظف المخالف على تقرير جزاء غير منصوص عليه قانونًا؛ كونه اتفاق باطل، وهو والعدم سواء.

وفي موضوع متصل بشرعية العقوبة، فقد أجادت محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان حينما أوردت في أسباب أحد أحكامها القول: " الأصل الذي قرره المشرع هو جواز مجازاة الموظف تأديبيًا عمّا بدر منه من مخالفات إدارية؛ فإن ذلك يوجب – حتما – أن يكون الجزاء الموقع على الموظف في هذه الحالة شرعيا، أي: تقرر بالنص الصريح، باعتبار أنه إذا كان للسلطة التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء تأديبي بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن منوط مشروعية هذا الأمر أن يكون الجزاء الذي أوقعته الجهة الإدارية على الموظف من الجزاءات التي حددها المشرع، فلا يجوز لها – وهي بصدد اختصاص تأديبي واتجهت نيتها إلى معاقبة الموظف إداريا – أن تلجأ إلى أي إجراء إداري لتوقع به جزاء تأديبيًّا على الموظف عوضًا عن الجزاءات المقررة حصرًا؛ إذ

---

[١] انظر سليمان الطماوي، القضاء التأديبي، مرجع سابق، ص٢٦٢.

أنها في هذه الحالة تكون قد انحرفت بســـلطتها، وقامت بمجازاة الموظف بجزاء لم يأتِ به القانون، وجنحت به عن الأهداف التي توخاها المشرع من نظام التأديب؛ فيخرج الجزاء – في هذه الحالة – من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية".[١]

ويُلاحظ أن جهة الإدارة كثيرًا ما تجنح – في انتهاك صـــارخ لشـــرعية العقوبة – إلى نقل الموظف إلى وظيفة أو موقع آخر؛ متخذة من مصـــلحة وحاجة العمل مطيّة لتضـــفي من خلالها الشـرعية على قراراتها، غير أن الظروف المحيطة بالنقل تبرهن – بما لا يدع مجالًا للشـك – أن جهة الإدارة ترمي من وراء النقل النكاية بالموظف أو مجازاته عن مخالفة أقدم عليها.

وفي هذا الشـــأن فقد انتهت المحكمة ذاتها إلى أنه " ليس للموظف حق التمســـك والبقاء في وظيفة أو جهة معينة. يجوز نقله نوعيا أو مكانيا لدواعي حســـن تســـيير المرافق العامة. المنوط في صـــحة النقل أن يكون القصـــد منه تحقيق مصـــلحة العمل، دون الانحراف إلى تحقيق هدف آخر، كالنكاية به أو توقيع جزاء تأديبي مقنع عليه. كافة الظروف والملابســـات المشـــار إليها من جانب المسـتأنفة والمتعلقة بفترات سـابقة أو متزامنة مع صـدور قرار النقل تشـير في جلاء إلى أن الغاية من نقل المدعي إنما تكمن – أساسا – في توقيع جزاء تأديبي عليه، دون تقيد بإجراءات المساءلة الإدارية، ولا حرص على توفير ضـــمانات الدفاع المقررة قانونا لصـــالح الموظف؛ مما يكون معه قرار النقل المطعون فيه – باعتباره في الحقيقة جزاء تأديبيا مقنعا – من القرارات التي تختص المحكمة بنظرها. إصـــداره دون تقيد الإدارة بالإجراءات والضـــمانات المقررة في مجال تأديب الموظفين العموميين يغدو مخالفا للقانون، ومشوبا بإساءة استعمال السلطة. مؤدى ذلك الحكم بعدم صحته على هذا الأساس دون حاجة لمظاهرة ذلك بأسباب أخرى".[٢]

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٨٨٢) لسنة (١٤) قس بجلسة ٢٠١٤/١٠/١٧م.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٨٨٢) لسنة (١٤) قس بجلسة ٢٠١٤/١٠/١٧م

"وإذا كان مبدأ شـرعية العقوبة يُعد اليوم أصـلًا من أصـول النظام التأديبي، إلا أنه يحُدّ منه أصل آخر، هو التسليم بالسلطة التقديرية لهيئات التأديب في اختيار العقوبة المناسبة من بين مراتب العقوبات التي حددها المشـرع للمخالفات التأديبية، من دون أن يخص كل مخالفة بعقوبة، على أن تَرخُص السـلطة التأديبية في اختيار العقوبة منوطه ألا يكون المشـرع قد حدد عقوبة بعينها لمخالفة محددة؛ فحينئذٍ يتعين توقيع العقوبة المقررة؛ فتختفي السلطة التأديبية التقديرية".[١]

ونافلة القول: يستقر الفهم لدى الباحث بأن مبدأ الشرعية يُعدّ سياجًا وضمانة لحقوق الموظفين، ويستمد أساسه من قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)؛ فيجمح كل ميل أو هوى لجهة الإدارة في تقرير عقوبة لم يوردها المشرع صراحة؛ فيتولد بذلك العلم اليقيني للموظف بالعقوبة التي تفرض عليه حال اقترافه الفعل أو السلوك المحظور الذي يتنافى مع واجباته الوظيفية، ويحط من كرامة الوظيفة العامة.

٢. مبدأ وحدة الجزاء

يهدف هذا المبدأ إلى تشكيل سياج منع ضد المغالاة في مجازاة الموظف، من خلال ضمان تحقيق قدر من الملائمة بين الفعل المخالف الذي أقدم عليه الموظف والعقوبة المقررة لذلك الفعل، بعدم جواز توقيع عقوبتين لم ينص القانون صـراحة على الجمع بينهما عن الفعل ذاته محل المخالفة، وبمعنى آخر: إن المخالفة الواحدة – في الأصل – لا يمكن أن تكون محلًا لتوقيع عقوبتين أصليتين بشأنها، فيشكل بذلك سياجًا منيعًا ضد المغالاة في مجازاة الموظف.

"وتطبيقا لهذا؛ يرفض مجلس الدولة الفرنسـي الجمع بين العقوبات بسـبب نفس الجريمة، حتى لو كانت هذه العقوبة مقررة بالنصـوص ما دام القانون لا يجيز الجمع بينهما، إلا أنه قيّد هذه القاعدة بحصرها فيما يخص سلطة إدارية واحدة، بمعنى أنه إذا مارست سلطة معينة اختصاصها المشروع بالتأديب عن واقعة معينة فلا يمكن أن تعود فتمارس سلطتها بالعقاب عن نفس الوقائع، وتستطيع ذلك سلطة إدارية أخرى إذا ما كان ذلك يدخل في اختصاصها"[٢]

---

[١] مغواري محمد شاهين، المسألة التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٧٤م، ص٤٤٤.

[٢] سليمان الطماوي، القضاء التأديبي، مرجع سابق، ص٢٧٢.

وســـارت على ذات النهج محكمة القضـــاء الإداري بســـلطنة عُمان، فقررت أن توقيع عقوبة جزائية على الموظف بموجب قوانين أخرى تجرم الواقعة لا يعفيه ذلك من المســـاءلة الإدارية وتوقيع الجزاء التأديبي بشـــأن الواقعة ذاتها، وعللت ذلك بقولها: " وترتيبا على ذلك؛ فإن الاختصـــاص بتوقيع الغرامة المقررة قانونا على المخالفين مقصـــور حصـــرا على الدائرة الجزائية بالمحاكم الابتدائية وفقا لما تراه تلك الدائرة، وبما يخوله لها القانون من حرية مطلقة في تكوين عقيدتها؛ إذ اقترنت صـــياغة المادة (٢٢) من القانون ســـالفة البيان، بالعقاب على الأفعال المؤثمة لمخالفة أحكامه، وبســـلطة القاضـــي الجزائي في تفريد العقوبة بين الحبس للمدة التي يقدرها أو الغرامة في حديها الأدنى أو الأعلى أو بالمزاوجة بين عقوبتي الحبس والغرامة معا، بما يقطع يقينا دون شـــك، أن الغرامة الواردة بتلك المادة من طبيعة جزائية بحتة، فلا تشـــتبه بالغرامة الإدارية ولا تختلط معها، ويبقى بينهما برزخ قائم بذاته، عصـــيّ على الاختلاط فلا تتداخلان، وقد جاءت صـــياغة نص تلك المادة من الصـــراحة والوضـــوح الكافيين لتقرير الاســـتخلاص المتقدم، دون حاجة في ذلك لإيضـــاح أو تفنيد، ولا أدل على ما تقدم ولا أوضـــح، من ورود نص المادة ذاتها تحت عنوان الفصـــل الرابع: العقوبات، وبداية المادة بعدم الإخلال بأية عقوبة أشـد ينص عليها قانون الجزاء العُماني، أو أي قانون آخر، ومن المقطوع به جزما انحسـار سلطة الجهات الإدارية على اختلاف أنواعها عن توقيع العقوبات الواردة بقانون الجزاء".[١]

ولا ريب أن هذا المبدأ يتلاءم مع اعتبارات العدالة التي لا تجيز مجازاة الموظف مرتين عن المخالفة ذاتها؛ فيبث ذلك روح الطمأنينة في نفس الموظف بعدم جواز مجازاته عن الفعل ذاته مستقبلًا.

٣. التناسب بين المخالفة والعقوبة

يضـاف مبدأ التناسـب بين المخالفة والعقوبة إلى ما تقدم من ضـمانات قررها المشـرع للموظف العام؛ فحرية جهة الإدارة في تخير العقوبة الإدارية ليسـت على إطلاقها، وإنما يتعين أن تقدر جسـامة المخالفة وما يلائمها من العقوبة دون غلو أو تفريط.

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري للعام القضائي ١٨، المبدأ رقم (١١٨) جلسة ٥ من فبراير ٢٠١٨م.

وقد أثار هذا المبدأ جدلًا فقهيًا واسعًا حول مدى ما تتمتع به السلطة التأديبية المختصة – وهي بصدد إجراء عملية المناسبة بين العقوبة والخطأ – من حرية التقدير والملائمة، فذهب الاتجاه الأول إلى "وجوب تمتع السلطة الإدارية بحرية التقدير والمناسبة التامة؛ استنادا إلى القواعد العامة في التأديب، والتي تقتضي بتمتع السلطة التأديبية بحرية تقدير خطورة مسلك الموظف وتقدير ما يناسبه من عقوبة تأديبية في حدود النصاب القانوني من دون أن يخضع اقتناعها أو تقديرها في ذلك لرقابة القضاء"[1]، في حين ذهب الاتجاه الثاني إلى وجوب تقييد هذه الحرية وفرض القيود على السلطات التأديبية.

والذي عليه قضاء محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان هو امتناعها عن الرقابة على الملاءمة ومدى تناسبها مع العقوبة؛ إذ عدّت ذلك من إطلاقات الإدارة، ويخضع لسلطاتها التقديرية المطلقة، ومن ثَم ليس لها أن تعقب على مقدار هذه العقوبة ما دامت في الحدود القانونية المقررة، ولم يصاحبها غلو أو شطط؛ حيث انتهت في قضائها إلى أن :" رقابة القضاء لمشروعية الجزاء التأديبي رقابة قانونية، يحدها تحقق المحكمة من قيام السبب المبرر له ثبوت ارتكاب العامل المخالفة التي جوزي عنها، فلا تمتد هذه الرقابة إلى ملاءمة الجزاء لأن الجهة التي تملك توقيعه تترخص في تقدير مدى جسامة الذنب وما يناسبه من جزاء ما دام في حدود النصاب المقرر لها قانونا"[2].

---

[1] مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، الهيئة العامة المصرية للكتاب، ١٩٧٦، ص٦٣.

[2] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٦٨٤) لسنة (١٣) بجلسة ٢٠١٣/١١/١٣م.

المطلب الثاني

الرقابة على الملاءمة في قرارات الضبط الإداري

يعد الضـــبط الإداري من جملة الأدوات التي منحها المشـــرع لجهة الإدارة، تمكينًا لها من الاضـطلاع بمهامها وواجباتها على الوجه الأكمل، فهو مكنة وضـعها المشـرع بيد الإدارة، تُعملها متى ما اقتضت الضرورة خدمة للصالح العام.

ويجدر سـلفًا التعريج على تعريف الضـبط الإداري، فذهب أحد الفقهاء إلى القول بأنه" وظيفة من أهم الوظائف التي تقوم بها الدولة، تتمثل – أصـــلًا – في المحافظة على النظام العام بعناصـــره الثلاثة، عن طريق إصدار القرارات اللائحة والفردية واستخدام القوة المادية، مع ما يتبع ذلك من فرض قيود على الحرية الفردية، تســـتلزمها الحياة الاجتماعية" [1]، فيما ذهب آخر إلى القول بأن الضـــبط الإداري هو " حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيودًا تحد بها من حرياتهم بقصـــد حماية النظام العام"[2]، وباسـتقراء التعريفين السـابقين يتبين توافق مضـمونيهما؛ باعتبار أن الضـبط الإداري هو مكنة وضـعها المشـرع بيد جهة الإدارة، يجب عليها إعمالها متى ما اقتضـت ضـرورة المحافظة على النظام العام، وبما يتلاءم مع الخطر المهدد له.

وقد أوضـــحت محكمة القضـــاء الإداري بســـلطنة عُمان في أحد أحكامها الطبيعة القانونية للضـبط الإداري؛ فوصـفتها بأنها "إجراءات ذات صـبغة وقائية، يكون الهدف منها منع الإخلال بالنظام العام بمختلف عناصـره أو منع تفاقمه، وتنتهي عندما يبدأ الضـبط القضـائي، وتمارس بإشـراف ورقابة الســـلطة الإدارية، ســـواء من حيث إجراءات إصـــدار القرارات المتخذة في هذا المجال، أم من حيث مضـمونها، فردية كانت أم تنظيمية، بما في ذلك اللجوء إلى اسـتعمال القوة المادية، كما أنها تخضـع

---

[1] طعيمة الجرف، القانون الإداري والمبادئ العامة في تنظيم ونشاط السلطات الإدارية، دار النهضة الغربية، القاهرة، ١٩٧٧م، ص٤٧١.

[2] سليمان الطماوي، الضبط الإداري، دراسة مقارنة، مقال، مجلة الأمن والقانون، كلية الشرطة، دبي، العدد الأول، ١٩٩٢، ص٢٤٧.

لقواعد وأحكام ونظريات القانون الإداري كقاعدة عامة، وتكون الدولة مسـؤولة عما تتخذه من إجراءات في هذا المجال،".[١]

إن الضـبط الإداري "يشـكل مجالًا خصـبًا للمسـاس بحريات الأفراد وتقييدها؛ لذلك فهو لا يعد مقصـودا لذاته، بل لتحقيق أغراض بعينها يعد هذا الضـبط ملبيا لها، ممثلة في تغيي مقاصـد النظام العام التي تسـعى الجهة الإدارية لبلوغها" [٢]، فإذا قام الدليل على انفصـال الضـبط الإداري عن هدفه المشروع، أو كان اتصال الوسائل بالمقاصد واهيا؛ كان الضبط – حينها – تعديًا وعصفا بالحريات.

وإذا كان مفهوم النظام العام واسعًا فضفاضًـا من الصـعب إدراكه وتحديده، ويمنح جهة الإدارة هامشًا من حرية التصرف؛ فإن ذلك لا يخول جهة الإدارة أن تتخذ منه تكأة لتقييد حريات الأفراد والحد منها، وإلا غدا النظام العام معاول هدم وتخريب، ووبالًا على الحريات العامة، بخلاف مقاصـده النبيلة وأهدافه السـامية المتمثلة في حماية (الأمن العام والصـحة العامة والسـكينة العامة)، ويصـدق الوصـف بأن الضـبط الإداري هو "الميدان الذي يبرز فيه الصـراع بين السـلطة والحرية في أدق صـوره، ويلعب مبدأ المشـــروعية دورًا محوريًا في توفير عدد من الضـــمانات للأفراد تمكنهم من ممارســـة حقوقهم وحرياتهم، ويضـع الضوابط ويرسم الحدود التي توجب على السلطة الإدارية مراعاتها والخضوع لها عند إعمالها لحقها في اتخاذ التدابير والقيود والإجراءات التي تعينها على المحافظة على النظام العام؛ لخلق نوع بين التوازن بين حريات الأفراد وسلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري"[٣]

ومن جماع ما تقدم؛ يتضـــح للباحث أن الضـــبط الإداري هو: مجموعة من القيود تحد من حريات الأفراد تضعها جهة الإدارة بإرادتها المنفردة؛ لغاية المحافظة على النظام العام التي لا تتأتى إلا من خلال وضـــع بعض القيود على تصـــرفات الأفراد، على أنه يســـتلزم أن تكون تلك القيود ملاءمة

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري للعام القضائي ١٨، المبدأ رقم (١١٧٠) جلسة ٥ من فبراير ٢٠١٨م.

