تحول القضاء الإداري في مجال إثبات الانحراف بالمصلحة العامة

Administrative judiciary turned in the field of proof Deviation in the public interest

العربي مداح [1]*، بلهواري جميلة [2]

[1] جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر

البريد الإلكتروني: larbimedah2@gmail.com

[2] جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر

البريد الإلكتروني: djimikounouz@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2020/09/10 تاريخ القبول: 2020/10/18 تاريخ النشر: 2020/12/17

ملخص:

يمتلك المشرع والإدارة امتيازات وسلطات تقديرية واسعة قد تكون ذريعة لتحقيق أهداف مجانبة للمصلحة العامة في ظل تمتع أعمالها بقرينة الصحة والمشروعية. وفي ظل هذه الإمكانية تطرح إشكالية صعوبة إثبات الانحراف بالسلطة عن المصلحة العامة في حالة الطعن فيها أمام القضاء الإداري، كون أن هذه القرارات الصادرة عن السلطة قد تكون سليمة من حيث الشكل والمضمون، غير أنها مشوبة بعيب ذاتي يتعلق بنوايا أو مقاصد الهيئة أو الشخص الذي أصدرها.

وقد انتهت الدراسة أن الإثبات يجب أن ينصب على مدى مخالفة السلطة المصدرة للقرار لروح الصالح العام، وذلك بالنظر إلى التحول الذي عرفه القضاء الإداري في مجال عدم الاتكاء على الصفة الاحتياطية لعيب الانحراف، واعتباره عيبا مستقلا قائما بذاته يمكن جعله من النظام العام.

الكلمات المفتاحية: عيب الانحراف بالسلطة؛ إثبات الانحراف بالمصلحة العامة؛ صعوبة الإثبات؛ خصوصية العيوب الذاتية التي تلحق القرارات الإدارية.

---

* المؤلف المرسل

Abstract:

The legislator and the administration possess wide privileges and discretionary powers that may be a pretext to achieve goals that are devoid of the public interest, in light of their actions enjoying the presumption of validity and legality.

In light of this possibility, the problem arises of the difficulty of proving the deviation of the authority from the public interest in the event of an appeal before the administrative judiciary, since these decisions issued by the authority may be sound in terms of form and content, but they are tainted by a personal defect related to the intentions or the intentions of the body or the person who issued them.

The study concluded that the proof should focus on the extent to which the issuing authority violated the decision to the spirit of the public interest, given the transformation that the administrative judiciary has defined in the field of not relying on the precautionary characteristic of the defect of deviation, and considering it as an independent defect in its own right that can be made public order.

Keywords:

Defect of deviation in power; Proof of deviation in the public interest; Difficulty proving; The peculiarity of subjective defects attached to administrative decisions.

مقدمة:

يوصف القانون الإداري بأنه قانون المصلحة العامة بامتياز، حيث تعد هذه الفكرة المعيار الأصلي لكل نظرياته و القاسم المشترك لأغلب تطبيقاته القضائية، فكل عمل إداري تتخذه الإدارة يكون باعثه تحقيق المصلحة العامة، وهو ما تكشف عن استقراء أحكام القضاء الإداري ، حيث غالبا ما يرد في حيثيات القرارات القضائية أن " هدف الإدارة من هذا النشاط كان غريبا عن المصلحة العامة، أو أن الإدارة لم تذكر إحدى اعتبارات المصلحة العامة والتي تبرر اتخاذه لهذا القرار".

وبناء عليه فإن اعتراف القانون للإدارة بسلطة إصدار قرارات إدارية بصفة انفرادية وملزمة ليس هدفا في ذاته، وإنما هو وسيلة من بين وسائل عديدة لتحقيق الصالح العام، لذلك فإن استعمال هذه الامتيازات والسلطات مرهون بما تقصده الإدارة من تصرفاتها التي ينبغي أن تهدف دائما وأبدا إلى تحقيق المصلحة العامة باعتبارها فكرة قضائية تندرج ضمن المبادئ العامة للقانون تسعى السلطات العامة في الدولة إلى تحقيقها حتى وإن لم ينص القانون عليها.

غير أن الواقع الإداري العملي كشف أن الإدارة قد تتستر وراء المصلحة العامة لتحقيق مآرب شخصية أو تحقيق مصالح مجموعة من الأشخاص على سبيل المحاباة، أو حتى الانتقام من الخصوم، وذلك بالرغم من صدور أعمالها سليمة من حيث الشكل والمضمون، وهو ما يسمى في أوساط الفقه والقضاء بعيب الانحراف بالمصلحة العامة أو عيب الانحراف بالغاية.

وهو بذلك يعتبر عيبا من أخطر العيوب وأصعبها _على الإطلاق_ التي تشوب مشروعية القرارات الإدارية، بسبب أنه عيب قصدي خفي يتعلق بنوايا ومقاصد مصدر القرار، مما يصعب على المدعي إثباته، وإقامة الدليل على مجانبة الإدارة للمصلحة العامة، وهو ما جعل الفقه والقضاء الإداريين ولردح من الزمن يعتبرانه عيبا صعب الإثبات كونه عيب قصدي تقديري احتياطي لا يلجأ إليه القاضي مباشرة في ظل وجود عيوب أخرى تشوب القرار.

لكن القضاء الإداري حديثا تخلى عن الصفة الاحتياطية والتقديرية لعيب الانحراف بالسلطة وانتقل دوره من سلبي إلى إيجابي، وقد أصبح بإمكان المدعي إثباته بكل طرق الاثبات، ومن ثم إمكانية تأسيس دعوى إلغاء مباشرة على عيب الانحراف بالغاية، ويكفيه أن يقنع القاضي بأي وسيلة لإثارة شكوك من شأنها زعزعة قرينة المشروعية والصحة المفترضة في العمل الاداري لينقل القاضي عبء اثباته إلى الإدارة، ومتى استطاعت دحض حجج المدعي سلم القاضي بمشروعية قرارها وإلا ألغاه عند فشلها.

ثم أن القضاء الإداري حديثا طور من وسائل إثبات الانحراف الإداري عن الغاية وميزها بخصوصية عن غيرها من وسائل اثبات عيوب المشروعية الإدارية الأخرى ما يجعله عيبا مستقلا وله خصوصية وذاتية خاصة. وسنحاول من خلال هذه الدراسة الإجابة على الإشكالية التالية:

ما مدى تمكن القضاء الإداري من تطوير وسائله في تذليل صعوبة إثبات عيب الانحراف بالمصلحة العامة ومن ثم الحد منه ؟ وللإجابة على هذه الاشكالية اعتمدنا الخطة التالية:

المبحث الأول: خصوصية إثبات عيب الانحراف الإداري بالمصلحة العامة.

المبحث الثاني: تعزيز وسائل إثبات عيب الانحراف بالمصلحة العامة.

المبحث الأول

خصوصية إثبات عيب الانحراف الإداري بالمصلحة العامة.

رغم اتفاق الفقه والقضاء على اعتبار القرار الإداري الذي يتخذ لغاية أخرى غير الصالح العام قرارا غير مشروع حتى ولو توفرت فيه سائر العناصر الأخرى مما يجعله جديرا بالإلغاء، إلا أن القانون لم يتعرض إلى تعريف عيب الانحراف بالسلطة وتفادى _كعادته- الخوض في المصطلحات الغامضة، لذلك سنبحث في القرارات والأحكام القضائية وكذا في تعريفات الفقه الغربي والعربي لتحديد مفهومه(المطلب الأول)،ثم التعرض إلى حالاته التي استقر عليها الفقه والقضاء الإداريين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف عيب الانحراف بالمصلحة العامة.

في الوقت الذي امتنع فيه التشريع عن تعريف هذا العيب واكتفى بالإشارة إليه ضمن أسباب الطعن بالإلغاء التي تلحق القرارات الإدارية، نجد أن الفقه والقضاء المعاصرين قد أعطى دورا للظروف المحيطة بإصدار القرار الإداري كقرائن للكشف عن عيب الانحراف بالسلطة مع التركيز على معيار مجانبة المصلحة العامة وهو ما نتناوله في ما يلي:

الفرع الأول: تعريف الفقه: تناول الفقه الإداري تعريفات عديدة لعيب الانحراف بالسلطة أو المصلحة العامة كمحاولة منه لحصر مفهومه وتحديد مضمونه، فقد عرفه الفقه الغربي على أنه الحالة التي يصدر فيها رجل الإدارة قرارا يدخل في اختصاصه، ويراعي فيه كل الأشكال المقررة ودون أن يرتكب أي اعتداء شكلي على القانون، لكنه يستخدم سلطته لتحقيق أهداف غير تلك التي عهد بها إليه"[1].

ولم تذهب تعريفات الفقه العربي بعيدا عن هذا المفهوم عندما عرفه الدكتور ماهر أبو العينين بقوله: " الانحراف في استعمال السلطة كعيب يلحق بالقرار الإداري ويتميز بطبيعته عن غيره من العيوب التي تلحق القرارات الإدارية لا يكون فقط حين يصدر القرار لغايات شخصية ترمي إلى الانتقام أو تحقيق نفع شخصي أو نحو ذلك، بل يتحقق هذا

1_ Mourise Hauriou, précis de Droit Administratif et Droit public, 8em édition, paris, 1914, p. 457.

العيب أيضا إذا صدر القرار مخالفا لروح القانون ..."[1]، وعرفه العميد أحمد محيو على أنه: " يكون هناك انحراف بالسلطة عندما تستعمل هيئة إدارية سلطتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله السلطة"[2].

