وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministère De L'enseignement Supérieur Et De La Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون العام

المرجع:

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون إداري

من اعداد الطالبة:

- دراعو سعاد.

تحت اشراف الاستاذ:

– بلحاج جيلالي

أعضاء لجنة المناقشة:

الاستاذ	درعي العربي	رئيسا
الاستاذ	بلحاج جيلالي	مشرفا مقررا
الاستاذ	عبد اللاوي جواد	مناقشا

السنة الجامعية:2022/2021.

نوقشت يوم:2022/06/21.

الإهداء:

- إلى من أفضلها على نفسي و لم لا فقد ضحة من أجلي و دائما كانت سبيل إسعادي على الدوام ينبوع الحنان الذي لا ينضب إلى التي منحتني عطفها وحنانها إلى ريحانة الدنيا، وبحر الحنان إلى من علمتني الكلمات الأولى إلى من سهرت على تربيتي **أمي الحبيبة حفظها االله لنا**، لقوله تعالى: "...**وبالوالدين إحسانا**"...
- نسير في دروب الحياة و يبقى من يسيطر على أذهاننا في كل مسلك نسلكه.
- إلى صاحب الوجه الطيب والأفعال الحسنة،إلى من سعى وشقى لأنعم بالراحة و الهناء الذي زرع في نفسي الطموح و المثابرة لا يسعني في هذه اللحظات والتي لا أجد أغلى منها أن أهدي ثمرة جهدي إلى الذي ساندني على اجتياز هذا الدرب وغمرني برعايته إلى من جعلني أتذوق رغد الحياة والعيش إلى من علمني أن الحياة كفاح وآخرها نجاح **أبي الغالي حفظه االله لنا**.
- إلى من يحملون في عيونهم ذكريات طفولتي و شبابي حبهم يجري في عروقي إلى رموز الفخر و الإعتزاز "أختي **نور الهدى** و أخي **محمد ريان**" الأعزاء الكرماء.
- الأصدقاء الطيبون من ضمنهم **بلحاج منصورية** و الأخ العزيز **سنوسي** لوقوفهم بجانبي في أصعدة كثيرة.
- تحيات إلى ذلك **الصديق** الخفي الذي ساعدني بحبل أفكاره ودفع بي إلى الأعلى كل مرة أحبط بها ويضيق خاطري وصدري ألا وهو بجانبي إلى كل من ساعدني بكلمة، بدعوة حتى ولو بإبتسامة.

الشكر و التقدير:

- الحمد لله والشكر له على فضله و توفيقه لي في إنجاز هذا العمل المتواضع.
- أتقدم بالشكر إلى كل من قال لي لا فكان سببا في تحفيزي.
- إلى التي ساندتني ووقفت بجانبي في مشواري الدراسي صديقتي العزيزة **مداح أسماء**،إلى كل من دفع بي إلى طريق النجاح و التفوق والتميز.
- أتقدم بالشكر الجزيل إلى **الأستاذ** الفاضل **بلحاج الجيلالي** المشرف على مذكرتي بخالص التقدير على كل ما قدمه لي من نصائح وتوجيهات حرصا منه على إنجاز هذا البحث و تقديمه بالصورة المطلوبة فجزاه الله خيرا وأدامه ذخرا للأمة.
- و طبعا شكر خاص إلى **لجنة المناقشة** لقبولهم هذه المذكرة.

قائمة المختصرات:

1. إ: إصدار.
2. ج: جزء.
3. ج ر: الجريدة الرسمية.
4. د م ج: ديوان المطبوعات الجامعية.
5. ر: رقم.
6. ص: صفحة.
7. ط: طبعة.
8. ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
9. CE: مجلس الدولة.

مقدمة

نحن في زمن تحتل فيه الإدارة مكانة بين سلطات الدولة وأجهزتها المختلفة فقد بلغ نشاطها درجة كبيرة من التزايد و التعدد و التطور و الإتساع، فلم تعد مقتصرة على حفظ النظام العام في المجتمع وتحقيق المنفعة العامة.فهي تربطها مع الأفراد علاقة في مختلف مناحي الحياة، حيث تكتسي الأعمال التي تأتيها الإدارة سواء كانت قرارات إدارية أو عقود إدارية طابع المشروعية عند صدورها ، وذلك لأن ما تأتيه من أعمال إنما يصب في تحقيق النفع العام،إلا أن تكريس الإعتقاد بأن الإدارة العامة هدفها دوما هو تحقيق الصالح العام، لا يعني بالضرورة بأن الإدارة آلة صماء تعمل وفق نسق آلي لا يعتريه العيب والنقصان وتعمل دون وجود أخطاء أثناء قيامها بأعمالها الإدارية ، ولا ينفي وجود موظفين بشر في هذه الإدارة يحكمهم الخطأ والنسيان ونزوات ودوافع تخرج في بعض الأحيان عن الهدف العام للإدارة ، سواء عن قصد أو بغير قصد.

و في غالب الأحيان نجد أن أكثر ما يرتكز عليه موظفو الإدارة ، حين خروجهم عن الهدف العام للإدارة ، وكذا الهدف المخصص قانونا ، هو إستنادهم إلى الإستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية والمتمثلة في : السلطة التقديرية ، وأعمال السيادة ، ونظرية الموظف الفعلي إلا أن ذلك في الحقيقة تدليس وإحتيال ، وإنحراف بالسلطة التي هدفها الأساسي تحقيق المصلحة العامة لا الخاصة والشخصية لمصدر القرار ، حيث يبرهن ذلك على الوقوع في عيب من عيوب القرار الإداري وهو عيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.

فإنحراف بالسلطة هو أقصى ما توصل إليه القضاء الإداري في رقابته على القرار الإداري،والقضاء الإداري في رقابته عليه أي على هذا العيب فقد كان محضورا عليه ممارسة رقابته عليه منذ زمن ليس ببعيد فظهور بعض العلامات التي تدل على مقاصد الإدارة و سوء نيتها دعا القضاء إلى فرض رقابته على المجال الذي منح فيه للإدارة سلطة تقديرية،فما هي إلا وسيلة لتحقيق الغاية من كل مشروع أو إدارة فكثيرا ما تحيد عن مقاصدها.

يظهر عيب الإنحراف في إستعمال السلطة من خلال عدة صور و حالات نظرا لإعتراف القانون للإدارة بالسلطة التقديرية في تصرفاتها سواء المادية أو القانونية، و وتبرز هذه الإنحرافات أساسا في إستهداف الإدارة غاية مجانبة للمصلحة العامة، أو أن تستهدف الإدارة أهدافا غير تلك المخصصة قانونا ، أو إستعمالها لإجراءات لا يجوز لها إستعمالها من أجل تحقيق الهدف الذي تسعى إليه.

و من هنا يعد عيب التعسف في إستعمال السلطة من أشد العيوب صعوبة في الإثبات نظرا لخفاءه وإرتباطه في أغلب الأحيان بنوايا وبواعث مصدر القرار والتي يصعب الكشف عنها، وكذلك يصعب على

القاضي إثباته والكشف عنه، غير أن القضاء الإداري المقارن وإدراكا منه لصعوبة إثبات هذا العيب خاصة كون عبئ الإثبات يقع على من يدعيه فقد إعتمد على وسائل قانونية للكشف عنه منها وسائل مباشرة و أخرى غير مباشرة، كما أنه لم يكتف بإعتماد نص القرار الإداري المطعون فيه كوسيلة للإثبات بل نجده توسع في ذلك ليشمل ملف الدعوى والقرائن المحيطة بالنزاع، وحتى الوقائع اللاحقة على صدور القرار بغية المحافظة على مبدأ المشروعية وتخفيف عبئ الإثبات على الواقع على عاتق المدعي[1].

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية دراسة هذا الموضوع سواءا في الجانب التطبيقي أو الإجرائي، في البعد الذي يحظى به عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية، كونه يتصل بالغاية من القرار الإداري التي تمثل الهدف الذي تسعى الإدارة لتحقيقه عند إستعمال سلطتها التقدرية ولأنه يتمتع بطابع متميز عن غيره،فهو من العيوب الخفية المستترة التي تستتر الإدارة عليه من خلال إضفاء المشروعية على الأركان الأخرى للقرار الإداري.وهو الأمر الذي يقتضي من القاضي الإداري فرض رقابته للوصول إلى الهدف الحقيقي الذي قصدته الإدارة من جراء تصرفاتها.

أسباب اختيار الموضوع:

من ناحية أسباب ودوافع إختياري لهذا الموضوع هو سبب ذاتي شخصي أي رغبتي في دراسته و الإطلاع على قدر من خصوصياته،وهناك سبب موضوعي لذلك ألا وهو تسليط الضوء على الدور الذي يختص به القاضي الإداري في موضوع تعسف السلطة أو إساءة السلطة في القرارات الإدارية و هذا راجع إلى الخصوصية التي يتمتع بها هذا العيب وصعوبة مقارنته بالعيوب الأخرى.

أهداف الدراسة:

من خلال الأهمية السابقة للموضوع فإن أهداف الدراسة تكمن في دارسة عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية و ذلك من خلال بيان مفهومه و أهميته القانونية و العلمية مع بيان الخصائص التي تميز هذا العيب عن باقي العيوب الأخرى، وتحديد مختلف سلطات القاضي الإداري إزاء القرار المنحرف ودور قاضي في الرقابة عليه واثبات الوسائل المستعملة في تحقيقه من أوجه الطعن للقرار المطعون فيه بإنحراف من أجل الوصول إلى النتائج المترتبة على الإنحراف عن أهداف المخصصة وكذا بيان دور القاضي الإداري في مجال الإنحراف بالسلطة.

[1] _ محسن خليل ، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1989 ،ص174 .

وعن أهم الدراسات السابقة فالواقع أني لست أدعي السبق في تطرقي لهذا البحث بل تم العثور على العديد من الأبحاث المتخصصة فيه كانت السند والعون في خوض أعماقه لعل أبرزها هو:

الدراسة الأولى: رسالة ماجستير بعنوان "الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية " للطالب سمير دادو، جامعو مولود معمري، تيزي وزو، أين تناول الموضوع بشقيه الموضوعي و الإجرائى و ذلك من خلال التطرق إلى كيفية إثبات عيب الانحراف بالسلطة في القرارات الإدارية.

الدراسة الثانية: رسالة ماجستير و الموسومة ب" عيب الانحراف بالسلطة في اجتهاد القضاء الإداري الجزائري " للطالب نسيم طويسات ، جامعة الجزائر سنة 2014 ،حيث تطرق إلى اجتهادات مجلس الدولة في هذا الميدان.

منهج الدراسة:

و في سبيل تحقيق الأهداف المذكورة أعلاه فقد فرضت طبيعة هذا الموضوع الركون إلى استخدام جملة من المناهج العلمية المتظافرة في مقدمتها المنهج الوصفي الذي قوامه وصف مقومات وخصائص الشيء الموصوف في إظهارها والمستخدم في العديد من محطات هذا الموضوع لاسيما حال عرض عيب الإنحراف في استعمال السلطة وأيضا عند سرد المفاهيم الفقهية ،ليتم بعدها تفكيك هذه الأخيرة بتحليلها بالمنهج التحليلي المناسب للتعليق على بعض الاجتهادات القضائية لاستنباط أحكامها حول عيب الإنحراف بالسلطة، ولن يتأتى هذا المبتغى على نحو كامل إلا بالدفع بالمنهج التاريخي الذي فرض نفسه بسبب قيمته وجدواه العلمية على غرار المناهج المذكورة، بحيث تم تطويعه بغية تتبع تطورات العديد من جزئيات الموضوع وتعقب سيرورة الفقه والتشريع في إيجاد الحلول الفعالة لإشكالاته.

الصعوبات:

و بخصوص أهم الصعوبات التي قارعت هذا البحث حال إعداده فقد كانت عديدة ومتنوعة لعل أبرزها هو تعذر الحصول على الاجتهادات القضائية التي تقر بهذا العيب صراحة لإثراء الدراسة أكثر ، خاصة الإجتهادات القضائية بالجزائر، أما الإجتهادات القضائية بفرنسا و مصر فقد تم الإعتماد على بعض المؤلفات ، إضافة إلى قلة الدراسات الفقهية التأصيلية المتخصصة.

الإشكالية:

عيب الإنحراف في إستعمال السلطة من أشد العيوب صعوبة في الإثبات لخفائه وإرتباطه بنوايا مصدر القرار، والتي يصعب الكشف عنها، لذلك إثبات هذا العيب لمن يدعي بإنحراف الإدارة في إستعمال سلطتها أمرا عسيرا وكذلك مما يصعب على القاضي الإداري أمر إثباته والتأكد من وجوده ولأجل الإلمام بهذا العيب، حاولت بموضوعي هذا الكشف عنه والتعرف على خصائصه وصوره، وبيان كيفية إثباته والأثار المترتبة عنه، وذلك من خلال طرح الإشكالية التالية:

إن تجاوز الإدارة لسلطاتها والإجراءات المنصوص عليها قانونا تجعل القرار الإداري الصادر في ظل هذه المخالفة غير مشروع، وهنا يثار التساؤل عن ماهية عيب تجاوز السلطة وكيف تتجسد حالاته ؟

نظرا لكون هذا العيب ذو طبيعة خفية و دقيق،فما هي وسائل إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة؟

كيف يمارس القاضي الإداري دوره في الرقابة على أعمال الإدارة المنحرفة وإلى أي مدى يمكن أن تصل سلطات القاضي الإداري بالرقابة على عيب الإنحراف في استعمال السلطة؟

وللإجابة على هذه الإشكالية تم الإعتماد على التقسيم الأتي:

مطابقة مع منهجية موضوع البحث قد تم تقسيمه إلى فصلين ذلك على النحو التالي:

المقدمة.

الفصل الأول: الإطار الإجرائي لمفهوم عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية

الفصل الثاني: الإطار الموضوعي لوسائل إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية والأثار المترتبة عليه.

الخاتمة: تتضمن أهم ما توصلت إليه من خلال معالجتي لهذا الموضوع

الفصل الأول:

الإيطار الإجرائي لمفهوم عيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية

قد يخرج العمل القانوني الذي يصدرعن الإرادة المنفردة للإدارة والذي يكون تنفذيا ونهائيا عن نطاق المشروعية وينحرف عن الغاية التي لأجلها منح صاحب السلطة هذا الإمتياز ألا وهو إمتياز إصدار القرار.

و نظرا لكثرة وجود الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية والذي يأخذ صور شتى ذلك لتعدد أوجه وحالات الإنحراف حاولت في هذا الفصل أن أعرف بعيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية. و لقد إتخذت عنوان هذا الفصل الإيطار المفاهيمي لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية و قد قمت بتقسم هذا الفصل إلى مبحثين حيث عالجت في المبحث الأول ماهية الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية،وعليه قمت بتعريفه وذكرت خصائصه وأيضا أهميته.

وكذا إعداد لمحة عن التطور التاريخي لهذا العيب و قمت بإدراج الطبيعة القانونية لعيب الإنحراف، ثم إتبعت المبحث الأول بمبحث ثان بعنوان صور وحالات عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية الذي تناولت فيه صور مخالفةُ مصدر القرار الإداري للمصلحة العامة ثم صور وحالات مخالفة مصدر القرار الإداري لقاعدة ومبدأ تخصيص الأهداف.

المبحث الأول: ماهية عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية وخصائصه.

سنتعرض في هذا المبحث الى إجلاء الإبهام حول ماهية الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية وذلك بالتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم الإنحراف وتعريفه فقهياوتشريعياوقضائيا،مع ذكر أهمية هذا العيب وخصائصه، كما سنتناول في المطلب الثاني التطور التاريخي الذي مر به الإنحراف وكيفية نشوء هذا العيب في بادئ الأمر إلى ما وصل إليه الآن،إضافة إلى الطبيعة القانونية لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية.

المطلب الأول:مفهوم عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية.

حتى تتضح المفاهيم لا بد من بيان ماهية الإنحراف بالسلطة وهذا يتطلب التعريف اللغوي والفقهي والتشريعي والقضائي له و هذا ما سنوضحه في الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

إن تعريف عيب التعسف بالسلطة واسع ومتعدد، إذ يورده الفقه والقضاء في عبارات مختلفة، فتارة يسمى بعيب تجاوز السلطة، وتارة عيب الإنحراف في إستعمال السلطة،وتارة عيب الغاية، وتارة عيب إساءة

إستعمال السلطة سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف الفقهي (أولا)، ثم يليه التعريف التشريعي (ثانيا)،ثم يليه التعريف القضائي(ثالثا).

أولآ:التعريف الفقهي.

لعيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية عدة تعريفات خصوصا عند فقهاء القانون الإداري، لسيما في الفقه الفرنسي إلا أننا نورد أهم تعريفان ورد فيه فقد عرفه الفقيه بونارد BOUNNARDبأنه:" نوع من عدم المشروعية ينحصر في أن عملا قانونيا يكون سليما في جميع عناصره عدا عنصر الغرض المحدد له"[2].

ويرى الفقيه فالينWALIN: " أن الإدارة ترتكب عيب الإنحراف بالسلطة بينما تستعمل سلطاتها لتحقيق أغراض غير التي يحددها المشرع لهذه السلطات"[3]

وفي الفقه العربي عرفه مصطفى أبو زيد:"عيب الإنحراف بالسلطة يصيب القرارات الإدارية إذا إنحرف الموظف الذي أصدرها عند الهدف الذي حدده القانون"[4].

كما عرف بأنه: "إستخدام الإدارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة سواء باستخدام غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو إبتغاء هدف مغاير للهدف الذي حققه القانون"[5].

و انتهى الفقيه سليمان محمد الطماوي بعد تحليله لتعريفات الفقه الفرنسي إلى أن عيب الإنحراف هو "إستعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به"[6].

أما في الفقه الجزائري فإن عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية فإن مكانته أفضل حالا من التشريع و القضاءحيث هناك العديد من الفقهاء الجزائريين الذين أعطوا تعريفات كثيرة لعيب الإنحراف بالسلطة فقد عرف الفقيه أحمد محيو بأنه :"يكون هناك إنحراف بالسلطة عندما تستعمل هيئة إدارية سلطتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله السلطة"[7].

---

[2]_Bonnard, precis de droit administratif , paris ,France, 1988, p 11.

[3] _سليمان محمد الطماوي،نظرية التعسف في إستعمال السلطة،الطبعة الثالثة،دار الفكر، دراسة مقارنة،2014 ،صفحة67 .

[4]_مصطفى فهمي أبو زيد،قضاء الإلغاء،دار المطبوعات الجامعية،مصر،الإسكندرية،2001 ،ص327 .

[5]_مصطفى فهمي أبو زيد،مرجع سابق،ص327.

[6]_عبد الغني بسيوني،القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف،مصر،الإسكندرية، 2006، ص660 .

[7]_أحمد محيو،المنازعات الإدارية ترجمة أنجق وبيوض خالد، الطبعة السابعة ، د م ج،الجزائر،2008 ،ص191 .