[٢] انظر وليد البقالي، ضـوابط سـلطات الضـبط الإداري– ضـمانة فعالة للحقوق والحريات، مجلة الباحث للدراسـات القانونية والقضـائية، العدد ٣١، يونيو ٢٠٢١، ص٢١٠.

[٣] انظر وليد البقالي، المرجع ذاته، ص٢٢٣.

بالقدر الذي يحقق تلك الغاية، ومتى ما تحققت الغاية فإنه حري بالإدارة أن ترفع عن الأفراد ما وضعته من قيود على حرياتهم، وأن تغيد الوضع إلى أصله العام.

وخلاصة القول: فإن احترام مبدأ المشروعية، يفرض على سلطات الضبط الإداري ضرورة استهداف المصلحة العامة من وراء قراراتها، والمتمثلة في هذه الحالة في حماية النظام العام وكل ما من شأنه المساس والإخلال به، ولذا يُمنع عنها استغلال صلاحياتها في تحقيق أهداف أخرى غير التي حددها المشرع، " فالإدارة أحيانا ملزمة بتحقيق هدف محدد من وراء إجراءاتها الضبطية، كحماية الصحة العامة مثلا، فإن هي استهدفت تحقيق هدف آخر، ولو كان مندرجا ضمن إطار المصلحة العامة كحماية عنصر آخر للنظام العام كالسكينة العامة أو الأخلاق الحميدة؛ فإن قراراتها تكون مفتقدة للمشروعية، وتكون معرضة للإلغاء؛ وذلك وفقا لقاعدة تخصيص الأهداف"[1].

وإذ خُصص هذا المطلب للحديث عن الرقابة القضائية على الضبط الإداري، فسنخصص الفرع الأول منه للحديث عن الرقابة على ملاءمة أهداف الضبط الإداري، على أن نتولى في الفرع الثاني تبيان الرقابة القضائية على ملاءمة وسائل الضبط الإداري.

الفرع الأول

الرقابة على ملاءمة أهداف الضبط الإداري

خوّل المشرع العُماني جهاز شرطة عمان السلطانية سلطة اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية النظام العام، وكذا كل ما من شأنه أن يضمن المحافظة على الآداب العامة والسكينة العامة؛ فنص صراحة في المادة (١١) من قانون شرطة عمان السلطانية على أن: "تختص شرطة عمان السلطانية بالمحافظة على النظام والأمن العام، والآداب وحماية الأرواح والأعراض والأموال، وكفالة الطمأنينة والسكينة في كافة المجالات، والعمل على منع ارتكاب الجرائم، وضبط ما يقع منها، واتخاذ إجراءات

[1] انظر وليد البقالي، ضوابط سلطات الضبط الإداري– ضمانة فعالة للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص٢٢٤.

التحري وجمع الاستدلالات، كما تتولى أية صلاحيات أخرى تنص عليها القوانين والمراسيم النافذة، وكل ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات أخرى"[١].

ويلاحظ من النص المتقدم أن المشرع العُماني – وهو ينضّم جهاز شرطة عمان السلطانية– قد وضع تحت يديه سلطة حماية النظام العام بكافة عناصره المتمثلة في (الآداب العامة والسكينة العامة والأمن العام)؛ فأضفى بذلك المشروعية والسند القانوني لهذا الجهاز للتدخل في الحالات التي تستدعي وقاية المجتمع، وتحقيق أمنه وسكينته، وكل ما يفضي إلى استقراره وسلامته.

ونخلص إلى أن أهداف الضبط الإداري تتمثل في حماية وصون (الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة) وبيان ذلك وفق ما سيرد أدناه:

أ. أهداف الضبط الإداري:

١. الأمن العام:

يقصد بالأمن العام " اطمئنان المرء على نفسه وماله من خطر الاعتداء، سواء أكان مصدره الطبيعة أم مصدره الإنسان أو مصدره الحيوان"(٢)

ويستقيم الفهم لدى الباحث على أن الأمن العام هو شعور يستقر لدى الأفراد؛ يبعث فيهم الطمأنينة على أرواحهم وأموالهم وأعراضهم من الأخطار أو الحوادث أو الكوارث؛ إذ يتولى رجال الشرطة اتخاذ الإجراءات اللازمة للضبط الإداري التي تكفل منع الجريمة والشغب، أو العمل على الحد من الكوارث الطبيعية كالفيضانات والحرائق من خلال تقييد حرية التنقل مثلًا.

٢. السكينة العامة:

ويقصد بها "المحافظة على هدوء وسكون الطرق والأماكن العامة لوقاية الناس من الضوضاء والإزعاج خاصة في أوقات راحتهم " [٣]، والعلة في ذلك واضحة وجلية؛ ذلك – بلا ريب – بأن "الضوضاء لها آثار سلبية؛ فهي تضر صحة الفرد، وتؤدي إلى الإخلال بالأمن العام؛ بسبب الضغط

(١) قانون شرطة عمان السلطانية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٩٠/٣٥بتاريخ ١٩٩٠/٣/١٠.
(٢) سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دار أبو المجد، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٣١٦
(٣) المرجع ذانه، ص٣١٧.

العصبي، وزيادة الميل للتعدي، واختلال التوازن النفسي والجسدي الذي يؤدي إلى ارتكاب الجرائم؛ مما يؤكد مقولة تداخل عناصر النظام العام مع بعضها البعض"[١]

ولتلك الغاية؛ فقد أفرد قانون الجزاء العُماني عقوبة لمن يقلق الراحة العامة بأية وسيلة كانت؛ حيث نص في المادة (٢٩٤) منه على: "يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن شهر، ولا تزيد على (٣) ثلاثة أشهر، وبغرامة لا تقل عن (١٠٠) مائة ريال عماني، ولا تزيد على (٣٠٠) ثلاثمائة ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من: ج – أقلق الراحة العامة أو الطمأنينة بالصياح والضوضاء بدون داع، أو باستعمال آلة أو وسيلة أخرى يمكن أن تزعج الغير، أو تحدث التشويش في راحتهم".[٢]

٣. الصحة العامة.

يقصد بالصحة العامة هي: الحماية التي توليها السلطة الإدارية للأفراد لتجنيبهم الأوبئة والأمراض التي تهدد صحتهم، وليس بخافٍ عل أحد أنها تفشت في الآونة الأخيرة، وتعددت بكثرة نتيجة اتساع رقعة الحروب، واستخدام الأسلحة المحرمة، والعمل على التجارب الخطرة، ولغاية حماية الصحة العامة فإنه "يقع على سلطة الضبط واجب القيام برعاية الصحة الجماعية، بوضع الشروط الصحية اللازمة لحياة الأفراد ومكافحة الأمراض المعدية، وعزل المرضى المصابين بالأمراض المعدية، ومراقبة نظافة الأطعمة، وفرض الرقابة الصحية على القادمين من الخارج"[٣]، وليس ببعيد عن الذاكرة ما قامت به سلطنة عُمان من إجراءات لاحتواء جائحة كوفيد ١٩ (فيروس كورونا)؛ فكل تلك الإجراءات مردها الحفاظ على النظام العام، ممثلًا في حماية الصحة العامة بالدولة، وفي هذا دلالة واضحة على الارتباط الوثيق بين عنصر الصحة العامة والنظام العام.

هذا وقد توسع القضاء الإداري في أغراض الضبط؛ نظرًا لاتساع هذه الفكرة ومرونتها، فاعترف بحق سلطات الضبط في التدخل لحماية الآداب العامة، وأباح للإدارة حق التدخل للحفاظ على الآداب العامة، كمنع الأفلام المنافية للأخلاق.

---

[١] محمد عصفور، البوليس والدولة، مطبعة الاستقلال، مصر، ١٩٧٢، ص٨٠.

[٢] قانون الجزاء العُماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٨/٧ بتاريخ ١١/١م٢٠١٨م

[٣] سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري ، مرجع سابق، ص٣١٧.

كما تمتد رقابة القضـــاء لتشـمل الظروف الخارجية التي دفعت الإدارة إلى التدخل، والأسـباب التي حملتها إلى تقرير وسيلة الضبط؛ ولذلك لا يعتبر القضاء تدخل الإدارة مشروعًا إلا إذا كانت هناك أسـباب جدية تهدد الإخلال بالنظام العام، فإن أحجمت الإدارة عن تقديم ما يدلل على جدية الأسـباب المتمثلة في أن تدخلها كان لغاية حفظ النظام العام بهدف حماية الحريات الفردية، كان تصـــرفها قائمًا على غير سند من القانون، وتضـحى حَرية بتعويض الأفراد عما لحق به من ضـرر مادي أو أدبي من جراء ذلك المسلك.

وفي هذا الشأن فقد أرست محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان مبدًا قضـائيا ينص على أن" سلطة الحكومة في هذا المجال، ليست – ولا شك – طليقة من كل قيد، بل تخضـع لأصول وضوابط؛ فيجب أن تقوم حالة واقعية أو قانونية تدعو إلى التدخل، وأن يكون تصـــرف الحكومة لازما لمواجهة هذه الحالة؛ بوصفه الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف، وأن يكون رائد الحكومة في هذا التصرف ابتغاء مصـلحة عامة. وبذلك تخضـع مثل هذه التصـرفات لرقابة القضـاء، غير أن المنوط في هذه الحالة لا يقوم على أســاس التحقق من مدى مشــروعية القرار من حيث مطابقته أو عدم مطابقته للقاعدة، وإنما على أســـاس توافر الضـــوابط التي ســـلف ذكرها، أو عدم توافرها، فإذا لم يكن رائد الحكومة في هذا التصــرف الصــالح العام، بل اتجهت الى تحقيق مصــلحة خاصــة – مثلا –؛ فإن القرار يقع في هذه الحالة باطلا"[1].

وبشأن رقابة القضـاء على سبب الضـبط الإداري وأهدافه، فقد أرست محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان مبدأ قضـائيا في هذا الشأن نص على أن: " قرار المنع من السفر – ككل قرار إداري – يجب أن يكون قائما على سـببه المبرر له قانونا، وأن يسـتهدف تحقيق المصـلحة العامة. سـلطة المنع من السـفر ليسـت مطلقة، بل تخضـع لرقابة القضـاء الإداري للتثبت من أن اسـتخدامها إنما قصـد منه تحقيق وجه المصـلحة العامة. اسـتناد الجهة الإدارية إلى أنها اتخذت من تنفيذها للحكم الجزائي بتغريم المدعي (المسـتأنف) مبلغ مائة ريال عماني سـببا للمنع من السـفر، وأنها أغفلت ما أشـعر به الادعاء

[1] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان للعام القضـائي ١٨، المبدأ رقم (١٣٨) جلسة ٢٠ من فبراير ٢٠١٨م.، ص٢٩٧-٢٩٨.

العام في شـــأن تنفيذ هذا الحكم، وأن هذا المنع إجراء تحفظي ووقتي قصـــد منه ضـــمان تنفيذ الحكم؛ فإنها بذلك تكون قد انتهجت لإجبار المدعي (المســـتأنف) على تنفيذ الحكم طريقا لم يحدده القانون لتنفيذه، وهو ما يعيب قرارها المطعون فيه بعدم مشروعية سببه"[١]

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على ملاءمة وسائل الضبط الإداري

إن سلطة الضبط الإداري – وهي تتولى المهمة السامية للمحافظة على النظام العام – تستعين في ذلك بعدد من الوسـائل والأدوات التي منحها إياها المشـرع، حتى تكون قادرة على الوجه الأمثل في القيام بما افترضـــه عليها الواجب المنوط بها، وإذ تنوعت تلك الوســـائل وتعددت، فيمكن أن نفصّـــل التصرفات القانونية أو الأعمال المادية على النحو الآتي:

١. التصرفات القانونية.

تتعدد التصرفات القانونية لتشمل (اللوائح التنظيمية، القرارات الفردية، الجزاءات الإدارية).

– اللوائح التنظيمية.

قد تنتهج السـلطة الإدارية لحماية النظام العام مسـلك وضـع لوائح تنظيمية، تورد من خلالها النصـوص المتعلقة بالضـبط الإداري، ومن أمثلة ذلك: اللوائح المتعلقة بالمرور والبيئة والمحال العامة والرعاية الصحية وغيرها، فإن تخيرت جهة الإدارة هذا النهج فيجب عليها – حينئذٍ – أن تراعي ضرورة أن تتوافق لوائح الضـبط مع القواعد القانونية وألا تحيد عنها، كما يتعين أن تتصـف أحكامها بالعمومية والتجريد، فلا يسـوغ أن تصـدر لتقييد حريات بعض الأفراد دون سـواهم، على أن تحديد مدة من الزمن لسريان تطبيق لوائح الضبط وسريان أحكامها لا ينفي عنها صفة العمومية؛ ذلك بأن لوائح الضبط هي في الأصل خروجًا وتقييدًا للأصل العام المتمثل في تمتع الأفراد بحرياتهم كاملة.

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسـلطنة عُمان، مرجع سـابق، الاسـتئناف رقم (٢٧) لسـنة (٤) بجلسـة ٢٠٠٤/١٢/٥م.

ومن مظاهر التقييد التي ترد في لوائح الضبط الآتي:

أ. الحظر: وهو المنع الكامل لسلوك أو نشاط محدد، أو الوجود في مكان معين، وقد يرد على الأنشطة مثل: حظر الصيد في موسم معين، كما قد يرد على سلوك محدد مثل: استخدام أبواق سيارات تجميع الخردة، كما قد يأتي الحظر على صورة تقييد حرية التنقل أو التظاهر، على أن الحظر – كونه خروجًا على الأصل العام – يتعين ألا يُلجأ إليه إلا في حالة الضرورة، وبصفة مؤقتة.

ب. الترخيص أو الإذن: وهي الموافقة المسبقة من جانب سلطة الضبط على مزاولة الأفراد لنشاط أو سلوك معين وإفساح المجال أمامهم، " والحكمة من ذلك هي: تمكين الإدارة من التدخل مسبقًا في كيفية القيام ببعض الأنشطة، وهي التي ترتبط بكفالة النظام العام بعناصره"[١].

ج. الإخطار: "ويعني ضرورة إخطار الإدارة بالرغبة في ممارسة نشاط معين؛ لتتخذ جهة الإدارة الإجراءات اللازمة لحماية النظام العام ولمنع وقوع ما يهدده في الوقت المناسب"[٢]، على أن الإخطار، وإن كان يتماثل مع الإذن في وجوب إشعار جهة الإدارة المسبق، إلا أنه يختلف عنه في عدم إلزامية الحصول على الموافقة؛ إذ يكفي أن يتصل علم جهة الإدارة بالنشاط المزمع القيام به، ولعل أبرز صور هذا القيد هو الإلزام المحمول على عاتق الجهة المنظمة لتجمعات تضم أعدادًا كبيرة لمناقشة موضوع عام.

- القرارات الفردية.

يراد بها الأوامر والنواهي التي تخاطب بها جهة الإدارة شخصًا مبينًا بذاته، أو جملة أشخاص معينين بذواتهم، كالأمر بالاستيلاء على عقار أو منزل، أو الأمر بهدم منزل آيل للسقوط، أو الأمر بمصادرة جريدة، أو الأمر بمنع اجتماع معين أو إحياء مناسبة معينة، وتصدر هذه القرارات تنفيذًا للقوانين واللوائح، " فالأمر الفردي عبارة عن تجسيد لقاعدة ضبطية ترسمها اللوائح أو يضعها القانون، وهذه الإجراءات لها عدة صور، منها الإيجابية مثل: إصدار أوامر سلطة الضبط، وصريحة كتابية

---

[١] سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري ، مرجع سابق، ص٣٢٥

[٢] المرجع ذاته، ٣٢٦.

مثل: الأمر بهدم أحد المنازل الآيلة للسقوط؛ حفاظًا على الأرواح، والسلبية مثل: إيقاف عرض فيلم أو مسرحية؛ لاحتمال إخلال ذلك بالنظام العام أو الأمن العام".[1]

على أن المشرع لم يضع وسيلة الضبط الإداري بيد جهة الإدارة مطلقة على عواهنها دونما عقال، فغنيّ عن البيان أنه يتعين أن يكون مقصد ومبتغى جهة الإدارة من إصداره هو المحافظة على النظام العام، وأن تصدر متفقة مع روح القانون ومقاصد الشارع، وأن تراعي ضرورة المساواة في المعاملة بين الناس، كما يتعين أن يكون هذا الإجراء مجديًا، وإلا أضحى قيدًا لا يزيد الأفراد إلا رهقًا ومستحلًا لحرياتهم.