الفرع الثاني: تعريف القضاء: ليس من عادة القضاء الإداري الفرنسي وحتى الجزائري الخوض في تعريفه إذ يكتفيان دائما بالإشارة إليه في أحكامهما عند الإلغاء ويتركا مسألة ذلك إلى الفقه، غير أن القضاء الإداري المصري خالف هذه القاعدة عندما استغرق في تعريفاته له عند كل مناسبة يلغي فيها قرارا للإدارة مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة، الأمر الذي ساهم في توضيحه أكثر ببيان شروط تحققه.

فقد ذهب في حكم له إلى أن " الانحراف في استعمال السلطة كعيب يلحق القرار الإداري ويتميز بطبيعته عن غيره من العيوب التي تلحق القرارات الإدارية، ولا يكون فقط حين يصدر القرار لغايات شخصية ترمي إلى الانتقام أو تحقيق نفع شخصي أو نحو ذلك، بل يتحقق هذا العيب أيضا إذا صدر القرار مخالفا لروح القانون، فالقانون في كثير من أعمال الإدارة لا يكتفي بتحقيق المصلحة العامة في نطاقها الواسع بل يخصص هدفا معينا يجعله نطاقا لعمل إداري معين، وفي هذه الحالة يجب ألا يستهدف القرار الإداري المصلحة العامة فحسب، بل أيضا الهدف الخاص الذي عينه القانون لهذا القرار عملا

1_محمد ماهر أبو العينين، ، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، أسباب إلغاء القرارات الإدارية وفقا لأحكام المحكمة الإدارية العليا حتى عام 1996، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، مصر، 1998، ص.826 وما بعدها؛ أنظر كذلك تعريف الدكتور طعيمة الجرف،رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، 1970، ص. 399، حيث يقرر أنه: " نكون بصدد اساءة السلطة إذا قام الموظف أو الجهة الإدارية بإصدار قرار يحقق المصلحة العامة ولكن تلك المصلحة ليست هي ذات المصلحة العامة أو الغاية العامة التي حددها القانون لهذا النوع أو ذاك من أنواع القرارات ...".

2_أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ابن عكنون، الجزائر، 1994، ص. 191؛ ينظر كذلك تعريف الدكتور عمار عوابدي: " يتحقق عيب الانحراف في استعمال السلطة عندما تستعمل السلطات الإدارية المختصة امتيازات ومظاهر السلطة العامة لتحقيق أهداف غير تلك الأهداف التي منحت من أجلها الاختصاص ومظاهر وامتيازات السلطة العامة، كأن تستهدف السلطات الإدارية أهداف بعيدة وخارجة عن نطاق أهداف المصلحة تماما، أو تستهدف أهداف تدخل في نطاق أهداف المصلحة العامة ولكنها غير الأهداف المخصصة والمحددة للسلطات الإدارية"، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ابن عكنون، الجزائر، طبعة 1998، ص. 534.

بقاعدة تخصيص الأهداف"[1].

واستقر القضاء الإداري المصري بعد ذلك على ترديد ذات التعريف في عدة أحكام له كلما سنحت له الفرصة لإلغاء قرارات إدارية لعيب الانحراف بالسلطة[2]، حيث قرر في إحداها أن: " عيب إساءة استعمال السلطة إنما يشوب الغاية من القرار ذاتها، بأن تكون الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة وأصدرت قرارها بباعث لا يمت لتلك المصلحة، فعيب إساءة استعمال السلطة هو من العيوب القصدية قوامه أن يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة، فإذا لم يكن لدى الإدارة القصد بباعث من هوى أو تعدٍ أو انتقام، فلا قيام لعيب إساءة استعمال السلطة مهما تكن الأضرار التي تصيب المصلحة الفردية من القرار..."[3].

ومن خلال التعريفات السابقة يجمع الفقه والقضاء الإداريين على أن عيب الانحراف بالسلطة يلحق بركن الغاية في القرار الإداري، ويتحقق عندما تستعمل الإدارة سلطاتها وامتيازاتها لغير الغرض الذي منحت من أجله، فهو عيب خفي مستتر ولا يحول دون ظهور القرار الإداري بمظهر سليم خال من العيوب، كما أنه عيب يصعب إثباته ويجب إقامة الدليل عليه لأنه غير مفترض، لذلك استقر القضاء على أنه عيب احتياطي يمكن للقاضي اللجوء إليه إذا لم يجد ما يعيب القرار الإداري، مما قلل كثيرا من مجال تأثيره[4].

1_الطعن رقم 6386، جلسة 22_04_1956، مجموعة السنة 10قاعدة 299، أشار إليه الدكتور ما هر أبو العينين، دعوى الإلغاء امام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 827.

2_ينظر الطعن رقم 3252، لسنة32 ق، جلسة 23_04_1995، ص. 892؛ ينظر كذلك الطعن رقم 2760، لسنة 48 ق جلسة 21_06_2006، ص. 897؛ ينظر كذلك الطعن رقم 7113، لسنة48 ق، جلسة10_02_2007، ص. 900؛ ينظر كذلك الطعن رقم 12179، لسنة 49 ق، جلسة 12_11_2008، أشار إليها ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور مجلس الدولة في الرقابة على القرارات المتعلقة بنزع الملكية وعلى بعض مصادر مبدأ المشروعية (اللوائح _ العرف الإداري)، المجلد الثاني، المصدر القومي للإصدارات القانونية، مصر، طبعة 2015.

3_ينظر الطعن رقم 973، لسنة 9 ق ، جلسة 02_05_1964، ص.879، نفس المرجع.

4_ينظر سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، طبعة 2010، ص.322؛ ينظر كذلك طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص.436.

المطلب الثاني: خصائص عيب الانحراف بالمصلحة العامة.

من التعريفات السابقة يمكن استخلاص جملة من الخصائص والصفات التي ينفرد بها عيب الانحراف بالمصلحة العامة عن غيره من العيوب التي تلحق القرارات الإدارية، وهو ما نتطرق إليه بالدراسة من خلال الفقرة التالية:

الفرع الأول: عيب الانحراف بالمصلحة العامة عيب ذاتي يتعلق بركن الغاية في القرار الإداري:

إن مجانبة الإدارة للمصلحة العامة في قراراتها تجعلها معيبة في غايتها أو في هدفها وهو ما يصطلح على تسميته في أوساط الفقه[1] والقضاء بعيب الانحراف بالسلطة، فالغاية في القرار الإداري هي مناط العمل الإداري وهي النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى بلوغها أو تحقيقها[2].

فعيب الغاية في القرار الإداري يظهر متميزا بطبيعته عن العيوب الأخرى التي تشوب القرارات الإدارية إذ لا هو من العيوب الشكلية التي يسهل كشفها أو التعرف عليها ولا هو من العيوب الموضوعية[3] التي يمكن استخلاصها بسهولة، حيث يتجسد هذا العيب في القرار ذاته ولا شأن له بالوقائع السابقة (السبب)أو اللاحقة (المحل)،فإذا كان ركن السبب يمثل الجانب المادي والقانوني في القرارالإداري فإن ركن الغاية يمثل الجانب المعنوي فيه[4].

1_إن أول من تعرض لفكرة الانحراف بالسلطة الفقيه الفرنسي (Aucoc) عندما درس غايات النشاط الإداري وبين أن الإدارة يمكن أن تخرج عن إطار هذه الغاية، وقد توصل إلى أن عيب الانحراف يتحقق عندما يستخدم رجل الإدارة سلطاته التقديرية لتحقيق أغراض وأوضاع جديدة غير التي منح من أجلها الاختصاصات والصلاحيات، على الرغم من أن القرار يدخل ضمن اختصاصه ويراعي فيه عادة الشكل الذي فرضه القانون.

ويطلق الفقه المصري على عيب الانحراف بالسلطة عدة تسميات: فقد استعمل بعضهم مصطلح عيب اساءة السلطة والانحراف بها، وفضل البعض الآخر عيب الغاية، غير أن أغلبهم يستعمل مصطلح عيب اساءة استعمال السلطة؛ سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، دراسة مقارنة، مطبعة جامعة عين شمس، ط 3، مصر، 1978، ص. 68.

2_ فريجة حسين، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ابن عكنون، الجزائر، 2009، ص. 238.

3_طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص. 438.

4_ أحمد محيو، مرجع سابق، ص. 191.

ذلك أنه عيب شخصي وذاتي يتعلق بنوايا ودخائل –نفس- مصدر القرار[1]، ما يعني أن رجل الإدارة يقصد ويتعمد تحقيق نتائج غير تلك التي حددها له القانون لاعتبارات شخصية وذاتية لا تمت للمصلحة العامة بصلة[2] لذلك فهو من أخطر العيوب التي تلحق القرار الإداري، بسبب أنه يتعلق ببواعث نفسية ونوايا خفية من الصعب إثباتها أو كشفها، إذ غالبا ما يكون القرار الإداري المطعون فيه سليما في أركانه الأخرى ومن الصعوبة بمكان الوقوف على سوء أو حسن نية رجل الإدارة[3].

لكن ورغم إجماع غالبية الفقه على أن عيب الانحراف بالسلطة عيب قصدي وعمدي تتجه فيه الإرادة إلى مخالفة المصلحة العامة، إلا أن جانبا من الفقه يرى أن هذا العيب لا يتصل دائما بالبواعث النفسية التي يصدر القرار من وحيها، ولا يرتبط في كل الأحوال بسوء النية ولا يعتبر كذلك مرادفا لفكرة إساءة استعمال الحق في القانون المدني، وقد استدل على ذلك بخروج الإدارة في بعض الحالات من غير قصد وبحسن نية على قاعدة تخصيص الأهداف على الرغم من أن القانون يلزمها بتنفيذ التزاماته تنفيذا دقيقا[4].