أما الدكتور عبد القادر عدو فقد عرفه:"يتحقق عيب الإنحراف بالسلطة في الحالات التي يمارس فيها صاحب الإختصاص سلطته لتحقيق غاية مغايرة لتلك التي قررها القانون ، و يرتبط عيب الإنحراف بالسلطة التقديرية للإدارة أي في الحالات التي تكون الإدارة بين عدة خيارات ، ومن ثم لا وجود لعيب الإنحراف بالسلطة في حالة الإختصاص المقيد"[8].

وقد عرفه الأستاذ رشيد خلوفي بأنه:"يعرف هذا العيب إطلاقا من مبرر وجوده ، بحالة إستعمال السلطة الإدارية صلاحياتها و إمتيازاتها لتحقيق هدف غير الذي من أجله منحت لها هذه السلطات و الإمتيازات"[9].

وفي نفس السياق ذهب الأستاذ محمد الصغير بعلي في تعريف عيب الإنحراف بالسلطة في قوله: " يكون القرار الإداري مشوبا بعيب الإنحراف بالسلطة أو إساءة إستعمالها ، نظرا لإتجاه هدفه لتحقيق هدف آخر خارج عن مقتضيات المصلحة العامة ، أو الهدف المخصص بموجب النصوص كما يتجلى من القضاء المقارن"[10].

ثانيا:التعريف التشريعي.

لم يتبن المؤسس الدستوري الجزائري تعريفا محددا لعيب التعسف بالسلطة على عكس التشريعات الأخرى ولقد ورد مصطلح التعسف في استعمال السلطة في نص **المادة 24من الدستور**[11] بأنه:" **يعاقب القانون على التعسف في إستعمال السلطة** " فهنا لا يعني عيب التعسف بالسلطة على سبيل الحصر وإنما يعني كل تجاوز في السلطة يقوم به الموظف في الإدارة بمناسبة أداء وظيفته[12] والقول نفسه بالنسبة للمرسوم المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن[13] الذي نص في **المادة 05**: **"يترتب على كل تعسف في ممارسة**

---

[8]_ عبد القادر عدو ، المنازعات الإدارية ، دار هومة، الجزائر،2012 ،ص159.

[9]_ رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، الجزء الثاني، د م ج ، الجزائر،2011 ،ص151.

[10]_ محمد الصغير بعلي،القضاء الإداري(دعوى الإلغاء)،دار العلوم،عنابة،الجزائر،2012 ،ص302 .

[11]_ القانون16_01 ، المؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر ج ج ، مؤرخة في07 مارس2016 ،عدد 14 ، المتضمنة التعديل الدستوري لسنة 2016.

[12]_ عبد الناصر قطاف تمام، رقابة القاضي الإداري لعيب إنحراف القرارات عن تحقيق المصلحة العامة، مجلة المفكر، العدد 15، بسكرة، 2017 ، ص660.

[13]_ المرسوم رقم88_131مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408الموافق04 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر ، عدد 27صادر الأربعاء 22 ذو القعدة عام1408 الموافق06 يوليو سنة 1988 .

السلطة، تعويض وفقا للتشريع المعمول به دون المساس بالعقوبات الجزائية والمدنية والتأديبية التي يتعرض لها المتعسف."

بالنظر إلى معظم التشريعات في هذا الخصوص نجد أن معظم التشريعات العربية قد أقفلت النص على تعريف الإنحراف بالسلطة تاركة ذلك للفقه والقضاء وذلك لأن المشرع عادة ما يترك الماهيات و التعريفات للفقه و القضاء.

ثالثا:التعريف القضائي.

عرف مجلس الدولة الفرنسي بصورة غير مباشرةعيب الإنحراف بالسلطة،إذ أشار إليه في إحدى القضايا أن المدعي لم يثبت أن الإدارة حين إتخذت قرار ما كانت تهدف إلى تحقيق أغراض أخرى غير التي من أجلها منحت سلطتها[14] وقد اعتمد القضاء الإداري الفرنسي على تعبير الإنحراف بالسلطة في كثير من أحكامه نذكر منها حكمه في قضية بوتيير BOUTEYE بتاريخ 10/05/1912و الذي جاء فيه:(... أن وزير التعليم العالي برفضه للقرار المطعون فيه للطاعن بإشتراك في مسابقة ....و ذلك لمصلحة المرفق الموضوع تحت سلطته ، وبذلك لا يكون القرار مشوبا لا بتجاوز السلطة ولا الإنحراف بها...).

ولقد جاء في تقرير مفوض الدولة البرونير HELBRONER:(فهي سلطة كاملة في التقدير لمن خولها بشرط أن يمارسها طبقا للقانون و الغاية التي أنشأت من أجلها و تخرج ظروف ممارستها من حيث المبدأ عن رقابة القاضي إلا إذا كانت إنحرافا بالسلطة.)[15]

أما في الجزائر فقد تطرق القضاء الإداري إلى هذا العيب في قرار صادر له بتاريخ 1999/04/19 في قضية طيان مكي ضد بلدية أولاد فايت و الذي تعود وقائعه إلى إستفادة المستأنف بقرار صادر عن رئيس بلدية الشراقة بمنح قطعة أرض ثم الإستفادة من رخصة البناءفي 1983\05\05 حيث يعد التنظيم الإداري لسنة 1984؛أصبحت القطعة الأرضية تقع بتراب بلدية أولاد فايت الجديدة بتاريخ،1989\03\20وأصدرت بلدية أولاد فايت قرار يتضمن استفادة تلك القطعة الأرضية لشخص آخر، حيث اعتبر مجلس الدولةالجزائري أن قرار البلدية مشوب بعيب الإنحراف للسلطة كونه منح قطعة(ط م) إلى شخص آخر،فالسلطات الممنوحة للإدارة هي من أجل هدف معين،وتكون بصدد إنحراف السلطة عندما تستعمل سلطة إدارية ما سلطتها

[14]_ سليمان محمد الطماوي ، نظرية التعسف في استعمال السلطة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، دارسة مقارنة مصر، 1978، ص20 .

[15]_ CE, 10 Mail1912ABBE BOUTEYRE ,REC 553CONCL HELBONNER .S.1912,.1945.

تحقيقا لهدف غيرالهدف الذي منحت لها من أجله تلك السلطات[16]. و يلاحظ على قرارمجلس الدولة أنه لم يشرصراحة إلى عيب الإنحراف بالسلطة رغم توافره في حيثيات القضية بل اكتفى بالقول أن القرار غير قانوني يترتب عليه البطلان.واعتبر مجلس الدولة في قرارله بتاريخ09\04\2002 رفض مديرية التربية منح موظف شهادة توقيف الراتب لموظف يشرع في إعداد تقاعده لإجباره على إخلاء السكن الوظيفي تعسفا (الإنحراف) رغم أن المديرية سعت إلى تحقيق غاية مشروعة وهي استرجاع سكن بعد إحالة الموظف على التقاعد و لكن باللجوء إلى إجراءات تعسفية[17].

الفرع الثاني: أهمية الإنحراف في إستعمال السلطة في قرارات إدارية.

يكتسي عيب الإنحراف بالسلطة أهمية قانونية و أخرى عملية؛ورغم هذه الأهمية إلا أن الفقه انقسم حول مدى استمرار تمتع عيب الإنحراف بالسلطة بهذه الأهمية ،و تفصيل ذلك في الفروع التالية:

أولا :الأهمية القانونية للإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية.

تكمن الأهمية القانونية لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة في إرتباطه بهدف القرار الإداري في مجال السلطة التقديرية[18]. بمعنى أن هناك تلازم تام بين هذا العيب و السلطة التقديرية للإدارةالتي تعتبر المجال الطبيعي لظهور عيب الإنحراف بالسلطة، حيث أنه من الخطورة بمكان أن تقوم الإدارة بممارسة سلطتها التقديرية من أي قيد،كما في ذلك من تأثير سيءعلى حقوق الأفراد و حرياتهم العامة. ومن هنا ظهرت أهمية الإستناد إلى عيب الإنحراف بالسلطة باعتباره قيدا على تلك السلطة و ضمانا لحماية الأفراد من تعسفها[19]،ضف إلى ذلك بإعتبارهذا العيب سببا من أسباب الطعن بإلغاء القرار الإداري الذي يمثل مرحلة من مراحل تطور الرقابة المشروعية،إذ أنه رغم صحة العمل الإداري في ظاهرة فإن القضاء يذهب إلى التصدي للأمور المستترة و الخفية و هذه المرحلة سمحت للقاضي الإداري البحث عن أشياء يتعذرالكشف عن خفاياها و يصعب التحقق منهاوهو ما جعل إثبات هذا العيب أمرا صعبا وبذلك تبرز الأهمية القانونية لعيب الإنحراف في استعمال السلطة في أنه مظهر لإتساع نطاق الرقابة القضائية على أعمال الإدارة فلم تعد

---

[16] _لحسن بن شيخ آث ملويا،الملتقى في مجلس الدولة،الطبعة الخامسة،الجزء الأول،دار الهومة،الجزائر،2010 ،ص117 .

[17] _فضيل كوسة ، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، دار هومة ،الجزائر،2013 ،ص192

[18] _ عمر عبد الرحمن البوريني،عيب الانحراف بالسلطة ، ماهيته ، أساسه ، حالاته في ضوء اجتهاد المحكمة العليا الأردنية العدد الرابع، مجلة الحقوق، جامعة الكويت،2007 ،ص252.

[19] _ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،مصر 2013، ص106 .

هذه الرقابة مقصورة على فحص المشروعية الخارجية أو الظاهرة لأعمال الإدارة بل امتدت إلى الكشف عن النواياو البواعث التي تدفع الإدارة إلى مباشرسلطاتها وممارسة إختصاصها[20].

ثانيا:الأهمية العملية للإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.

يعتبر عيب الإنحراف بالسلطة أكثر العيوب إنتشارا و أكثرها وقوعا في العمل الإداري ذلك أن الإدارة تقل مخالفتها لقواعد الإختصاص و أن تغفل عن مراعاة الشكل و الإجراءات التي يتطلبها القانون أو أن تنتهك قواعد القانون من الناحية الموضوعية على خلاف ذلك يمكنها أن تحيد أو تجانب الغرض الذي من أجله منحت السلطة مستهدفة غرضا آخر غير الذي قصده المشرع فتصدر قرار مشوبا بعيب الإنحراف في استعمال السلطة لأن هذا العيب خفي و مستتر كما ولايحول دون ظهور القضاء الإداري بمظهر الأعمال لإدارية الصحيحة سواء من حيث الاختصاص الشكل ، أو الإجراءات أوالقواعد الموضوعية للقانون ولكنه مع ذلك غير مشروع لأن الغاية منه غير التي أرادها المشرع والتي من أجلها منح الإدارة سلطة إصدار[21].

إضافة إلى ذلك كان لهذا العيب أهمية من الناحية العملية نظرا لأن الرقابة عليه رقابة دقيقة و مهمة القاضي الإداري فيها شاقة و عسيرة حيث تشمل فحص المشروعية الخارجية و البحث عن الغاية أوالهدف الحقيقي الذي استهدفتها الإدارة حين أصدرت قرارها بعيدا عن المصلحة العامةأو مخالفا للهدف الذي حدده القانون لها فهي على درجة كبيرة من الصعوبة العمليةو من ثم فإن خفاء عيب الإنحراف في استعمال السلطة و صعوبة الكشف عنه قد أدى إلى كثرة الإقدام عليه من طرف الإدارة حتى تكون في مأمن من إلغاء القضاء قرارها مما ساهم في اتساع نطاق عيب الإنحراف في استعمال السلطة وزيادة وقوعه في الحياة العملية.

ثالثا: موقف الفقه من الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.

رغم أهمية عيب الإنحراف المتطرق اليها في الفرعين السابقين إلا أن الفقه بخصوصها إنقسم إلى اتجاهين أحدهما ينكر هذا العيب و الآخريؤيد استمرار أهمية هذا العيب و ذلك ما سنتناوله على النحو التالي:

الاتجاه المنكر لأهمية عيب الإنحراف في استعمال السلطة:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن تضاءل عيب الإنحراف بالسلطة يرجع إلى ظهور الرقابة على أسباب القرار الإداري ،و الصعوبة في إثبات هذا العيب وجعله عيبا احتياطيا ولا يتم اللجوء إليه إلا إذا خلا

---

[20]_ محمود محمد حافظ ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،مصر،1993 ،ص648 _649 .

[21]_ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المرجع السابق،ص107 .

القرار الإداري من العيوب الأخرى و ذلك لدقة عيب الإنحراف و صعوبة إثباته و لخطورة عيب الإنحراف بالنسبة للإدارة[22]. كما يرى جانب من هذا الإتجاه أن أهمية عيب الإنحراف قد تضاءلت لأنه يتصل بالبواعث النفسية الخفية لجهة الإدارة و إثباته يتطلب أن يبحث القضاء في وجود هذه البواعث هو أمر غايته بعيدة المنال

الاتجاه المؤيد لأهمية عيب الانحراف في استعمال السلطة:

على خلاف الاتجاه الأول يرى هذا الاتجاه استمرار أهمية عيب إنحراف بالسلطة و الاحتفاظ بمكانته في فرض الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية و ذلك للمبررات التالية :

- يظل عيب الإنحراف في استعمال السلطة يحتل مكانته التي لا يمكن التقليل من شأنها و خاصة فيمايتعلق بصورة هذا العيب المعروفة بإنحراف بالإجراءات التي تتحقق عندما تعمد الإدارة إلى إخفاء المحتوى الحقيقي لقرارها خلف مظهرخاطئ يتمثل في لجوئها إلى إجراء قد خصصه القانون تحقيق غايات غير تلك التي تسعى لها الإدارة و ذلك من أجل تجنب شكليات معينة أو إصدار ضمانات معينة[23].
- إن عيب الإنحراف في استعمال السلطة يجدي حين لا تجدي العيوب الأخرى و هذا يتضح في حالة السلطة التقديرية حيث يصعب الإستناد إلى العيوب الأخرى فإن الإنحراف في استعمال السلطة يسعفنا ليكون أساسا للطعن بالإلغاء وذلك أنه أيا كان مدى السلطة التقديرية التي يعترف القانون بها للإدارة فإن أمرا واحد لا يمكن أبدا أن يكون محلا للسلطة التقديرية و هو الهدف فإن السلطة بالنسبة للهدف هي دائما سلطة مقيدة[24].
- يبقى عيب الإنحراف في استعمال السلطة السلاح الأخير والعلاج الحاسم لحماية المشروعية خاصة إذاحرص مصدر القرار على إصداره بمظهر القرار السليم في كل عناصره في حين تتطرق نيته إلى تحقيق مصاعي أخرى بعيدة كل البعدعن المصلحة العامة[25].

---

[22]_ سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ، ص335_336.

[23]_ زكي محمد النجار،القضاءالإداري، الطبعة الثانية،دارسة مقارنة بالشريعة الإسلامية،الأزهر للطباعة، دمنهور،مصر،1996، ص396 .

[24]_ مصطفى فهمي أبو زيد ، المرجع السابق ص836.

[25]_ فهد عبد الكريم أو العثم ، القضاء الإداري بين النظرية و التطبيق ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان الأردن،2011 ص320.

- القول بأن عيب الإنحراف بالسلطة مصيره إلى الزوال يخالف الواقع العملي وذلك لأهمية عيب الإنحراف بالسلطة من الناحيتين القانونية و العملية كما ذكرنا سابقا و التي تؤكدها تطبيقات قضاء مجلس الدولة الفرنسي وحتى الجزائري أحيانا بإلغاء قرارات الإدارة لإنحرافها بسلطة إصدارها.

الفرع الثالث:خصائص الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية.

يتميز عيب الإنحراف في إستعمال السلطة بعدة خصائص وميزات تميزه عن العيوب الأخرى التي تلحق القرار الإداري و هذه الميزات منها ما جاء به الفقه ومنها ما أثبتها القضاء نذكرها كأتي:

أولا: الطبيعة الشخصية لعيب الإنحراف بالسلطة.

يتميز عيب الإنحراف في إستخدام السلطة بأنه ذو طبيعة شخصية فهو لا يندرج ضمن دائرة الوقائع المحددة ،بل ضمن ميدان البواعث و النوايا والأهداف و الغايات.فهي مفاهيم نسبية و شخصية وليست مجردة لإن الإنحراف يحتاج من أجل إثباته إلى عناصر عقلية و ذهنية،لهذا على القاضي الإداري أن يحدد البواعث التي دفعت مصدر القرار على إصداره والغاية التي يستهدف تحقيقها.وعليه تنطبق مع غاية المشرع المراد تحقيقها أو مع روح القانون أو مع المصلحة العامة.

و إلى جانب هذا هناك بعض من الفقه يرى أنه ليست بالضرورة أن يكون عيب التعسف بالسلطة مرتبط بالدوافع والنوايا التي دفعت مصدر القرار لاتخاذ قراره فقد يكون القرار صادر عن حسن نية المصدر لكن منحرف عن المصلحة العامة بحكم نقص الخبرة في ذلك المجال مثلا أو كان القرار منحرفا بالإجراءات بحسن نية.

ثانيا: الطبيعة الخفية والاحتياطية لعيب الإنحراف بالسلطة.

يتميز عيب الإنحراف في إستخدام السلطة بأنه عيب خفي و غير ظاهر فتتجمع في القرار المشوب بهذا العيب مظاهر القرار السليم من حيث الشكل و الإجراءات و الإختصاص و المحل و السبب لهذا يصعب على المستدعي إثباث صحة إدعاءاته بالإنحراف كما يصعب على القضاء اكتشاف هذا العيب والتحقق منه فالأمر يقتضي منه أن يمارس رقابة صارمة وعميقة ومتقدمة لإكتشاف هذا العيب الخفي[26].

ويأخذ عيب الإنحراف في إستعمال السلطة السمة الإحتياطية لصعوبة إثباته،بالمقارنة مع غيره من العيوب الأخرى المؤدية لإلغاء القرار الإداري ومن ثم فإن إثبات عيب الإنحراف بالسلطة يتطلب البحث عن

---

[26]_ علي خطار الشنطاوي، موسوعة القضاءالإداري،الطبعة01،دارالثقافة لمنشر والتوزيع،ج2،عمان، الأردن،2008 ، ص824.

مصدر القرار وهذاالأمر يصعب على القاضي القيام به كما يرجع الأمر في إضفاء الصفة الإحتياطية لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة لخطورة القضاء به بالنسبة للإدارة، فالحكم عليها بأنها تعسفت في إستعمال السلطة المخولة لها،ينال من مهابتها لدى الأفراد، ويزعزع ثقتهم فيها.

ثالثا: إقتران عيب الإنحراف بسلطة التقديرية للإدارة:

تعرف السلطة التقديرية بمعناها العام على انها قدرة الإدارة على إعمال إرادةحرة في مباشرة النشاط الإداري[27] فهي الحرية التي تتمتع بها الإدارة حينماتمارس إختصاصاتها التي أوكلت اليها ويتسنى لها ممارسة هذه الإختصاصات بصورة سهلة. إلا أن السلطة منحت من أجل المصلحة العامة فلا يجوز أن يتم إستخدامها في صورة تنافي المصلحة العامة والإدارة في هذه الحالة مراقبة من قبل القضاء.