- القوة المادية.

تعد هذه الوسيلة الأكثر شدة وقسوة من وسائل الضبط الإداري؛ لما تنطوي عليه من اعتداءٍ صارخ على حريات الأفراد وحقوقهم؛ إذ تستند سلطة الضبط الإداري فيها على القهر والقوة الجرية بإرادتها المنفردة التقديرية، دونما صدور حكم قضائي يخولها ذلك التصرف، ولخطورة هذه الوسيلة، وتأطيرًا لاستغلالها لأجل ما شرعت له؛ فإنه لا يسوغ لسلطة الضبط استعمالها إلا في حالة الضرورة لدفع الخطر المحدق المهدد للنظام العام، والذي يتعذر تداركه بالوسائل الأخرى.

ومع سمو غاية الضبط الإداري المتمثلة في حماية النظام العام بمختلف عناصره، فقد تبين فيما تقدم تعدد الوسائل التي منحها المشرع لسلطة الضبط، منها ما هو في حدود المعقول، ومنها ما هو أشد قسوة؛ لذلك فإن الأمر بحاجة لأن تُغلّظ بشأنه الرقابة القضائية، والتي من مهامها خلق نوع من التوازن والملائمة بين ما هو ممنوح من تدابير لسلطة الضبط وبين حقوق الأفراد وحرياتهم التي كلفها الدستور.

وقد "حرص النظام الأساسي للدولة على أن يفرض من القيود على الجهات القائمة على أمر التشريع أو الجهات الإدارية المختصة على حد سواء، ما ارتآه كفيلا بصون الحقوق والحريات العامة على اختلافها؛ حتى لا تَمسّ أي من هذه الجهات تلك الحقوق والحريات، أو تتداخل معها، بما يحول

[1] سليمان الطماوي، الضبط الإداري، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص٢٧٨.

دون ممارستها بطريقة فعالة؛ وهو ما أتى استجابة للجهود المتواصلة الساعية لإرساء المفاهيم الدولية لتلك الحقوق والحريات بين الأمم المتحضرة، وبحسبان أن النص عليها صراحة يعد تأكيدا لقيمتها الاجتماعية، وتقديرا لدورها في مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها، فضلا عن كون النص على وجوب حمايتها وصيانتها دون المساس بها درعا واقية أمام كل محاولة للعدوان عليها."[1]

وما إن تستقر عقيدة القضاء وتترسخ القناعة لديها بوجود الحالة الواقعية التي دعت سلطة الضبط إلى التدخل، وتبين من مشروعية الوسيلة، فإنه ينتقل بعد ذلك للبحث في مدى تلاؤم وسيلة الضبط مع مسبب التدخل، وتناسبه مع الظروف المادية التي دفعت الإدارة إلى استخدام وسائل قاسية وصارمة لمواجهة ظروف غير خطيرة؛ لأن جوهر السلطة التقديرية المفتوحة للإدارة يقوم على اختيار الوسيلة متى توافر سبب التدخل ما لم يفرض المشرع وسيلة بعينها؛ لذلك فإن رقابة القضاء بمناسبة استخدام وسائل الضبط لا تقتصر على الرقابة المشروعية، بل تمتد إلى ملاءمة العمل الإداري، وذلك استثناء من المبدأ العام الذي يقضي بعدم التدخل في ملاءمة تصرفات الإدارة.

وقد قضى مجلس الدولة المصري في إحدى جلساته "أنه ولئن كانت الإدارة في الأصل تملك حرية وزن مناسبات العمل، وتقدير أهمية النتائج التي تترتب على الوقائع الثابت قيامها، فحيثما تختلط مناسبة العمل الإداري بمشروعيته، ومتى كانت هذه المشروعية تتوقف على حسن تقدير الأمور، خصوصًا فيما يتعلق بالحريات العامة؛ وجب أن يكون تدخل الإدارة لأسباب جدية تبرره؛ فالمنوط – والحالة هذه – في مشروعية القرار الذي تتخذه الإدارة هو أن يكون التصرف لازمًا لمواجهة حالات معينة من دفع خطر جسيم يهدد الأمن والنظام؛ باعتبار هذا الإجراء الوسيلة الوحيدة لمنع هذا الضرر، وللقضاء الإداري حق الرقابة على قيام هذا المسوغ أو عدم قيامه، فإذا ثبت جدية الأسباب التي تبرر التدخل كان القرار بمنجاة من أي طعن، أما إذا اتضح أن الأسباب لم تكن جدية ولم يكن فيها من الأهمية الحقيقية ما يسوغ التدخل لتقييد الحريات كان القرار باطلًا."[2]

---

[1] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري للعام القضائي ١٨، المبدأ رقم (١٣٨) جلسة ٢٠ من فبراير ٢٠١٨م.

[2] مجموعة المبادي القضائية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية، القضية رقم ٥١٧، سنة ٢ قضائية، جلسة ١٣ أبريل ١٩٥٧، ص٨٨٦، بند ٩٣.

وبمناسبة رقابة محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان على ملاءمة قرار بلدية مسقط بإغلاق نشـاط تأجير الدراجات النارية ومصـادرتها؛ نتيجة وقوع حادث لأحد الأفراد، فقد انتهت إلى غلو البلدية وشـططها في تخير وسـيلة الضـبط، بحسـبان أنها شـريكة في الحادث؛ لعدم اتخاذها التدابير اللازمة لممارسة مثل هذه الهوايات،[1].

[1] حيث انتهت المحكمة في قضـاءها إلى أنه: " أسـند المشـرع إلى بلدية مسـقط – في نطاق محافظة مسـقط – صـلاحيات ضـبط إداري عام تكفل لها سـلطة اتخاذ كافة التدابير الضـبطية اللازمة للمحافظة على الصـحة العامة في مفهومها الوقائي أسـاسـا، وبديهي أن يندرج في نطاق ذلك كل ما له صلة بممارسة بعض الرياضات والهوايات الخطرة في اماكن عامة، ومن بينها نشاط تأجير الدراجات الآلية المستخدمة في الرمال، فاسـتنادا لدورها التنظيمي والرقابي لمثل هذه الأنشـطة التي تمارس في فضـاءات تابعة لأراض حكومية إنما يسـتتبع باللزوم وجوب أن يكون لها عين سـاهرة على كيفية ممارسـة تلك الأنشـطة، ومدى التزام القائمين عليها بما تضـعه الإدارة البلدية من قواعد لحفظ سلامة وأمن مرتادي تلك الساحات وممارسي هذه الألعاب، إلا انها وإذ خلت الأوراق مما يقيم الدليل على اتخاذها لكافة التدابير الضبطية المتعلقة بتنظيم هذا النشـاط على نحو يحد من مخاطره، ويحفظ صـحة مرتاديه؛ فكل ذلك بعد تقصـيرا من جانبها، وإخلالا بواجب اتخاذ التدابير الضبطية اللازمة للحفاظ على الصحة العامة، ويعزز هذه النتيجة ويظاهرها مسارعة البلدية بعد حصول الحادث محل التداعي إلى ممارسة صلاحياتها الضبطية بوقف نشاط تأجير الدراجات الآلية في رمال بوشر ومصادرتها، لما تم حجزه من دراجات في مكان المخالفة، وفي ذلك ما يقطع بأن تقصـيرها السـابق عن القيام بدورها الرقابي على النشـاط المذكور إنما يشـكل خطأ من جانبها موجبا لمسـاءلتها بالتعويض عنه.

– انظر مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٧٢٨) لسنة (١٥) بجلسة ٢٠١٥/٦/٢م.

المبحث الثاني

الرقابة القضائية على الملاءمة وتطورها في جمهورية مصر العربية وسلطنة عُمان

لقد سبق البيان أن رقابة الملاءمة جاءت لاحقة على رقابة المشروعية؛ حيث ابتدعها القضاء الإداري استجابة للتطور الذي طرأ على العمل الإداري، وسدًا للقصور الذي كان يحول دون مكنة القاضي الإداري بسط رقابته على ملاءمة تصرفات جهة الإدارة.

وحري بنا في هذا المبحث أن نستعرض موقف القضاء الإداري المصري بشأن الرقابة القضائية على الملاءمة مسترشدين بما خلصت إليه العديد من أحكامه في هذا الشأن، وهذا ما سيخصص المطلب الأول للحديث، على أن نتولى في المطلب الثاني الحديث عن رقابة القضاء العُماني على الملاءمة وتطوراته، والتعديلات التي طرأت عليه.

المطلب الأول

موقف القضاء الإداري المصري من فكرة الملاءمة ومدى الرقابة عليها

"إن القضاء الإداري المصري منذ نشأته كان يسير على درب وخطى القضاء الفرنسي المتمثل على اقتصار رقابته على مشروعية التصرف الإداري"[1]، دون أن يكون له سلطان للرقابة على ملاءمتها؛ إذ يعد هذا الأمر من إطلاقات سلطة الإدارة التقديرية التي هي بمنأى عن رقابة القضاء.

ثم إنه عدل عن ذلك النهج وشق لنفسه دربًا آخر، فكان له قصب السبق في استحداث فكرة الرقابة على الملاءمة على تصرفات الإدارة، فأنشا نظريته الخاصة في هذا المجال، ألا وهي نظرية الغلو التي أفصح عنها بموجب حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها الشهير والجريء عام ١٩٦١م[2].

---

[1] أيمن محمد حسن، المشروعية الإدارية وحدود رقابة الملائمة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، ع١، ١٩٧٥م، ص١١٩.

[2] انظر، حنان محمد القيسي، الرقابة القضائية على الملائمة في القرارات التأديبية، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، القاهرة، ٢٠١٧م، ص١٢٨.

والذي قررت فيه ".. أنه ولئن كانت للسلطات التأديبية – ومن بينها المحاكم التأديبية – سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري، وما يناسبه من جزاء، بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة – شأنها شأن أية سلطة تقديرية أخرى – أن لا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي تغيّاه القانون من التأديب، والهدف الذي توخاه القانون من التأديب – بوجه عام – هو تأمين انتظام المرافق العامة، ولا يتأتى هذا التأمين إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة؛ فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي الى إحجام عمال المرافق العامة عن حمل المسؤولية؛ خشية التعرض إلى هذه القسوة الممكنة في الشدة، والإفراط المسرف في الشفقة، يؤدي الى استهانتهم بأداء واجباتهم؛ طمعًا في هذه الشفقة المفرطة في اللين، فكل من طرفي النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة، ومن ثم يتعارض مع الهدف الذي رمى إليه القانون من التأديب؛ وعلى هذا الأساس يعد استعمال تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوبًا بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثَم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معيارًا شخصيًا، وإنما هو معيار موضوعي، قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضًا لرقابة هذه المحكمة."[1]

ونظرًا لشدة النقد الذي لاقاه الحكم الآنف الذكر؛ فقد أثر ذلك – بدايةً – على مسلك المحكمة؛ إذ أضحت خطواتها متذبذبة، فتارة تقدم رجلًا ترسخ بها هذه الرقابة المستحدثة، وتارة تؤخر أخرى باستثناءاها عددًا من الطوائف من هذه الرقابة، إلى حين أن استتب لها الأمر بشمولية رقابة الملاءمة على كافة تصرفات جهة الإدارة، وتفصيل هذا التطور على النحو الآتي:

[1] مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية في عشر سنوات، الطعن رقم ٥٦٣-٧، ب تاريخ١١/١١م١٩٦١م.

الفرع الأول

ظهور فكرة(الملائمة) وتطورها في جمهورية مصر العربية

إن المتتبع للأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا المصرية وما استقر في عقيدتها بشأن رقابة الملاءمة، يجد أن المحكمة تدرجت في إخضاع عناصر القرار الإداري لرقابتها، فأول ما ابتدأت به هو "ضرورة التحقق من قيام الوقائع المكونة للذنب الإداري؛ إذ خلصت في العديد من أحكامها إلى إلغاء القرار التأديبي في كل حالة ثبت فيها عدم صحة الوقائع المنسوبة إلى الموظف التي استندت إليها سلطات التأديب في توقيع الجزاء"[١].

وقد جاءت أحكام المحكمة الإدارية العليا حافلة بالتطبيقات في هذا الشأن؛ إذ استقر قضاؤها في أحد أحكامها إلى أن " صدور قرار جمهوري باعتقال موظف إعمالًا لأحكام قانون الطوارئ – مفاد المادة الثالثة من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨م التي خولت رئيس الجمهورية سلطة تقييد حرية الأشخاص، واعتقالهم مقصور على من يكون من هؤلاء الأشخاص خطرًا على الأمن والنظام العام، يجب أن تكون ثمة وقائع جدية في حق الشخصين منتجة الدلالة على هذا المعنى ... أساس ذلك: تحقق القضاء من قيام ركن السبب الذي استلزمه القانون المشروعية قرار الاعتقال. متى ثبت انتفاء ركن السبب كان القرار مخالفًا للقانون".[٢]

ثم إن القضاء المصري لما هاله عدم التناسب الظاهر بين المخالفات والعقوبات الموقعة بصددها، فقد وجدت صعوبة في الاعتراف بشرعية قرار الجزاء لمجرد تقيده بمشروعية العقوبة على الرغم من مغالاة السلطة التأديبية في التجريم؛ فإنه سرعان ما تحول كمرحلة تالية في التطور لبسط رقابته على التكييف القانوني للوقائع في معظم الأحوال " ليطمئن إلى انطباق الوصف القانوني الذي قالت به الإدارة على الوقائع؛ إذ يقوم المجلس – إلى جانب قيامه بالتحقق من الوجود المادي للوقائع المنسوبة إلى الموظف – بمراقبة تكييف الإدارة لهذه الوقائع في كل حالة، وهل توافرت لها فعلًا صفة

---

[١] محمد حسنين عبدالعال، الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤م، ص١٢٣.

[٢]مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر، الحكم رقم ٧٣٤، سنة (٢٣) بتاريخ ١٩٨٣/١١/٢٦٢٦م، ص١١١.

الخطأ الوظيفي الذي يبرر توقيع جزاء تأديبي، أم أن الإدارة قد أخطأت في إعطاء الوقائع الوصف القانوني السليم"[١].

وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا بمصر صراحة عن مبادئها في الرقابة على الملاءمة والأساس الذي تقوم عليه؛ فأوضحت بأن القرارات الصادرة عن جهة الإدارة وفق سلطتها التقديرية لا معقّب عليها في ذلك من قبلها، طالما لم يكن تقديرها مشوبا بمخالفة صريحة لإحدى القواعد القانونية أو بخطأ فادح في التقدير أو بإساءة استعمال السلطة، فإن شكّل تصرفها خروجًا عن الغايات التي حددها المشرع أعملت حينها رقابته عليه، وفي هذا الشأن انتهت إلى: " ولئن كان القضاء الإداري لا هيمنة له على ما تكون فيه الإدارة عقيدتها واقتناعها في شيء من هذا، فإنما الرقابة للقضاء المذكور في ذلك تجد حدها الطبيعي في التحقق مما إذا كانت النتيجة التي انتهى اليها القرار مستمدة من أصول تنتجها ماديًا أو قانونيًا أم لا؛ إذ يتوقف على وجود هذه الأصول أو عدم وجودها، وعلى سلامة استخلاص النتيجة التي انتهى إليها القرار من هذه الأصول أو فسادها، وعلى صحة التكييف القانوني للوقائع بفرض وجودها ماديًا أو عدم صحة هذا التكييف، يتوقف على هذا كله قيام أو عدم قيام ركن السبب من القرار الإداري ومطابقته أو عدم مطابقته للقانون".[٢]

وبذا؛ فإن القضاء المتقدم قد رسم معالم رقابة الملاءمة وأوضح حدودها وبيّن أن هناك "منطقة محرمة على الرقابة القضائية، ألا وهي منطقة الاعتبارات التي تقوم لدى الإدارة، والتي تقدر على مقتضاها إصدار القرار ويقصد بذلك الملائمة"[٣].

ومن جماع ما تقدم؛ فإن الملاءمة تقتضي" توافر التناسب بصورة واضحة بين درجة خطورة المخالفة ونوع العقوبة المفروضة ومقدارها، ويتحقق ذلك عن طريق قيام السلطات التأديبية باختيار العقوبة المناسبة للمخالفة المرتكبة، بعيدًا عن التعسف والغلو، فالمبدأ المسلّم به أن السلطة التأديبية تستقل وحدها

---

[١] محمد حسنين عبدالعال، مرجع سابق، ص١٢٩.

[٢] مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية في عشر سنوات، الطعن رقم ١٣٥١ ٨، بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٣م.