الفرع الثاني: عيب الانحراف بالمصلحة العامة عيب احتياطي وليس من النظام العام:

يجمع الفقه والقضاء الإداريين على أن عيب الانحراف بالسلطة هو عيب احتياطي لا يلجأ إليه القاضي الإداري كوجه للإلغاء مباشرة في وجود عيوب أخرى قد تعيب القرار الإداري، ما يعني أن القاضي الإداري يبحث أولا في عيوب المشروعية

1_ ينظر مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة (قضاء الإلغاء)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2004، 835؛ ينظر كذلك عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، دراسة تحليلية وعملية في ضوء أحداث أحكام المحاكم العليا وفتاوى مجلس الدولة حتى عام 2013، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ط1، 2014، ص. 261؛ ينظر كذلك خالد سيد حماد، مرجع سابق، ص.570؛ ينظر كذلك محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 826.

2_وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا المصرية بقولها: "إن اساءة استعمال السلطة من العيوب القصدية في السلوك الإداري قوامه أن يكون لدى الإدارة قصد اساءة استعمال السلطة والانحراف بها"؛ حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في جلستها بتاريخ: 09_11_1957، الطعن رقم 904، أشار إليه محمد ماهر أبو العينين، مرجع سابق، ص. 827.

3_ خالد سيد محمد حماد، مرجع سابق، ص. 567.

4_ طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص. 438.

الخارجية أو الداخلية للقرار وذلك قبل أن يبحث في عيب الغاية، فإذا وجد ما يعيب القرار صرح به من دون حاجته إلى البحث في وجه الطعن المبني على إساءة استعمال السلطة، وإذا لم يجد ما يعيب القرار بحث في نوايا ومقاصد مصدر القرار وكذا ظروف وملابسات إصداره، طالما أن القرار قد صدر سليما من حيث الشكل والموضوع، ولا يحكم به إلا إذا كان هو العيب الوحيد الذي يشوب القرار لذلك يصعب على القاضي الإداري _غالبا_ إثباته للأسباب التي سبق بيانها.

كما أن عيب الانحراف بالسلطة ليس من العيوب المتعلقة بالنظام العام؛ كعيب عدم الاختصاص مثلا ما يعني أن القاضي الإداري لا يثيره من تلقاء نفسه إلا إذا أثاره أو تمسك به أطراف الدعوى، وذلك بسبب أنه سليم من ناحية المشروعية ما يجعل القاضي لا يلجأ إليه مباشرة ويلغي القرار متى اكتشف عيوب أخرى تشوبه.

الفرع الثالث: ارتباط عيب الانحراف بالمصلحة العامة بسلطة الإدارة التقديرية:

إن فرص الانحراف بالمصلحة العامة تزداد أكثر عندما تباشر الإدارة اختصاصها التقديري، وذلك على اعتبار ما يتمتع به مصدر القرار من سلطة تقديرية واسعة في ألا يتدخل، وأن يختار من بين البدائل المتاحة أمامه إذا قدر أن يتدخل وحتى في تحين الوقت للتدخل، حيث يمنح القانون للإدارة أحيانا مجالا فسيحا لممارسة نشاطها من دون قيد أو تحكم في إطار مبدأ المشروعية وابتغاء المصلحة العامة،

لكن قد يستعمل رجل الإدارة هذه السلطات والامتيازات لأغراض أخرى غير المصلحة العامة كأن يصدر قرارا إداريا بداعي المحاباة أو حتى للإضرار بالخصوم وغيرها، وذلك على الرغم من صدور القرار سليما من حيث أركانه _المشروعية الداخلية أو الخارجية_ وهو ما يجد الطاعن فيه صعوبة في إثباته، ومن الصعوبة بمكان قبوله من القاضي إذ لا يملك هذا الأخير سلطة مطلقة في إجراء التحقيقات والرقابة على الإدارة خاصة إذا كانت الإدارة تمارس اختصاصاتها التقديرية، إذ من غير المستساغ أن يحل تقديره محل تقدير رجل الإدارة وإلا عد ذلك تدخلا في صلاحياته الإدارية، حيث يعتبر ذلك مساسا صارخا بمبدأ الفصل بين السلطات[1].

1_ محمد ماهر أبو العينين، مرجع سابق، ص. 844.

لذلك ذهب جانب من الفقه أن عيب الانحراف بالسلطة يتحقق عندما تكون الإدارة تمارس اختصاصا تقديريا ولا يثار في حالة الاختصاص المقيد، وذلك بسبب أن الأعمال الإدارية في الاختصاص المقيد تفرض افتراضا لا يقبل العكس، وأن الأهداف الإدارية تتحقق باستمرار إذا اقتصر رجل الإدارة على تنفيذ الواجبات القانونية تنفيذا دقيقا [1].

غير أن ذلك لا يمنع من إمكانية وجود هذا العيب حتى في مجال الاختصاص المقيد للإدارة، ومثال ذلك أن تؤخر الإدارة إصدار قرار إداري للإضرار بصاحبه أو لتفوت عليه ربحا[2].

المطلب الثالث: حالات مخالفة الإدارة لمقتضيات المصلحة العامة.

إن القانون يحدد صراحة أو ضمنا الغاية التي منح من أجلها الاختصاص قد تضيق وقد تتسع وفق رغبات المشرع ويورد عليها قيدين[3]:

أولهما أن يراعي رجل الإدارة في نشاطه دائما وأبدا تحقيق الصالح العام وهو قيد سلبي يهيمن على جميع تصرفات السلطات العامة في الدولة، إذ أن كل قراراتها يجب أن تصدر في حدود هذا الغرض العام وألا تتعارض مع المصلحة العامة وإلا كانت معيبة بعيب الانحراف بالسلطة.

وثانيهما أن هدف المصلحة العامة واسع جدا وليس من حسن الإدارة أن يترك رجل الإدارة حرا في نطاق المصلحة العامة، لذلك تدخل المشرع وحدد أغراضا بعينها لقرارات إدارية بعينها، وهو ما يعرف في الفقه الإداري بقاعدة تخصيص الأهداف، حينئذ يجب ألا تخالف القرارات الإدارية الغرض المحدد لها فتصبح معيبة بعيب إساءة استعمال السلطة حتى وإن استهدفت أغراضا أخرى تندرج ضمن نطاق المصلحة العامة.

1_ينظر الدكتور محمد سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، 1970، ص. 509.

2_عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2010، ص . 191 وما بعدها.

3_ينظر حسن محمد علي حسن البنان، مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة للتغيير والتطوير، دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2014، ص.88؛حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص.596.

وعموما فإن الفقه والقضاء الإداريين استقرا على صورتين لعيب الانحراف بالسلطة وهما: عيب مجانبة المصلحة العامة بمعناها الواسع، وعيب الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف، وإن كان الفقه قد اختلف حول صورة ثالثة له وهي الانحراف بالإجراءات.

الفرع الاول: عيب مجانبة المصلحة العامة بمعناها الواسع:

تستهدف الإدارة في نشاطها الصالح العام حتى ولو لم ينص القانون على ذلك لأن ذلك من المبادئ العامة للقانون، إذ أن السلطات والامتيازات التي تتمتع بها الإدارة لا تعدو أن تكون وسائل تساعدها على تحقيق الغاية الأساسية التي تسعى إليها في المجتمع وهي المصلحة العامة[1]، لذلك فإنه لا ينبغي للإدارة أن تحيد بقراراتها عن هذا الهدف حتى لا تصبح قراراتها مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة.

ويرجع الفقه والقضاء أسباب الإلغاء لمخالفة المصلحة العامة بمعناها الواسع إلى حالات عديدة نذكر منها:

أولا: استعمال السلطة لتحقيق مصلحة شخصية:

تتحقق هذه الحالة عندما يستعمل رجل الإدارة سلطاته من أجل تحقيق أهداف شخصية مادية أو معنوية له أو لغيره على سبيل المحاباة، وأحكام القضاء الإداري لهذه الحالة كثيرة وأشهر تطبيق له ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي عندما ألغى قرارا لأحد العمد بمنع حفلات الرقص في الأماكن العامة طيلة أيام الأسبوع قبل الثامنة مساء وقبل الظهر من يوم الأحد بحجة أن هذه الحفلات صرفت الشباب عن العمل، لكن اتضح لمجلس الدولة أن العمدة سعى لتحقيق مصلحته الشخصية كونه يملك محلا علما يقدم فيه المشروبات انصرف عنه الشباب وأقبلوا على أماكن الرقص في البلدة[2].

ومن تطبيقات هذه الحالة في القضاء الإداري الجزائري ما قضى به مجلس الدولة في قضية فريق بن جيلالي ضد والي ولاية تيزي وزو، عندما ألغى قرارا للوالي صدر لمحاباة الغير حيث مما جاء فيه أنه: " حيث أنه يستنتج من تقرير الخبرة أنه ليس هناك منفعة

1_ محمد علي عبد الفتاح ، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية، دعوى الإلغاء)، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2009، ص.404.

2_ C .E, 14 Mars 1934, (DelleRault), Rec. p337

عامة وإنما تفيد عائلة وحيدة تتوفر على طريق، حيث أن الغرض الذي ترمي إليه العملية أي إشباع حاجة عامة ذات مصلحة عامة لا يبرر الاعتداءات على ملكية المدعين"[1].