و السلطة التقديرية الممنوحة لرجال الإدارة هي أساس الإنحراف في استعمال السلطة طالما لم ينظم القانون في نصوصه بتقيد تقدير جهة الإدارة وإلزامهم بها فكلما أعطيت الإدارة صلاحيات غير مقيدة"مطلقة" في الشكل والإجراءات أو في العقوبات المقررة لكل مخالفة تكون إحتمالية الإنحراف أكثر. فإذا كانت سلطة الإدارة مقيدة فأما أن تصدر قرارها وفقا للقاعدة القانونية ومراعاة كافة الشروط والإجراءات فتكون متفقه مع القانون وأما أن تصدر قرارها بمخالفة للقاعدة القانونية فيكون العيب في ركن المحل وليس ركن الغاية، فهنا يكون التلازم بين السلطة التقديرية وبين الإنحراف في إستعمال السلطة.

رابعا:عدم تغطية الظروف الاستثنائية لعيب الإنحراف بالسلطة.

أصبحت نظرية الظروف الإستثنائية جزء لايتجزء من النظام القانوني لأية دولة ديمقراطية في عالمنا اليوم إذ أصبح من المستحيل على أي نظام قانوني ديمقراطي العيش أو الإستمرار دون وجود هذه النظرية التي يُؤدي عدم إعمالها بصفة خاصة في ظل الأنظمة الديمقراطية إلى إنهيارهاوتصدع بنائها الديمقراطي.

كما ورد تعريف لنظرية الظروف الإستثنائية و تحديد معناها بدقة أكثرنجد من يعرفها:" هي حالة مفاجئة تحمل في طياتها أخطار جسيمة و حالة مؤكدة استثنائية وغير مألوفة و شاذة تهدد النظام العام بمدلولاته الثلاث (الأمن العام؛ السكينة العامة و الصحة العامة) أو تهدد أحد عناصره فحسب،أو تهددالمصلحة العامة أو تهدد سير المرافق العامة،ويستوي أن تكون هذه المصالح مقصودة في ذاتها أو يكون المقصود هو الأوضاع الشاذة التي يترتب على تهديدها خطر جسيم وحقيقي مؤكد و فعلي و غير محتمل[28]".

---

[27]_ محمد فؤاد مهنا،مبادئ القانون الإداري، دار المعارف ، الإسكندرية ، 1978 ،ص820.

[28]_ الطاهر غيلاني، عملية تنظيم حالة الظروف الإستثنائية في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2013، ص 15.

و يشترط لوقوع نظرية الظروف الإستثنائية وقوع حالة تمثل خطرا جسيماً يهدد المصلحة العامةأو يُعيق سيرالمرافق العامة بحيث لاتستطيع الإدارة دفع هذا الخطر بإتباع قواعد المشروعيةالعادية لعدم كفايتها، ويجب أن تكون الإجراءات الصادرة من جانب الإدارة تهدف إلى حماية المصلحةالعامة وذلك بتأمين النظام العام والمرافق ودفع الخطر المحدق بهما فإذا توافرت تلك الشروط يمكن الإستناد إلى نظرية الظروف الإستثنائية والتي بمقتضاها تكون تصرفات الإدارةغير مشروعة في الظروف العادية مشروعة في ظلها، بمعنى أن هذه النظرية توسع في مجال الشرعية العادية لتنشئ مايسمى بالشرعية الإستثنائية في ظل الرقابة القضائية.

خامسا:عدم تعلق عيب الإنحراف بإستعمال السلطة بالنظام العام.

تمتاز فكرة النظام العام بطبيعتها السياسية ، خاصة في ميدان القانون العام و النشاط الإداري مما يجعلها فكرة مرنة و متطورة فهي تتغير بتغير النظام السياسي وفقا لمبادئه و أهدافه، الأمر الذي يجعل الحديث عن النظام العام مجرد كلام مطاط لا يمكننا من ضبط مفهومها العام، خاصة و أن مفهومها نسبي و لم يعط فقهاء القانون تعريفا محددا للنظام العام ، بل قربوا معناه و أسسوا له فكرة المصلحة العامة مهماكانت هذه المصلحة (سياسية ،إقتصادية إجتماعية) ، وخلصت دراستهم في تعريف فكرة النظام العام على أنها مجموعة المصالح الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع ، و قواعده هي التي يقصد بها تحقيق المصلحة العامة[29] .

هذا يعني أنه غير مرتبط بالنظام العام حيث أن القاضي الإداري لايتصدى له من تلقاء نفسه أي أن القاضي لايتعرض له من تلقاء نفسه إن لم يتعرض له الخصوم عند تأسيس طلباتهم حيث أن سلطاته في هذا الشأن مقيدة بسبب كون الإجراءات أمامه كلها كتابية وبالتالي فليس أمام المجلس فرصة إستدعاء مصدر القرار أو مناقشته أو التحقق منه أو إستدعاء شهود أو غير ذلك من الوسائل التي سيضطر إلى الإحتجاج إليها، إذا حاول إثارة مسألة الإنحراف من تلقاء نفسه.

المطلب الثاني: لمحة تاريخية لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية.

يعتبر عيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية من العيوب التي تلحق القرار الإداري فهو يعتبر قديم النشأة أي قدم الإدارة التي وجدت في عصور تاريخية قديمة،وبما أن القرارات الإدارية قديمة النشأة فقد آثرنا الحديث عن التطور التاريخي للقرارات الإدارية و مما لا يختلف فيه إثنان أن

[29]_ وردية العربي ، فكرة النظام العام في الإجراءات القضائية و الإدارية ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2013 ،ص2،3.

عيب الإنحراف في إستعمال السلطة هو قرين ظهور القرارات الإدارية ومنه سنتناول مراحل هذا العيب فيما يلي:

الفرع الأول:مراحل تطور عيب الإنحراف بالسلطة.

و لأجل أن لا يأخذ الجانب التاريخي كل محوربحثنا هذا؛قسمناه إلى ثلاثة مراحل (أولآ)عيب الإنحراف بالسلطة في العصور القديمة ،و(ثانيا) عيب الإنحراف بالسلطة في مرحلة مجلس الدولة الفرنسي، و(أخيرا) عيب الإنحراف بالسلطة في القضاء الإداري الحديث.

أولآ:عيب الإنحراف بالسلطة في العصور القديمة.

إن الحديث عن قدم عيب الإنحراف في استعمال السلطة يسوقنا تباعا إلى العصورالتاريخية الأولى لظهور الإدارة العامة كعصر الفراعنة والفنيقيين واليونان والرومان أولئك الذين شيدوا و بنوا حضارات بقي العالم يشهد لهم وهو مندهش لما وصلوا إليه من علوم ومن ضمنها العلوم الإدارية التي لم تكن مدونة لديهم كعلم له قواعده ومبادئه التي يستندون إليها، وإنما كانت من بدائع قرائحهم و وليدة أفكارهم ، التي تركت علماء عصرنا لحد الساعة يقفون مندهشين لصنائعهم وقوة بنيانهم.

من المؤكد أن تلك البناءات (الأهرام) لم تكن لتبنى لو لم تكن هناك موارد بشرية كافية ، وتخطيط محكم وفعال ، وإدارة رشيدة تصدر القرارات الإدارية التي من شأنها المحافظةعلى نجاح خطة العمل المتمثلة في بناء تلك الأهرام الشاهقة كل هذا يوحي لنا بأن لدى هؤلاء القوم أذهان متقدة بالذكاء والعلم زيادة على ما يتحلون به من إنضباط وطاعة لما تصدره السلطة العليا من قرارات إلا أن هذه الإيجابيات لا تنفي وجود سلبيات الاستبداد والجور وهو ما ينعكس في القرارات الفرعونية التي حدثنا القرءان الكريم عن بعضها والتي يظهر فيه الإنحراف في استعمال السلطة واضحا لا لبس فيه ومنه قراره الذي اتخذه لما سمع بنبأ قرب مولد النبي موسى عليه السلآم قال تعالى في الآية رقم 04من سورةالقصص: **{إن فرعوون علا في الأرض وجعل أهلها شيعا يستضعف طائفة منهم يوذبح أبنوائهم ويستحي نسوائهم إنه كان من المفسدين}**. وكذلك قوله جل وعلا في الآية رقم 38من سورة القصص:**{وقال فرعون يا أيها الملأ ما علمت لكم من إله غيري فأوقد لي يا هامان على الطين فاجعل لي صرحا لعلي أطلع إلى إله موسى واني لأظنه من الكاذبين}** . هنا فرعون يستعمل سلطته في إصدار القرارات المنحرفةعن خدمة الهدف العام وهو خدمة الدولة[30] لا خدمة مصالحه الشخصية . هذا وقد توالت الإنحرافات في استعمال السلطة التي تكشفها القرارات الإدارية بعد ذلك إلى أن جاء عصر الخلافة الإسلامية ، أين أقر الإسلام مبدأ الشورى في اتخاذ القرارات الإدارية لكي يبتعد

[30]_ نقصدبالدولة : الجماعة من الناس (الشعب) على إقليم معين تحكمه سلطة سياسية ...وهذا ينطبق على فرعون وملأه.

بمصدِر القرار عن الإنحراف بالسلطة والتعسف في استعمالها قالى تعالى الآية رقم158من سورة آل عمران:**{وأمرهم شورى بينهم}**. وقال عز وجل الآية 39من سورة الشورى:**{وشاورهم في الأمر}**. وقول النبي صلى الله عليه وسلم:**[ما خاب من استخار و ما ندم من استشار]**. كما جاء الإسلام بشيء عظيم في علم الإدارة وهو مبدأ المسؤولية بشتى أنواعها والذي من خلاله يكون رجل الإدارة في أبعد ما يكون من الوقوع في عيب الإنحراف بالسلطة.

ثانيا: عيب الإنحراف بالسلطة في مرحلة مجلس الدولة الفرنسي.

بعد أن أعطينا لمحة عن عيب الإنحراف بالسلطة في العصور القديمة نأتي الآن إلى العصر الذي بدأت فيه صورة عيب الإنحراف في استعمال السلطة تظهرعلى أروقة قضاءجديد بدأت تتضح معالمه بعد الثورة الفرنسية سنة 1789م القضاء المحدث والذي لم يكن له وجود فيما سبق ألا وهو القضاء الإداري ذلك القضاء المختص بالنظر في النزاعات الإدارية ، حيث بعد قيام الثورة الفرنسية قررت الثورة إنتزاع قضايا الإدارة من يد القضاء العادي لإعتبارات عديدة مما أدى إلى نشوء التدريجي للقانون الإداري الفرنسي بمعناه الضيق عبر المراحل التالية:مرحلة الإدارة القاضية و مرحلة القضاء المحجوز(المقيد)ومرحلة القضاء البات(المفوض) من خلال المراحل الثلاث التي مرعليها القضاء في فرنسا والتي أفرزت على ظهورقضاء خاص يعنى بمنازعات الإدارة بعد مخاض عسير حول مدى خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء ، حيث كان في بادئ الأمر يسود الإعتقاد بأن أعمال الإدارة بصفة عامة هي من أعمال السيادة ولا يجوز مقاضاتها كما لا يجوز مقضاة التعرض بأي وسيلة من الوسائل لأعمال الهيئات الإدارية كما جاء في القانون16_24أوت1790 حيث جاء في الفصل13 منه ما يلي : " إن الوظائف القضائية تبقى دائما مستقلة عن الوظائف الإدارية وعلى القضاة وإلا كانوا مرتكبين لجريمة الخيانة العظمى ألا يتعرضوا بأي وسيلة من الوسائل لأعمال الهيئات الإدارية "[31]. وملخص القول إن هكذا قانون يدل على تغول الإدارة وإمكانية تعسفها والإنحراف في استعمال سلطتها دون رقيب عليها أو سلطة أخرى توقفها.

ثالثا:عيب الإنحراف بالسلطة في مرحلة القضاء الإداري الحديث.

لقد كان مجلس الدولة في بادئ الأمر يلغي القرارات الإدارية المشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة بحجة إنعدام الأسباب أحيانا وبحجة مخالفة القانون أحيانا أخرى، وذلك تجنبا للتصادم مع الإدارة ،ثم بعد ذلك إنتقل المجلس إلى مرحلة أخرى حيث بدأ يراقب صحة التكييف القانوني للأسباب ، ليتأكد من أنها تنتج حقيقة الأسباب التي رتبتها الإدارة عليها بل قد ذهب المجلس الى أبعد من ذلك إذ أقام نفسه حكما فنيا مثال ذلك:

[31]_ عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري، طبعة02 ، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 ،ص77 .

رفضت الإدارة أن تصرح لأحد الأفراد بالبناء في ميدان متحججة بأن البناء المقترح سيشوه مكانا أثريا ، فحص المجلس هذه الدعوى وانتهى إلى أن ذلك الميدان ليس من الأماكن الأثرية ، ولذلك فقد ألغى قرارها.

بدأ المجلس هذا القضاء بمناسبة قرار **Monod**الذي أصدره في 28يونيو سنة 1908 وأصدر بعده عدة قرارات في نفس المعنى ، والآن أصبح قراره في هذا الشأن مستقر[32].

وقد أصبح بفضل قرارات مجلس الدولة والخاصة بإلغاء القرارات الإدارية المشوبة بعيب الإنحراف ، وتصريح مجلس الدولة بهذا العيب في نصوص قراراته عيبا يستند عليه في جميع الدول التي اعتمدت النظام القضائي الإداري.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.

يعتبر عيب الإنحراف بالسلطة من أدق و أخطر العيوب التي تصيب القرار الإداري ،لأنه لا يتعلق بمظهر القراركما انه لا يتصل بالوقائع و الظروف التي بني عليها وإنما يتصل بنية مصدر القرار و دوافعه الذاتية التي أنشأت هذا القرار لذا كان لزاما بيان ما إذا كان هذا العيب ذو طبيعة موضوعية أو شخصية لمعرفة نوع الرقابة التي يخضع لها هذا العيب سنذكر ذلك أولآ في:

أولآ: الطبيعة الشخصية لعيب الإنحراف في استعمال السلطة.

إن عيب الإنحراف بالسلطة عيب يتصل بالبواعث و الدوافع التي أدت إلى إصدار القرار الإداري و بالتالي إلى إنحراف هذا القرار عن الغاية فهو لا يدخل ضمن الوقائع المحدد لذا فعيب الإنحراف يقع على عنصر النية لدى مصدر القرار الإداري ، وهذه تكشف عن مخالفتها للصالح العام الذي من المفترض أن يكون هدف القرار الإداري حيث لا يمكن تحقق الصالح العام إلا من خلال تقصي النية و هدف مصدر القرار، لذا يعتبر عيب الانحراف هو عيب ذاتي و لا يؤثر فيه القول بأن ركن الغاية يتسم بطابع موضوعي[33] ذلك أن عيب الإنحراف ليس ظاهرا كباقي العيوب لأنه يتصل بنوايا و مقاصد من أصدر القرار وهذه النوايا في الغالب تكون مستقرة و من الصعب الكشف ، فالقرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف. في استعمال السلطة وحده يكون في ظاهره صحيحا و باطلا في باطنه، أما القرار المشوب بالعيوب الأخرى يكون باطلا في باطنه و ظاهر.

---

[32]_ سليمان محمد الطماوي ،المرجع السابق ، ص99.

[33]_ خالد السيد محمد عماد ، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية ، دارسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر،2013 ،ص570.

و لما كان هذا العيب مرتبط بالنية وجب وصفه بأنه ذو طبيعة شخصية، إذا أن النية شيء شخصي و ذاتي و تختلف هذه النية حسب نية مصدر القرار و بالتالي عيب الإنحراف بالسلطة ذو طبيعة شخصية.

ثانيا:الطبيعة الموضوعية لعيب الانحراف بالسلطة.

يرى فريق آخر من الفقه أن الإنحراف بالسلطة يرتبط بالغاية، و هذه الأخيرة محددة بطريقة موضوعية فيجب أن يكون العيب الذي يصيبها ذو طبيعة موضوعية، حيث أن الإدارة عندما تنحرف عن الهدف فيجب أن يكون العيب الذي يصيبها ذو طبيعة موضوعية، حيث أن الإدارة عندما تنحرف عن الهدف المشروع و لو كان ذلك بحسن نية و بغرض نبيل في ذاته يعد قرارها معيبا و أن البحث في الدوافع الشخصية لإتخاذ القرار الإداري يكون في مجال إلتماس الدليل على الإنحراف الذي يتميز في نهاية الأمربطبيعة موضوعية[34].

و خلاصة ما تم ذكره، يمكن اعتبار عيب الإنحراف بالسلطة أنه يتميز بطبيعة مزدوجة ، فهو ذو طبيعة شخصية نظرا لارتباطه بالنوايا و المقاصد و البواعث التي دفعت مصدر القرار على إصدار قراره كما يتمتع بطبيعة موضوعية بالنظر إلى الهدف المعين بذاته الذي حدده القانون للإدارة[35].

[34]_ سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ص164.

[35]_ حسن خالد محمد الفليت ، الإنحراف في استعمال السلطة و أثره على القرار الإداري ، رسالة ماجستير،كلية الحقوق جامعة الأزهر، غزة ،2014 ،ص31.

المبحث الثاني: صور وحالات عيب الإنحراف إستعمال السلطة في القرارات الإدارية.

تطرقنا في المبحث الأول إلى التعريفات المختلفة لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة والتي لاحظنا من خلالها بأنه هناك تقارب كبير بينهما،حيث أجمع فقهاء القانون الإداري على أن عيب الإنحراف في إستعمال السلطة يبرز عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطتها لتحقيق غاية غير مشروعة,سواءا بإستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة،أو بإبتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده لها القانون تحقيقه طبقا لقاعدة تخصيص الأهداف،ولهذا قيام عيب الإنحراف في إستعمال السلطة أمام القاضي الإداري يتحقق لما تتحقق حالة من حالاته.

إن عيب الإنحراف بالسلطة يتمثل بشكل عام عندما تتوجه الإدارة مصدرة القرار الإداري إلى غير الهدف الذي من أجله يصدر القرار الإداري ، و بالتالي يصبح القرار غير مشروع لمجانبة الهدف أو الغاية ، فقد تلجأ الإدارة إلى إصداره و تسخير سلطاتها لتحقيق أهداف بعيدة عن المصلحة العامة. كما يمكن أيضا للإدارة أن تجانب الهدف من القرار كبعض الأهداف المخصصة و المحددة قانونا و هو ما اصطلح عليه بقاعدة تخصص الأهداف ، و في حالة أخرى يمكنها أن تنحرف عن طريق الإجراءات و هذا ما سنبينه في المطالب التالية:

المطلب الأول: الإنحراف في استعمال السلطة عن المصلحة العامة.

تعد المصلحة العامة غاية كل نشاط إداري، بل هي أساس السلطة في المفهوم الحديث للدولة،لذلك يعد الخروج بالقرار الإداري عن هذه الحالة أخطر خلل يمكن أن يصيب عمل الإدارة،لكونه يناقض تماما سبب وجودها،ويؤدي إلى زعزعة الثقة الواجب قيامها بينهاوبين المواطنين كما أن إستفحال هذا الخلل و إنتشاره سيعدم هذه الثقة تماما.