[٣] أيمن محمد حسن، المشروعية الإدارية وحدود رقابة الملائمة، مرجع سابق، ص١٢٨.

بتقدير مدى هذا التناسب على وفق الظروف المعروضة أمامها، وهي – في سبيل ذلك – تملك حرية التقدير بما يحقق التوازن بين توفير الضمان للعاملين، وبين ضمان حسن سير المرفق بانتظام".[١]

وسيرًا على ذلك؛ فقد توالت أحكام المحكمة الإدارية العليا أخذًا بهذا النهج الذي تفرض من خلاله رقابتها على الملاءمة في تصرفات الإدارة، وأخَصُّها تلك التي تتصل بحقوق وحريات الأفراد، فتراجع الإدارة في تقديرها لأهمية المخالفة المرتكبة، وجسامة الجزاء الموقع بشأنها؛ وذلك بتطبيق معيار واحد محدد وهو الملاءمة، سواء أكانت نتيجة وجود شطط في الجزاء، أو نتيجة وجود لين به، فكلاهما يتسم بعدم الملاءمة، ومن بين المبادئ التي أرستها في هذا الشأن الآتي:

- "إن ما بدر من الطاعن – وهو طبيب – من خروج على مقتضى واجبات وظيفته كان وليد عدم الرويّة والتبصر، ولم يصل فعله الى حد العمد؛ ومن ثم فإن معاقبته بخفض درجته الى الدرجة السادسة، وخفض مرتبه الى أول مربوط هذه الدرجة يعد غلوًا، معناه عدم الملاءمة الظاهرة بين خطورة الذنب وبين نوع الجزاء؛ لذلك يتعين إلغاء الحكم المطعون فيه، والحكم بمجازاته بخصم شهرين من مرتبه".[٢]

- "إن قرار مجلس التأديب بفصل موظف من الخدمة تأسيسًا على ما ارتآه من ثبوت جريمتي التزوير والاختلاس في حقه، ونفي الحكم الجنائي الذي صدر لاحقًا لقرار مجلس التأديب ثبوت هاتين الجريمتين، يجعل عقوبة الفصل غير ملاءمة – والحالة هذه – مع الذنب الإداري؛ لذا رأت المحكمة التدخل بإلغاء القرار، والحكم بخصم الراتب لمدة عشرة أيام فقط".[٣]

- "من حيث أن الحكم المطعون فيه – وعلى الرغم مما خلص إليه من ثبوت الاتهام المسند إلى المدعي وإلى أنه يشكل خروجًا على مقتضيات واجبه الوظيفي – انتهى إلى أن هذه المخالفة لا تستوجب أن يُجازى عنها بأقصى الجزاءات وهو الفصل من الخدمة، واكتفى بمجازاته بخصم خمسة عشر يومًا من راتبه، وهذا الذي انتهى إليه الحكم غير صحيح؛ ذلك بأنه وإن كانت

---

[١] فهمي محمد عزت، سلطة التأديب بين الإدارة والقضاء، مطبعة أطلس، القاهرة، ١٩٨٠م، ص٩٢.

[٢] مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية في عشر سنوات، الطعن رقم ٨/١٤٧، بتاريخ ٢/٢٦م١٩٦٦م.

[٣] المرجع ذاته، الطعن رقم ٨/١٠٨٤، بتاريخ ١٢/٢٢م١٩٦٢م.

المخالفات الثابتة في حق المدعي لا تقف عند حدود الإهمال بل تتعداه؛ فإن من الأمور المستقرة أن إهمال العامل في المحافظة على عهدته، وعدم مراعاته الدقة والحذر في المسائل المالية، يعد إخلالًا بالتزاماته الجوهرية، وبمقتضيات واجبه الوظيفي يجيز مجازاته بأقصى الجزاءات؛ ومن ثم فإنه لا يكون ثمة عدم تناسب أو غلو بين ما ثبت في حق المدعي وبين الجزاء الذي وقعته عليه الشركة"[1].

وباستقراء الأحكام سالفة الذكر؛ يتبين أن المحكمة تجري رقابتها على الملاءمة في جميع أحوالها، سواءً أكانت نتيجة وجود شطط في الجزاء أم نتيجة وجود لين به، ومن جماع ما تقدم؛ يسوغ للباحث القول – حسب ما يراه – بأن النهج الذي اختطته المحكمة الإدارية العليا المصرية بشأن الرقابة على ملاءمة القرارات التأديبية تعضده اعتبارات العدالة ويجده أساسه في مقتضيات الحق والإنصاف، فلا يتعرض المؤاخذون بذنوبهم لفرط قسوة العقوبة التي لا تبررها خطورة الذنب الذي اقترفوه، ولا يفلت مرتكب للمخالفة نتيجة محاباة مسؤول وتفريط رئيس.

الفرع الثاني

مستوى الرقابة القضائية على الملاءمة في مصر

سبق البيان عن مسلك المحكمة الإدارية العليا عندما تعمل رقابتها على تلاؤم التصرف الإداري مع ظروف الواقعة المادية؛ إذ تبدأ بحثها – أولًا – من الناحية الواقعية والقانونية، فتتأكد من وجود الوقائع لمعرفة مدى ملاءمة العقوبة للمخالفة، فإن استقر لديها وجود الوقائع؛ فإنها تثني – بعد ذلك – للبحث عن مدى ملاءمة العقوبة وتناسبها مع المخالفة المرتكبة، بل إنها ذهبت إلى أبعد من ذلك – حسبما تبين من الحكم المتقدم– حينما تصدت لتناسب العقوبة المقررة من قبل الإدارة، لتقرر بنفسها عقوبة جديدة رأت أنها الأكثر ملاءمة للمخالفة المرتكبة.

[1] مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية في عشر سنوات، الطعن رقم ١١/٩١٧، بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٨م.

"إلا أن المبادئ العامة تقتضي بأن القضاء الإداري في حِل أن يلغي القرار الإداري التأديبي الصادر من الجهة الإدارية، إذا تضمن جزاء مسرفًا في الشدة، أو ممعنًا في الرأفة، متى رأت المحكمة أن الجزاء بحالته ليس فيه خير على حسن سير المرافق العامة ويجافي المصلحة العامة " [1]، أو إذا رأت المحكمة أن الجزاء قد بُني على سبب غير صحيح، ومن ثم فإن اختصاص القضاء الإداري ينحصر في إلغاء القرار المطعون فيه، ويتعدى إلى البحث في تصرفات الموظف الأخرى للبحث عن تصرفات أو أعمال أخرى تستحق الجزاء.

غير أن هذا المسلك – مثلما تقدم – وإن يكن لاقى قبولًا من بعض الفقه، إلا أنه لم يكن محل ترحيب وقبول من الأغلب الأعم، ولم يسلم من النقد والتقريع؛ إذ ذهب جانب من الفقه إلى عدم تأييده ومن ذلك "قيام المحكمة الإدارية العليا بالتصدي بنفسها لموضوع العقوبة الخطأ، إذ أنها تجعل بذلك من نفسها رئيسًا إداريًا؛ فالمشرع قد أحسن بطبيعة نظام التأديب وصلته الخاصة بالإدارة، فجعل في أول الأمر أحد رجال الإدارة العاملين عضوًا في المحكمة التأديبية؛ لكي يبصّر العضوين القانونيين بالاعتبارات الإدارية التي قد تغيب عنهما، وهذا العنصر غير موجود في تكوين المحكمة الإدارية العليا، كما أن مسلك الأخيرة هذا قد حول الطعن بالنقض إلى طعن بالاستئناف، ويكون في تصديها لمثل هذه الحالات من قبيل حرمان المتقاضين من إحدى درجات التقاضي، وهو إهداره لضمانة مهمة من ضمانات التقاضي".[2]

كما يستند الفريق المعارض في رأيه، بأن المحكمة العليا الإدارية – وهي تتصدى في رقابتها على الملاءمة، لموضوع الاتهام وتوقع العقوبة التي تراها ملاءمة – " إنما بمسلكها ذلك تتدخل في وقائع الدعوى وتجنح بذلك إلى اختصاص محكمة الموضوع، على خلاف الاختصاص المعقود لها بوصفها محكمة قانون فحسب؛ على غرار ما هو مقرر من اختصاص لمحكمة النقض"[3].

---

[1] محمد مصطفى حسن، اتجاهات جديدة في قضاء المحكمة الإدارية العليا في مجال التأديب، مجلة العلوم الإدارية، ١٩٧٨، ص١٥٧.

[2] سليمان الطماوي، التأديب في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص٧٧٦.

[3] عبدالفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص٣٢٧.

إذ يرون أن "تصدي المحكمة الإدارية العليا لموضوع الدعوى التأديبية وتوقيع الجزاء الذي رأته مناســـبًا، يتنافى مع طبيعة الرقابة التي تملكها المحكمة الإدارية العليا؛ فحتى لو أخذنا جدلًا بوجهة النظر التي تقول: إن رقابة المحكمة العليا رقابة قانونية وموضــوعية، فإن ذلك لا يســوّغ لها أن تحكم بجزاء تأديبي، ولا تمتد – بداهة – إلى ولاية التأديب التي تتوزع بين جهة الإدارة ومحاكم التأديب"[1].

وخلاصـــة هذا الرأي – وفق ما يســـتقر لدى فهم الباحث – أن مؤيديه يميلون حال انتهت المحكمة الإدارية العليا إلى نقص القرار على أساس تنكب السلطة التأديبية في اختيار الجزاء المناسب من بين الجزاءات الموضـحة في القانون، فإنه يتعين عليها أن تسترد الإدارة سلطتها في تخّير العقوبة الملاءمة، لا أن تنصّـــب المحكمة نفســـها ســـلطة تأديبية، وتحل محل الإدارة؛ إذ أن تخيّر العقوبة الملاءمة من الملاءمات المتروكة للإدارة تجريه وفق سلطتها التقديرية.

في حين أن هناك رأيًا فقهيًا آخر له مبرراته القانونية المؤيدة لقيام المحكمة الإدارية العليا بالتصدي لإصدار العقوبة المناسبة، "ويرى أنها حينما تراقب سلامة التأديب فهي تقوم برقابة قانونية لا رقابة وقائع، وتقرر الحكم العادل للقانون في المخالفة المرتكبة؛ لأنه لا فائدة من أن تلغي هي حكمًا ثم تدع الإدارة لترد عليها عند نقض الحكم الابتدائي؛ فالقانون ليس قوالب جامدة يلتزم بها القاضـي دائمًا، وإنما هو وسيلة نحو غاية، وهي تحقيق العدالة"[2].

وتدعيما للاتجاه المؤيد؛ يضـيف أنصـاره: أن "المحكمة التأديبية توقع العقوبة بعدما تكون قد فحصـت الوقائع، وقدرت أهميتها، وراعت الاعتبارات المحيطة من ظروف مشـددة أو مخففة، ورأت – بعد ذلك – أن العقوبة التي اختارتها هي المتفقة مع المخالفة التي ارتكبها الموظف، وهي على علم بأن المحكمة الإدارية العليا ســـوف تراقب هذا التقدير إذا ما طعن أمامها، أي أن تقديرها لم يأتِ من فراغ أو من دون بحث جدي، ومع ذلك فقد أوقعت جزاء رأت المحكمة الإدارية العليا أنه غير متوافق مع أهمية الذنب المرتكب؛ فقضت بإلغائه، ويرى هذا الاتجاه في إعادة الدعوى مضيعة للوقت والجهد، فضـــلًا عن إمكانية إصـــرار الســـلطة التأديبية على العقوبة التي أوقعتها، كما أن هنالك بعض أنواع

---

[1] محمود حلمي، تأديب العاملين بالجهاز الإداري وبالقطاع العام، مجلة العلوم الإدارية، ع٢، س٦، ١٩٦٤، ص٣٣٥.

[2] مصطفى بكر، تأديب العاملين في الدولة، دار الفكر الحيث، القاهرة، ١٩٦٦م، ص٢٨٧.

الجزاءات الجسيمة التي يجب البت فيها بحكم نهائي على وجه السرعة؛ لما يترتب عليها في حياة الموظف من أمور قد تكون أشد وقعًا من العقوبة نفسها كالنقل والترقية".[١]

كما يرى مؤيدو هذا الاتجاه " أنه يتفق مع طبيعة التكوين الإداري في مصر؛ إذ أن القضاء يمثل القيد الحقيقي على غلو السلطة في تقديرها إذا ما جنحت تلك السلطة، لا سيما وأن مثل هذه السلطة لا تهدف إلى العقاب، وإنما تهدف أساسًا إلى حماية الصالح العام الذي يمثل الوجه الاجتماعي للمشروعية المنوط بمراقبتها قاضي الإلغاء، وليس هنالك ما يدعو – كما يرى هذا الاتجاه – للتفرقة بين المحاكم التأديبية والمحاكم الإدارية، أو بين ما يصدر من المحاكم التأديبية أو عن الإدارة، طالما أن العلة واحدة، وهي الغلو وعدم الملاءمة الظاهرة".[٢]

ومهما يكن من اجتهاد قد قيل بشأن رقابة المحكمة الإدارية على الملائمة والنزاع الذي أثير حيالها، فإنها – أي المحكمة الإدارية العليا بمصر – قد حسمت هذا الجدل بتواتر أحكامها التي انتهت إلى أن رقابة الملاءمة تسير إلى جنب رقابة المشروعية وتلازمها عند بحثها للنزاع المعروض عليها.

---

[١] محمد الزهيري، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ١٩٨٩، ص٢٢٩.

[٢] أيمن محمد حسن، مرجع سابق، ١٩٧٥.

المطلب الثاني

رقابة القضاء الإداري في سلطنة عُمان على الملاءمة

إن نشأة القضاء الإداري في سلطنة عُمان جاءت تتويجًا لاكتمال منظومة الجهاز الإداري للدولة الحديثة التي أُرسيت دعائمها في عام ١٩٧٠م، فصدر المرسوم السلطاني رقم (٩٩/٩١) بشأن إنشاء محكمة القضاء الإداري وإصدار قانونها[١]؛ لينشأ بذلك الجناح والقطب الآخر للقضاء، ويكمل منظومته.

والمتأمل في خطى المشرع العُماني بشأن تنظيم القضاء الإداري يجدها في الحقيقة ليست وليدة لحظة، أو مسايرة مجردة للتطور القضائي في مختلف دول العالم، وإنما تمخّض عن دراسة مستفيضة ورؤية ثاقبة للزمان والمكان المناسبين لنشأتها بحلتها العصرية؛ لتكون حصنًا حصينًا لمبدأ المشروعية وسيادة حكم القانون.

وكلمة الحق أن القضاء الإداري كان نهجًا متبعًا في الممارسة القضائية في حقب مختلفة من تاريخ سلطنة عُمان، غير أنه بصورة مغايرة لما عليه تنظيم اليوم، فوجد ما يسمى بقضاء المظالم، كما شرع نظام البت في التظلمات من رئيس الوحدة الإدارية؛ وذلك باتخاذه القرار المناسب في التظلمات التي ترفع إليه، ثم وجدت لجان متخصصة لبحث التظلمات التي يقدمها المواطنون ضد مختلف الجهات الإدارية بالدولة، وكانت توجد أيضًا لدى ديوان البلاط السلطاني لجنة قضائية تبت في التظلمات، فضلًا عن أنه كان يوجد قاضٍ متخصص يسمى قاضي الأراضي يفصل بشأن المنازعات التي تنشأ نتيجة تطبيق قانون الأراضي.[٢]

ثم أعقب ذلك صدور النظام الأساسي للدولة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٩٦/١٠١[٣]؛ فأفصحت المادة (٦٧) عن التوجه الصريح بإنشاء دائرة أو محكمة تختص بالفصل في المنازعات

---

[١] المرسوم السلطاني رقم (٩٩/٩١) بشأن إنشاء محكمة القضاء الإداري وإصدار قانونها، صدر بتاريخ ١٩٩٩/١١/٢١م، نشر هذا المرسوم في عدد الجريدة الرسمية رقم (٦٦٠) الصادر في ١ / ١٢ / ١٩٩٩م.

[٢] مقال بعنوان "محكمة القضاء الإداري"، موقع وزارة الإعلام بسلطنة عُمان، https://www.omaninfo.om/module، تاريخ الاطلاع ٢٠٢٤/٥/٨م.

[٣] صدر بتاريخ ٦ نوفمبر، نشر هذا المرسوم في عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٨٧) الصادر في ١٦ / ١١ / ١٩٩٦م.