ثانيا: استعمال السلطة بغرض الانتقام:

قد يقوم رجل الإدارة بممارسة سلطاته بقصد الانتقام والتشفي والإضرار بالمصلحة الشخصية كنتيجة لاختلاف في الرأي أو اختلاف في العقيدة الدينية أو تنافس في مجال معين، وتعتبر هذه الصورة من أشد حالات الانحراف بالسلطة سوءً، ذلك لأن السلطة تمارس لإلحاق الأذى بالغير.

وأكثر ما تكون تطبيقات هذه الصورة في ميدان الوظيفة العامة والأمثلة كثيرة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، حيث أن أحد المحافظين الذي لم يكد يعين حتى سارع إلى إصدار قرار بفصل أحد الموظفين، ونفذ قراره في اليوم التالي لإصداره وكل ذلك قبل أن يتسلم منصبه[2].

أما في قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية فقد قضت: " أنه وبمراعاة أن الندب مؤقت بطبيعته فإن المحكمة ترى في تكرار ندب الطاعن تارة إلى وظيفة أخرى كما في ندبه لقسم التراث وتارة إلى وظائف أخرى مغايرة دون إعادته إلى عمله الأصلي، ترى في كل ذلك بما يترتب عليه من عدم كفالة استقرار الطاعن نسبيا في وظيفة بذاتها، ما يكشف عن حالة واقعية جديدة تستخلص من جماع هذه التصرفات تفيد في قيام قرينة على أن الإدارة قد أساءت استعمال سلطتها في الندب هذا ما يشكل خطأ في جانبها أصاب الطاعن ولا شك بضرر..."[3].

1_قرار المحكمة العليا بتاريخ 13_01_1991، في قضية بن جيلالي عمار ومن معه ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، لحسن ابن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومة، الطبعة الثالثة، 2007، ص. 68.

2_ حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Dame Laurent) بتاريخ: 03_03_1939، أشار إليه عبد الله طلبة، القانون الإداري، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري، منشورات جامعة حلب، سوريا، الطبعة الثانية، ب س، ص.296 وما بعدها.

3_الطعن رقم 940 لسنة 29 ق، جلسة 29_01_1985، أشار إليه ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص.861.

ومن تطبيقاته في القضاء الإداري الجزائري قرار لمجلس الدولة الذي ألغى بموجبه قرار الغرفة الإدارية بمجلس قضاء البليدة بعد رفضه لدعوى السيد(ط. م) بإلغاء قرار رئيس بلدية أولاد فايت، الذي أعاد بيع قطعة أرض ملك للمدعي إلى السيدة (ب. م) بحجة أنه لم يقم ببنائها، وذلك على الرغم من أن جيرانه يملكون قطعا أرضية مماثلة استفادوا منها من البلدية رفقة المدعي ولم يقوموا ببنائها، كما أن البلدية لم تأخذ أي إجراء ضدهم، حيث مما جاء في القرار؛"... وأنه زيادة عن ذلك لا يمكن للبلدية المستأنف عليها أن تحرم المستأنف وحده لأن مواطنين آخرين استفادوا بحصص أرض في نفس المكان ولم تنزع منهم رغم أنهم لم يباشروا في بناء مساكنهم، فلهذا فإن القرار الذي اتخذه رئيس بلدية أولاد فايت غير قانوني ويستلزم البطلان، ولما قضوا بغير ذلك فإن قضاة الدرجة الأولى أساءوا في تطبيق القانون ويجب إبطال قرارهم..." (1).

وقد تصدى مجلس الدولة من جديد في هذه القضية وأبطل قرار رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية أولاد فايت بعدما ألغى قرار مجلس قضاء البليدة.

ثالثا: استعمال السلطة لأغراض سياسية أو حزبية تتنافى والمصلحة العامة:

قد يستعمل رجل الإدارة سلطاته وامتيازاته مدفوعا باعتبارات سياسية أو دينية لتحقيق أهداف بعيدة عن الصالح العام بقصد قهر خصومه ومعارضيه والتغلب عليهم، والأصل أن الإدارة يجب أن تقف على الحياد كضمانة لاستقرارها وحتى لا يؤدي ذلك إلى فسادها[2].

وتجد هذه الحالة مجالا خصبا لها في الوظيفة العامة عندما تستعمل الهيئات الرئاسية سلطاتها التأديبية للتنكيل بالخصوم السياسيين أو الدينيين أو لمحاباة من يتبع اتجاها سياسيا أو حزبيا معينا، بالرغم من أن القانون قد يكفل لهؤلاء ممارسة حقوقهم السياسية والنقابية بعيدا عن التضييق الذي قد يطالهم من رؤسائهم الإداريين، لذلك لا

1_قرار مجلس الدولة رقم 416، بتاريخ: 19_04_1999، في قضية (ط. م) ضد بلدية أولاد فايت، قرار غير منشور أشار إليه سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كليك، الطبعة الأولى، 2013، ص ص. 941_939.

2_ محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط07، ب س، ص.741.

يجوز للرؤساء الإداريين أيا كانت وظيفتهم أن يصدروا قرارات مشبعة بباعث سياسي هدفها الانتقام من الموظفين لمجرد أنهم خالفوهم في العقيدة السياسية أو الدينية[1].

غير أن هناك استثناء لهذه القاعدة وهي حالة الوظائف ذات الطابع السياسي التي يفترض في شاغلها الولاء التام للحكومة القائمة، والتي يمكن معها إصدار قرارات متعلقة بالتعيين فيها أو العزل منها لأغراض سياسية، فلا تعتبر هذه الأخيرة مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة لأنه من مقتضيات الوظيفة السياسية الالتزام بسياسة الحكومة والعمل على تنفيذها[2].

رابعا: استعمال السلطة من أجل التحايل على حجية الأحكام القضائية:

إن الأحكام القضائية النهائية والحائزة على قوة الشيء المقضي به توجب على الإدارة أن تنفذها تنفيذا مباشرا إذا وقع عبء تنفيذها علي الإدارة، أو تساعد على تنفيذها إذا كان يقع عبء تنفيذها على الأفراد، ويجد هذا الالتزام أساسه في المواثيق الدولية[3] وفي الدساتير[4] والقوانين الوطنية[5]، وفي ما استقرت عليه الأحكام القضائية[6]، لذلك فإن التحايل على تنفيذ الأحكام القضائية هو كذلك حالة من حالات

1_عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص.178.

2_ينظر عبد الله طلبة، مرجع سابق، ص.296.

3_" لكل انسان حق اعتناق أراء دون مضايقة ..." المادة 19 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د_21)، المؤرخ في 16_12_1966.

4_" على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء. يعاقب القانون كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي" المادة 163 من التعديل الدستوري لسنة 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، بتاريخ07 مارس 2016.

5_" كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه، يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر، إلى ثلاث (3) سنوات، وبغرامة من 5000دج إلى 50000 دج" المادة 139 مكرر من الأمر 66_156، المؤرخ في 08 جوان1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، ج ر ع 49، بتاريخ: 11_06_1966؛ ينظر كذلك المادة 139 من نفس الأمر.

6_"من المقرر قانونا أن القرارات الإدارية التي تستهدف الوقوف ضد حكم قضائي نهائي تمس بمبدأ قوة الشيء المحكوم فيه، وتعتبر مشوبة بعيب تجاوز السلطة تستوجب البطلان"، قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى للقضاء رقم 53098، في قضية (ي، أ) ضد (و، د، و، ج، م،) و من معه، بتاريخ: 27_06_1987، المجلة القضائية لسنة 1990، العدد4، ص.175.

مخالفة القانون التي غالبا ما يصعب إثباتها[1].

لكن على الرغم من ذلك فإن الإدارة غالبا ما تتحايل على حجية الأحكام القضائية وتتهرب من تنفيذها بطرق ملتوية ويصعب معه إثبات عيب الانحراف بالسلطة.

الفرع الثاني: مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف:

إذا كانت القاعدة العامة تفرض على الإدارة أن تستهدف من وراء قراراتها الإدارية تحقيق الصالح العام فإن هذه القاعدة يرد عليها استثناء؛ ففي الحالة التي يحدد فيها القانون للإدارة أغراضا ذاتية لإصدار قرارات محددة في مجالات معينة، فعليها عندئذ أن تلتزم بتحقيق هذه الأهداف المخصصة ولا تتعداها إلى أهداف أخرى، حتى ولو كان القصد من وراء ذلك تحقيق المصلحة العامة وإلا أصبحت قراراتها مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة، إن ذلك يعرف في فقه القانون الإداري بقاعدة تخصيص الأهداف.

لذلك فسلطات الضبط الإداري مثلا لا يجب أن تمارس إلا لخدمة الصالح العام وبالذات المحافظة على النظام العام بمدلولاته؛ الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة وغيرها[2]، ولا يصرح القانون دائما عن الأغراض التي تبتغيها الإدارة في نشاطها، إذ غالبا ما تكون ارادته ضمنية ويترك مهمة التحري والكشف عنها للإدارة[3].

كما أن للقاضي الإداري كذلك سلطة تقديرية واسعة في تحديد الأهداف الخاصة[4]، إذ أن قاعدة تخصيص الأهداف هي بالأساس فكرة قضائية.