يتخذ الإنحراف في استعمال السلطة عن المصلحة العامة عدة مظاهر قد يظهر في صورة رجل الإدارة الذي يسعى من وراء قراره إلى تحقيق نفع شخصي يعود عليه أو على غيره كما قد يظهر في صورة إصدار قرار إداري بهدف الإنتقام من الغير، ونجده أيضا في صورة القرار الذي يصدر بدافع سياسي كما يمكن أن يتمثل في شكل رجل الإدارة الذي يهدف من وراء قراره إلى التحايل على تنفيذ الأحكام القضائية أو إلى الغش نحو القانون. وفيما يلي نعرض صور مخالفة القرار الإداري للمصلحة العامة في الفروع التالية :

الفرع الأول : الإنحراف بالسلطة لتحقيق مصلحة مصدر القرار أو غيره.

يقع رجل الإدارة الذي يستعمل السلطة المسندة إليه لخدمة مصالحه الخاصة في إنحراف خطير في استعمال سلطته،ذلك أنه استعمل وظيفته ووسائل القانون العام في سبيل تحقيق هدف لا يجانب المصلحة العامة فحسب،وإنما يناقضها تماما[36] . و تتحقق هذه الصورة في الحياة العملية عندما يقوم بعض رجال الإدارة بإستغلال سلطتهم لتحقيق مصلحة شخصية أو نفع شخصي أو استغلال تلك السلطة من أجل مصلحة الغير و محاباتهم. و حتى يكون القرار الإداري مكتسبا لصفة القرار المنحرف بالسلطة لإبتغائه تحقيق مصلحة خاصة يجب أن تكون تلك المصلحة هي دافع مصدر القرار الأصيل و محركه الأساسي في الإتجاه الذي قصده مصدر القرار ، و من جهة أخرى إذا كان مصدر القرار دافعه الرئيسي هو تحقيق نفع عام و لكن ترتب على جانبه نفع بعض الأفراد فهذا لا يؤثر على مشروعية القرار الإداري و لا يجعله مشوبا بالإنحراف بالسلطة و مفهوم المصلحة الخاصة في هذه الدراسة إما تعود بالنفع الشخصي لمصدر القرار ذاته ، أو تعود على غيره مقابل مكسب مادي أو أدبي ، أو قد تكون إنتقاما من الغير ، و هذا ما سنتطرق إليه من خلال التطبيقات القضائية.

أولا: الإنحراف قصد تحقيق نفع شخصي مباشر لمصدر القرار.

تعتبر هذه الصورة من أبشع صور الإنحراف في استعمال السلطة حيث يستخدم مصدر القرار صلاحياته القانونية لتحقيق مصالحه و أغراضه الشخصية بدلا من المصلحة العامة ، فلا يعقل ممارسة هذه الصلاحيات مستخدمين وسائل القانون العام لتحقيق مصالحهم و أغراضهم الشخصية ، و التي تتنافى و دولة القانون، فهذا يعتبر من قبل النظام الإقطاعي السائد في القرون الوسطى. ومما تجدر الإشارة إليه أن السلطات أو الإمتيازات التي تكثر إساءة إستعمالها و الإنحراف بها عن المصلحة العامة هي سلطات الضبط الإداري ، فرجل الإدارة مهمته في مجال الضبط الحفاظ على النظام العام بعناصره(الأمن العام، الصحة العامة،السكينة العامة) و لكن تحت هذا الستار يمكنه السعي إلى جلب منفعة شخصية[37].

و من أشهر التطبيقات القضائية لهذه الصورة، قضية Epoux Labour Chierبتاريخ 20/07/1979 بإلغاء القرار الصادر من محافظ ، Sarthéالذي يقضي بمنح تراخيص بناء مراكز تجارية لبعض الشركات حيث تبين أن القرار المحافظ يستهدف إلى تحقيق مصالح فردية معينة.

---

[36]_ عمار بوضياف، (القرار الإداري) دراسة تشريعية ، قضائية ، فقهية (جسور للنشر و التوزيع، الجزائر)،2007 ،ص167.

[37]_ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص644 .

و لهذا يعتبر مشوبا بعيب الإنحراف في استعمال السلطة[38]، كذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار صادر عن أحد رؤساء البلدية ، يقتضي بتحديد أوقات العمل في قاعات الرقص خلال فترات معينة متحجج بكون الرقص قد صرف الشباب عن العمل ، حيث تبين أن رئيس البلدية كان يملك أحد المقاهي و خشي من منافسة مرقص معين و ما يسببه هذا المرقص من إنصراف هؤلاء الشباب عن مقهاه و إستغل رئيس البلدية سلطة الإدارة و أصدرهذا القرار فكان محل إلغاء من طرف مجلس الدولة الفرنسي[39].

أما موقف القضاء الإداري الجزائري فقد سار على نفس منهج مجلس الدولة الفرنسي في أحد القضايا المعروضة أمامه و التي كان يهدف مصدر القرار من وارء تحقيق نفع شخصي حيث جاءت في حيثيات القرار : " .... حيث من الثابت أن رئيس بلدية بريكة منح قطعة أرض مساحتها 500م 2للمسمى"ميلاس عبد الحق"بناءا على المداولة المؤرخة في 04/11/1984و التي أصدرت تحت رئاسة ميلاس موسى أب المستفيد الذي كان رئيسا للبلدية في تلك الفترة.

حيث يستخلص من القانون البلدي ، و كذا من الاجتهاد القضائي المستقر ، بأنه لا يجوز استعمال السلطة لمنح أفضليات و استفادات للأقارب ، و أن ذلك يعد تحويلا للسلطة لأغراض شخصية ، و هذا ما هو ثابت في هذه القضية بالنسبة للفترة التي كان فيها موسى أب ميلاس عبد الحق رئيسا لهذه البلدية.حيث أن قضاة المجلس قرروا إلغاء القرار الإداري المؤرخ في 22/03/1987و محضر المداولة المؤرخ في 26/07/1985لمخالفتها القانون ، قد أصابوا في تقدير الوقائع و في تطبيق القانون و يتعين بالتالي تأييد القرار المستأنف فيه..." و من خلال منطوق القرار نلاحظ أن القضاء الإداري الجزائري يعبر عن الإنحراف في استعمال السلطة في صورة تحويل السلطة لأغراض شخصية.

ثانيا: الإنحراف بالسلطة قصد محاباة الغير(مصلحة للغير).

في هذه الحالة يصدر رجل الإدارة قرارا بهدف خدمة الغير و ذلك بإفادته على حساب الصالح العام و تأكيدا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية Vallon-pont d'arc" "بتاريخ 1975/01/22بإلغاء القرار الإداري البلدي الذي يمنع الباعة المتجولين من ممارسة تجارتهم إلا في السوق المخصص لهم فيLes fêtes صباح يوم الخميس من كل أسبوع فقط بدعوى، أن إحتياجات المرور تتطلب ذلك حيث تبين أنه لا يوجد

[38]_ أريج طالب كاظم،أسيل عامر حمود، صور عيب الإنحراف في استعمال السلطة، دارسة تطبيقية مقارنة بين التشريع و القضاء العراقي، كلية القانون، جامعة الأنبار ،العراق،ص14 .

[39]_ قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في20/07/1979 ، أورده عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية ، الطبعة الثانية، د م ج،الجزائر،2004 ،ص181_183 .

بأوارق الدعوى ما يثبت صحة إدعاء العمدة ، كما تبين أيضا أن الهدف الحقيقي وارء هذا القرار هو حماية مصالح تجار المنطقة[40].

وفي ذات السياق ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا إداريا تضمن استيلاء على أرض و تخصيصها للمصلحة العامة بغرض إنشاء بحيرة صناعية، و أماكن للهو في الهواء المطلق ، حيث ثبت أن الهدف الحقيقي من إصدار القرار هو تسهيل استغلال محجر لإحدى الشركات الصناعية الخاصة.

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار الإدارة بإنشاء مدرسة لحياكة السجاد و تعيين مديرة لها لأنه لا يرمي إلى تحقيق مصلحة عامة ، بل أتى لصالح السيدة التي عينت مديرة لهذه المدرسة.

و من تطبيقات هذه الصورة في القضاء الإداري المصري بتاريخ 05/01/1953و القاضي بإلغاء قرار نقل موظف إلى وازرة الأوقاف يشغل الدرجة الرابعة و التي حازها بإتباع هذا الإجراء ، مما يجعل قرار النقل معيبا لإنحرافه عن المصلحة العامة ، و استهدافه مصلحة خاصة بحتة[41].و لم يختلف القضاء الإداري الجزائري عن القضائيين الإداريين الفرنسي و المصري ، حيث نجده ألغى القرارات التي يكون دافع مصدرها تحقيق مصلحة الغير، و اعتبرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها. الصادر بتاريخ 04/03/1978 "أنه إذا كان لرئيس البلدية عين البنيان استعمال السلطات المخولة له بموجب المادة 237من قانون البلدية المؤرخ في 18/01/1967لتنظيم و بيع و إستهلاك المشروبات الكحولية في المرافق العمومية التابعة للبلدية لحماية النظام العام ، فإنه يتضح من خلال هذا التحقيق أنه اتخذ هذا الإجراء لأسباب غريبة عند النظام العام و ذلك بمنع بيع المشروبات الكحولية في حين رخص بيع هذه المشروبات في مرافق أخرى و عليه فإن الطاعن على حق في التمسك بعدم مشروعية قرار رئيس البلدية لسبب الانحراف في السلطة و لهذه الأسباب ألغى قرار رئيس البلدية في 20/05/1975[42].

و في حكم آخر قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 13/01/1991بإبطال المقرر الصادر عن والي ولاية تيزي وزو ، يقضي بنزع الملكية للمنفعة العمومية و لما اتضح لها بأن القرار نصب لتحقيق مصلحة خاصة ، حيث جاء في حيثيات القرار:"حيث أنه يستنتج من تقرير الخبرة أنه ليس هناك

---

[40]_ أشار إليه سعد صليلع، الإنحراف بالسلطة كوجه لإلغاء القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة،2005 ص226.

[41]_ أشار إليه سمير داوود ، المرجع السابق،ص46 .

[42]_ لعشب محفوظ ، المسؤولية في القانون الإداري، د م ج ، الجزائر،1994 ،ص112 .

منفعة عامة ، لأن العملية لا تستجيب لأية حاجة ذات مصلحة عامة ، و إنما تفيد عائلة واحدة تتوفر على الطريق"[43].

الفرع الثاني: الإنحراف بالسلطة إنتقاما من الغير.

بإعتبار أن الإمتيازات التي منحت لرجل الإدارة سلاح ذو حدين، فقد يستعملها في الشق السلبي ، إذ يعتمد عليها رجل الإدارة سلطته بقصد إشباع شهوة التشفي و الانتقام التي تدور في نفسه، فيحيد عن تحقيق المصلحة العامة إلى الإنتقام و التعدي على حقوق الأشخاص و هذا يعتبر أسوأ صورة الإساءة على الإطلاق. في هذه الصورة من صور الإنحراف عن المصلحة العامة ، يستعمل رجل الإدارة سلطات القانون العام الواسعة والخطيرة ، في جلب الأذى للبعض إرضاء لما يكنه لهم من كره أو حقد أو حسد ، ففيها يستعمل رجل الإدارة سلطاته للإيقاع بأعدائه ، لإشباع شهوة الإنتقام منهم والتي تتأجج في نفسه وهذه لاشك أخطر صور الإنحراف إطلاقا ، وتطبيقاتها أكثر ماتكون بالنسبة للموظفين ، عند استعمال الهيئات الرئاسية ، لسلطاتها التأديبية.

و من التطبيقات القضائية في فرنسا ، نجد أن مجلس الدولة الفرنسي ألغى قرار صادرا من أحد المجالس البلدية يقضي بفصل السيدة L'hermitte من وظيفة أمينة البلدية نصف الوقت ، حيث إدعت البلدية أن الفصل تم بدواعي و أسباب اقتصادية ، في حين كلف المجلس البلدي سكرتير أحد البلديات المجاورة ممارسة نفس اختصاصات السيدة المفصولة، و استخلص مجلس الدولة من ذلك القرار أنه جاء بهدف لانتقام و لأهداف شخصية بحته[44].

و قد سلك القضاء المصري مسلك نظيره الفرنسي، فقد وضعت محكمة القضاء الإداري تصورا قانونيا للإنحراف بالسلطة بهدف الإنتقام ، حيث ذهبت إلى أن القرار الإداري متى صدر عند البواعث تخرج به عند استهداف المصلحة العامة إلى التشفي و إرضاء هوى النفس ، فإنه يكون منحرفا عن هدفه الحقيقي ، مشوبا بعيب الإنحراف بالسلطة.

و تطبيقا لهذا المبدأ العام الذي أسسه القضاء الإداري المصري ، قضت بإلغاء قرار نقل أصدرته إدارة النقل العام بالإسكندرية لأحد موظفيها ، إذا ثبت للمحكمة أن سبب النقل هو إنتقام من موظف لنشاطه النقابي ضد الإدارة.

---

[43] _ قرار المحكمة العليا(الغرفة الإدارية)،رقم 71670 ،بتاريخ 1919/01/13 ،أورده لحسن بن الشيخ أثملويا،مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية،دار هومة،الجزائر،2001 ،ص89 .

[44] _ سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه ، والموضع نفسه.

الفرع الثالث: الإنحراف بالسلطة لغرض سياسي.

يستعمل رجل الإدارة في هذه الحالة السلطات المخولة له،مدفوعا بإعتبارات سياسية توافق ميولاته الشخصية و هذا بالنظر إلى طبيعة العلاقة السياسية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، و التي من نتائجها المسلم بها السماح للموظفين الإداريين بالانتماء إلى الأحزاب السياسية، احتراما لحقهم في حرية التوجه السياسي[45].

يجب أن تهدف قرارات الإدارة إلى تحقيق المصلحة العامة،دون الميول لأي اتجاه سياسي أو عقائدي، فإذا حاد الموظف عن هذه القاعدة وابتغى بقراره التعبير عن انتمائه السياسي، خرج قراره عن إطار المشروعية، وصار معيبًا بعيب الإنحراف في إستعمال السلطة الموجب للإلغاء، وألا يسعى الموظف بقراراته إلى محاباة حزب على آخر، والهدف من ذلك هو المحافظة على استمرارية أداء العمل الإداري دون تأثر بتغير الحزب القائم بإدارة الشؤون السياسية للبلاد، فالأحزاب تتغير أما العمل الإداري فلابد أن يتسم بالثبات لتحقيق المصلحة العامة لذلك يتعين على الموظف أن يفصل بين ميوله السياسي وما يؤمن به من إديولوجيات وعمله الإداري، الذي ينبغي أن يكون الهدف في ممارسته هو تحقيق المصلحة العامة.

يلاحظ بعض فقهاء القانون الإداري أن القرار الصادر بناءا على دوافع سياسية، لا يراقب في حالات عديدة على أساس الإنحراف في استعمال السلطة و إن ما على أساس مخالفة القانون، وعليه فإن رفض الإدارة لمرشح معين بسبب أرائه السياسية، يعد إخلالا بمبدأ المساواة، ومبدأ حرية الرأي، دون التعرض لمسألة الدافع الباعث على إصدار قرار الرفض.

إلا أن هذا لم يمنع من وجود العديد من التطبيقات القضائية التي أسس الإلغاء فيها على عيب الإنحراف في استعمال السلطة لأغراض سياسية نذكر من ذلك قضاء مجلس الدولة الفرنسي بوجود إنحراف في استعمال السلطة من جانب الإدارة في قرار تعينها لأحد الموظفين، وذلك لإعتبارات عهدته الإنتخابية، وليس لكفاءته المهنية.

الفرع الرابع: استعمال السلطة قصد التحايل على أحكام القضاء.

إن امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام قضائية حازت قوة الشيءالمقضي به، أو إصدارها لقرارات مخالفة لتلك الأحكام، يعد مخالفة للقانون، مما ستوجب إلغاء القرار المخالف للحكم القضائي، مع قيام مسؤولية الإدارة في حالة إمتناعها عن تنفيذ ما حكم به القضاء ضدها، و هذا ما استقر عليه مجلس الدولة الجزائري في العديد من قراراتها، و التي نذكرمنها قراره الذي جاء فيه:" حيث أن رفض الإدارة تنفيذ قرار

[45]_ سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية،منشأة المعارف، الإسكندرية،2005 ،ص733 .

قضائي يعتبر مخالفة للقانون، تؤدي إلى مسؤولية الإدارة. حيث أن عدم تنفيذ القرار من طرف مديرية التربية لولاية أم البواقي، و بقاء المستأنف أكثرمن سنتين بدون منصب وبدون أجرة وبدون مدخول، يكـون قد ألحق بـها أضـرارا ماديـةومعنوية يستحق التعويض عنها"[46].

لكن هناك بعض الحالات التي يصعب فىها القول بأن هناك مخالفة للقانون، لأن التحايل على قوة الحكم المقضي بها هو تحايل مستتر، وفي مثل هذه الحالة نستطيع أن نستند على عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

من هذا القبيل ما قامت به الإدارة الفرنسية، في سبيل التحايل على حكم مجلس الدولة الفرنسي، القاضي بإلغاء قرار تعيين أحد الموظفين_ دون أن تظهر مخالفتها للحكم القضائي_ وذلك باللجوء إلى تغيير شروط التعيين في تلك الوظيفة، حتى تتمكن من إعادة تعيين الموظف الذي قضى مجلس الدولة بإلغاء قرار تعينها.

المطلب الثاني: الإنحراف في إستعمال السلطة عن قاعدة تخصيص الأهداف.

من صور الإنحراف بالسلطة هو مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، حيث قد لا يكتفي القانون في كثير من أعمال الإدارة بتحقيق المصلحة العامة في نطاقها الواسع بل يخصص هدفا معينا يجعله نطاقا لعمل إداري معين في هذه الحالة يجب ألا يستهدف القرار الإداري المصلحة العامة فحسب بل أيضا الهدف الخاص الذي بينه القانون لرجل الإدارة عملا بقاعدة تخصيص الأهداف التي تقيد القرار الإداري بالغاية المخصصة التي رسمت له هذه القاعدة من النظام العام، حيث يجوز للقاضي الإداري إثارتها من تلقاء نفسه في دعاوى إلغاء القرارات المشوبة بهذا العيب، وإن لم يتطرق لها الخصوم في دعواهم.

قد يتدخل المشرع بصدد بعض القرارات الإدارية بأن يحدد الهدف منها، دون الإكتفاء بالإلتزام العام بتحقيق المصلحة العامة فإذا استهدف القرار هدف أخر غير الذي حددها المشرع، كان عرضة للإلغاء، لمخالفته قاعدة تخصيص الأهداف حتى لو تذرعت الإدارة بأنها تسعى لتحقيق المصلحة العامة، لأن القانون إذا قيد الإدارة بهدف محدد، بصدد قرار إداري معين، فيجب علىها ألا تحيد عن هذا الهدف، وإلا أضحى قرارها مشوبا بعيب الإنحراف بالسلطة.

[46]_ قرار مجلس الدولة،(الغرفة الثانية)،رقم0011789بتاريخ29/04/2004 (قرار غير منشور).