الإدارية، حيث نصت بالقول " ينظم القانون الفصل في الخصومات الإدارية بواسطة دائرة أو محكمة خاصة يبين القانون نظامها وكيفية ممارستها للقضاء الإداري."، ثم أعقب ذلك إنشاء محكمة القضاء الإداري وإصدار قانونها بالمرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩١، بوصفها جهة قضائية مستقلة، وأفرد لها العديد من الاختصاصات، المتمثلة في الفصل في الخصومات الإدارية التي حددها قانونها، والمتعلقة بشـــؤون الموظفين العموميين، والقرارات الإداريـة، ودعاوى التعويض والعقود الإداريـة، وغيرها من المسائل الإدارية.

وعلى هذا النسق التاريخي "جاء إنشاء محكمة القضاء الإداري نتيجة خطى ثابتة، وتراكمات من العمل المؤسسي، حيث تضطلع المحكمة بدور بارز في إرساء دعائم المشروعية وسيادة حكم القانون، وصون حقوق وحريات الأفراد؛ وذلك بجعل السلطات الإدارية بالدولة خاضعة لحكم القانون، حالها كحال الأفراد، فالكل ســـواســـية أمام القانون؛ إذ ليس بكافٍ أن يُنَصّ على ذلك في نصـــوص القانون، وإنما يجب أن يردف ذلك وجود قضـــاء مختص يراقب مســـلك الجهات الإدارية بالدولة في تعاملاتها مع الأفراد ومؤسسات المجتمع، وأنشطته التجارية والاقتصادية والاستثمارية، ويراقب مدى مطابقة تصرفاتها مع حكم القانون."[١]

ونظرًا للتعديلات التي أجراها المشـــرع العُماني على أحكام قانون محكمة القضـــاء الإداري – سالف الذكر – واختصاصاتها، ولبسط النظر حول موقف القضاء الإداري بشأن رقابته على الملاءمة؛ يجب أن نستعرض الاختصاصات الموكلة إليه في ظل أحكام المرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩١م، وما اختطه من نهج وأرساه من مبادئ حيالها، وهذا ما سيخصص له الفرع الأول من هذا المبحث، أما الفرع الثاني فسيخصص لبيان التعديلات التي طرأت على اختصاصات محكمة القضاء الإداري بموجب أحكام المرسوم ٢٠٢٢/٢٤م، وأخصها تلك التي تتعلق برقابته على الملاءمة، وتفصيل ذلك على النحو التالي:-

[١] مقال بعنوان "محكمة القضاء الإداري"، مرجع سابق.

الفرع الأول

رقابة القضاء الإداري على الملاءمة في ظل أحكام المرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩١م

أوكل المشرع إلى محكمة القضاء الإداري جملة من الاختصاصات على النحو الوارد بنص المادة ٦ من قانونها الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩١؛ حيث نصت على أنه:

تختص محكمة القضاء الإداري – دون غيرها – بالفصل في الخصومات الإدارية الآتي:

١. الدعاوى الخاصة بالرواتب والمعاشات والمكافآت وما في حكمها، المستحقة للموظفين العموميين، أو لورثتهم.

٢. الدعاوى التي يقدمها الموظفون العموميون بمراجعة القرارات الإدارية النهائية الصادرة بإحالتهم إلى التقاعد، أو بفصلهم بغير الطريق التأديبي.

٣. الدعاوى التي يقدمها الموظفون العموميون بمراجعة الجزاءات التأديبية الموقعة عليهم.

٤. الدعاوى التي يقدمها ذوو الشأن بمراجعة القرارات الإدارية النهائية.

٥. الدعاوى التي يقدمها ذوو الشأن بمراجعة القرارات النهائية الصادرة من لجان إدارية ذات اختصاص قضائي، وذلك فيما عدا القرارات الصادرة من اللجنة المنصوص عليها في المادة (١٥) من قانون تنظيم الجنسية العُمانية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٨٣/٣.

٦. دعاوى التعويض عن القرارات المنصوص عليها في البنود السابقة، سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية.

٧. الدعاوى المتعلقة بالعقود الإدارية.

٨. المسائل الأخرى التي تنص القوانين على اختصاص المحكمة بها".

كما أن المادة (٨) من القانون ذاته نصت على السند الواجب توافره في الدعوى الإدارية بالقول: "يتعين أن يكون سند الدعوى في الحالات المنصوص عليها في البنود (٢) و(٣) و(٤) و(٥) من المادة (٦)، عدم الاختصاص، أو عيبا في الشكل، أو مخالفة القوانين أو اللوائح، أو الخطأ في

تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح.

وبمطالعة النصوص المتقدمة يتبين بجلاء أن اختصاصات محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان جاءت عامة على إطلاقها، إذ لم يُقصر المشرع اختصاص المحكمة على رقابة بعينها دون الأخرى، غير أنها – أي المحكمة – منذ نشأتها قد ابتدرت أحكامها على نحو مد رقابتها على المشروعية فحسب[1]، بالرغم من أنه في ذلك الحين كانت قد رسخت أقدام فكرة الملاءمة التي ابتدعها مجلس الدولة المصري وآتت أكلها، على نحو تضاءل فيه ما قد كان هالها من غلو وشطط جهة الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية والانحراف بها على خلاف مقاصد المصلحة العامة، وما ذلك إلا لعلمها الأكيد بأن تجاوزها في التقدير – شدةً ولينًا – عرضة للإلغاء من قبل القضاء الإداري، بيد أن القضاء الإداري بسلطنة عُمان لم يشأ أن يسير على ذات نهج مجلس الدولة المصري، واختط لنفسه نهجًا آخر؛ فسار على درب عدم التدخل في السلطة التقديرية للإدارة تاركًا لها حرية اختيار وتقدير ما تراه ملائما من القرارات، على أن تلك الحرية ليست على إطلاقها وإنما محاطة بعدد من الضوابط، أخصها أن يكون تقديرها ملائما لظروف الواقعة، فإن هي تجاوزت في التقدير – إفراطًا أو تفريطا – فإنها تكون بذلك قد حادت عن تغيي المصلحة العامة وأوقعت نفسها في حياض مخالفة المشروعية، فأضحى قرارها عرضة للإلغاء، فتواترت أحكامه على أن " رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية إنما هي رقابة مشروعية، يسلطها على القرارات المطعون فيها أمامه؛ ليتحقق من مدى توافقها مع

---

(١) أكدت محكمة القضاء الإداري بشأن اختصاصها بالرقابة على المشروعية في المبدأ القضائي الذي أرسته في الاستئناف رقم (٢١) لسنة (٣) ق. س بجلسة ٢٠٤٤/٣/٢٠م بقولها "اختصاصات محكمة القضاء الإداري تنطوي على نوعين من الولاية القضائية التي تختلف في كل منها سلطة القاضي الإداري ضيقا واتساعا النوع الأول من الولاية هو ولاية عدم الصحة، ومحلها دعاوى عدم الصحة المتعلقة بالحكم بعدم صحة القرارات الإدارية النهائية للسلطات الإدارية، سواء اكانت صادرة في شؤون موظفين عموميين ام في شؤون افراد طبيعيين أو اعتباريين بسبب مخالفتها للقانون بالمعنى العام والمنصوص عليها في البنود ارقام (٢) و (٣) و (٤) و (٥) من المادة (٦) وفي الفقرة الثانية من المادة (٨) من قانون المحكمة فموضوع هذه الدعاوى هو شرعية القرار الإداري، ولذا قيل بأن الطعن بعدم الصحة هو طعن موضوعي، بمعنى انه موجه ضد القرار الطعون فيه وليس ضد الإدارة . وسلطة القاضي الإداري في هذا النوع من الدعاوى تقتصر على رقابة مشروعية القرارات الإدارية النهائية محل تلك الدعاوى فلا يحل القاضي الإداري نفسه محل الوحدة الإدارية المختصة في إصدار القرار الصحيح قانونا وإنما يكتفى بالحكم بعدم صحة ما تبين له انه غير مشروع من تلك القرارات، تاركا لجهة الإدارة المختصة إصدار القرار الصحيح قانونا على هدى فضائه بعدم صحة القرار المطعون فيه".

القواعد القانونية النافذة والمبادئ العامة للقانون ومن مدى ملاءمتها لها دون التقيد بأوجه النعي عليها، فللمحكمة أن تستخلص من أوراق الدعوى ما يعنّ لها من نتائج، ويكون استخلاصها سائغا قانونًا، طالما انه قام على سند صحيح من أوراق الدعوى التي تؤدي إليه واقعا وقانونا"[١].

وبذلك النهج يكون القضاء الإداري بسلطنة عُمان قد شايع "المبدأ العام الذي يعتبر القاضي الإداري قاضي مشروعية وليس قاضي ملاءمة، بمعنى أن اختصاصه يقتصر على بحث مشروعية القرار الإداري فقط؛ للتأكد من مطابقته أو مخالفته لمجموعة القواعد التشريعية والقانونية، من دون التعرض لبحث ملاءمته الذي يدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة".[٢]

كما يجد النهج الذي اختطه المشرع العُماني أساسه من الفقه الفرنسي الذي يرى بأن رقابة الملاءمة في القرارات الإدارية أنها رقابة على المشروعية في حقيقة الأمر؛ فهذا الفقيه دوكي (DUGUIT) يرى بأن الرقابة القضائية "لا تقوم إلا إذا كانت هناك مسألة قانونية يحكم فيها القاضي وفقا للقانون، مع ملاحظة أن القانون لا يقتصر على ما يصدر عن السلطة التشريعية، وإنما يضم كذلك المبادئ القانونية العامة، وبالتالي فإن القاضي عندما يطابق بين أعمال الإدارة والقانون بمعناه الواسع، فإنه لا يراقب ملاءمة هذه الأعمال، وإنما تبقى هذه الرقابة على الدوام رقابة للمشروعية"[٣].

ويساير الفقيه فالين (WALINE) الرأي المتقدم؛ إذ " يؤيد أن رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية ما زالت في إطار الرقابة على المشروعية حيث إنه لا يرى أي تناقض بين المشروعية والملاءمة، ولا يجوز المقابلة بينهما بما يوحي التناقض، فالرقابة على المشروعية قد تستلزم أحيانا بسط الرقابة على الملاءمة؛ باعتبارها من شروط مشروعية القرار الإداري؛ فالقرارات الإدارية تخضع لما يقره القضاء من مبادئ قانونية عامة، وما يستخلصه من نصوص القانون أو روحه، وعليه؛ فإن الأمر –

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم (٦٧٠) لسنة (١٥) ق س بجلسة ٢٠٢٥/٦/٩,

[٢] رضا عبدالله حجازي، الرقابة القضائية على ركن السبب في إجراءات الضبط الإداري، رسالة لنيل الدكتوراه، كلية العلوم القانونية، جامعة محمد الخامس، المغرب، ٢٠٠٦، ص١٣٧.

[٣] مايا محمد نزار أبو دان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١١م، ص٤٣.

في كل الأحوال – يتصل برقابة المشروعية، حيث لا يتصل بالتقدير الشخصي للقاضي، وإنما بقصد المشرع بصددها"[١].

والحال كذلك في معظم الفقه المصري الذي سار في الاتجاه نفسه – المعارض لتوجه مجلس الدولة المصري– "بأن القاضي الإداري يراقب مدى ملاءمة الإجراء الذي اتخذته الإدارة في مجال الضبط الإداري مع أهمية وخطورة الوقائع التي استندت إليها، ولكن – على الرغم من ذلك – فإن هذه الرقابة لا تخرج عن كونها رقابة مشروعية، لأن الملاءمة في قرارات الضبط الإداري تصبح عنصرًا من عناصر الشرعية، حيث يضع القضاء الإداري باعتباره قضاءً انشائيًّا قاعدة قانونية، مقتضاها أنه يشترط لشرعية الإجراء الضبطي أن يكون ضروريا ولازما ومتناسبا مع أهمية الوقائع التي تدعو الاداري لاتخاذه، كما أن استلزام ملاءمة القرار كشرط لمشروعية ما قد يأتي من جانب المشرع نفسه، مثل النصوص التي تستلزم لصحة تصرف الإدارة أن يكون لازمًا وضروريًا، وحتى من دون نصوص قانونية، فإن إجراء الضبط يجب أن يكون ضروريًّا وملائمًا، بحيث تختلط المشروعية والملائمة في مجال الضبط الإداري بوجه خاص"[٢]، وعلى خطى هذا الاتجاه فقد سار القضاء العراقي على هذا الدرب مشايعًا الرأي المعارض لرقابة القضاء الإداري على الملائمة.[٣]

ومن جملة ما أرسته محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان من مبادئ – ترسيخًا لنهجها المتقدم في الرقابة على الملاءمة – قولها: " أن السلطة التقديرية لجهة الإدارة لا تعنى إطلاق يدها بدون حد ولا قيد، وانما يتعين ليكون قرارها الصادر في هذا الشأن صحيحا ومتفقا وصحيح حكم

---

[١] مايا محمد نزار أبو دان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري ، مرجع سابق، ص٤٣.

[٢] رضا عبدالله حجازي، المصدر السابق، ص٢٨٣ وما بعدها.

[٣] يرى الفقه العراقي بأن "عنصر الملاءمة عندما تتجاوز الإدارة في قرارها المتخذ حدود المعقول سواء كان ذلك عن طريق المغالاة أو التساهل يدخل عنصرا في مشروعية أركان القرار الإداري، ومن ثم تجد هذه الرقابة أساسها القانوني في مبدا المشروعية، ومن هنا تعتبر رقابته رقابة مشروعية، ومن الناحية العملية يكاد يكون وضع الحدود الفاصلة بين ما يعتبر رقابة مشروعية وبين ما يعتبر رقابة ملاءمة أمرًا صعبًا، وذلك لان الرقابة تتأثر بما يراه القضاء جديرًا بالرعاية عند ممارسته لها، لذلك قد لا تنجو سلطة التقدير الممنوحة للإدارة – أينما وجدت – من رقابة القضاء"

– انظر خضر عاكوبي يوسف، موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري، طبعة جامعة بغداد، ١٩٧٦، ص٢٦١.

القانون، ومبرًا من شائبة إساءة استعمال السلطة، وأن يكون الباعث عليه تحقيق المصلحة العامة دون سواها من غايات أخرى."[١]

في قضاء آخر انتهت إلى أن " الرقابة القضائية على قرارات وتصرفات جهة الإدارة لا تختلف في طبيعتها، وإن تفاوتت في مداها؛ إذ إنها ليست حقيقة على قدر واحد؛ فهذه الرقابة تتسع كلما كانت سلطة جهة الإدارة مقيدة بشأن إصدار قرار إداري على وجه معين، في ضوء القواعد القانونية الحاكمة لإصداره، وتضيق في مجال السلطة التقديرية؛ حيث لا يُلزم القانون الإدارة بنص يحد من سلطتها أو يقيد من حريتها، سواء في القيام بالتصرف من عدمه أم وسيلته أم وقت اتخاذه، أساس ذلك أن الأصل في القرارات الإدارية صحتها، وهي بذاتها قرينة على هذه الصحة، وعلى توفر الأركان القانونية الموجبة لها، وأن الغاية منها المصلحة العامة ما لم يقدم المتضرر من القرار ما يدحض هذه القرينة، وأنه وإن كان للمحكمة أن تراقب مشروعية القرار الإداري لاستظهار ما يكون قد أصابه من عوار أودى به إلى حومة عدم المشروعية، إلا أنه ليس لها أن تتصدى لرقابة سلطة جهة الإدارة في تقدير ملائمات إصداره. لا يعني ذلك – بحال من الأحوال – أنها سلطة مطلقة، كل ما في الأمر أن الرقابة القضائية على السلطة التقديرية لجهة الإدارة تجد حدها في التحقق من عدم وجود خطا بيّن في التقدير، وعدم الغلط في القانون، وعدم الإساءة أو الانحراف أو التعسف في استعمال السلطة، وأن يكون القرار قد صدر مستهدفا المصلحة العامة".[٢]

---

[١] كما استخلصت من ذلك أنه إذا كانت الإدارة حرة في تقدير مناسبة إصدار القرار الإداري وملاءمته، فإن هناك التزاما عليها أن تضع نفسها في أفضل الظروف وانسب الحلول للقيام بذلك، وتخضع الإدارة في ذلك لرقابة القاضي الإداري الذي لا يتعرض لتقديرها في ذاته، وإنما للظروف التي أحاطت به انطلاقا من أن رائد الإدارة وهدفها في كل ما تصدره من قرارات، أو تقوم به من أعمال مادية أو تصرفات قانونية إنما هو السعي لتحقيق المصلحة العامة؛ بمراعاة أن فكرة المصلحة العامة ذات طابع واقعي معين، فهي ليست فكرة مجردة، وإنما واقعية تتحقق بأن يكون صدور القرار استجابة لمتطلبات الحياة الواقعية، وأن الترخيص لا يخول المرخص له إلا مجرد ميزة وقتية يرتبط حقه في التمتع بها – وجودا وعدما – بأوضاع وظروف وشروط يترتب على تغييرها أو انقضائها أو الإخلال بها أو مخالفتها جواز تعديل أوصاف هذه الميزة أو سقوط الحق فيها بتخلف شرط الصلاحية للاستمرار في الانتفاع بها، أو زوال أسباب منحها، أو انقضاء الأجل المحدد لها، أو تطلب المصلحة العامة إنهاءها، وهو بهذا يفترق عن القرار الإداري الذي يكتسب – ولو كان خطأ – حصانة تعصمه من السحب أو الإلغاء، متى صار نهائيا بمضي وقت معلوم، واستقر به مركز قانوني بحيث لا يجوز الرجوع فيه أو المساس به.