وما تجدر الإشارة إليه أن عيب الانحراف بالسلطة لمخالفة قاعدة تخصيص الأهداف أقل خطورة من الحالات السابقة ذلك أن رجل الإدارة يتصرف في حدود الصالح

1_يجب التفرقة بين عدم احترام الإدارة للأحكام القضائية الحائزة على قوة الشيء المقضي به والتي تستوجب الإلغاء لعيب مخالفة القانون، وبين تحايل الإدارة على تلك الأحكام بقصد التهرب من تنفيذها بطريق غير مباشر وهي حالة يكون فيها القرار مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة، ينظر عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص.183.

2_محمد علي عبد الفتاح ، مرجع سابق، ص.408؛ ينظر كذلك عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، مرجع سابق، ص.268.

3_ينظر خالد سيد حماد، مرجع سابق، ص.584.

4_ينظر طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص.437؛ ينظر كذلك محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور مجلس الدولة في الرقابة على القرارات المتعلقة بنزع الملكية وعلى بعض مصادر مبدأ المشروعية، مرجع سابق، ص ص.847_849.

العام، ولكن العيب يكمن في تحقيق هدف لا يدخل ضمن الأغراض التي منح من أجلها الاختصاص، أو أنه يستعمل وسيلة غير الوسيلة التي خصه بها القانون[1].

وتطبيقات هذه الحالة كثيرة في أوساط القضاء الإداري الفرنسي ولم تنتشر بذات القدر في مصر والجزائر، فهي تتحقق دائما عندما تستعمل الإدارة امتيازاتها في الضبط أو تنحرف عن الأغراض التي أنيطت بها، وأشهر تطبيق لعيب مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف في مجلس الدولة الفرنسي إلغائه لقرار أحد العمد والذي أجبر فيه المستحمين على شاطئ البحر بخلع ملابسهم ولبسها داخل مؤسسة الاستحمام التي خصصتها البلدية لذلك الغرض، وقد تبين لمجلس الدولة أن الغرض من ذلك ليس المحافظة على الآداب والأخلاق العامة وإنما هو تحقيق منافع ومزايا مالية للبلدية[2].

أما تطبيقاته في القضاء الإداري المصري ما ذهب إليه مجلس الدولة المصري في حكم له صادر بتاريخ: 14 جوان 1954 والذي ألغى قرارا لإحدى الإدارات برفض منح رخصة سيارة بسبب عدم تسديد رسوم مقررة على صاحب السيارة، وقد جاء فيه أنه: "...لم يرد بالقوانين واللوائح والقرارات الخاصة بالسيارات ما يسمح للجهات المكلفة بمنح التراخيص لأصحابها، متى قاموا باستيفاء ما تستلزمه هذه القوانين من شروط للحصول عليها وقاموا بدفع الرسوم المستحقة عنها، كما لم يرد بها ما يسمح لهذه الجهات بالامتناع عن تسليم هذه التراخيص تمكينا لمصالح أو جهات حكومية أخرى من الحصول على رسوم أو مبالغ مستحقة لها قبل أصحاب هذه التراخيص. وعلى ضوء ما تقدم يكون قلم المرور قد جانب الصواب بامتناعه عن تسليم المدعي رخصة سيارته... ومن ثم يتعين إلغاء الأمر الإداري المطعون فيه"[3].

1_ينظر محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص.745.

2_حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Beaugé)، الصادر بتاريخ: 04_07_1924، أشار إليه عمار عوابدي، مرجع سابق، ص.538.

3_حكم مجلس الدولة المصري الصادر في 14_06_1954، السنة الثامنة، ص.1539، أشار إليه محمد ماهر أبو العينين، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص.747؛ ينظر كذلك حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، الصادر في 22 أفريل 1956، في القضية رقم 6386 للسنة القضائية الثامنة، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة، السنة العاشرة، ص.299، أشار إليه ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1985، ص.402؛ أنظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 1631 لسنة 21 ق، مجموعة أحكام

الفرع الثالث: عيب الانحراف بالإجراءات الإدارية:

يضع القانون في بعض الأحيان إجراءات معينة يتعين على رجل الإدارة اتباعها للوصول إلى هدف معين، هذه الإجراءات _ التي يقررها القانون كضمانات للأفراد بلا شك_ قد تكون أكثر مشقة وتعقيد وقد تستغرق وقتا طويلا، لذلك تعمد الإدارة أحيانا إلى تجاهل هذه الإجراءات للأسباب السالفة الذكر وتستعمل إجراءات أخرى سهلة وبسيطة للوصول إلى غرضها، فيصبح قرارها عندئذ مشوبا بعيب الانحراف بالإجراءات[1].

ومثال ذلك أن تلجأ الإدارة إلى الاستيلاء الدائم على عقار مملوك لأحد الأفراد وتتفادى الإجراءات المتشددة المقررة لنزع الملكية.

انقسم الفقه بشأن الانحراف بالإجراءات إلى اتجاهين؛ اتجاه يرى أنه عيب مستقل تماما عن عيب الانحراف بالسلطة ويتعلق أساسا بمخالفة نطاق تطبيق القاعدة الإجرائية[2]، بمعنى أنه من العيوب التي تتعلق بالمشروعية الخارجية للقرار الإداري (عيب الشكل والإجراءات)، مما يعني أنه لا يمكن تصور وقوع انحراف بالإجراءات لأن الانحراف لا يكون إلا في الركن الموضوعي من القرار الذي هو محل للتقدير.

أما الاتجاه الثاني _وهو الراجح_ فيرى أن الانحراف بالإجراء لا يعدو أن يكون صورة من صور الانحراف بالسلطة وذلك لتوفر عنصر القصد فيه، ذلك أن رجل الإدارة ومع علمه بالإجراء الصحيح يستبعده ويستخدم إجراء آخر غير الذي خوله له القانون[3] كما

السنوات من 21 إلى 23، ص.647، والذي قضت أنه: " ... لا يجوز اتخاذ أي من التدابير أو الإجراءات التي يجيزها الشارع لتحقيق هدف آخر مغاير للهدف الأساسي الذي قصده الشارع ولوكان هذا الهدف محققا للصالح العام بمعناه الشامل..." ، وذهبت في حكم آخر لها في الطعن رقم 1009، لسنة 20 ق، جلسة 06_02_1980، ص.550، إلى أنه " ... إذا ما عن المشرع غاية محددة، فإنه لا يجوز لمصدر القرار أن يستهدف غيرها، ولو كانت هذه الغاية تحقيقي مصلحة عامة..."، الحكمان أشار إليهما محمد علي عبد الفتاح، مرجع سابق، ص.408.

1_يستعمل الفقه المصري عدة تسميات للمعنى نفسه، فتارة يسمي عيب الانحراف بالإجراءات بتعبير استخدام وسيلة غير قانونية لتحقيق الغرض وتارة أخرى بتعبير اساءة استعمال الإجراء، ومرة أخرى بعيب الانحراف المتصل بالإجراء؛ خالد سيد محمد حماد، مرجع سابق، ص.578.

2_ عبد البر عبد الفتاح ، الانحراف في استعمال الإجراء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، مقال منشور بمجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ديسمبر1980، ص.210 وما بعدها.

3_ينظر خالد سيد محمد حماد، مرجع سابق، ص.578 وما بعدها.

أن الوسيلة القانونية هي بالأساس فكرة موضوعية وليست فكرة شكلية باعتبار أن المشرع هو الذي يتولى تنظيم الإجراءات[1].

وعموما فإن فكرة الانحراف بالإجراءات التي يمكن تصور وقوعها عمليا تتحدد في نطاقين يمتد إليهما نشاط الإدارة؛ ميدان الأموال بما تملكه من إجراءات كإجراء الاستيلاء المؤقت بدلا من إجراء نزع الملكية أو العكس[2]، وميدان الأشخاص بما تملكه من إجراءات عديدة كاستخدامها لإجراء النقل بدل التأديب أو الإحالة على التقاعد بدل العقوبة...الخ[3].

ومن تطبيقات القضاء الإداري في هذا الصدد ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا المصرية عندما ألغت قرار مجلس التأديب الاستئنافي لضباط الشرطة، والذي هدف إلى عزل ضابط من وظيفته بعد انقطاعه عن العمل، حيث أن المادة 73 من قانون الشرطة رقم 109 لسنة 1971 تنص على أن انقطاع الموظف عن عمله لمدة تزيد عن 15 يوما متتالية وبدون مبرر تعتبر استقالة ضمنية من قبله، وعلى الجهة الإدارية بعد إعذاره أن تقوم بإنهاء خدمته طبقا لقواعد الاستقالة الضمنية المقررة بالمادة السابقة، لكن الإدارة جنحت إلى إجراء آخر وهو إحالة الموظف على مجلس التأديب وكانت تقصد من وراء ذلك ألا يستفيد هذا الموظف من مزايا إنهاء الخدمة وخالفت بذلك القانون، وانتهت المحكمة إلى إلغاء القرار لعيب الانحراف في استعمال الإجراء[4].

1_محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور مجلس الدولة في الرقابة على القرارات المتعلقة بنزع الملكية وعلى بعض مصادر مبدأ المشروعية، المجلد الثالث، ص.44.

2_ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا لأحد العمد لإحدى المدن الفرنسية بالاستيلاء المؤقت على قطعة أرض لإقامة ملعب محلي عليها، وقد استند مجلس الدولة في إلغائه لهذا القرار إلى أن المنشآت التي تريدها المدينة من الاستيلاء المؤقت لها صفة الدوام، وبالتالي فإنه يتعين اللجوء إلى إجراء نزع الملكية في حالة عدم وجود الاتفاق الودي، واعتبر هذا المسلك من جانب الإدارة خروجا على قاعدة تخصيص الأهداف(الانحراف بالإجراءات)؛ محمد علي عبد الفتاح، مرجع سابق، ص.410.