فتعرف قاعدة تخصيص الأهداف بأنها تعد في القرارات الإدارية من المبادئ الجوهرية التي يجب على الإدارة احترامها و التقيد بها عند إصدارها للقرار الإداري ، و إلا كان جزاء مخالفتها إلغاء القرار بعيب الإنحراف بالسلطة.

فإذا كانت القاعدة العامة تذهب إلى أن القرارات الإدارية تستهدف تحقيق المصلحة العامة، فإذا هناك قاعدة أخرى مكملة لهذه القاعدة و تقضي بوجوب استهداف القرارات الإدارية الأهداف المنصوص عليها قانونا و في المجالات المحددة، ويكون القرار الإداري مشوبا بعيب الإنحراف بالسلطة في هذه الحالة كلما كان الباعث على إتخاذه هوتحقيق هدف غير الذي أراده المشرع ، حيث منح المشرع الإدارة السلطة في اتخاذ هذه القرارات بالذات، ولا يهم بعد ذلك أن يثبت أن الإدارة كانت تهدف من القرار الذي اتخذته تحقيق المصلحة العامة مادامت هذه المصلحة غير المصلحة التي حددها المشرع . و على هذا الأساس سوف أتناول هذا المطلب في الفروع التالية:

الفرع الأول: خطأ الموظف في تحديد الأهداف المنوط تحقيقها.

يجب على رجل الإدارة أن يسعى إلى تحقيق الهدف المحدد، الذي منح الاختصاص من أجله، وإلا كان منحرفا بالسلطة، حتى و إن قصد إدراك أهداف تدخل في إطار المصلحة العامة.و هذا يظهر في تطبيقات أهمها كالتالي:

أولا: الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف في مجال الضبط الإداري.

إن تحقيق أغراض الضبط الإداري هي أهداف مخصصة لا يجوز للإدارة الخروج عنها ، فتهدف إلى تحقيق أغراض أخرى ، و إلا كان تصرفها في هذا الشأن مشوبا بعيب الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، حتى و لو كان الهدف الذي تم تحقيقه لا يجانب المصلحة العامة ، و الواقع أن حالات الإنحراف عن أهداف الضبط الإداري هي أبرز حالات مخالفة تخصيص الأهداف و نجمل هذه الحالات فيما يلي:

استعمال سلطتها في فض نزاع مدني:

لكل سلطة من سلطات الدولة اختصاصاتها المحددة، و ينبغي عليها لتكون أعمالها مشروعة ألا تخرج عن حدود ما تختص به، إلى إختصاص سلطة أخرى. تتدخل الإدارة بسلطاتها في هذه الحالة من أجل فض نزاعات خاصة بين الأفراد، عادة ما تكون ذات طابع مدني، و هذا التدخل و إن كان يقع في كثير من الأحيان بدوافع نبيلة من الإدارة إلا أنه مشوب بالإنحراف، و فيه نوع من التعدي على السلطات القضائية، التي من اختصاصها النظر في تلك المنازعات الخاصة. وهذا النوع من الإنحراف كثيرا ما يرتكبه رجال الإدارة، فتكون قرارتهم الإدارية مشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة، حيث تستعمل الإدارة الصلاحية المخولة لها قانونا من أجل تحقيق هدف يختص به القضاء العادي.

قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم مشروعية قرارضبط قصد به حل نزاع بين الأفراد كما ألغت محكمة القضاء الإداري المصرية، قرارا إداريا يقضي بإلغاء زوائد التنظيم منعا للمنازعات ورأت بأنه حتى و إن كان هذا التصرف قد يؤدي إلى فض المنازعة و التزاحم بين جارين بشأن شراء الأرض أو الانتفاع بـها، فإنه لا يدخل ضمن وظيفة البلدية و اختصاصاتها. وقد سار القضاء الإداري الجزائري على نهج نظيره الفرنسي و المصري، حيث استقر على إلغاء القرارات الإدارية التي تهدف إلى فض نزاع يدخل في دائرة اختصاص القضاء، ففي قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى:.."حيث أنه ليس من سلطات رئيس المجلس الشعبي البلدي الحلول محل الجهة القضائية و البت في قضية من القضايا ، حيث أن القرار المتخذ على النحو السابق غرضه مشوب بعيب تجاوز السلطة الواضح و يستوجب من أجل هذا البطلان..."[47].

كما جاء في قرار آخر صادر عن مجلس الدولة الجزائري ما يلي :"حيث يستخلص من أوارق ملف الدعوى أن المستأنف عليه ، استأجر المحل التجاري من السيدة(م س)...وعلى إثر نزاع بينهما ،طلبت المؤجرة من المحافظ الجزائر الكبرى التدخل ، فيفاجأ المستأنف عليه بقرار من الوزير المحافظ يقضي بغلق المحل التجاري، و ذلك سبب النزاع القائم بين المؤجر و المستأجر بعد انقضاء مدة الإيجار.

حيث إن كان هناك فعلا نزاع في هذه الدعوى لا يكون سببا لغلق المحل بهذه الطريقة التعسفية ولا يجوز للوالي اتخاذ مثل هذا القرار الذي يوصف فعلا بتجاوز السلطة ، و أن الهيئة الوحيدة المخولة لها قانونا للتصدي لهذه النزاعات هي القضاء ، وبالتالي فالقرار المستأنف حين تصدى بالإلغاء قد أصاب فيما قضى به ، يتعين تأييده[48].

الإنحراف بسلطة الضبط الإداري لأغراض مالية:

كثيرا ما يحدث الإنحراف في استخدام سلطة الضبط الإداري لتحقيق مصلحة مالية لإدارة من الإدارات، ويكون ذلك إما لتخفيف الأعباء المالية التي تقع على عاتقها، أو لزيادة إيراداتها المالية، خارج الرسوم المفروضة، ونلاحظ أن هذه الأغراض لا تتنافى مع الصالح العام، لكنها تخالف الأهداف المخصصة لسلطة الضبط الإداري، وقد درج القضاء الإداري في كل من فرنساومصر، على إلغاء قرارات الضبط الهادفة إلى تحقيق أغراض مالية للإدارة، فقد ألغى مجلس الدولة قرارا صادرا عن أحد رؤساء البلديات يقضي بتحريم خلع المستحمين لملابسهم على الشواطئ،إلا في داخل وحدات خلع الملابس التابعة

---

[47]_ قرار الغرفة الإدارية،(المجلس الأعلى)، الصادر في 08/10/1983 ،المجلة القضائية ،العدد الثالث،1989 ص190 و ما بعدها.

[48]_ قرار مجلس الدولة،(الغرفة الأولى)، رقم 001177 بتاريخ 05/02/2001 (غير منشور)، أورده سمير دادو ،المرجع السابق ص59_60.

للبلدية، مقابل دفع مبلغ معين، وذلك لأن الهدف الرئيسي لرئيس البلدية لم يكن المحافظة على الأداب العامة، و إنما تحقيق مصلحة مالية للبلدية. كما ألغى أيضا قرارا إداريا يقضي بقصر المرور في طريق معين على العربات التي يصرحلها بذلك، بعد تعهد من أصحاب تلك العربات بالمساهمة في إصلاح الطرق العامة، لكونه يهدف إلى تحقيق مصلحة مالية، و من ثم يكون مشوبا بعيب الإنحراف.

و كما نجد هذه الحالة أيضا واردة في القضاء الجزائري والذي يلغي هذه القرارات المشوبة بهذا العيب، ومن أمثلة هذه الحالة، حالة التعسف بالإجراء لتحقيق مصلحة مالية للإدارة، والتي وردت في القضاء الجزائري وذلك في القرار المؤرخ في 14/01/1989 بمناسبة القيام بعملية الاستيلاء بدلا من إتباع إجراءات نزع الملكية، هذا ما يجعل العملية مشوبة بعيب التعسف بالإجراءات وقد جاء فيه ما يلي: "من المستقر قانونا أن الإدارة التي تستغل الأملاك المقرر نزعها من أجل المنفعة العامة يعد إنحراف في الإجراءات القانونية، ولما كان من الثابت أن القطعة التي يتم الاستيلاء عليها مخصصة حسب القرار المطعون فيه لشق الطريق، ومن ثم فان استغلال البناء ومشاريع عمومية يعد تحريفا لهدفه الأصلي ."

الفرع الثاني: خطأ الموظف في استخدام وسائل تحقيق الأهداف.

تحدث هذه الصورة عندما تستخدم الإدارة إجراء معين بصدد قرارمعين، في حين تكون هذه الإجراءات مقررة لكي تستخدم بخصوص قرارات أخرى والإدارة تلجأ إلى هذه الطريقة إما لتجنب بعض الشكليات المعيقة، أو لربح الوقت.و تتمثل فيما يلي:

أولا: الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف في مجال الوظيفة العامة.

إن النشاط الإداري في مجال الوظيفة العامة لا يقل أهمية عن النشاط الضبطي للإدارة تحقيقاً للصالح العام، إلا أنه قد يحدث في كثير من الأحيان أن تستعمل الإدارة سلطتها في مجال الوظيفة العامة تحقيقاً لأغراض لا تدخل ضمن اختصاصها و بالتالي تنحرف عن الغاية الأساسية التي منحت من أجلها ، و يظهر الانحراف بالسلطة عن قاعدة تخصيص الأهداف في مجال الوظيفة العامة خصوصا في نقل الموظفين و الإحالة على التقاعد، و هذا ما سنوضحه على النحو التالي:

الانحراف في استعمال السلطة في نقل الموظفين.

ورد في نص المادة 158من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية [49]أنه: "يمكن نقل الموظف إجباريا عندما تستدعي ضرورة المصلحة ذلك..." يظهر من هذا النص أن المشرع قد قيد

[49]_ أمر رقم03/06 مؤرخ في15 يوليو سنة2006 ، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، صادر بالجريدة الرسمية العدد46 ،ص14.

سلطة الإدارة في نقل الموظف من مكان عمله إلى مكان أخر لضرورة المصلحة كما يظهر مفهوم "ضرورة المصلحة" بأنه مطاط أكثر من اللازم وخاضع لتقدير كل سلطة إدارية على حدى. لوحظ بأن الإدارة في بعض الأحيان تلجأ إلى هذا الإجراء كعقاب للموظف و ليس بهدف ضرورة المصلحة، و هذا ما يشكل إنحرافا بإجراء النقل عن هدفه المخصص من طرف المشرع ولعل الإدارة عند لجوئها إلى مثل هذه الحيلة، ترغب في تجنب الضمانات المحاطة بالسلطة التأديبية، و إجراءاتها المعقدة، مما يجعل إجراء النقل لضرورة المصلحة بمثابة عقوبة مقنعة أو مستترة للموظف المنقول من مكان عمله إلى مكان آخر.

لكي تقوم الإدارة بتوقيع عقوبة تأديبية على الموظف تستخدم سلطتها في نقل الموظف نقلاً مكانياً أو نوعياً ، بهدف حسن سير العمل لتحقيق المصلحة العامة، لكن ليس عليها أن تصدر قرار النقل بهدف معاقبة الموظف تأديبياً دون اللجوء إلى الإجراءات التأديبية؛ لأنها طويلة ومعقدة، فهنا يكون قرار الإدارة بالنقل مبني على عقوبة تأديبية مقنعة، وبالتالي مشوب بعيب الإنحراف في استعمال السلطة .

يظهر أن القضاء الإداري الجزائري قد تبنى في وقت من الأوقات فكرة العقوبة المقنعة، أو المستترة تحت غطاء النقل لمصلحة الخدمة، وهذا ما يؤكده قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ ،1989/09/08والذي جاء فيه أنه: "من المستقر عليه في القضاءالإداري أنه يجب إبلاغ الموظف في حالة النقل التلقائي، حتى و لو لم يكن هذا الإجراء مكتسب الطابع التأديبي، ومن ثم فإن القرار الإداري المتضمن نقل الموظف يعد إجراءا تأديبيا مقنعا ما دام الإجراء المقرر في مجال النقل التلقائي لم يحترم، ومتى كان ذلك استوجب إبطال القرار [50]." من الواضح أن هذا القرار يمثل اجتهادا قضائيا متميزا، حيث طبق القاضي الإداري فكرة العقوبة المقنعة بشكل أوسع مما هو متعارف عليه في القضاء الإداري الفرنسي أو المصري، كونه اتجه نحو عيب الإنحراف بإجراء النقل كصورة من صور عيب الإنحراف في استعمال السلطة، في حين كان بإمكانه الاكتفاء بتأسيس الإلغاء على عيب الإجراءات الذي ثبت لديه في بادئ الأمر.

[50]_ المحكمة العليا(الغرفة الإدارية)، قرار رقم54362 بتاريخ 08/09/1989 ،المجلة القضائية العدد 01،1991 ،ص165.

الإنحراف بالسلطة لإلغاء الوظيفة:

في حالات محدودة تملك الإدارة سلطة الإستغناء عن الموظف في حالة إلغاء الوظيفة التي كان يشغلها، فقد تستغل الإدارة هذه السلطة للتخلص من بعض الموظفين بإلغاء بعض الوظائف ظاهرياً ثم إعادتها متى تشاء وقد ترتكب الإدارة أيضاً انحرافاً فيما يخص إجراءات سلطة فصل موظف لإلغاء الوظيفة، ويكون عندما يرتكب الموظف أخطاء تبرر توقيع جزاء تأديبي عليه، فبدلاً من أن تقوم الإدارة بتوقيع جزاء تأديبي عليه؛ فإنها تقوم بإلغاء الوظيفة التي كان يشغلها ، وبالتالي إزاحة الموظف عن منصبه بطريقة غير مشروعة قانونا.

و في هذا السياق ، أعلنت محكمة القضاء الإداري بمصر في حكمها الصادر في 07 أفريل 1955 أنه:" لا يجوز فصل الموظف لإلغاء الوظيفة إلا إذا كان هذا الإلغاء حقيقيا و ضروريا تقتضيه المصلحة العامة... فإذا ثبت من وقائع الدعوى أن إلغاء الوظيفة لم يكن حقيقة اقتضتها المصلحة العامة ...كان منوطا على الإنحراف ، مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة ..."، كما أكدت المحكمة الإدارية العليا على ذات المبدأ في حكمها الصادر في 05ديسمبر 1955فقررت أن فصل الموظف نتيجة لإلغاء الوظيفة مشروط بأن يكون ثمة إلغاء حقيقي للوظيفة التي يشغلها الموظف"[51].وقد تواترت أحكام القضاء الإداري المصري على أن يشترط بمشروعية فصل الموظف لإلغاء الوظيفة التي كان يشغلها أن يكون هذا الإلغاء حقيقيا و ضروريا تحقق المصلحة العامة ، و إلا كان القرار مشوبا بعيب الإنحراف.

الإنحراف بسلطة نزع الملكية للمنفعة العمومية.

جاء في نص المادة 02 من القانون 11/91المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية[52] مايلي:" يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريقة استثنائية لإكتساب أملاك أو حقوق عقارية، و لا يتم إلا إذا أدى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية و زيادة على ذلك، لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير و التهيئة العمرانية، و التخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية و منشآت و أعمال كبرى ذات منفعة عمومية"

---

[51]_ سليمان محمد الطماوي ، المرجع نفسه،ص887.

[52]_ قانون رقم91/11 ،المؤرخ في27 أبريل سنة 1997 ، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، صادر بالجريدة الرسمية،العدد21 ،ص694.

جاء القانون المذكور أعلاه تكريسا للمبادئ التي تبناها دستور،1989و أهمها حماية الملكية الخاصة، و عليه فقد أتى بأحكام تضمن أكثر حماية للأفراد و لممتلكاتهم، و تقيد سلطة الإدارة في استعمال الطرق الجبرية لإرغام هؤلاء الأفراد على التنازل عن ممتلكاتهم، خارج نطاق المنفعة العمومية[53].

و زيادة على ذلك ، لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير و التهيئة العمرانية ، و التخطيط تتعلق بإنشاء تجهيازت جماعية و منشآت و أعمال كبرى ذات منعة عامة. و بناءا على ذلك لا يجوز نزع الملكية الخاصة للأفراد من أجل المنفعة العامة إلا استثناء ، و ذلك إذا انتقلت كل السبل الممكنة لحصول الإدارة على الأملاك العقارية و بالطرق و الشروط.

ثانيا: الطبيعة القانونية للإنحراف بالإجراءات الإدارية.

ثار جدال فقهي حول إذا ما كان الإنحراف بالإجراءات عيبا مستقلا عن عيب الإنحراف في استعمال السلطة، أو يعتبر أحد صوره ، و توضيح ذلك فيما يلي:

الاتجاه الأول:الإنحراف بالإجراءات عيب مستقل عن عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

ذهب هذا الإتجاه إلى أن عيب الإنحراف بالإجراء يتعلق أساسا بمخالفة نطاق القاعدة الإجرائية، فكل قاعدة قانونية حدد لها مجال تطبيق فيه.فإذا طبقت خارج النطاق الذي رسم لها عد مخالفا لمبدأ المشروعية،لذلك فإن الإنحراف يعد من عيوب عدم المشروعية التي تتعلق بالصحة الخارجية للقرار الإداري أي أن تلك العيوب كافية للحكم بإلغاء القرار الإداري.وهذا العيب مستقل عن صور الإنحراف بالسلطة ويعد أحد مظاهر العيوب الإجرائية التي تنطوي تحت عيب الإجراء و ليس مستقلاعنه.

و ذهب جانب من الفقه إلى أن سبب الإستقلالية بين الإنحرافين يكمن في أن الإنحراف بالسلطة يقوم على السلطة الممنوحة للإدارة بينما الإنحراف بالإجراءات تقوم على فكرة الإجراءات و هذا ما قرره الأستاذEISENMANN حيث يؤكد أن الإنحراف بالإجراءات ليست له صلة بتاتا بعيب الإنحراف بالسلطة لأن المخالفة في هذه الحالة تعتمد على مسألة إجرائية فإعتبارات المتعلقة بالإجراء هي التي تعود لرجل الإدارة و تحرك تصرفاته و ليست الإعتبارات المتعلقة بالمضمون[54].

---

[53]_ ليلى زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى إحترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، مجلة مجلس الدولة،العدد 03 ،جانفي – جوان 2003 ،ص13 .

[54]_ نبيلة صديقي ، المرجع السابق،ص83 .

الاتجاه الثاني :الإنحراف بالإجراء يعد أحد صور عيب الإنحراف بالسلطة.

يرى أنصار هذا الإتجاه أن إنحراف الإجراء يتعلق بالمشروعية الموضوعية للقرار الإداري ففكرة الإجراء بمعنى الوسيلة القانونية فكرة موضوعية وليست شكلية خصوصا أن المشرع هو الذي يتولى تنظيم الإجراءات.وإذا ترتب على الإنحراف بالإجراء في بعض الأحيان مخالفة أو إغفال بعض الشكليات،فإن ذلك يمثل أمرا قانونيا بل إن الإنحراف بإجراء قد يرتكب من أجل تفادي هذه الشكليات ومن هنا فإن الإنحراف بالإجراء يمثل وجها من أوجه عدم المشروعية، وقد ذهب هذا الإتجاه بحق إلى أن الإنحراف بالإجراءات هو أحد صور الإنحراف بالسلطة.