– انظر مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان للعام القضائي ١٨، المبدأ رقم (٣٠) جلسة ٢٤ من أكتوبر سنة ٢٠١٧م.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان للعام القضائي ١٧، المبدأ ٤٦، جلسة ٢٠١٧/١١/٦م.

في حكم ثالث انتهت إلى : " تقدير كفاية الموظف أمر يترخص فيه الرئيس المباشر والرئيس الأعلى، كلٌ في حدود اختصاصه، ولا سبيل للتعقيب عليه ما لم يثبت أن تقديراتهم كانت مشوبة بالانحراف أو إساءة استعمال السلطة؛ لتعلق ذلك بصميم اختصاص الإدارة التي ليس للقضاء أن ينصّب نفسه مكانها في هذا الأمر، إلا أن منوط ذلك جميعه أن يكون التقدير متسقا وظروف الحال، متفقا ومستوى أداء الموظف في الفترة الموضوع عنها التقرير، وما قام به من جهود، وما بذله من نشاط، لا تنافر بينه أو تعارض مع ما تشهد به الأوراق من عناصر كفاية الموظف، بمعنى أن يكون التقرير مستندا إلى عناصر ثابتة مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع تنتجها؛ ذلك بأن القرار الصادر بتقدير كفاية الموظف شأنه شأن أي قرار إداري يجب أن يقوم على سببه المبرر له قانونا، وإلا كان فاقدا لركن السبب".[1]

وباستقراء المبادئ السابقة التي استقر عليها عدل القضاء الإداري بسلطنة عُمان؛ فإنه يتجلى للباحث بأن القضاء الإداري العُماني لم يمشِ على درب القضاء الإداري المصري في بسط رقابته على الملاءمة إلى جانب الرقابة على المشروعية؛ إذ لم يُفرد للملاءمة رقابة مستقلة لوحدها، كما خول الشأن لدى القضاء المصري، وإنما قرر بسط رقابته على الملائمة في إطار رقابته على المشروعية، فمتى ما تبين لها أن القرار المطعون فيه لا يتلاءم مع الظروف التي صدر فيها؛ فإنها تقضي بعدم مشروعيته، وفي هذا الشأن قضت في أحد أحكامها بالقول: " الرقابة التي يجريها القضاء الإداري على القرارات الإدارية هي رقابة مشروعية، تهدف إلى وزن القرارات المطعون فيها بميزان القانون والشرعية، وإن جهة الإدارة – حال تمتعها بسلطة تقديرية عند إصدارها القرار الإداري – يتعين عليها وزن الأمور بميزان الحق والعدل، وبما يتلاءم والظروف التي يصدر فيها القرار، هدفها في كل ذلك تحقيق المصلحة العامة، وأن يكون قرارها قائما على أسباب مشروعة؛ حتى لا يصدر القرار حاملًا أسباب واده منذ لحظة مولده، فإن هي حادت عن جادة الصواب؛ أضفت على القرار ظلالًا من الشك والريبة، تزعزع استقراره، وتنتهي معه المحكمة – حال مراقبتها لمشروعيته ويقينها من ذلك – إلى وصمه بعدم

[1] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم ٦٥١ سنة ١١ قضائية بجلسة ١٢/١٢/ ٢٠١١م.

المشـــروعية، والحكم بعدم صـــحته"[1]، وإلى جانب ذلك الاختلاف المتقدم بين القضـــاءين المصـــري والعُماني، فثمة اختلاف آخر بشأن تصدي المحكمة للقرار المطعون فيه؛ إذ أن المستقر لدى المحكمة الإدارية العليا المصـرية – حال إلغائها للعقوبة الإدارية المطعون في ملائمتها – فإنها تنصّـب نفسـها محل جهة الإدارة في تقرير العقوبة المناسبة، في حين أن القضـاء الإداري بسـلطنة عُمان تفرد واختط لنفسه مسلكًا مغايرًا، ومن ذلك: ما لوحظ في الحكم المتقدم أن القضاء الإداري العُماني عند إلغائه قرار العقوبة الإدارية لعدم المشروعية نظرًا لعدم التناسـب بين المخالفة والعقوبة الإدارية، فإنه وقف عند حد الإلغاء، ولم يتصـدَّ لتقرير عقوبة أخرى يراها هي الملائمة، وإنما اكتفى بالإشـارة في حيثيات الحكم إلى أن على الجهة المختصة بالمساءلة الإدارية أن تسترد سلطتها التقديرية بتوقيع العقوبة المناسبة، الأمر الذي أكد عليه ورده في العديد من أحكامه، ومن ذلك قوله: " إذا كان للسلطة المختصة بتوقيع العقوبة تقدير خطورة جسـامة المخالفة الإدارية وما يناسـبها من عقوبة، إلا أن منوط مشـروعية ذلك التقدير الا يشـوب اسـتعمال سـلطتها التقديرية غلو في العقوبة، يتعين عند تقدير هذه العقوبة مراعاة التدرج فيها على النحو الوارد بالمادة (٧٣) من قانون الخدمة المدنية؛ وذلك حسـب جسـامة المخالفة وملابسـاتها. إذا تبين أن السلطة المختصة بتوقيع العقوبة قد غالت في توقيع الجزاء كان قرارها مشوبا بعيب مخالفة القانون"[2]، وفي قضاء مماثل انتهى إلى أنه: "لا يجوز للمحكمة أن تحل نفسها محل الإدارة العامة في إصدار قرارات إدارية من اختصاصها، ولا أن توجه إليها أمرًا معينًا في هذا الشأن. رقابة المحكمة على القرارات الإدارية النهائية تكون في نطاق القضـــاء بعدم صـــحة القرارات الإدارية المخالفة للقانون، أو المنطوية على إساءة استعمال السلطة والتعويض عنها[3].

---

[1] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان، مرجع سابق، الاستئناف رقم ٩٢١ بسنة ١٤ قضائية، بجلسة ٢٠١٤/١٢/١٦م

[2] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسـلطنة عُمان، مرجع سـابق، الاسـتئناف رقم (٧) لسـنة (٥) بجلسـة ٢٠٠٥/٥/١٤.

[3] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسـلطنة عُمان، مرجع سـابق، الاسـتئناف رقم (٢٣) لسـنة (٤) بجلسـة ٢٠٠٥/١١/٢٦م.

ويرى الباحث أن المسلك الذي اختطه القضاء العُماني في الأحكام السالف ذكرها، والمتمثل في النأي بنفسه عن التدخل في السلطة التقديرية للإدارة هو الأدعى للصواب والأجدر بالتطبيق، وذلك لأسبابٍ حاصلُها:

أ. القضاء الإداري – بحسبان أنه في الأصل قضاء المشروعية لا الملاءمة – لا يملك فيه القاضي الإداري أن يتدخل في صميم العمل الإداري لسلطات المساءلة الإدارية، ويحل محل تلك السلطات، ويتصدى للعقوبة المقررة، ثم يصدر العقوبة المناسبة؛ كونه مُنبتّ الصلة بطبيعة عمل الإدارة، وغير مطّلع على ظروف الواقعة؛ عليه فإن مسلك القضاء العُماني يؤكد على أن وظيفة القاضي الأصلية بأنه يقضي ولا يدير، ويقتصر دوره على إنزال صحيح حكم القانون على الواقعة..

ب. على اعتبار أن رقابة القاضي الإداري على مناسبة العقوبة الإدارية وتلائمها إنما هي في الأصل استثناء على تفرد جهة الإدارة في تقرير العقوبة الإدارية على المخالفة؛ فإنه لا يسوغ التوسع في هذا الاستثناء بأن يتصدى القضاء لمقدار العقوبة، ويقحم نفسه فيما تمارسه جهة الإدارة اختصاصًا في إطار سلطاتها التقديرية في توقيع العقوبات الإدارية.

ج. إن القضاء الإداري العُماني يؤكد على أهمية التوازن ما بين مبدأ فاعلية العمل الإداري، بأن لا يحل القاضي محل سلطات المساءلة الإدارية في إيقاع العقوبة المناسبة بعد الإلغاء للغلو، وبين مبدأ الضمان من خلال رقابته على الغلو في العقوبة الإدارية.

د. "إن القاضي الإداري في مواجهة السلطة التقديرية عندما يحل محل سلطات المساءلة الإدارية في توقيع العقوبة المناسبة، فإنه يقوم بإحلال تقديره الشخصي محل تقدير الإدارة، وبهذه المثابة يخرج عن دوره كقاضي مشروعية؛ ليصبح رئيسًا أعلى للإدارة، ويعد خروجًا عن مبدأ الفصل بين السلطات".[1]

[1]. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص٢٢٨م

ولا يفوت الباحث في هذا المقام الإشارة إلى أن ملاءمة العقوبة وتناسبها مع درجة المخالفة تجد أساسها القانوني في صريح نص المادة (١٣٩) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية، والتي تفرض على جهة الإدارة وجوب التقيد بالتناسب حال تقرير العقوبة على الموظف المخالف؛ بحيث تنزل بشأنه العقوبة التي تتلاءم مع جسامة المخالفة دونما شطط أو تفريط في اللين؛ إذ نصت على أنه" يجب أن تكون العقوبة متناسبة مع المخالفة ودرجة جسامتها؛ سواء أكان توقيعها من رئيس الوحدة أو من مجلس المساءلة"[١]، فإن ركبت جهة الإدارة متن الشطط في تقرير العقوبة؛ فإنها أكون بذلك قد تنكبت عن وجه المصلحة العامة، وابتغت وجها آخر دونها، وأضحى قرارها حريّا بالقضاء بعدم مشروعيته.

الفرع الثاني

رقابة القضاء الإداري بسلطنة عُمان على الملاءمة في ظل أحكام المرسوم السلطاني رقم ٢٠٢٢/٢٣م

على نقيض النهج الذي اختطه القضاءين الإداريين – المصري أولا والفرنسي ثانيا – في بسط رقابتهما على قطبي القرار الإداري (المشروعية والملاءمة)، فقد تفرّد القضاء الإداري في سلطنة عُمان بشأن الرقابة على الملاءمة منذ نشأته بموجب أحكام المرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩١؛ إذ لم يرَ موجبًا بأن يفرد رقابة للملائمة، كما لم يشأ أن يتدخل في السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة، إلا في الأحوال التي تتنكب فيها جهة الإدارة عن وجه المصلحة العامة شططا وغلوا، ورأفة ولينا، فتوالت أحكامه ومبادؤه الموازنة بين حماية حقوق الأفراد وحرياتهم وسلطة الإدارة التقديرية، مع تميزه عن نظيره المصري – مثلما سبق البيان– بعدم إحلال نفسه محل سلطات المساءلة الإدارية في إيقاع العقوبة المناسبة، بعد الحكم بإلغاء العقوبة المقررة من قبلها لغلوها وعدم تناسبها، ولا يُقحم نفسه فيما تمارسه جهة الإدارة اختصاصًا في إطار سلطاتها التقديرية في توقيع العقوبات الإدارية؛ فلم يتدخل القضاء الإداري بسلطنة عُمان في تقدير ملاءمة القرارات الإدارية عند رقابته على التصرفات الصادرة من جهة

[١] اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية، الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٩م، والمنشورة بالجريدة الرسمية العدد ٩٢٢ بتاريخ ٢٠١٠/١١/١م.

الإدارة، فكان نهجه المتفرد أنه لا يضفي أية رقابة على سلطة الإدارة التقديرية، طالما مارستها الجهة الإدارية في إطار القانون، ولم تخالف أي عنصر من عناصر التقدير، كما أنه لا يتصدى لها بتقرير المناسب حسبما يراه، باعتبار أن ذلك من ملاءمات الجهة الإدارية.

ولما كان ذلك هو النهج الذي اختطه المحكمة لنفسها منذ نشأتها، بالرغم من أن الاختصاصات المعقودة لها بموجب أحكام المرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩١ جاءت على اطلاقها، ولم تقيدها برقابة دون غيرها، فقد جاء المرسوم السلطاني رقم ٢٠٢٢/٢٣م بشأن إجراء بعض التعديلات على قانون محكمة القضاء الإداري ليؤكد ويرسخ ذلك النهج، واضعًا له الإطار القانوني؛ إذ نص على: " تختص المحكمة –دون غيرها – بالفصل في المنازعات الإدارية ومنها الآتي:

١. الدعاوى التي يقدمها الموظفون العموميون بمراجعة القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بسائر شؤونهم الوظيفية.
٢. الدعاوى التي يقدمها ذوو الشأن بمراجعة القرارات الإدارية النهائية.
٣. الدعاوى التي يقدمها ذوو الشأن بمراجعة القرارات النهائية الصادرة من لجان إدارية ذات اختصاص قضائي.
٤. الدعاوى الخاصة بالرواتب والمعاشات والمكافآت وما في حكمها المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم.
٥. دعاوى التعويض المتعلقة بالمنازعات الإدارية، سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية.
٦. الدعاوى المتعلقة بالعقود الإدارية، وذلك دون إخلال بحكم المادة (٦) مكررًا من هذا القانون.
٧. المسائل الأخرى التي تنص القوانين على اختصاص المحكمة بها.

ويعتبر في حكم القرارات الإدارية المنصوص عليها في البندين (١)، (٢) من هذه المادة رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح.

وتقتصر سلطة المحكمة في الرقابة على القرارات الإدارية على بحث مدى مشروعيتها، دون التطرق إلى بحث مدى ملاءمتها.

وبمضـــاهاة اختصـــاصـــات محكمة القضـــاء الإداري الآنفة الذكر مع تلك الواردة بالمرســـوم السـلطاني رقم ٩٩/٩١ فإنه يتبين أنها جاءت على شـاكلتها، عدا أنها تضـمنت في عجز المادة نصًـا يحجب عن المحكمة ولاية الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية، على أن تقتصـر سـلطة المحكمة في الرقابة على القرارات الإدارية على بحث مدى مشروعيتها.

وقد لوحظ فيما تقدم أن بســـط المحكمة الإدارية العليا رقابتها على ملاءمة قرارات الســـلطة الإدارية لم يكن محل ترحيب من جانب عدد كبير من الفقه، وأن ثمة جدلًا احتدم بينهم وبين مؤيدي هذه الرقابة لمبررات – سبق سردها –يرى كل فريق أنها الأدعى للصواب، إلى أن استقر الأمر قضاءً – لدى القضاءين الفرنسي والمصري– بأن القضاء الإداري رقيب على ملاءمة ما تصدره جهة الإدارة من قرارات بموجب سلطتها التقديرية، فيما لا يزال الفقه الإداري على خلافه المتقدم.

ويرى جانب من الفقه بأن ما يجريه القضـــاء الإداري من رقابة للتبين والتيقن من وصـــم القرار الإداري بشـائبة الغلو والشـطط، حال اسـتعمال جهة الإدارة لسـلطتها التقديرية، وعدم تناسـب قرارها مع وقائع الموضـــوع، إنما يعد ذلك داخلًا في إطار رقابة المشـــروعية، وليس رقابة الملاءمة، فخروج جهة الإدارة عن مقتضـــى القانون عند إعمالها لسـلطتها التقديرية، وابتغاؤها لمصـــلحة أخرى غير المصـــلحة العامة، إنما تكون بذلك قد حادت عن مبدأ المشروعية، وتوصـف رقابة القضـاء – وقتها – بأنها رقابة على المشروعية.