3_عبد الكريم فؤاد محمد موسى ، نظرية الانحراف في استعمال الإجراء الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 1995، ص.14 وما بعدها.

4_الطعن رقم 3576 لسنة 46 ق، جلسة 06_09_2001، أشار إليه محمد ماهر أبو العينين، مرجع سابق، ص.47 وما بعدها.

أما تطبيقات ذلك في القضاء الجزائري ما ذهب إليه المجلس الأعلى في قضية فريق (م) ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، حيث قضى أنه: "... حيث أن القطعة الأرضية التي تم الاستيلاء عليها مخصصة حسب مقتضيات المقرر المطعون فيه لشق الطريق، حيث يستخلص من أقوال والي ولاية تيزي وزو و رئيس المجلس الشعبي البلدي أن القطعة الأرضية المذكورة مخصصة لاستقبال بناءات ومشاريع عمومية ولا سيما البناءات السكنية.

أن مشروع شق طريق ترابية سيتم بالتالي تحريفه عن هدفه الأصلي، وبذلك فإن الإدارة تكون قد ارتكبت ووقعت في الانحراف بالإجراءات..."[1].

وقد قضى المجلس بإلغاء قرار نزع الملكية لمجرد أن الإدارة لم تحترم التخصيص المقرر لنزع الملكية، واعتبر ذلك خروجا عن قاعدة تخصيص الأهداف من جانبها.

المبحث الثاني

تعزيز وسائل إثبات عيب الانحراف بالمصلحة العامة.

إن إلقاء عبء إثبات عيب الانحراف بالسلطة على عاتق المدعي الذي لا يملك قرائن ضد الإدارة يجعله طرفا ضعيفا، وهو يعزز بالتالي من مكانة الإدارة كطرف ممتاز في الدعوى الإدارية، خاصة وأن عيب الانحراف بالسلطة عيب له خصوصية وذاتية تجعل من مهمة الكشف عنه من الصعوبة بمكان، لذلك رغب القضاء الإداري حديثا إلى نقل عبء إثباته كاملا إلى الإدارة متى استطاع المدعي زعزعة الثقة في قرينة الصحة المفترضة في القرار الإداري[2]، وذلك كتخفيف من عبء إثباته على المدعي(المطلب الأول).

ولم يقف القضاء الإداري عند هذا الحد فقط بل سعى إلى توسيع وسائل الإثبات وتطوير قرائن الكشف عنه ليجعلها تطال القرار المطعون فيه ذاته وملف الدعوى والظروف المحيطة بالدعوى والخارجة عنها (المطلب الثاني).

1_قرار المجلس الأعلى الجزائري رقم 57808 بتاريخ: 14_01_1989، في قضية فريق (م) ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، المجلة القضائية العدد 4 لسنة 1993، ص.183.

2_عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، دار الكتاب الحديث، 2008، ص. 174.

المطلب الأول: تخلي القضاء الإداري عن احتياطية عيب الانحراف بالمصلحة العامة.

أصبحت فكرة احتياطية عيب الانحراف عن الغاية فكرة قديمة ومهجورة قضاء لاسيما لدى مجلس الدولة الفرنسي، وذلك بالنظر إلى إمكانية تأسيس دعوى الإلغاء مباشرة على عيب الانحراف عن الغاية وهي مجانبة المصلحة العامة دون التأسيس على العيوب الأخر[1].

وهو التحول الذي يرجعه الفقه[2] إلى توسع القضاء الإداري في نطاق الرقابة على ركن السبب، إذ من شأن ذلك التخفيف من شيوع فكرة صعوبة إثبات عيب الانحراف بالمصلحة العامة. وقد ساهم ذلك _بلا شك_ في التأكيد على استقلالية عيب الانحراف عن المصلحة العامة.

فتغير القضاء الإداري عن طبيعة رقابته على السلطة التقديرية للإدارة لصالح ممارسة حد أدنى من الرقابة على تقدير الوقائع خفف من صعوبة الإثبات لدى المدعي والقاضي معا لاسيما في ظل نظرية الرقابة على الغلط الواضح في التقدير.

وعلى الرغم من استقرار أحكام القضاء الإداري على أن عيب إساءة استعمال السلطة يجب إقامة الدليل عليه لأنه لا يفترض[3] _شأنه شأن العيوب الأخرى التي تعيب القرار الإداري_ إلا أن مسألة إثباته والتي كانت تلقى دائما على المدعي كانت صعبة جدا إن لم تكن مستحيلة، خاصة وأن القرار الإداري في حالة عيب الانحراف بالمصلحة العامة يصدر صحيحا غير معيب في أركانه الأخرى.

لقد وصف دور القاضي الإداري آنذاك بالسلبي، وقد كان متوقف على مدى تمكن المدعي من تقديم الدليل القطعي على استهداف الإدارة بقرارها هدفا بعيدا عن المصلحة العامة أو مغايرا للهدف المخصص له، ومن الصعوبة بمكان إثبات دعاوى الانحراف بالمصلحة العامة في ظل امتيازات الإدارة لا سيما قرينة الصحة المفترضة في حقها وضعف مركز المدعي .

1_ بولقواس سناء، خصوصية إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بعيب الانحراف بالسلطة، مجلة الفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد 13.

2_ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص ص.60-61.

3_ سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة، مرجع سابق، ص. 324.

لكن حصل تحول مهم في هذا الصدد عندما استشعر القضاء الإداري بصعوبة مسألة الإثبات على المدعي الذي يكون طرفا ضعيفا دائما لا يملك في أغلب الأحوال وثائق أو مستندات لحماية حقه، وحتى يقيم القاضي الإداري توازنا بين أطراف الدعوى الإدارية في مجال اثبات عيب الانحراف بالمصلحة العامة[1] وجب نقل عبء الإثبات من المدعي بشكل كامل إلى الإدارة متى استطاع المدعي تقديم قرائن حول ظروف ومناسبات إصدار القرار من شأنها زعزعة الثقة في قرينة الصحة المفترضة في القرارات الإدارية،[2]. وعندئذ يلزم القضاء الإداري الإدارة بدحض حجج المدعي ليتحول عبء الإثبات عمليا منه منتقلا إليها، فإذا نجحت في ذلك عاد عبء الإثبات إلى المدعي وإلا ألغى القاضي قرارها لعيب إساءة استعمال السلطة في حالة فشلها[3].

وهو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في مصر بقولها:"... إنه ولئن كان الأصل أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي، فإن هذه القاعدة لا تستقيم في مجال المنازعات الإدارية، فإن نكول جهة الإدارة عن تقديم سائر الأوراق والمستندات المنتجة في الدعوى يقيم قرينة بصحة ادعاء الطاعن من عدم قيام القرار المطعون فيه على سببه المبرر له، الأمر الذي يصيب القرار بعيب مخالفة القانون ويتعين الحكم بإلغائه..."[4].

وبناء عليه لم تعد خصوصية إثبات الانحراف بالمصلحة العامة وليدة صعوبة إثباته، وإنما الخصوصية في توسع وسائل إثباته حيث ساهمت الأحكام القضائية في التأسيس لنشأة وسائل وقرائن إثبات متعددة تدحض شيوع صعوبة الإثبات لعيب الانحراف عن الغاية، بحكم خفاءه ومشروعيتها الظاهرة، وقد أصبح عيب الانحراف بالمصلحة العامة عيبا مستقلا بذاته عن العيوب الأخرى، إذ بات بإمكان ذوو الصفة

1_ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص.173.

2_عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق،ص274؛ ينظر كذلك مؤلفه الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص. 173 وما بعدها.

3_ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص.174.

4_ محمد أشرف عبدالفتاح أبو المجد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2007، ص. 531.

والمصلحة التأسيس عليه في دعاويهم لإلغاء قرارات الإدارة التي تمس حقوقهم ومراكزهم القانونية.

وبذلك زالت الصفة الاحتياطية والتقديرية لهذا العيب. مما يمكن المدعي من سهولة إثباته بمختلف طرق الإثبات المعروفة في الشريعة العامة، كما يمكن جعل عيب الانحراف بالمصلحة العامة في ظل خصوصية صعوبة إثباته كذلك من النظام العام الذي يمكن للمحكمة الإدارية إثارته من تلقاء نفسها.[1] وهو ما يسمح القاضي _لا محالة_ من الوقوف على أساس قوي يبنى عليه قيمة التعويض ضد التعسف الإداري، ويكون من ثم حاسما في المعاقبة على التعسف في استعمال السلطة المعاقب عليه بموجب أحكام الدستور.

المطلب الثاني: توسيع وسائل إثبات عيب الانحراف بالمصلحة العامة.

إن مسألة إثبات عيب الانحراف بالمصلحة العامة ليست بالأمر السهل إذ يتطلب ذلك عملا كبيرا من قبل القاضي[2] ذلك أن القاضي سيبحث في ملف القضية بدءً من القرار الإداري المطعون فيه نفسه على الرغم من أن الإدارة لا تفصح دائما عن الأسباب الحقيقة لإصدار قراراتها، فإذا لم يجد ما يدل عليه انتقل إلى البحث في الظروف السابقة أو المعاصرة أو اللاحقة لاتخاذه، سواء كانت متعلقة به أو ذات علاقة بإصداره[3] وهو بهذا سيعتمد على وسائل إثبات مباشرة.