و بناءا على ما سبق،وبعد استعراض الإتجاه الذي في الإنحراف بالإجراء عيبا مستقلا من عيوب القرار الإداري،و الإتجاه الذي يراه أحد صور الإنحراف بالسلطة،فإننا نعتقد أن الإنحراف بالإجراء لا يمكن أن يكون عيبا مستقلا من عيوب مشروعية القرارات الإدارية.حيث لا يعدو أن يكون أحد صور عيب الإنحراف بالسلطة الممثلة في قاعدة تخصيص الأهداف،فالقول أن رجل الإدارة في حالة إنحرافه بالإجراءات يتعلق دائما بالمصلحة العامة أمر لا يمكن التسليم به على الإطلاقه،فأحيانا قد يقصد بالإنحراف بالإجراء ما هو مخالف للمصلحة العامة و بالتالي فإن الإنحراف في استخدام الإجراءات الإدارية يعد الصورة الثالثة من صور الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.

خلاصة الفصل الأول :

يعتبر القرار الإداري من أهم الأعمال التي تأتيها الإدارة ، ونظرا لمكانة القرار الإداري في الإدارة ، حيث ينبِئُ على السلطة والإمتياز الذي خصت به الإدارة ، إلا أن هذا الإمتياز والسلطة ، أعطيت للإدارة لخدمة المصلحة العامة ، أو تحقيق ما خصصه القانون من أهداف وجب على الإدارة أن تبتغيها. غير أن الذي يقوم بأعمال الإدارة هم بشر يعتريهم الخطأ والنسيان وتعتريهم نوازع انتقامية نظرا للعداوة التي تكون بينهم وبين طالب الخدمة العامة يخطئون في استهداف الغاية التي خصصها له القانون فينحرفون بالسلطة لغرض هو من المصلحة العامة ،غير أنه لم ينص عليه القانون ، وانما نص على غاية محددة ، وطلب من رجل الإدارة استهدافها.

و من بعد تعرفنا على عيب الإنحراف بالسلطة ومراحل تطوره، وقد تنوعت التعريفات بين الفقه و التشريع و القضاءإذ حظي هذا العيب بالأهمية الكبرى في كل من الفضاء الفقه الفرنسي المصري والجزائري فنسبة له قد لقي من الدراسة ، ما لا يكفي ، سواء في مجال البحوث العلمية المتخصصة ، أو في مجال التآليف الفقهية العامة ، أما من جهة التشريع فلقد حاز المشرع الجزائري قصب السبق بالنسبة للمشرع في الدول ذات القضاء الإزدواجي ، ويتجلى ذلك من خلال ما نراه من كثرة القوانين التي سعى المشرع الجزائري من ورائها إلى الحد من هذه الظاهرة (ظاهرة الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية). و يتميز بمجموعة من الخصائص تتمثل في كونه عيبا إحتياطيا لا يلجأ إليه القاضي إلا حيث لا يجد باقي العيوب الأخرى التي أن تلحق بالقرار الإداري،ثم عرجنا إلى الحالات التي يظهر فيها وهي الإنحراف عن المصلحة العامة ، والإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، والصور التي تكون عليها هذه الحالات.

الفصل الثاني:

الإطار الموضوعي لوسائل إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية والأثار المترتبة عليه

بعد أن تطرقنا في المبحث الأول إلى تعريف عيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية وذكرنا الجانب التاريخي لهذا العيب، حيث درسنا الفترة الزمنية التي نشأ فيها هذا العيب وقسمناها الى ثلاث مراحل. ثم أتينا على ذكر الحالات التي يظهر فيها هذا العيب والصور التي يتمثل فيها.

حيث كانت الدراسة في الفصل الأول دراسة إجرائية، وسوف ندرس في هذا الفصل إثبات عيب الإنحراف بالسلطة و الأثار المترتبة عليه. ذلك لأن الإثبات في هذا الموضوع له أهمية كبرى إذ أنه هو الوسيلة التي من خلالها يمكن كشف الإنحراف.

يعتبر التعسف في استعمال السلطة من أصعب العيوب من حيث اكتشافها والتأكد منها و إثباتها من طرف القاضي المختص، لأنه عيب مقترن بأهداف وبواعث مصدر القرار، فهو من العيوب الداخلية غير الظاهرة لأنه يقوم على عناصر شخصية نفسية لمصدر القرار.

إن مسألة الإثبات تعد من المسائل المهمة في موضوع عيب الإنحراف في استعمال السلطة، وبدون هذا الإثبات يظل القرارمشوبا؛ لأن الأصل في القرار أنه صدر صحيحا متفِقاً مع أحكام القانون إلى أن يثبت العكس، إلا أن هذا الإثبات لا يخلو من صعوبة الطبيعة الخاصة بعيب الإنحراف في استعمال السلطة، ولكن القضاء الإداري تأكيداً لدوره في إقرار مبدأ المشروعية وفرض رقابته على القرارات الإدارية؛ لطف من صعوبة إثبات هذا العيب وذلك بالتوسع في وسائل الإثبات تخفيفاً عن كاهل المدعي الملقى عليه عبء إثبات الإنحراف في استعمال السلطة.وعليه قمت بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين،حيث في المبحث الأول سوف أتناول إثباث قواعد عيب الإنحراف في استعمال السلطة و أما بخصوص المبحث الثاني سوف نتحدث عن وسائل إثباته المباشرة و الغير مباشرة و أثاره.

المبحث الأول: قواعد إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

يكتسي موضوع إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة أهمية بالغة،نظرا للصعوبة التي تحيط بعملية الكشف عن هذا العيب، من حيث كونها أشد العيوب خفاءا ودقة. كونه يتعلق بالهدف أو الغاية التي قصدتها الإدارة من خلال إصدار القرار، وهذا يوضح مدى معاناة المدعي لإثبات سوء نية الإدارة الأمر الذي يستلزم دراسة صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة وعبء إثباته من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: نتطرق في المطلب الأول لصعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة، أما في المطلب الثاني نتطرق إلى عبئ إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

المطلب الأول: صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

عن صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة يقول علي خطارشنطاوي:" يتميز إثبات الإنحراف بصعوبته، فليس من السهل إثبات هذا العيب فهو من العيوب التي تشوب القرارات الإدارية، فصعوبة إثباته أمر لا يخفى على أحد، ويظهر جليا وواضحاً من أحكام القضاء الصادرة برد إدعاءات المستدعي بالإنحراف"[55]. في هذا الصدد نقول أن النتيجة التي تؤدي إليها عملية الإثبات في تكوين عقيدة القاضي من حيث إقتناعه بوجود أو عدم وجود الواقعة محل الإثبات فيكون الإثبات كاملاً أي من هذا الجانب ولانقصد به عملية الإثبات ذاتها ولانقصد به ذات الدليل الذي تقوم به عملية الإثبات ويعرف الإثبات بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها.

لذلك من الأهمية تحديد مدى صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة بالنسبة للقاضي، وكذلك بالنسبة للمدعي، الأمر الذي يستوجب تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نتطرق في الفرع الأول لصعوبة إثبات بالنسبة للقاضي ثم لصعوبة إثبات بالنسبة للمدعي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة بالنسبة للقاضي.

يواجه القاضي الإداري صعوبة في الكشف عن عيب الإنحراف في استعمال السلطة، نظراً لارتباط هذا العيب بنوايا و مقاصد مصدر القرار الإداري، نظراً لأن هذا العيب ليس من العيوب الشكلية كعيب

[55] _علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، دارالثقافة للنشر والتوزيع ،الجزء الثاني، عمان، 2008 ، ص 829.

الشكل أو عيب عدم الإختصاص يسهل الكشف عنه، لأنه عيب شخصي يكمن في نوايا ومقاصد رجل الإدارة ويتوقف وجوده على سلامة هذه النوايا والمقاصد، لذلك كان عيباً عسير الإثبات[56].

و من صعوبات الكشف على هذا العيب أن القاضي الإداري لا يستطيع إثارة هذا العيب من تلقاء نفسه، بل لابد أن يطلب المدعي ذلك، لأن القاضي لا يقتنع بوجود إنحراف في استعمال السلطة لمجرد أن أحد الأفراد قد أثار أمامه شبهة وجود الإنحراف، لما لهذا العيب من خطورة بحيث لا يملك القاضي أن يقضي بوجوده دون أن يتحقق منه أخذاً في الإعتبار بالإستقرار في النظام القانوني وفي العلاقات الإدارية بالأفراد، وخاصة عندما يجد نفسه أمام قرار إداري تبدو عليه خارجياً مظاهر الصحة مستوفياً لكافة أركانه القانونية[57] لأن الطاعن في هذه الحالة يتهم الإدارة بأنها حادت عن الطريق السليم ورمت إلى تحقيق أغراض غير مشروعة، فإذا فتح الباب على مصراعيه لقبول مثل هذه الاتهامات الخطيرة فإن ذلك يؤدي إلى تهديد الإحترام الواجب للإدارة، وينال من هيبتها أمام الجمهور، وقد يؤدي إلى تعطيل وشل حركتها وإعدام روح الابتكار والتجديد فيها[58].

كما يمكن للقاضي المختص أن يكشف ويثبت عيب الإنحراف من خلال فحص وتحليل الظروف والملابسات والمناقشات المثارة حول الموضوع محل القرار المطعون فيه بعدم المشروعية.

يرى الدكتور بوكثير:" أن عمل القاضي في إثبات هذا العيب لا يعتمد على البحث فيه رجل الإدارة ودواخل نفسه، دون أي إعتبارات موضوعية فملف القضية والوقائع الثابتة وجميع وسائل الإثبات ذات الطابع الموضوعي تدل في غالب الأحيان على دلالة قاطعة على الأمور الخفية". فكل باطن ظاهر، والظاهر في غالب الأحوال دال على الباطن، ورغم كل هذه الصعوبات إلا أن إثبات هذا العيب ليس مستحيلا على القاضي[59].

---

[56]_ حسن خالد محمد الفليت، الإنحراف في إستعمال السلطة وأثره على القرار الإداري،مذكرة ماجستير في القانون العام،غير منشورة،كلية الحقوق،جامعة الأزهر غزة،2014 ،ص30.

[57]_ حسن خالد محمد الفليت، نفس المرجع،ص83 .

[58]_ سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، المرجع السابق، ص147.

[59]_وردة خالف، الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، جامعة محمد دباغين ،سطيف2 ،2014 ،ص273.

الفرع الثاني: صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة بالنسبة للمدعي.

تكمن صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة بالنسبة للمدعي،في أن الإدارة تحوز في الغالب على الأوراق والوثائق والمستندات التي يمكن للمدعي الإعتماد عليها في الإثبات، إذ تشكل هذه الوثائق الدليل الذي يمكن تقديمه للقاضي لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه، حيث يؤدي وجود تلك الوثائق والمستندات في حيازة الإدارة إلى جعل مهمة الإثبات عسيرة، بل أحياناً مستحيلة، وهذه الصعوبة إذا كانت تطبق على جميع عيوب القرار الإداري، فإنها تتجلى بصورة أكثر وضوحاً بالنسبة لعيب الإنحراف في استعمال السلطة ولهذا يكون موقف المدعي ضعيف أمام موقف الإدارة التي تمتلك الوثائق والمستندات ولها أن تظهر منها ما يخدم صالحها وتخفي ما قد يكون منها ضدها، وهو الأمر الذي يعقد من مهمة المدعي الذي يدعي التعسف في إستعمال السلطة .

و تأكيدا لذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي عندما يجد أمامه عدة طرق لإلغاء القرار الإداري، فإنه يفصل في الحكم لصالح المدعي استنادا إلى إعتبارات موضوعية وأكثر سهولة من التعسف بالسلطة كعدم الاختصاص، أو عيب الشكل...إلخ، فغالبا ما يلجأ مجلس الدولة إلى إلغاء القرار المطعون فيه استنادا إلى تجاوز السلطة عندما يجد أن طريق التجاوز أفضل وأقل صعوبة في الإثبات عن طريق التعسف بالسلطة[60].

كما يزيد من صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالنسبة للمدعي، قرينة الصحة التي تتمتع بها القرارات الإدارية، فالأصل في القرار الإداري أنه مشروع حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك، وتستند هذه القرينة إلى اعتبارات المصلحة العامة التي تقتضي منح قرارات الإدارة صفة المشروعية ولكن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس، فعلى من يدعي عكسها أن يقدم الدليل على ذلك. ومن ثم فإن عيب الإنحراف في استعمال السلطة وإن كان يتسم بصعوبة الإثبات بالنسبة للقاضي والمدعي على حد سواء، فإن هذه الصعوبة نسبية وليست مطلقة، فإذا تجلت تلك الصعوبة في إثبات الإنحراف عن المصلحة العامة، فإنها تتلاشى في إثبات الإنحراف عن الهدف المخصص والإنحراف بالإجراء، حيث يستند الإثبات في الحالة الأولى إلى إعتبارات شخصية، أما في الحالة الثانية فإنه يرتبط بإعتبارات موضوعية.

[60]_عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق،ص263 .

المطلب الثاني: عبء إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة.

يعني عبئ الإثبات؛ المسؤولية عن إقامة الدليل على صدق الإدعاء أمام القضاء وعبئ الإثبات يقع على المدعي كأصل عام وفق القاعدة العامة للإثبات التي تنص على:"البينة من إدعى"، وكثيرا ما يصعب على المدعي تقديم الدليل بسبب السر المهني الذي تقره قوانين الوظيف العمومي، التي تمنع تسرب أي معلومات. وقد قسمناهذا المطلب إلى الفرعين التاليين: القاعدة العامة في عبئ إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة **أولا**، دور القاضي الإداري في عبئ إثبات عيب التعسف **ثانيا**.

الفرع الأول: القاعدة العامة في إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

يعد الإثبات عبء، ومهمته صعبة بالنسبة لمن يتحمله، إذ يناط به إثبات أمر يتوقف عليه أغلب النتائج النهائية للدعوى ولا يملك القاضي أن يثير هذا العيب أو يتعرض له من تلقاء نفسه، بل لابد أن يطلب المدعي ذلك، كما هو الشأن بالنسبة لبقية العيوب التي تصيب القرار الإداري فيما عدا عيب عدم الإختصاص الذي يتعلق بالنظام العام.

و لتحديد من يقع عليه عبئ الإثبات من الخصوم أهمية من الناحية العلمية، لأن القاضي لا يستطيع أن يقر بأحقية الشخص في إدعائه ما لم يقم الدليل، لذلك يخسر الكثير من الأفراد دعواهم مع أن هم قد يكونون في الواقع أصحاب حق ولكنهم عجزوا عن إقامة الدليل الذي يقنع القاضي، لذلك كانت معرفة من يقع عليه عبئ الإثبات من الأهمية بالمكان لأنه إذا عجز عن تقديم الدليل حصر دعواه والقاعدة العامة أن عبئ إثبات عيب التعسف يقع على عاتق الطاعن بالإلغاء[61].

و يتقيد الإثبات بما يتضمنه ملف الدعوى من أوراق و مستندات، أي أن إثبات الإساءة أو الإنحراف ينحصر في ملف الدعوى كأصل عام، ونظرا لصعوبة موقف المدعي في الإثبات ولشدة المبدأ الخاص بإثبات العيب من ملف الدعوى فإن مجلس الدولة الفرنسي وكذلك مجلس الدولة المصري خففا هذه الشدة، ويسرا تلك الصعوبة بتوسيعها في معنى ملف الدعوى، و إستعانتها بظروف الدعوى وملابستها.

[61]_كريمة أمزيان، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستيرفي العلوم القانونية تخصص قانون إداري وإ دارة عامة، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011 ،ص149.

الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة.

يختلف دور القاضي الإداري في عملية إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة بحسب ما إذا كانت الإدارة قد كشفت عن هدفها من إتخاذ القرار الإداري أم إنها لم تكشف عن هدفها من ذلك القرار فدور القاضي الإداري، في هذه الحالة،هو التحري عن الدافع الذي إستلهمته الإدارة لإتخاذ القرار الإداري، والنتيجة التي كانت تبتغيها في ذلك ومن ثم مقارنة هذا الدافع مع هذا الهدف الذي حدده المشرع في نص القانون.

حيث استقرت أحكام كل من القضاء الإداري المصري والفرنسي على أن إلقاء عبئ إثبات عيب التعسف بالسلطة على عاتق المدعي، وتبعهما القضاء الإداري الجزائري الذي ساير القضاء المقارن في إلقاء عبئ الإثبات على عاتق المدعي. ذكر الأستاذ سعد صليلع أنه لم يعثر على أي قرار يشير فيه القضاء الإداري الجزائري إلى الإلغاء بناءا على عيب التعسف بالسلطة بشكل صريح، وبالتالي فإن مسايرة القضاء الإداري الجزائري للقضاء المقارن كان بالنسبة لباقي أوجه عدم المشروعية الأخرى .

و انطلاقا من كون عبئ الإثبات يقع على عاتق المدعي في دعوى الإلغاء، فإن القضاء الإداري الجزائري قد قضى بإلقاء عبئ الإثبات على عاتق المدعي، فقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها ب" ...حيث أن المستأنفون يطالبون بإرجاع القطعة الأرضية التي بنيت عليها مدرسة وكانت محل هبة للبلدية من طرف المرحوم"ح أ" جدهم، وأنه تدعيما لطلبهم تمسكوا بأن هذه المدرسة مغلقة منذ 1985/10/26لنقص عدد التلاميذ وأصبحت آيلة للسقوط ولكن حيث أنه بناء على شهادة محررة في 1970/02/20 منح المرحوم "ح أ" لبلدية في ولاية باتنة قطعة أرض مساحتها 1000م قصد بناء مدرسة وبالتالي فإن البلدية بنت عليها وأن غلقها لا يعطي لورثة "ح أ" حق المطالبة بإرجاعها، وإ ضافة إلى ذلك ذكر جدهم في شهادته أن القطعة الأرضية الممنوحة ستكون ملكا للبلدية، وأنه لم يذكر إطلاقا أن الأرض المذكورة منحت بصفة مؤقتة حيث أن المستأنفين لا يقدمون أي مستند يثبت شغل البلدية لأكثر من نصف هكتار من أرضهم..."[62].

و أكد مجلس الدولة في الجزائر على مبدأ إلقاء عبئ الإثبات على عاتق المدعي إذ جاء في قراره: "حيث بالفعل أن هذه الدفوع يتعين رفضها لكون العارض لم يقدم دليل يثبت مزاعمه حول هذه الوقائع بالرغم من أن

[62]_ قرار المحكمة العليا، الصادر في 1997/01/19 ، قضية رقم 116/91 ،المجلة القضائية وزارة العدل بالجمهورية الديمقراطية الشعبية، العدد الثاني، 1997 ،ص144 وما بعدها، نقلا عن سعد صليلع، المرجع السابق، ص94.

عبئ الإثبات يقع عليه، ومن ثمة تغدو دفوعه هذه مجردة من كل قيمة قانونية لاسيما يوجد بالملف ما يثبت خلاف ذلك..."[63].