والرأي المتقدم هو الذي ذهب إليه الدكتور سـامي جمال الدين، إذ يرى " أن الإدارة (سـلطات المســاءلة الإدارية) وإن مارســت ســلطتها التقديرية إلا أن رقابة القضــاء الإداري تظل قائمة على هذه السـلطة؛ لأنها سـلطة قانونية مصـدرها القانون، وهي سـلطة تهدف إلى التوصـل إلى القرار الملائم في الموضوع محل القرار، فإن خرجت عن هذا الهدف تكون سلطتها غير مشروعة، وبالتالي تكون الإدارة أخطأت في مباشرة السلطة التقديرية، وهذا ما يمكن تكييفه بأنه خطأ في تطبيق القانون، ومن ثم يكون القرار قابلًا للبطلان لمخالفة القانون".[١]

[١] سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص٢٣٠.

"ومن الجدير بالذكر أن القضـــاء الإداري في المناســـبات التي وسّـــع فيها من حدود رقابته على تصـرفات الجهات الإدارية من إعمال مبدأ التناسـب، والموازنة بين المنافع والأضـرار، ظلت هذه الرقابة في حدود رقابة المشـروعية؛ حيث أن من المسـتقر عليه قانونًا في كل دول العالم أن مراعاة مبدأ التناسـب بين المحل والسبب في القرار الإداري هو جزء من مشروعية التصرف، وليس في إطار الملاءمة، وكذلك الحال في التزام الجهة الإدارية عند القيام بأي تصـرف أن تضـع نفسـها في أفضـل الظروف، وأن تسـتهدف في قراراتها المصـــلحة العامة في أعلى منازلها، وذلك عندما تكون هناك أكثر من مصـــلحة عامة يمكن أن يستهدفها القرار، فعليها التزامًا بالمشروعية أن تستهدف المصلحة العامة الأولى بالرعاية".[١]

وبإمعان النظر في المبادئ التي أرستها محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان والأحكام التي اســتقر قضـــاؤها عليها؛ يتبين – وبجلاء – أن أنها تبنت الرأي الفقهي المتقدم المتمثل في أن ركوب جهة الإدارة متن الشطط في القسوة، أو الإفراط المسرف في الشفقة في ذلك، يوصم قرارها بالخروج عن مقتضـــى القانون، وتنكبها عن الغاية الفضـــلى المتمثلة في تحقيق المصـــلحة العامة، وكذا حيدتها عن مبدأ المشـــروعية، ولذا؛ فإن ما تجريه المحكمة من رقابة على مثل هذا القرار إنما تكون بمثابة رقابة على المشروعية لا الملاءمة.

ويتأكد ذلك من خلال ما تواترت عليه أحكام محكمة القضاء الإداري في هذا الشأن، ومن ذلك قضـاؤها بأنه " إذا كان للسـلطة المختصـة بتوقيع العقوبة تقدير خطورة جسـامة المخالفة الإدارية وما يناسبها من عقوبة، إلا أن مناط مشروعية ذلك التقدير الا يشوب استعمال سلطتها التقديرية غلو في العقوبة. يتعين عند تقدير هذه العقوبة مراعاة التدرج فيها على النحو الوارد بالمادة (٧٣) من قانون الخدمة المدنية؛ وذلك حسب جسامة المخالفة وملابساتها. إذا تبين أن السلطة المختصة بتوقيع العقوبة قد غالت في توقيع الجزاء كان قرارها مشوبا بعيب مخالفة القانون".[٢]

---

[١] بدر المسكري، مقال بعنون قراءة لـــ "أثير" في مضـمون المرسـوم السـلطاني ٢٣/٢٠٢٢ حول محكمة القضـاء الإداري، صـحيفة أثير الإلكترونية، موقع الكتروني بعنوان https://www.atheer.om/archives، نشر بتاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٤م.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسـلطنة عُمان، مرجع سـابق الاسـتئناف رقم (٧) لسـنة (٥) ق س بجلسـة ٢٠٠٥/٥/١٤م.

وفي حكم آخر أكدت بأن" عدم مشـروعية القرار الإداري لا تتحقق فحسـب بأن يتنكب غايات المصـلحة العامة التي حددها القانون وينحرف عنها، وإنما تتحقق إذا استند القرار إلى غاية من غايات المصلحة العامة يكون مؤكدًا بأنها أدنى من غيرها في أولويات الرعاية."[١]

وفي قضـاء ثالث تقول:" لئن كانت للسـلطات التأديبية سـلطة تقدير خطورة الخطأ التأديبي وما يناسـب من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشـروعية ما يصـدر عنها حين ممارسـتها لهذه السـلطة، شـأنها شـأن أي سـلطة تقديرية أخرى، أن يكون قرارها الصـادر بتوقيع العقوبة مبرًا من شـائبة الغلو، الذي من صـوره عدم التلاؤم البيّن والظاهر بين الخطأ الثابت وبين العقوبة الموقعة على الموظف المدان".[٢]

وقضـاؤها كذلك بأنه "وإن كان للمحكمة أن تراقب مشروعية القرار الإداري لاستظهار ما يكون قد أصـابه من عوار أودى به إلى حومة عدم المشـروعية، إلا أنه ليس لها أن تتصـدى لرقابة سـلطة جهة الإدارة في تقدير ملائمات إصداره. لا يعني ذلك بحال من الأحوال أنها سلطة مطلقة، كل ما في الأمر أن الرقابة القضـائية على السـلطة التقديرية لجهة الإدارة تجد حدها في التحقق من عدم وجود خطأ بيّن في التقدير، وعدم الغلط في القانون، وعدم الإسـاءة أو الانحراف أو التعسـف في اسـتعمال السلطة، وأن يكون القرار قد صدر مستهدفا المصلحة العامة".[٣]

ولما كان ذلك هو النهج الذي سارت عليه محكمة القضاء الإداري قد أفصح – في وضوح تام – أنها تنأى عن التدخل في ملائمات السـلطة التقديرية للإدارة، وأن الرقابة التي تجريها حال إفراط أو تفريط جهة الإدارة في تقديرها وتنكبها عن وجه المصـلحة العامة إنما تجدد أسـاسـها في صـميم اختصـاصـها بالرقابة على المشروعية، وتأسيسًا على ذلك؛ فإن الفهم يستقر لدى الباحث بأن النص الذي أورده المشرع

---

[١] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان للعام القضـائي ١٨، المبدأ رقم (٢٥) جلسـة ٢٣ من أكتوبر سنة ٢٠١٧م.

[٢] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضـاء الإداري بسلطنة عُمان للعام القضـائي ١٨، المبدأ رقم (٥٧) جلسـة ١٤ من نوفمبر سنة ٢٠١٧م.

[٣] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان للعام القضائي ١٨، المبدأ ٤٦، جلسة ٢٠١٧/١١/٦م.

في التعديل الذي أجراه على قانون محكمة القضاء الإداري بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٠٢٢/٢٣)، على نحو قصر سلطة المحكمة في الرقابة على القرارات الإدارية على بحث مدى مشروعيتها، دون التطرق إلى بحث مدى ملاءمتها – لا يعدو إلا أن يكون تأكيدًا لما قد اختطته المحكمة من نهج منذ مطلع تأسيسها، دون أن يحدث ذلك التعديل أي تغيير في اختصاصات المحكمة.

وتدعيمًا لذلك الفهم؛ فقد بذل الباحث جهده في سبيل رفد هذه الدراسة بعدد من المبادئ التي أرستها الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا في هذا الشأن، غير أن عدم نشر المكتب الفني بالمحكمة العليا للمبادئ الصادرة عن الدائرة الإدارية، عقب التعديل الذي طرأ على اختصاصات محكمة القضاء الإداري – قد حال دون تلك الغاية، وأن جملة ما تحصّل عليه هو عدة أحكام لم تنشر بعد، أكدت من خلالها الدائرة الإدارية العليا بأن تمتع جهة الإدارة بسلطة تقديرية لا يعني – بحال من الأحوال – أنها حرة في تصرفاتها، ومعفية من الرقابة القضائية، بل يتعين عليها أن تلتزم بمبدأ المشروعية حال ممارستها لتلك السلطة، وأن أي خروج أو حيدة عن مبدأ المشروعية أو تنكب عن سبيلها، يعد مسوغًا للمحكمة أن تُعمل رقابتها عليه لترد التصرف إلى جادة الصواب، وتعيده الأمور إلى نصابها المشروع، حيث قالت: "ولما كان المقرر بقضاء هذه المحكمة أنَّ القانون قد يفسح للإدارة قدرًا من الحرية تستقل به من خلاله وزن مناسبات عملها الإداري وتقدير ملاءمة القيام به، إلا أن ثمة التزاما عليها بأن تضع نفسها في أفضل الظروف وأنسب الحلول للقيام بهذا التقدير، وأن تجريه بروح موضوعية؛ ذلك بأن تمتع الإدارة بسلطة تقديرية لا يعني بأنها حرة في تصرفاتها ولا تخضع لأي رقابة، بل عليها أن تلتزم بمبدأ المشروعية في تصرفاتها الإدارية، وبأن تكون لديها العناصر اللازمة لإجرائه، فتخضع في ذلك لرقابة القاضي الإداري الذي لا يتعرض لتقديرها في ذاته، وإنما للظروف والملابسات التي أحاطت به للوقوف على الهدف الحقيقي الذي تنشده الإدارة من القرار، وما إذا كان مصدره قد استهدف وجه المصلحة العامة أم لا."[1]

[1] الحكم الصادر من الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا بسلطنة عُمان، في الطعن رقم (٤٧١) لسنة ٢٠٢٣ ق عليا، بجلسة ٢٠٢٣/٦/٢٠م.

"ولئن كانت الإدارة هي القوامة على إدارة شـــؤون المرفق المعهود به إليها، ولها أن تمارس ســـلطتها في إدارة ذلك المرفق، بما كفله القانون لها من مكنات بما يعينها على تحقيق الصـــالح العام الذى يمثل الهدف الأســـمى في هذا الشـــأن، ومما لا مراء فيه أن من بين تلك المكنات اختيار الآلية التي تقدر أنها هي الوسيلة المثلى لشغل الوظائف الشاغرة لديها، ولها – في هذا الشأن – أن تعمد إلى شـغل هذه الوظيفة أو تلك؛ وفقا للآلية التي تعتنقها بما وسّـده القانون لها من أن تعمَد إلى سـبر أغوار من تأنس فيه الأهلية لشـغل تلك الوظائف، بيد أن تلك المكنات التي خولها القانون للإدارة، وإن كانت تتمتع بشأنها بقسط وافر من المرونة والسلطة التقديرية، إلا أنها ليست سلطة طليقة من كل قيد، وإنما محاطة بسياج من الضوابط والشروط القانونية التي تجعل قرار الإدارة – إذا ما صدر– متسقا مع الواقع وصـــحيح حكم القانون، فإذا ما حادت أو انحرفت عن الطريق الذي رســـمه لها القانون، حُقّ للقضاء – في تلك الحالة – أن يتصدى لبحث مدى مشروعية القرار الإداري الصادر في هذا الشأن، وطرحه على بساط البحث، ووزنه بميزان المشروعية"[1].

"وحيث إن المقرر بالقضاء الإداري أنه إذا كانت الإدارة حرة في تقدير مناسبة إصدار القرار الإداري وملاءمته؛ فإن ثمة التزامًا عليها أن تضع نفسها في أفضل الظروف وأنسب الحلول للقيام بهذا التقدير، وبشـــرط أن يكون لديها العناصـــر اللازمة لإجرائه، ومؤدى ذلك أن تقدير الملاءمة يجب أن يقوم على أسس مقبولة، وتخضع جهة الإدارة في ذلك لرقابة القاضي الإداري الذي لا يتعرض لتقدير جهة الإدارة في ذاته، وإنما للظروف التي أحاطت به"[2].

ومن جماع قضـــاء المحكمة العليا الصـــادر في الطعون المتقدمة؛ يتضـــح – بيقين لا يطالعه شك – أن القضاء الإداري بسلطنة عُمان لا يزال صاحب الولاية بالرقابة على تصرفات الإدارة التي تتنكب فيها غلوًا وشططًا فتصدر قرارات – بموجب سلطتها التقديرية– لا تتلاءم ووقائع الموضوع، وأن التعديل الذي أجراه المشـــرع على قانون محكمة القضـــاء الإداري بموجب المرســـوم الســـلطاني رقم

---

[1] الحكم الصادر من الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا بسلطنة عُمان، في الطعن رقم (١٤١) لسنة ٢٠٢٢ ق عليا، بجلسة ٢٠٢٣/١/٢٤م.

[2] الحكم الصادر من الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا بسلطنة عُمان، في الطعن رقم (١٦٠) لسنة ٢٠٢٢ ق عليا، بجلسة ٢٠٢٣/١/٣٠م.

(٢٠٢٢/٢٣) على نحو قصـــر ســـلطة المحكمة في الرقابة على القرارات الإدارية على بحث مدى مشروعيتها، دون التطرق إلى بحث مدى ملاءمتها، إنما أراد بذلك التأكيد على النهج الذي سارت عليه المحكمة وتأطيره قانونًا، فيبث بذلك روح الطمأنينة لجهة الإدارة؛ بما أولاه إياها من قدر كبير من الحرية التي تتمتع بها لاختيار الملائم من القرارات، التي تعينها على تسيير المرفق العام المعهود إليها خدمته، وأنها تستقل بذلك التقدير دون معقب عليها من القضاء وبمنأى عنه، متى ما كان تقديرها في الحدود التي رسمها القانون.

الخاتمـــــــة

اشـتملت هذه الدراسـة على ماهية رقابة الملاءمة ونشـأتها، وإبراز علاقتها بالسـلطة التقديرية، وسـرد آراء الفقهاء المعارضـين والمؤيدين لها، والنهج الذي اختطه القضـاء الإداري بسـلطنة عُمان المتمثل في مسـايرته واعتناقه للنهج الذي أسـسـه مجلس الدولة المصـري بمد رقابته على الملاءمة، والتأكيد على ما تفرّد به القضـاء الإداري بسـلطنة عُمان من عدم التصـدي للسـلطة التقديرية للإدارة، على نحو إلزام جهة الإدارة بالقرار الواجب عليها اتخاذه؛ فأحكامه ترد بصـيغة عامة ومجردة، وذلك نابغ من رغبته في عدم تنصـيب نفسـه محل جهة الإدارة تاركًا لها حرية التصـرف في اختيار الملائم والمناسـب؛ لنخلص – بعد ذلك – بأن الرقابة على الملائمة هي مبدأ قانوني من ابتداع القضـاء الإداري؛ بوصفه الرقيب على أعمال جهة الإدارة والحامي لحقوق وحريات الأفراد.

كما خلصـت هذه الدراسـة إلى الكشـف عن التعديلات التي طرأت على اختصـاصـات محكمة القضـاء الإداري بموجب أحكام المرسـوم السـلطاني ٢٠٢٢/٢٣م، وتكشـف بأن المشـرع العُماني يرمي من النص صراحة على اقتصار رقابة القضاء الإداري على مشروعية التصرف الإداري دون الملاءمة التأكيد على النهج الذي اتبعته المحكمة منذ بواكير تأسيسها، بعدم تدخلها بالرقابة بشأن ما تتخذه جهة الإدارة من قرارات بموجب سـلطتها التقديرية، وأن رقابته لا تكون إلا في الأحوال التي تتنكب فيها جهة الإدارة الغاية التي رسـمها المشـرع، وهي ابتغاء وجه المصـلحة العامة، فتغلب دواعي الفاعلية على دواعي الضمان؛ فتكون –حينها – مخالفة للمشروعية وحرية بالمراقبة.

وطالما كان المشرع يرمي إلى تحقيق مصلحة المرفق العام، ويرغب في تمكينه للقيام بنشاطه على الوجه الأمثل، فلا بد أن يقرر ضمانة يحمي من خلالها مصالح المتعاملين مع جهة الإدارة، وكذا الموظف العام القائم بأعمال المرفق، ويبث من خلالها روح الطمأنينة في نفوسـهم بأن ما تقرره جهة الإدارة قائم على الموازنة بين ظروف الموضوع والقرار المتخذ بشأنها، وأن القضاء الإداري رقيب عليها في تصرفها.

ويصـدق بشـأن ذلك قول العميد السـنهوري "فإن من كان مظلومًا وكان خصـمه قويًّا كالإدارة، فلا بد له من عياذ يلوذ به ويتقدم إليه بشــكواه، ولا شــيء أكرم لإدارة وأحفظ لمكانتها من أن تنزل مع خصمها إلى ساحة القضاء تنصفه أو تنتصف منه، وذلك أدنى للحق والعدل، وأبقى للهيبة والاحترام".

النتائـــــــج:

١. الحكمة التي توخّاها المشرع بمنحه قدرًا من الحرية لجهة الإدارة في تقدير مناسبة إصدار القرار الإداري وملاءمته، إنما تتجلى في تمكينها من أداء اللازم والواجب عليها لتســيير المرفق العام، وصون حقوق الأفراد وحرياتهم؛ فالتطور المستمر والتغيير السريع الذي يطرأ على أساليب العمل الإداري ومناهجه يجعل من الاستحالة بمكان أن يحدد المشرع سلفًا الأطر والقواعد التي يتعين أن تسلكها جهة الإدارة حال أداء أعمالها.