غير أن القاضي الإداري لم يكتف بذلك إذ سرعان ما طور من رقابته على عيب الانحراف بالمصلحة العامة باعتماد وسائل أخرى غير مباشرة، تتمثل في مجموعة من القرائن يستدل بها للكشف عن هذا العيب وهو ما نتناوله من خلال ما يلي.

الفرع الأول: وسائل الإثبات المباشرة لعيب الانحراف بالمصلحة العامة:

استقر القضاء الإداري في بسط رقابته على عيب الانحراف بالمصلحة العامة

1_.بولقواس سناء، مرجع سابق، ص316

2_ زياد عادل، اثبات عيب انجراف الإدارة العمومية في استعمال السلطة العامة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد 07، جانفي 2017، ص. 158.

3_ محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 845.

ابتداء بفحص القرار الإداري المطعون فيه، فإذا لم يفلح معه الأمر تجاوز ذلك إلى فحص ملف الدعوى بما يحويه من وثائق ومستندات.

أولا: إثبات الانحراف بالمصلحة العامة من نص القرار المطعون فيه ذاته:

إن لجوء القاضي إلى فحص القرار الإداري المطعون فيه للكشف عن عيب الانحراف بالسلطة هو مبدأ درج عليه مجلس الدولة الفرنسي في بداية إصدار أحكامه ضد الإدارة بعيب الانحراف بالغاية[1].

وتبدو مهمة القاضي سهلة عندئذ إذا ما أفصحت الإدارة عن أسباب قرارها، ذلك أن هناك علاقة وطيدة بين ركن السبب والغاية في القرار الإداري، بحيث أن ركن السبب هو من يحقق الغاية من القرار الإداري، لذلك يحدث الانحراف بالمصلحة العامة عندما تنعدم الأسباب المادية أو القانونية[2] التي يستند إليها القرار، مما يسهل على القاضي كشفه من مجرد قراءته لفحوى القرار.

لكن غالبا ما لا تفصح الإدارة عن أسباب قراراتها إذ أن القانون لا يلزمها بذلك دائما، كما أن بعض القرارات الإدارية تكون ضمنية ما يتعذر على المدعي الحصول عليها، إن ذلك سيجعل من مهمة الكشف عن عيب الانحراف بالسلطة من الصعوبة بمكان، خاصة وأن الإدارة ستتحلل من مظاهر انحرافها بمجرد أن يطلب منها القاضي الإداري تبرير أسباب قرارها[3]، لذلك لم يكتف القضاء الإداري بالنظر في نص القرار بل وسع من مجال رقابته لتشمل ملف الدعوى والظروف المحيطة به.

ثانيا: إثبات الانحراف بالمصلحة العامة من فحص ملف الدعوى:

إذا لم يجد القاضي من فحصه للقرار الإداري ما يدل على عيب الانحراف بالغاية يبحث في ملف الدعوى، حيث وسع القضاء الإداري من رقابته على كل المستندات التي لها علاقة بدعوى الانحراف وذلك من خلال الاعتماد على كل دليل كتابي له علاقة بموضوع النزاع.

1_ زياد عادل، مرجع سابق، ص. 159.

2_ محمد ماهر أبو العينين، مرجع سابق، ص. 831.

3_ زياد عادل، مرجع سابق، ص. 162.

بل وذهب إلى أبعد من ذلك عندما انتقل من تقدير الظروف الداخلية المصاحبة للقرار إلى مناقشة الظروف الخارجية له، وسمح بذلك للمدعي بدحض قرينة الصحة المفترضة. زيادة على اعتماده على وسيلتي الشهادة أو البينة وكذا الخبرة كوسائل للإثبات الإداري حسب طبيعة كل نزاع، بالإضافة إلى الاستجواب و الإقرار واليمين وكل ما تقدمه الإدارة من تفسيرات وتبريرات أثناء سير الدعوى القضائية[1] عندما يطلب منها القاضي ذلك، فإذا امتنعت عن تقديمها جاز للقاضي الحكم ضدها على اعتبار أن ذلك قرينة لصالح المدعي، حيث جاء في قرار للمحكمة الإدارية العليا أنه: " ... إذا نكلت الإدارة عن تقديم ما تحت يدها من أوراق رغم طلب المحكمة لها... يترتب على ذلك قيام قرينة لصالح المدعي تلقي عبء الإثبات على عاتق الإدارة..."[2].

كما كرس القضاء الإداري الجزائري المبدأ نفسه حين قضى في حكم صدر له بتاريخ: 13_04_1998 بإلغاء قرار الوالي المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية، إذ مما جاء في القرار أنه:"... حيث أنه في قضية الحال، **يستخلص من عناصر الملف** أن القطعة محل نزع الملكية من أجل المنفعة العامة قد جزئت للسماح للخواص ببناء مساكن فردية، وهذا ما يخالف الـنصين المذكورين أعلاه لا سيما المادة 02 من القانون رقم91_11 ... وأنه يتعين بالنتيجة الاستجابة لطلب المستأنفين"[3] وفي هذا القرار إشارة إلى بسط القاضي الإداري الجزائري كذلك رقابته على عناصر ملف الدعوى والظروف المحيطة به[4] سعيا منه للكشف عن ملابسات إصدار القرار.

الفرع الثاني: وسائل الإثبات غير المباشرة لعيب الانحراف بالمصلحة العامة:

على الرغم من سهولة مأمورية القاضي الإداري في الكشف عن عيب الانحراف بالمصلحة العامة من خلال نص القرار الإداري وتفحصه لموضوع الدعوى(الوسائل

1_.بولقواس سناء، مرجع سابق، ص315

2_ أشار إليه زياد عادل، مرجع سابق، ص. 166.

3_ القرار رقم 157362، المؤرخ في 13_04_1998، المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، في قضية فريق(ق، ع، ب) ضد والي ولاية المسيلة، المجلة القضائية، العدد 01، لسنة 1998، ص ص. 190_194.

4_ أنظر كذلك القرار رقم 274، مؤرخ في 19_04_1999، في قضية (ط، م) ضد بلدية أولاد فايت، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء01، 2003، ص. 109.

المباشرة) إلا أن ذلك ليس متاحا له دائما[1]، لذلك يلجأ القاضي الإداري إلى وسائل وقرائن أخرى غير مباشرة، وهي في معظمها مبادئ درج عليها القضاء ومن شأنها التدليل على مدى مجانبة الإدارة للمصلحة العامة، ومتى لم تستطع الإدارة تقديم دليل يدحض ادعاءات المدعي ويبدد الشكوك التي أثارها ضدها، كان ذلك قرينة على قيام دعوى الانحراف بالمصلحة العامة[2].

ونشير في هذا الصدد إلى أن القضاء الإداري المصري قد توسع كثيرا في إعمال هذه القرائن _مقارنة بنظيره الجزائري_ وأحكم قبضته على عيب الانحراف بالمصلحة العامة وهو ما لمسناه من كثرة أحكامه بالإلغاء لعيب الانحراف بالسلطة.

وعموما فإن وسائل الإثبات غير المباشرة التي استقرت عليها الأحكام القضائية كثيرة منها ما تكون مرتبطة بالنزاع ومحيطة بظروفه[3] ومنها ما تكون خارجة عنه، ويستطيع القاضي بخبرته وحنكته وإعمالا لدوره الإيجابي في المنازعة الإدارية أن ينقل عبء إثباتها إلى الإدارة إذا ما استطاع ذوو الصفة والمصلحة إقناعه بها.

فقد يثير المدعي أمام القاضي مسألة عدم المساواة في المعاملة أو مسألة إصدار الإدارة قرارا لمحاباة الغير على حساب الطاعن خاصة إذا تساوت مراكزهم القانونية[4]، فيجوز للقاضي عندئذ أن يطلب من الإدارة تبرير ذلك، فإذا فشلت كان ذلك قرينة على عدم مشروعية قرارها واستوجب إلغاء قرارها لعيب الانحراف بالمصلحة العامة.

وقد تصدى القضاء الإداري بشدة خاصة في مصر للقرارات الإدارية التي من شأنها التمييز في المعاملة بين الأفراد، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا في قرار لها أنه:"... إن انعدام السبب المبرر للقرار الإداري وانطواء تصرف الإدارة على تمييز بعض الناس على حساب البعض الآخر دون مسوغ مقنع وأساس من الصالح العام هو صورة من صور مشوبة القرار الإداري بالانحراف..."[5].

1_ عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص. 177.

2_ المرجع نفسه، ص. 179.

3_. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص346

4_.بولقواس سناء، مرجع سابق، ص314

5_ أشار إليه سامي جمال الدين، ص. 328.

كما أن هناك قرينة أخرى لا تقل أهمية عن قرينة عدم المساواة وهي قرينة انعدام الدافع المعقول، والتي تعني عدم معقولية العلاقة بين السبب في القرار الإداري والغاية من إصداره[1]، ذلك أنه متى تبين للقاضي انعدام أي مبرر معقول لإصدار القرار جاز له إلغاءه لعيب الانحراف بالغاية، وقد ألغت المحكمة الإدارية العليا في مصر قرار تخطي المدعي في الترقية لأكثر من مرة وقرارا آخر يقضي بفصله بعد بضعة أشهر بدون سبب واضح أو معقول، واعتبرت ذلك دافعا غير مبرر يستوجب معه إلغاء القرار لعيب الانحراف بالسلطة، حيث ذهبت المحكمة في قرارها إلى القول بأنه:"... بل إن ظروف الحال وملابساته ترشح للاعتقاد بأن الإدارة إذ فصلت المدعي إنما انساقت إلى ذلك بسبب ضغائن شخصية لا تمت للصالح العام..."[2]، وقد كانت أسباب فصله بدافع الانتقام حيث كان المدعي كثير الالتجاء إلى القضاء الذي كان يحكم لصالحه في كل مرة.