و مع غاية تحقيق الصالح العام الواجب على الإدارة استهدافه، فالمسألة هي مسألة كشف الدوافع والمقاصد والأهداف، وهي مسألة قناعة يستهدفها القاضي الإداري بنفسه، وهو يملك بذلك سلطة تقديرية، والقاضي الإداري يعتبر سيد التحقيق في القضايا المرفوعة إليه يديرها كما يشاء. وهنا يثار التساؤل هل يستطيع القاضي الإداري نقل عبء إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة من عاتق المدعي إلى الإدارة ذاتها لإثبات صحة الهدف الذي سعت إلى تحقيقه؟ للإجابة على هذا التساؤل نشير إلى إختلاف دور القاضي الإداري الجزائري في إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة وفق الحالات التالية:

أولا: حالة كشف الإدارة عن هدفها من إتخاذ القرار الإداري.

في هذه الحالة إذا كشفت الإدارة عن هدفها من إصدار القرار، فإن القاضي الإداري يقوم بمقارنة هذا الهدف الذي قصدته الإدارة والهدف الذي حدده القانون لها، فإذاوجد اتفاقا بين الهدفين فإن القرار يكون مشروعا، أما إذا اتضح للقاضي أن هناك اختلافا بين الهدفين، وأن الإدارة قد استخدمت سلطتها لتحقيق غاية تختلف عن الغاية التي حددت لها، فإن القرار في هذه الحالة يكون مشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة.

وعلى ذلك فإن دور قاضي الإلغاء في حالة كشف الإدارة عن هدفها من إتخاذ القرار الإداري يقتصر على مقارنة الأهداف المعلن عنها من قبل الإدارة والأهداف المتفقة مع المصلحة العامة أو المحددة من قبل المشرع، وهو الأمرالذي يتسم بنوع من السهولة واليسر، بحيث يتسنى لقاضي الإلغاء حسب الحالة المعروضة أمامه الحفاظ على القرار الإداري متى تبين له عدم مجانية الإدارة لتلك الأهداف[64].

ثانيا:حالة عدم كشف الإدارة عن هدفها من إتخاذ القرار الإداري.

في هذه الحالة تصبح عملية إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة أكثر صعوبة إذ تقوم الإدارة بإخفاء الهدف الذي تقصده من قرارها وخاصة عندما لا يحدد المشرع هدفاً مخصصاً للقرار الإداري وفي هذه

[63]_لحسن بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2001 ، ص 87-88.

[64]_عبد الرحمان مويعدي، الإلغاء الجزئي في القرار الإداري في الإجتهاد القضاء الجزائري والمقارن، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015 ،ص 190

الحالة يكون على المدعي إثبات أن الإدارة قد أرادت تحقيق هدفاً مغايراً للهدف العام الذي تبتغيه القرارات الإدارية بشكل عام وهو تحقيق مصلحة العامة[65].

و إزاء هذه الصعوبة فإن القاضي الإداري يتدخل للتخفيف من وطأعبئ الإثبات غايتها من وراء إصدار القرار، وبناء على هذه القرائن يطالب القاضي الإدارة بإثبات صحة الهدف الذي سعت إلى تحقيقه وفي هذه الحالة ينتقل عبئ الإثبات إلى الإدارة ذاتها وعليها إثبات المصلحة العامة أو الهدف الذي حدده القانون عند إصدارها القرار الإداري، فإذا لم ترد الإدارة أو جاء ردها بأدلة غير مقنعة وكافية فإن القاضي يعتبر ذلك دليل على إثبات تعسف الإدارة في استعمال السلطة. وتجدر الإشارة إلى أن درجة إقتناع القاضي أو عدم إقتناعه بالتعسف بالسلطة يرجع أساسا إلى قوة وضعف قرائن وجود التعسف الإداري وهو أمر تقديري لسلطة القاضي[66].

[65]_ إبراهيم سالم العقيلي،إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، الطبعة الأولى ،دراسة مقارنة، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008،ص، 99-100

[66]_حسن خالد الفليت، المرجع السابق، ص 93-94

المبحث الثاني: وسائل إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف في استعمال السلطة هو قرار سليم ملزم، حتى يثبت الطاعن ذو المصلحة ما يدعيه من قيام هذا العيب، غير أنه أثناء القيام بذلك يجب أن يلجأ إلى جميع الأدلة بما فيها البينة والقرائن.

و إزاء ما يواجه المدعي من صعوبات جمة في إثبات هذا العيب، فقد خفف القضاء من وطأة الإثبات الملقى على كاهله حيث توسع مجلس الدولة الفرنسي في تلمس دليل الإنحراف بالسلطة، حينما جاوز ملف الخدمة بإعتباره دليل مباشر على الإنحراف بالسلطة، إلى أدلة أخرى غير مباشرة في إثباته ممثلة في قرائن الإنحراف بالسلطة، بل إن مجلس الدولة الفرنسي بلغ مدى أعمق حينما إعتاد في إثبات الإنحراف بالسلطة بظروف خارجة عن النزاع المطروح أمامه.

إن وسائل إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة تتنوع بين وسائل إثبات مباشرة تتمثل في نص القرار المطعون فيه وملف الدعوى، ووسائل إثبات غير مباشرة مستمدة من القرائن المحيطة بالنزاع ومن عدم التناسب بين الخطأ والجزاء، وبذلك سيكون تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: نتطرق في المطلب الأول للإثبات المباشر لعيب الإنحراف في استعمال السلطة، أما المطلب الثاني فنتطرق فيه للإثبات غير المباشر.

المطلب الأول: كيفية إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

القرار الإداري المشوب بعيب تجاوز السلطة هو قرار سليم حتى يثبت الطاعن ذوالمصلحة ما يدعيه من قيام هذا العيب، غير أن له أن يلجأ إلى جميع الأدلة وعليه فإن يعتبر عيب التعسف في استعمال السلطة من أخطر العيوب التي تشوب العمل الإداري، وأكثرها دقة وخصوصية بإعتباره من العيوب الخفية التي يستهدفها الشخص الإداري في إطار الوظائف المسندة إليه، وهو الأمر الذي يعقد من إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة بالنسبة للمدعي إلا أنه يمكن إثبات هذا العيب بوسائل الإثبات المباشرة **(الفرع الأول)** والوسائل غير المباشرة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: الإثبات المباشر لعيب الإنحراف في استعمال السلطة.

إن الإثبات المباشر لعيب التعسف في استعمال السلطة يكون من خلال إستخلاص القاضي الإداري وجود تعسف بالسلطة من نص القرار الإداري في حد ذاته، أو ما صاحبه من مناقشات، فالقرار الإداري قد يحمل دليلا على التعسف بمجرد قراءته كما يكون الإثبات مباشر إذا قام الدليل على التعسف بالسلطة من

الأوراق التي يشتمل عليها ملف الدعوى المعروضة على القاضي الإداري، وعلى هذا الأساس سنتناول هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين: نخصص الأول لإثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة من نص القرار المطعون فيه، أما الثاني فنخصصه لإثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة من ملف الدعوى:

أولآ: إثبات عيب الإنحراف من نص القرار المطعون فيه.

إن نص القرار الاداري محل الطعن هو أول ما يلجأ إليه الطاعن لإثبات الإنحراف في استعمال السلطة، وقد يستخلص القاضي الإداري وجود الإنحراف من عدمه من نص القرار المطعون فيه، رغم حرص الإدارةعلى أن يكون النص الظاهر للقرار مطابقا للقانون، فقد يحدث أحيانا أن تكشف مجرد القراءةعلى عيب التجاوز وذلك عندما تعلن الإدارة عن أسباب قرارها، فإن هذه الأسباب لما بينهاوبين الأغراض من روابط تكشف عن الأهداف الحقيقية التي تتوخاها الإدارة من إصدارالقرار، كما أن إعتراف الإدارة بالتجاوز قد يكون صريحا وذلك عندما تستخلص من نص القرار الاداري ذاته، أو من رد الإدارة على الطعن أثناء تحضير الدعوى والمرافعات فيها. وفي هذا الصدد فقد تطرق الأستاذ أحمد محيو الى نص القرار المطعون فيه بعيب تجاوز السلطة بقوله أن الإدارة قد تترك أثر التجاوز في نص قرارها ولو بطريقة السهو أو الخطأ،كما أن مراجعة السبب الدافع إلى اتخاذ القرار في حالة ذكره في صلب القرار يمكن أن تكشف عن نية مصدر القرار، نظرا لما بين السبب والغاية من علاقة وطيدة[67].

هذه الوسيلة وإن كانت غير مجدية في أكثر الأحوال نظر للحيطة التي ينتهجها مصدر القرار وحرصه على ظهور قراره في كامل المشروعية، من الممكن تصور هده الحالة التي يحمل القرار فيها دليلا على التعسف في استعمال السلطة، خاصة إذا كان القرار مسببا[68]. ومن ثم يستقي القاضي الإداري دليله من نص القرار ذاته، وهو المبدأ الذي أقره مجلس الدولة الفرنسي وتمسك به في أوائل أحكامه على أحكام الإدارة شريطة أن يصدر القرار صريحا ويتضح فيه تعسف الإدارة من النصوص لاسيما أن الأمر يرتبط ارتباطا وطيدا بالكشف عن الأهداف الحقيقية التي تتوخاها الإدارة،لذلك ألزم المشرع الجزائري الإدارة العمومية بإصدار قراراتها لتبيان تصرفها وتسهل عملية الرقابة على المشروعية، وفي حالة عدم تمكين المدعي من القرار المطعون فيه فإنه

[67] _راغب ماجد الحلو، المرجع السابق، ص 410.

[68] _قد يلزم المشرع الإدارة بالإفصاح عن الأسباب التي دفعتها إلى إصدار قرارها، وإن هي لم تقم في هذه الحالة بذلك فإن قرارها يكون مشوبا بعيب الشكل، أما إذا لم يلزمها المشرع بتسبيب قرار معين، فتكون حرة في التصريح بأسبابه أو عدم التصريح بها.

يخول للقاضي المقرر أن يأمرها بتقديمه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الإمتناع، وفي هذا الصدد إتجه المشرع الجزائري أنه خلافا لما دفع به المستأنف فإن القرار المستأنف أساس قبول دعوى المستأنف عليه التي تم توقيفها شفويا...يعد تجاوز السلطة ...والدفع فيها يتعلق بعدم وجود منصب مالي، فهذا الدفع ليس له مبرر في قضية الحال التي تتعلق بإيقاف موظف بدون استصدار قرار التوقيف وسبب التوقيف، وعلى إثر ذلك تم قبول الإستئناف شكلا وتأييد القرار المستأنف موضوعا[69]. وتبعا لذلك كشف مجلس الدولة الجزائري عيب التعسف بالسلطة بالإعتماد على نص القرار حيث ذهب إلى أن: "مهام المستأنف عليه بعد ترقيته بموجب قرار رسمي نتج عنه آثار قانونية، وأن إنهاء مهامه هو إجراء تعسفي... وأنه كان على المستأنف إذا اعتبر بأن المستأنف عليه ارتكب أفعال تمس بأخلاقيات المهنة، إتخذ الإجراءات التأديبية الشرعية وأن المستأنف باتخاذه القرار المطعون فيه قد تعسف في حق المستأنف عليه ومس بحقوقه[70].

ثانيا: إثبات عيب الإنحراف من ملف الدعوى.

قد لايستطيع القاضي الإداري إثبات الإنحراف من مجرد الإطلاع على نص القرار وعباراته وحينئذ لا يجد القاضي وسيلة أخرى غير الرجوع لملف الدعوى الذي يشتمل على المستندات والأوراق وهي التي تمثل الوعاء الحقيقي الذي يوجد فيه الإنحراف بالسلطة[71]. فلكل موضوع عند الإدارة ملف خاص به وهذا الملف يحتوي على كل الأوراق المتعلقه بهذا الموضوع فبالإطلاع على هذا الملف تستطيع المحكمة إثبات وبيان ما إذا كان هنالك إنحرافاً بالسلطة أم لا ويدخل في مدلول ملف القضية أيضاً المراسلات التي سبقت أو لحقت القرار المطعون فيه فهي كثيرا ماتكشف عن نوايا الإدارة وأغراضها.

إن إثبات الإنحراف بالسلطة من ملف الدعوى يكون هو الطريق المتبقي للقاضي للإثبات المباشر للإنحراف بالسلطة بعد أن فشل إثباته من خلال عبارات القرار، ولقد توسع مجلس الدولة الفرنسي في تحديد مفهوم ملف الدعوى إلى أبعد مدى ليعطي لنفسه فرصة أكبر في الكشف عن هذا العيب، حيث إعتد

---

[69]_ مجلس الدولة الجزائري، القرار رقم6919 ،بتاريخ 2003/03/18 ،قضية رئيس بلدية تيارت ضد (ب ز)، قرار غير منشور.

[70]_ مجلس الدولة الجزائري، قرار رقم 9113 بتاريخ 2003/04/15 ،قضية المركز الوطني للسجل التجاري ضد (ب ج) قرار غير منشور.

[71]_ حسن الفليت، المرجع السابق،ص98 .

بالمناقشات الشفهية المصاحبة لإصدار القرار والمتعلقة بموضوعه، وكذلك ما يحويه هذا الملف من مراسلات سبقت إصدار القرار، هذا إلى جانب التوجيهات العامة أوالخاصة التي يتلقاها مصدر القرار من رؤسائه في العمل، وما تنبئ عنه تفسيرات وإيضاحات الإدارة.

الملاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي قد توسع في تحديد مفهوم ملف الدعوى، إذ جعله يشمل المراسلات المتعلقة بموضوع القرار المطعون فيه وكذا التوجيهات العامة أو الخاصة لمصدر القرار، بالإضافة إلى التفسيرات التي تقدمها الإدارة أثناء سير الدعوى أمام القضاءالاداري.

كذلك حكم مجلس الدولة الجزائري بعدم مشروعية تسريح الموظف بعد التصريح الطبي لعدم القدرة النهائية لأداء المهام، حيث إعتبرت القرار مشوبا بتجاوز السلطة نتيجة تقديم الوثائق الطبية التي تثبت وضعية الموظف. بناء على ذلك إتجه مجلس الدولة الجزائري في هذا الصدد في قضية المؤسسة الإستشفائية المختصة للأمراض العقلية ضد (ق ن) للقول أنه: "من الثابت من أوراق الملف وأن قرار التسريح قد اتخذ والمستأنف عليه في عطلة مرضية وقد أخبر المستأنف عن حادث العمل، إلا أن المستأنف لم يتبع الإجراءات القانونية للتصريح به لدى صندوق الضمان الاجتماعي، بل أعتبر المستأنف عليه في غياب غير مبرر واتبع الإجراءات التأديبية لينهي بقرار العزل، وبالتالي فإن قرار العزل قد إتخذ وعلاقة العمل موقوفة بحادث العمل، ومن ثم فإن قرار العزل قرار باطل[72]".

الفرع الثاني: الإثبات غير المباشر لعيب الإنحراف في استعمال السلطة.

إن اللجوء إلى الإثبات المباشر من خلال البحث في نص القرار المطعون فيه، وملف الدعوى، قد لايكون كافيا للكشف عن عيب تجاوز السلطة وفي هذه الحالة يلجأ القاضي الإداري الى وسائل غير مباشرة، وتتمثل هذه الوسائل غير المباشرة في مجموعة القرائن المحيطة بالنزاع التى تكشف عن عيب تجاوز السلطة، كما أن عدم التناسب بين الخطأ والجزاء يدل على وجود هذا العيب.

أولا: إثبات عيب الإنحراف من القرائن المحيطة بالنزاع.

القرائن هي نتائج تستخلص بحكم القانون أو تقدير القاضي من واقعة ثابتة ومعروفة للإستدلال على واقعة غير معروفة ،و تنقسم إلى القرائن القانونية وهي التي ينص عليها القانون، وأخرى قضائية وهي التي

[72] _مجلس الدولة الجزائري(الغرفة الإدارية)، القرار رقم 055901 ،فهرس رقم 423 ،بتاريخ 2010/04/08 ،قضية المؤسسة الإستشفائية المختصة للأمراض العقلية ضد (ق ن).

يستنبطها القاضي من ظروف ووقائع الدعوى ومستنداتها بما له من سلطة تقديرية. و إنطلاقا من حرص القضاء الإداري على إعلاء مبدأ المشروعية، وعلى التخفيف من عبء الإثبات الملقى على عاتق المدعي، قد يتجاوز ملف الدعوى في مجال الإثبات عيب تجاوز السلطة إلى مجموعة القرائن التي من شأنها التشكيك في نوايا الإدارة وغايتها من إصدارالقرار.

و تعتبر القرائن القضائية من أدلة الإثبات غير المباشرة، حيث ينصب الإثبات على واقعة متصلة بموضوع النزاع المعروض، يؤدي ثبوتها إلى ترجيح الواقعة المتنازع عليها، لذلك فالقرائن القضائية تعد في مقدمة أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري، فعندما يخلو ملف الدعوى من أدلة الإثبات الكافية، يتجه القاضي إلى تأسيس حكمه على القرائن المستقاة من الشواهد والدلائل التي تنبئ عنها أوراق الملف[73].

و تجدر الإشارة إلى أن أهم القرائن القضائية هي قرينة الإخلال بمبدأ المساواة، وقرينة إنعدام الدافع المعقول، وقرينة الظروف المحيطة بإصدار القرار وكيفية تنفيذه،وتفصيل ذلك على النحو التالي:

قرينة الإخلال بمبدأ المساواة

نصت العديد من المواثيق الدولية على مبدأ المساواة أمام القانون، وكرس هذا المبدأ في دساتير العديد من الدول، أين يحظى بأهمية بالغة في تشييد دولة القانون[74]. و يعتبر التمييز بين الأفراد فيالمعاملات الإدارية قرينة على إنحراف الإدارة في استعمالها لسلطتها، فالتمييز بين الأفراد في القرارات الإدارية الصادرة برفض قبول الطلبة في الجامعات الرسمية هو قرينة على الإخلال بمبدأ المساواة.

و لا شك أن الإخلال بمبدأ المساواة من شأنه أن يؤدي إلى بطلان القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف في استعمال السلطة، غير أنه من الصعب أحيانا إثبات عدم المساواة كعيب يلحق القرار الإداري لعدم توافر شروط هذه المخالفة،ومع ذلك يتجه القاضي إلى إلغاء القرار الإداري إستنادا إلى عيب الإنحراف في استعمال السلطة، إذا كان من شأنه التمييز في المعاملة بين

[73] _حسن خالد محمد الفليت، المرجع السابق، ص 101 .

[74] _جاء في نص المادة 29 من الدستور الجزائري ما يلي: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرف، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي."

الأفراد، دون أن يكون لهذا التمييز أساس آو مبرر مشروع[75]. فالمساواة لا تكون إلا بين الأفراد المتساويين في نفس الظروف، وعليه فإن الأفراد الذين يوجدون في ظروف مماثلة يجب أن يعاملوا معاملة متساوية دون أفضلية لأحدهم على الآخر، فإذا ميزت الإدارة بين طائفتين من الأفراد تتقدم للحصول على مطلب معين، فأجابت طلب أحدهما ورفضت مطلب الأخر دون فحص لكل حالة على حدة، فإن ذلك يكشف عن أن الإدارة قد حابت طائفة دون أخرى.