٢. السلطة التقديرية ليست مطلقة على عواهنها دونما عقال، وإنما يتعين أن تصدر القرارات الإدارية في إطار المشروعية والقواعد القانونية وألا تحيد عنها، فإن هي تجاوزت حدود ما منحت إياه من سلطة، بسط القضاء الإداري رقابته عليها من خلال فحص مشروعيتها ومدى ملاءمتها.

٣. تُمنح جهة الإدارة قدرًا من الحرية في ممارسـة النشـاط الإداري؛ فلها تقرير مناسـبة اتخاذ القرار الإداري من عدمه، أو اتخاذه على نحو معين، أو بواسطة وسيلة تراها هي الأنسب دون غيرها، كما لها أن تتخير الوقت الذي تراه ملائما لإصدار القرار.

٤. إن تمتع السـلطة الإدارية بقدر من المرونة والحرية في اختيار الملائم من التصـرفات والقرارات هي ضـرورة ملحة لفاعلية العمل الإداري؛ إذ أن اقتصـار وظيفة الإدارة على إنزال النصـوص القانونية وتطبيقها على الواقعة بصـــورة آلية، دونما إيلاء أدنى اعتبار للظروف والملابســـات والملائمات المحيطة بالموضـــوع – يفرّغ العمل الإداري من غايته المتمثلة في خدمة الصـــالح العام، ويفقدها القدرة على اختيار القرار الملائم للوقائع والمصـــالح والأحداث المســتجدة بالمرفق العام الذي أنيط بها خدمته ورعايته والإشراف عليه.

٥. العلاقة بين السلطة التقديرية والملاءمة تتمثل في أن السلطة التقديرية هي مكنة خولها المشرع للإدارة تتيح لها حرية التصرف عند ممارسة اختصاصاتها القانونية؛ بحيث تكون للإدارة حرية التصـــرف دون التزام قانوني عليها، كحرية الاختيار بين عدة قرارات، بالتدخل أو الامتناع عن التدخل، واختيار وقت التدخل، وغيرها من التصـــرفات الأخرى غير المقيدة قانونًا، في حين أن الملائمة تعني أن التصرف محل السلطة التقديرية يتعين أن يكون مناسبًا أو موافقًا أو صالحًا من حيث الزمان والمكان والظروف والاعتبارات المحيطة به التي استوجبت إصداره.

٦. من سمات القضاء الإداري التي ينفرد بها عن القضاء العادي في كونه قضاءً إنشائيًّا؛ فقد دأب على ابتداع الوســـائل والحلول التي ترمي إلى الحفاظ على حرية الأفراد وحقوقهم، وتَحدّ من تعسف الإدارة وتنكبها عن وجه المصلحة العامة؛ الأمر الذي أفضى إلى ابتكار القضاء الإداري لرقابة الملاءمة على أعمال السلطة التقديرية للإدارة.

٧. الملاءمة هي الهدف الذي يتعين على الإدارة تحقيقه من مباشـرة سـلطتها التقديرية، والمتمثل في توافق القرار الإداري مع الظروف الخاصة التي استوجبت إصداره من حيث الزمان والملابسات المصاحبة له.

٨. أسـباب كثيرة دعت القضـاء الإداري إلى اسـتحداث فكرة الغلو، ولعل أخصـها هو أن عزوف المشـــرع عن تحديد المخالفات الإدارية وتقرير العقوبة المناســـبة لكل مخالفة، قاد إلى تفاوت العقوبات لذات المخالفة المرتكبة؛ إذ جنحت بعض الجهات الإدارية إلى المغالاة في العقوبة منتقية الأشـد منها، في حين تركن الجهات الأخرى للتفريط بتقرير العقوبة الأخف؛ متسـببة في مزيد التسيب والإمعان في الاستهتار.

٩. أن نظرية الغلو لا تلغي حرية التقدير بقدر ما تمنع الشـطط؛ فالمشـرع بمنحه لجهة الإدارة قدرًا من السـلطة التقديرية إنما أراد أن يهبها مكنة تسـيير المرفق العام من خلال تخير التصـرف الملائم بوصفها الأعلم من غيرها بطبيعة النشاط الإداري، غير أن تلك السلطة ليست مطلقة ولا تحكمية، فإذا ما تجاوزت التقدير السليم فقد جنحت بذلك عن نطاق المشروعية، وبسط القضاء الإداري رقابته على تصرفها.

١٠.الباعث على استحداث نظرية الغلط الظاهر في التقدير، هو نتاج عجز وسائل الرقابة التقليدية – ممثلة في رقابة المشـروعية – عن ضـبط التوازن بين سـلطة الإدارة التقديرية وحقوق الأفراد وحرياتهم، ولأجل إعادة الأمور إلى نصابها السليم.

١١.التعديل الذي أجراه المشرع على قانون محكمة القضـاء الإداري بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٠٢٢/٢٣) على نحو قصر سلطة المحكمة في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية دون التطرق إلى بحث مدى ملاءمتها، لم يحد من اختصـــاص المحكمة بقدر ما أراد بذلك التأكيد على النهج الذي سارت عليه المحكمة وتأطيره قانونًا.

التوصيـــــــات:

١. يوصـي الباحث المشـرع العُماني وهو بصـدد إصـدار قانون الوظيفة العامة – دسـتور الوظيفة العامة – أن ينص صـراحة على ضـرورة أن تتلاءم الجزاءات الإدارية مع المخالفة المرتكبة من قبل الموظف، فإلى جانب ما يبعثه ذلك النص من روح الطمأنينة في نفس الموظف – خاصـة في حالات الخطأ غير المتعمد– من أن مجازاته إثما تكون على قدر الفعل المخالف، فإنه يَحمل جهة الإدارة إلى تحري العقوبة المناسبة دونما شطط أو لين؛ لعلمها المسبق برقابة القضاء على تصرفها.

٢. يوصـي الباحث المشـرع العُماني أن يورد صـراحة نصًـا يقضـي بضـرورة إعمال جهة الإدارة لمقتضـيات الملائمة حيثما وجد نص يمنحها سـلطة تقديرية، وأخصـها حالات الضـبط الإداري؛ لما تشكله من اعتداء على حريات الأفراد.

٣. نظرًا لما تنطوي عليه قرارات الضـبط الإداري من مسـاس بحقوق الأفراد وحرياتهم، فإن الباحث يوصـي المشرع العُماني أن يجري تعديلًا تشريعيًا، على نحو يمنح نظر الدعاوى المقامة بشأنها صـفة الاسـتعجال دون التقيد بمواعيد التظلم، كما يمنح الأحكام القضـائية الصـادرة بعدم صـحة نلك القرارات صفة النفاذ المعجل بقوة القانون.

قائمـــــة المراجـــع

أولًا: معاجم اللغة:

١. ابن منظور، لسان العرب، دار لسان العرب، بيروت.

٢. مجمع اللغة العربية، معجم الوجيز، القاهرة.

٣. قاموس المنجد في اللغة والاعلام، دار المشرق، بيروت، ١٩٨١.

٤. يوسف شلالة، المعجم العملي للمصطلحات القانونية والتجارية والمالية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩م.

ثانيًا: المراجع القانونية الأصلية:

أ. القوانين والمراسيم السلطانية.

١. النظام الأساسي للدولة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٩٦/١٠١)، المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٨٧) الصادر في ١٦ / ١١ / ١٩٩٦م.

٢. النظام الأساسي للدولة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٢١/٦)، المنشور في ملحق عدد الجريدة الرسمية رقم (١٣٧٤) الصادر في ١٢ / ١ / ٢٠٢١م.

٣. قانون شرطة عمان السلطانية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٩٠/٣٥بتاريخ ١٩٩٠/٣/١٠، نشر هذا المرسوم في عدد الجريدة الرسمية رقم (٤٢٧) الصادر في ١٧ / ٣ / ١٩٩٠م.

٤. قانون الخدمة المدنية الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٤/١٢٠م بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٨م، نشر في عدد الجريدة الرسمية رقم (٧٨٢) الصادرة بتاريخ ٢٠٠٥/١/١م.

٥. المرسوم السلطاني رقم (٩٩/٩١) بشأن إنشاء محكمة القضاء الإداري وإصدار قانونها، صدر بتاريخ ١٩٩٩/١١/٢١م، ونشر هذا المرسوم في عدد الجريدة الرسمية رقم (٦٦٠) الصادرة في ١٢/١ / ١٩٩٩م.

٦. قانون الجزاء العُماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٨/٧ بتاريخ ٢٠١٨/١/١١م، ونشر هذا المرسوم في ملحق عدد الجريدة الرسمية رقم (١٢٢٦) الصادرة في ١٤ / ١ / ٢٠١٨م.

ب. اللوائح والقرارات

١. اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية، الصـــادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٩م، والمنشورة بالجريدة الرسمية العدد ٩٢٢ بتاريخ ٢٠١٠/١١/١م.

ثالثًا: المراجع القانونية المتخصصة:

١. د. إسماعيل البدوي، القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، بدون دار نشر، ١٩٩٧م.

٢. د. حنان محمد القيســـي، الرقابة القضـــائية على الملاءمة في القرارات التأديبية، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، القاهرة، ٢٠١٧م.

٣. د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.

٤. د. ســـامي جمال الدين، القضـــاء الإداري (الرقابة على أعمال الإدارة، تنظيم القضـــاء الإداري العُماني في سلطنة عُمان)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، م٢٠١٤.

٥. د. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.

٦. د. ســـامي جمال الدين، قضـــاء الملاءمة والســـلطة التقديرية للإدارة، منشـــأة المعارف، القاهرة،٢٠٠٤م.

٧. د. سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دار أبو المجد، القاهرة، ٢٠٠٧م.

٨. د. ســـليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والفنون، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧٥م.

٩. د. سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، ١٩٦٦م.

١٠. د. خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة القضـائية على سـلطة الإدارة التقديرية، دار النهضـة العربية، القاهرة، ٢٠١١.

١١. خضـر عاكوبي يوسـف، موقف القضـاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري، طبعة جامعة بغداد، ١٩٧٦.

١٢.د. عصـــام عبدالوهاب البرزنجي، الســلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضـــائية، دار النهضـــة العربية، القاهرة، ١٩٧١م.

١٣.د. جورج شفيق ساري، رقابة التناسق في نطاق القانون الدستوري، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٨م.

١٤.د. خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة القضـائية على سلطة الإدارة التقديرية، بلا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة.

١٥.د. رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤م.

١٦.د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٥٨م.

١٧.د. عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٦م.

١٨.د. عبدالفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩م.

١٩.د. عبدالفتاح عبدالرحيم عبد البر، الضـــمانات التأديبية للموظف العام، دار النهضـــة العربية، القاهرة، ١٩٧٩م.

٢٠.د. علي حسين أحمد الفهداوي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الأنبار، العراق، العدد الخامس، ٢٠١٢م.

٢١.د. فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٨م.

٢٢.د. فهمي محمد عزت، سلطة التأديب بين الإدارة والقضاء، مطبعة أطلس، القاهرة، ١٩٨٠م.

٢٣.مايا محمد نزار أبو دان، الرقابة القضـائية على التناسـب في القرار الإداري، المؤسـسـة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١١م.

٢٤.د. محمد ماهر أبو العينين، ضـوابط مشـروعية القرارات الإدارية وفقًا للمنهج القضـائي، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣م.

٢٥.د. محمد حسنين عبدالعال، الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤م.

٢٦.د. محمد حسين عبدالعال، فكرة السبب في القرار الإداري ودوى الإلغاء، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٧١م.

٢٧.د. محمد عصفور، البوليس والدولة، مطبعة الاستقلال، مصر، ١٩٧٢م.

٢٨.د. محمد مختار محمد عثمان، الجريمة التأديبية بين القانون الإداري، وعلم الإدارة العامة، دار الفكر العربي، مصر، ١٩٧٣م.

٢٩.د. محمود سلامة جبر، نظرية الغلط البين في قضاء الإلغاء، دون دار نشر، القاهرة، ٢٠٠٧م.

٣٠.د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة – قضاء الإلغاء–، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩م.

٣١.د. مصطفى بكر، تأديب العاملين في الدولة، دار الفكر الحديث، القاهرة، ١٩٦٦م.

٣٢.د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، الهيئة العامة المصرية للكتب، القاهرة، ١٩٧٦.

٣٣.مغواري محمد شاهين، المسألة التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٧٤م.

٣٤.د. نكتل إبراهيم عبدالرحمن، التناسب في القرار الإداري، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٦.

رابعًا: الرسائل القانونية العلمية

١.رضا عبدالله حجازي، الرقابة القضائية على ركن السبب في إجراءات الضبط الإداري، رسالة لنيل الدكتوراه، كلية العلوم القانونية، جامعة محمد الخامس، المغرب، ٢٠٠٦،

٢.فيصل أنسيغة، الرقابة على الجزاءات الإدارية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠١٢م.

٣.محمد الزهيري، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ١٩٨٩م.

خامسًا: المجلات القانونية

١. أ. آمنة صدوق، رقابة الملائمة: التوجه الحديث لقضاء الإلغاء، بحث منشور في مجلة دراسات لجامعة عمار ثليجي الأغواط (مجلة دولية محكمة)، الجزائر، العدد ٦٨، يوليو ٢٠١٨م.

٢. أيمن محمد حسن، المشروعية الإدارية وحدود رقابة الملائمة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، ع١، ١٩٧٥م.

٣. د. خليل بن حمد البوسعيدي، السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العامة ورقابة القضاء العُماني عليها، مجلة الإداري، سلطنة عُمان، العدد ١٤١، السنة السابعة والثلاثون، يونيو ٢٠١٥م.

٤. د. سليمان الطماوي، الضبط الإداري، دراسة مقارنة، مقال، مجلة الأمن والقانون، كلية الشرطة، دبي، العدد الأول، ١٩٩٢م.

٥. د. عبدالفتاح عبدالحليم، بعض أوجه الطعن في إقرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، مجلة العلوم الإدارية، السنة ٣٢، العدد ١، القاهرة.

٦. د. محمد مصطفى حسن، اتجاهات جديدة في قضاء المحكمة الإدارية العليا في مجال التأديب، مجلة العلوم الإدارية، ١٩٧٨م.

٧. د. محمود حلمي، تأديب العاملين بالجهاز الإداري وبالقطاع العام، مجلة العلوم الإدارية، ع٢، س٦، ١٩٦٤م.

٨. د. محمود سلامة جبر، الرقابة على تكييف الوقائع في القضاء الإداري، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة ٢٨، العدد ٤، ١٩٨٤م.

٩. د. وليد البقالي، ضوابط سلطات الضبط الإداري- ضمانة فعالة للحقوق والحريات، مجلة الباحث للدراسات القانونية والقضائية، العدد ٣١، يونيو ٢٠٢١.

سادسًا: مواقع الشبكة العنكبوتية.

١. د. بدر المسكري، مقال بعنون قراءة لـ "أثير" في مضمون المرسوم السلطاني ٢٣٢٠٢٢م حول محكمة القضاء الإداري، صحيفة أثير الإلكترونية، موقع إلكتروني https://www.atheer.om/archives، نشر بتاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٤م.

٢. **مهند** نوح، **السلطة التقديرية للإدارة، بحث منشور في الموسوعة العربية على الموقع الإلكتروني www.arab.ency.cim، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٤/١٤م.**

٣. **موقع** وزارة **الإعلام بسلطنة عُمان، مقال بعنوان " محكمة القضاء الإداري"، https://www.omaninfo.om، تاريخ الاطلاع ٢٠٢٤/٥/٨م.**

سابعًا: كتب المبادئ القانونية.

١. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري بسلطنة عُمان في خمسة عشر عامًا من العام القضائي الأول وحتى العام القضائي الخامس عشر، المكتب الفني، الطبعة الأولى ٢٠١٨م، الاستئناف رقم ٦٩٥ لسنة ١٤ قضائية، المكتب الفني، سلطنة عُمان.

٢. مجموعة الأحكام التي قررتها المحكمة الإدارية المصرية، السنة السابعة، العدد الأول.

٣. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري للعام القضائي، المكتب الفني، سلطنة عُمان.

٤. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري للعام القضائي ١٨، المكتب الفني، سلطنة عُمان.

٥. مجموعة المبادئ القضائية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية، سنة ٢ قضائية، ١٩٥٧م.