كما يحصي الفقه الإداري حالة أخرى لعيب الانحراف بالسلطة يستدل بها القاضي في رقابته على أعمال الإدارة وهي حالة عدم التناسب الواضح أو البين بين الخطأ والعقوبة، وتجد هذه الحالة انتشارا واسعا لها في المجال التأديبي وتطبيقا واسعا لها في القضاء الإداري المصري الذي يعتبرها تطبيقا لفكرة الغلو في استعمال السلطة[3]، وقد اعتبرت المحكمة الإدارية العليا بمصر أن الجزاء إذا اتسم بالإسراف في الشدة يكون مجافيا للمصلحة العامة[4]، ذلك أن رجل الإدارة يتعسف في استعمال سلطاته الإدارية عندما يقصد ويتعمد تطبيق عقوبة لا تتناسب مع الخطأ الذي ارتكبه الموظف لمجرد ضغينة أو أحقاد دسيسة، وهي الحالة التي تبدو واضحة جلية يسهل على القاضي اكتشافها، كأن تقوم الإدارة بعزل موظف لمجرد أنه تغيب عن عمله لفترة وجيزة.

إن القضاء الإداري بهذا يكون قد أماط اللثام عن عيب الانحراف بالمصلحة العامة عندما جعله عيبا مستقلا بذاته عن العيوب الأخرى، ونقل عبء إثباته من المدعي وهو الطرف الضعيف في الدعوى الإدارية إلى الإدارة وهي صاحبة الامتيازات والسلطات،

1_ زياد عادل، مرجع سابق، ص. 169.

2_ سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص.327 وما بعدها.

3_ المرجع نفسه، ص. 331.

4_ عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص. 179.

وذلك إذا ما أثار المدعي ما يزعزع قرينة الثقة في مشروعية أعمال الإدارة هذا من جهة، ومن جهة أخرى عندما نوع من وسائل وطرق إثباته وهو ما سهل من مأمورية المدعي والقاضي على حد سواء في الكشف عن هذا العيب المستتر المتواري خلف المشروعية الإدارية، وهو تطور يحسب للقضاء الإداري في رقابته على أعمال الإدارة إذ وسع من مجالها وقد أصبحت تمتد وتصل إلى نوايا ومقاصد مصدر القرار.

خاتمة.

إن الانحراف بالمصلحة العامة عيب يختلف بطبيعته عن العيوب الأخرى التي تلحق بالقرارات الإدارية، ذلك أن القرار الإداري المطعون فيه يكون - غالبا- سالما في أركانه الأخرى، لكنه معيب في غايته أو هدفه، حيث أن صاحب السلطة يبتغي غاية أو أهدافا بعيدة عن تلك التي أرادها له القانون.

وقد بينت الدراسة أن عيب الانحراف بالسلطة ذو طبيعة شخصية وذاتية يتعلق ببواعث نفسية ونوايا خفية لمصدر القرار، ولما كان من الصعوبة بمكان إثباته لأنه لا يفترض ويجب إقامة الدليل عليه فإن الفقه والقضاء استقرا ولوقت طويل على أنه عيب احتياطي يمكن للقاضي الإداري اللجوء إليه إذا لم يجد ما يعيب القرار.

كما أنه يختلف عن غيره من عيوب المشروعية الإدارية الأخرى، ويرتبط ارتباطا وثيقا بالسلطة التقديرية للإدارة، ما يجعله عيبا مستقلا وله خصوصية وذاتية خاصة.

غير أن الدراسة كشفت أن القاضي الإداري قد عدل عن موقفه السلبي اتجاه دعاوى إلغاء القرارات المعيبة بعيب الانحراف بالسلطة، وأصبح دوره ايجابيا، فمتى اقتنع بما يثيره ذوو الصفة والمصلحة نقل عبء إثباته كاملا من المدعي إلى الإدارة ليطالبها بدحض حجج المدعين ومتى فشلت ألغى قرارها لعيب الانحراف بالمصلحة.

ولم يكتف القضاء الإداري بذلك بل وسع من وسائل إثباته على خلاف عيوب المشروعية الإدارية الأخرى، ليجعلها تطال القرار المطعون فيه ذاته والظروف والملابسات المحيطة به والخارجة عنه، وهو ما قلل من صعوبة إثباته على المدعي وسهل من مهمة القاضي في الكشف عنه.

وقد توصلت الدراسة إلى أن القضاء الإداري بهذا يكون قد أحكم قبضته على هذا

العيب، على غرار العيوب الأخرى _الشكلية والموضوعية_ عندما أصبح ينسب للإدارة عيوبا ذاتية وشخصية وذلك على الرغم من صعوبة إثباته والحكم به أحيانا خاصة وأنه يتنافى والأخلاق الإدارية.

ونظرا لخطورة عيب الانحراف بالمصلحة العامة على الحقوق والحريات فإننا نقترح جعله من النظام العام حتى يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، وفي ذلك تقليل من مسؤولية المدعي في إثباته، وبالنتيجة حمل الإدارة على أخلقة أعمالها الإدارية.

كما نؤكد مع كثير من الباحثين على ضرورة تخصص القضاة في ظل الازدواجية القضائية لأن ذلك سيساعد _بلا شك_ على حماية الحقوق والحريات أكثر، على اعتبار أن القاضي الإداري المتخصص يكون على علم ودراية واحترافية أكثر بالعمل الإداري.

قائمة المصادر والمراجع.

أولا: باللغة العربية

أ- الكتب:

1- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ابن عكنون، الجزائر، 1994.

2- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

3- طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، 1970.

4- يوسف عيسى الهاشمي، رقابة دستورية القوانين واللوائح وتطبيقاتها في مملكة البحرين والدول العربية والأجنبية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2015.

5- لحسن ابن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومة، الطبعة الثالثة، 2007.

6- محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور مجلس الدولة في الرقابة على القرارات المتعلقة بنزع الملكية وعلى بعض مصادر مبدأ المشروعية(اللوائح _ العرف الإداري)، المجلد الثالث، المصدر القومي للإصدارات القانونية، مصر، طبعة 2015.

7- محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور مجلس الدولة في الرقابة على القرارات المتعلقة بنزع الملكية وعلى بعض مصادر مبدأ المشروعية (اللوائح _ العرف الإداري)، المجلد الثاني، المصدر القومي للإصدارات القانونية، مصر، طبعة 2015.

8- محمد حسن علي حسن البنان، مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة للتغيير والتطوير، دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2014.
9- محمد علي عبد الفتاح ، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية، دعوى الإلغاء)، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2009.
10- مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة (قضاء الإلغاء)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2004.
11- محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، أسباب إلغاء القرارات الإدارية، وفقا لأحكام المحكمة الإدارية العليا حتى عام 1996، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، دار شتات، مصر، 1998.
12- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1985.
13- محمد سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، دراسة مقارنة، مطبعة جامعة عين شمس، ط 3، مصر، 1978.
14- محمد سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، 1970.
15- محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، الطبعة07، ب س.
16- محمد أشرف عبدالفتاح أبو المجد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2007.
17- عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، دراسة تحليلية وعملية في ضوء أحداث أحكام المحاكم العليا وفتاوى مجلس الدولة حتى عام 2013، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ط1، 2014.
18- سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كليك، الطبعة الأولى، 2013.
19- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2010.
20- سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، طبعة 2010.

21-عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ابن عكنون، الجزائر، طبعة 1998.

22-عبد الله طلبة، القانون الإداري، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري، منشورات جامعة حلب، سوريا، الطبعة الثانية، ب س.

23-فريجة حسين، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ابن عكنون، الجزائر، 2009.

24-خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، 2013.

ب: الرسائل الجامعية

1- عبد الكريم فؤاد محمد موسى ، نظرية الانحراف في استعمال الإجراء الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 1995

ج: المقالات.

1- بولقواس سناء، خصوصية إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بعيب الانحراف بالسلطة، مجلة الفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد 13.

2- عبد البر عبد الفتاح ، الانحراف في استعمال الإجراء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، مقال منشور بمجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ديسمبر1980.

3- _ زياد عادل، اثبات عيب انجراف الإدارة العمومية في استعمال السلطة العامة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد 07، جانفي158.

د: القوانين.

1- التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، بتاريخ07 مارس 2016.

2- الأمر 66_156، مؤرخ في 08 جوان1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، ج ر ع 49، بتاريخ: 11_06_1966.

ه: الاجتهادات القضائية.

1- قرار المجلس الأعلى الجزائري رقم 57808 بتاريخ: 14_01_1989، في قضية فريق (م) ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، المجلة القضائية، العدد 4، لسنة 1993.

2- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى للقضاء رقم 53098، في قضية (ي، أ) ضد (و، د، و، ج، م،) و من معه، بتاريخ: 27_06_1987، المجلة القضائية، العدد4، لسنة 1990.

3- القرار رقم 157362، المؤرخ في 13_04_1998، المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، في قضية فريق(ق، ع، ب) ضد والي ولاية المسيلة، المجلة القضائية، العدد 01، لسنة 1998.

4- القرار رقم 274، مؤرخ في 19_04_1999، في قضية (ط، م) ضد بلدية أولاد فايت، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء01، 2003.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

1- Mourise Hauriou, précis de Droit Administratif et Droit public, 8^{em} édition, paris, 1914.