طبق مجلس الدولة الفرنسي بهذا الصدد مبدأ مساواة المواطنين أمام الإدارة، واعتبر الإخلال به من قبيل الإنحراف في استعمال السلطة، حيث ألغى قرار رئيس البلدية الذي كان يقضي بمنع المظاهرات والمسيرات ، حيث اعتبر أن قرار رئيس البلدية باستثناءإحدى المسيرات من الحظر قرينة قاطعة الدلالة على أنه إنحرف في استعمال سلطته[76] وملخص القول أن هذا المبدأ اعتمده مجلس الدولة الفرنسي للكشف عن عيب الإنحراف في استعمال السلطة، وهو مبدأ دستوري مكرس في جميع الدول المكرسة لدولة القانون ومنها الجزائر، حيث نص الدستور الجزائري في **المادة** منه على أن :"**كل المواطنين سواسية أمام القانون** ...."**والمادة 25** :"**عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون**[77] ".

أما بخصوص القضاء الإداري الجزائري فنجده مستقرا على إلغاء القرارات الإدارية التي تنطوي على إخلال بمبدأ المساواة بالنسبة للوضعيات المتماثلة، ومن الأمثلة على ذلك قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، والذي جاء فيه: "حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة الضبط بالمحكمة العليا في ،1989/06/28المدعون(س، أ وم ن معه)رفعوا طعن بالبطلان ضد المقرر... الذي منح للسيد (ب) قطعة الأرض رقم 22 ...الكائنة بسيدي مبارك حيث أنهم طلبوا من المصالح المختصة منح قطعة الأرض الكائنة بسيدي مبارك والمجاورة لعمارتهم في إطار التنازل على الأملاك التابعة للدولة. حيث أنه لم يتم أبدا الإجابة على طلبهم لغاية

[75] _سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية،نشأة المعارف، الإسكندرية، 2004 ،ص 766 .

[76] _حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 1927/08/03 ،المجموعة، ص 917 . أشار إليه: محمد العبادي–قضاء الإلغاء– دراسة مقارنة، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،1994 ص239 .

[77] _القانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 ،المتضمن الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 07 مارس2016 .

1988/06/05تاريخ رفع دعوى من طرف (ب،ع) أمام محكمة رأس الوادي وفي إطارها أشار إلى وجود مقرر رئيس المجلس الشعبي البلدي المذكور أعلاه... حيث أن البلدية قد خالفت بالتالي القانون، وأن الطاعنين يتوفرون على المصلحة وصفة التقاضي مادام أن المقرر المطعون فيه قد تجاهل مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون من حيث الإلتزامات التي يرتبها وكذا من حيث الحقوق التي يمنحها...ومتى كان ذلك إستوجب إبطال المقرر المطعون فيه[78].

نشير في ختام هذه النقطة إلى أن هناك بعض الحالات المعقدة التي تفرض على الإدارة إعتماد نوع من التمييز بين الوضعيات القانونية التي تظهر متماثلة لعامة الناس، دون أن يكون في ذلك إنحراف في استعمال السلطة.

قرينة إنعدام الدافع المعقول:

يقصد بالدافع المعقول هو السبب القائم على أساس صادق وله قوام من الواقع بحيث يشكل مبررا لإصدار القرار الاداري، وللحكم على مشروعية هذه القرارات يتعين أن يكون دافعها يتعلق بتحقيق المصلحة العامة، وإذا إتضحت أن ظروف إصداره ليس لها دافع معقول لإصداره فإن ذلك يعتبر قرينة على تجاوز السلطة نلاحظ هنا العلاقة الوثيقة بين عيب السبب وعيب الإنحراف في استعمال السلطة، وعليه يمكن للقضاء الإداري في حالة عدم إمكانية إلغاء القرار الإداري لعيب السبب، أن يقضي بإلغائه لإنعدام الدافع المعقول، مما يجعل القرار مشوبا بعيب الإنحراف في استعمال السلطة.

فقد يستدل القاضي على وجود عيب الإنحراف بالسلطة من انعدام الدافع المعقول لإصداره القرار الإداري؛ لأنه إذا كانت القرارات الإدارية تتمتع بقرينة الصحة بإعتبار أن الأصل فيها، لأنها صدرت مشروعة ومحققة للصالح العام، إلا أن انعدام الباعث ظاهر معقول لإصدار القرار

[78] _صار مألوفا في قضائنا الإداري عدم تحديده بدقة لنوع العيب اللاحق بالقرار الإداري، إذ غالبا ما يصرح بعيب مخالفة القانون بمناسبة باقي العيوب الأخرى، الشيء الذي يجعل الإجتهاد القضائي في المواد الإدارية عندنا غامضا ومن الصعب الحكم عليه.

قد يكون قرينة في يد الطاعن على إنحراف الإدارة بسلطتها، تسهل عليه عبء الإثبات وتيسر على القاضي الإداري مهمة إلغاء القرار الإداري المعيب[79].

ولقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بقرينة إنعدام الدافع المعقول؛ حيث جاءفي قرار المجلس الصادر في03ديسمبر سنة 1920في قضية**Verget**" "ما يفيد أن سكرتير أحد المجالس القروية نشأت بينه وبين أحد الموظفين الذين يعملون معه ، فطوى نفسه عليها حتى إذا ما إنتخب عمدة بعد بضع سنوات من منشأها ، كان أول قراراته فصل هذا الموظف، وفي موقف آخر نجد أن أحد رجال البوليس الذي أدى واجبه مع صاحب أحد المحال العامة، إذ اضطره أن يراعي الأوقات المحددة للغلق، وكان صاحب هذا المحل صديق العمدة وكان يطمع في أن يغض رجل البوليس طرفه عنه نظراً لهذا الظرف، ولذلك فقد ذهب يستدعي عليه صديقه العمدة، وكان هذا عند حسن ظن صديقه فاتخذ قراره بإيقاف رجل البوليس الذي أدى واجبه[80].

نلاحظ من خلال ما سبقت الإشارة إليه، بأن القرار الإداري الذي لا يقوم على سب يبرره، يمكن أن ينطوي على عيب الإنحراف في استعمال السلطة، خاصة لما يتبدى للقاضي الإداري أن غياب السبب المبرر راجع إلى اتجاه الإدارة نحو تحقيق هدف لم تمنح من أجله السلطة.

قرينة الموقف السلبي من الإدعاء:

الهدف من إقامة هذه القرينة هو التيسير على المدعي في إثبات دعواه، والذي قد تعرقله الإدارة بصمتها، ومن ثم فلا يجوز أن تكافأ الإدارة على هذا الصمت الذي قد يخفي في طياته عيب الإنحراف في استعمال السلطة.وعليه فالموقف السلبي يعني عدم إثبات الإدارة بما يدحض إدعاء المدعي بأنها قد إنحرفت في إستعمال السلطة إذ تعتبر الإدعاءات والوقائع التي تفيد الإنحراف بالسلطة والتي لم تنكرها الإدارة ولا تنفيها الأوراق ثابتة على أساس قرينة قضائية مفادها صحة

[79] _أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة ماجيستر في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر،باتنة، 2010 -2011 ص157 .

[80] _ نقلا عن : سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، المرجع السابق،ص120 .

الإدعاءات والوقائع التي يتعذر على الإدارة دفعها أو تتقاعس فإنكارها والرد عليها[81]. هذه القرينة وبالنظر إليها نجد أنها قرينة بديهية تعني أن ليس للإدارة ماتبرر به سبب تصرفاتها الذي إنطوى على إنحراف بالسلطة بل وتعتبر إقرارا ضمنياً من الإدارة بصحة مايدعيه رجل الإدارة وتتعد مواقف المظهر السلبي فمجرد سكوت الإدارة إزاء إدعاء المدعي وعدم الرد وكذلك عدم وجود دفع مقنع من قبل الإدارة في مواجهة إدعاء المدعي غيرها من المواقف السلبية التي تتخذها الإدارة في مواجهة الادعاء.

إعتبر القضاء الإداري في الجزائر أن إمتناع الإدارة عن تقديم وثيقة طلب القاضي الإداري من‌ها تقديم‌ها بإفتعال بعض الحجج الواهية، أو على أساس كون الوثيقة سرية، قرينة على أن إدعاءات خصمها صحيحة، و هو ما قضى به مجلس الدولة في قرار له يعود إلى سنة 1999ومما جاء فيه: "حيث أن السيد الوالي أسس إستئنافه للقرار المعاد، الذي قام بإلغاءالقرار الإداري رقم 153والمؤرخ في 1993/01/20المتضمن إلغاء استفادة شخص كان يقاوم قيم البلاد في وقت الإستعمار، رغم أنه قرار منطقي صادر عن سلطة سياسية وإدارية تمثل الدولة، وعليه يلتمس إلغاء القرار المعاد وتأييد قراره الإداري، حيث أن السيد الوالي يرتكزعلى رسالة من منظمة المجاهدين تتعلق بقائمة الأشخاص الذين كان ل‌هم سلوك معادي للثورة التحريرية، إلا أن تلك الرسالة لم تدفع بالملف تحت غطاء السرية.

و لكن حيث أن هذه الوثيقة أساسية وضرورية لبسط رقابة القضاء على الأعمال الإدارية فإنه لا يمكن رفض دفع تلك الوثيقة تحت غطاء السرية أمام القضاء، وعليه يتعين تأييد ما ذهب إليه قضاة الدرجة الأولى، وبالتالي تأييد القرار المستأنف[82].

قرينة الظروف المحيطة بإصدار القرار وكيفية تنفيذه

قد تحيط بإصدار القرار الإداري ظروف معينة، تثير الشك حول مدى توخيه الصالح العام، وقد ينفذ القرار بطريقة ملتوية وبالتالي إنحراف الإدارة بسلطتها؛ حيث يستطيع القاضي الإداري إستخلاص قرينة على هذا الإنحراف من الظروف المحيطة بإصدار القرار والكيفية التي ينفذ بها،

[81]_ القاضي جهاد صفا ،أبحاث في القانون الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت 2009 ،ص84 .

[82]_ قرار مجلس الدولة (الغرفة الرابعة)في 26/ 1999/07 .

الأمر الذي يؤدي إلى نقل عبء إثبات خلو القرار من الإنحراف إلى عاتق الإدارة، فإن فشلت في ذلك قضي بإلغاء القرار لكونه مشوباً بالإنحراف في استعمال السلطة[83] وهذا ما أكده موقف القضاء الفرنسي حيث ذهب مجلس الدولة الى البحث عن دليل على تجاوز السلطة حتى في الظروف الخارجة عن النزاع المعروض على المجلس ولقد أخذ بهذه القرينة في حكمه الصادر بتاريخ 10 فيفري 1928حيث:" طلبت إحدى شركات التاكسي في مدينة بايون بفرنسا، من عمدة هذه المدينة أن يسمح لها بتسيير سيارات عشر لإستغلالها، وقد رفض العمدة أن يمنح ذلك الترخيص مقرراً أن عدد السيارات المستعملة فعلا في تلك المدينة يسد حاجتها"[84].

وقد سايره القضاء الجزائري في قراراته حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1987/05/16في القضية رقم 51535قضى بأنه:"أصدرت السلطة الإدارية قرارا فرديا إكتسبت حقوق بمجرد التوقيع عليه، فإن سحب هذا القرار لا يجوز إلا إذا كان مشوبا بعيب عدم المشروعية، ومن ثم القرار الإداري الذي أبطل القرار الفردي الصحيح المكسب للحقوق يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة، ولما كان في قضية الحال أن الطاعن أوقف عمله بموجب قرار مؤرخ في, 1984/01/28ثم أبطل بقرار صادر عن الوالي المؤرخ في 16/07/1988 اعتمادا على أسباب مستخلصة في الحكم بالأوجه للمتابعة الذي استفاد منه الطاعن ولما كان كذلك فإن القرار الصادر من نفس السلطة الإدارية، والمتخذة في نفس اليوم ومعتمدا على نفس الأسباب الآمرة بإبطال القرار الثاني يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة"[85].

ثانيا: إثبات عيب الإنحراف من عدم التناسب بين الخطأ والجزاء.

إن إعتبار عدم التناسب بين الخطأ والجزاء قرينة على الإنحراف في استعمال السلطة، مرجعه أن هدف الجزاء هو تحقيق المصلحة العامة في تمكين الإدارة من القيام بمهامها بتقنية عالية، ويكفي لتحقيق

[83] _عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب الإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق،ص365

[84] _نقال عن: هاني الصادق، الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية، مذكرة ماستر في القانون العام تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، غير منشورة، جامعة محمد خيضر، بسكرة ،2015/2014 ،ص67 .

[85] _ قرار صادر عن المحكمة العليا،الغرفة الادارية، ملف رقم51535 ،بتاريخ1987/05/16 ،قضية(ك.ل) ضد الدولة، المجلة لقضائية ، العدد الثالث، سنة1990 ،ص191.

ذلك توقيع جزاء مناسب على الموظف الذي يتجاوز حدود العمل، أما الإسراف في ذلك لايحقق تلك المصلحة، بل قد يعرقل مصالح الأفراد حيث قد يحجم رجال الإدارة عن الإضطلاع بمسؤولياتهم خشية الوقوع في خطأ يواجه بقسوة مفرطة، كما أن المبالغة في قسوة الجزاء قد يخفي دوافع شخصية قد تكون انتقاماً أو غير ذلك مما يؤكد وجود الإنحراف في استعمال السلطة[86].

إختلف الفقه في مدى إمكانية بسط القاضي الإداري رقابته على تقدير الإدارة للعقوبة الموقعة على مرتكب المخالفة التأديبية فكان منهم من عارض هذه الرقابة، ومنهم من أيدها، كما أن القضاء الإداري في حد ذاته تدرج عبر مرحلتين في موقفه من الرقابة على التناسب بين الجزاء والمخالفة التأديبية على هذا الأساس سأتناول هذه الدراسة حسب التقسيم الآتي أولاموقف الفقههه من الرقابة على التناسب،وثانياموقف القضاء الإداري من الرقابة على التناسب.

موقف الفقه من الرقابة على التناسب و هو بدوره انقسم إلى إتجاهين الأول يعارض الرقابة على التناسب حيث يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الأصل هو أن تقف رقابة القضاء الإداري على قرارات السلطة الإدارية عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع، التي اتخذتها هذه السلطة أساسل قرارها، وصحة التكييف القانوني لهذه الوقائع، وعدم مخالفة محل القرار للقواعد القانونية، دون أن يتعدى ذلك إلى البحث في أهمية وخطورة المخالفة المرتكبة، ومدى تناسب الجزاءالموقع من الإدارة مع تلك الخطورة، ومرجع هذا لكون القاضي الإداري بهذا التعدي يعد خارجاعلى مقتضى وظيفته، وتدخل في صميم العمل الإداري، ومن ثم يغدو بمثابة الرئيس الأعلى لجهة الإدارة. كما يرون بأن الإدارة هي وحدها الأقدر على وزن خطورة الجرائم المنسوبة للعاملين، وماقد يبدو للقضاء هينا قد تراه الإدارة لسبب أو لآخر خطيرا لأنه يمثل ظاهرة معينة أحاطت بها الإدارة بعلم كاف، في حين تخلف القضاء عن ذلك وعليه فالسلطة الإدارية أحسن من غيرها في إجراء الموازنة بين المخالفات والعقوبات بما يتفق ومصلحة المرفق العام[87].أما بخصوص الإتجاه الثاني الذي يؤيد الرقابة على التناسب على عكس أصحاب الاتجاه المعارض يرى أصحاب هذا الاتجاه أن القاضي الإداري يحق له التأكد من التناسب بين المخالفة التأديبية والعقوبة المقررة لها، فإذا تبين له عدم الملاءمة أو التناسب بينهما، كان له أن يحكم بإلغاء القرار التأديبي، ويعيد الأمر للسلطات التأديبية لتعيد

[86] _عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب للإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق،ص385.

[87] _أشار إليه: كمال رحماني، تأديب الموظف العام،دار هومة، الجزائر،2004 ،ص96

تقرير العقوبة المناسبة مرة أخرى. يحتج أصحاب هذا الرأي في تأييدهم للرقابة على التناسب، بالقول بأن السلطة التأديبية يمارسها موظفون وهم ليسوا إلا أشخاصاغير معصومين من الخطأ، كما أن اختصاص السلطة التأديبية في هذا الصدد لا يعدو أن يكون إختصاصا يباشره أعضاؤه وفقا للنصوص القانونية لا إعمالا لحق شخصي مصاحب للوظيفة، يضاف إلى ذلك أن المدلول اللغوي لكلمة الملاءمة يفيد المطابقة لا الهوى، والتحكم من جانب السلطة الإدارة، وأخيرا فإن المشرع حينما تدرج في النص على الجزاءات التي يجوز توقيعها على الموظفين عملا بأحكام القانون لم يهدف بذلك إلى أن تنفرد السلطات الإدارية بتوقيع الجزاء بلا معقب عليها فيه، وإنما قصد بهذا التدرج أن تقاس الجزاءات بما يثبت من خطأ، أي أن يكون هناك تناسق بين التهمة والعقاب[88].

كما أن وجود الإدارة تحت رقابة القضاء في مسألة توقيع الجزاء التأديبي على كل مذنب مخالف يجعلها تتحرى الملاءمة المثلى، وتحرص على تناسب العقوبة التي تتخيرها مع حجم المخالفة التأديبية، وهذا من شأنه أن يكفل حماية أوسع للموظف من تعسف الإدارة، وغلوها في تقدير مدى خطورة الخطأ المرتكب من جانبه.

موقف القضاء من الرقابة على التناسب: لقد كان مجلس الدولة الفرنسي مستقرا في بادئ الأمر على التحقق من مادية الوقائع المنسوبة إلى الموظف، ثم التحقق بعد ذلك من صحة وصفها القانوني، وكان يتوقف عند هذا الحد ولا يراقب مدى تناسب الجزاء التأديبي مع الجرم المرتكب، فهو يعتبر أن تقدير الجزاءالتأديبي من الملاءمات المتروكة للإدارة التي تزاولها بسلطة تقديرية دون تعقيب عليها تبعا لذلك قضى بأنه:"ليس للقاضي أن يقدر خطورة الجزاء المتخذ بالنسبة للمخالفات المرتكبة"[89]. كما رفض القضاء الإداري الجزائري بسط رقابته على مدى تناسب العقوبة الموقعة على الموظف مع المخالفة المرتكبة منه، حيث قضى بأن عملية ملاءمة الخطأ التأديبي مسألة من إختصاص السلطة التقديرية للإدارة. فيما بعد تراجع القضاء الإداري الفرنسي عن هذا الموقف، وصار يبسط رقابته على السلطة التأديبية في الشق المتعلق بمدى

[88] _فؤاد العطار، القضاء الإداري... المرجع السابق، ص 842

[89] _C.E.10/02/1978, Dutrieux , j.c.p1980. II, 99497.

_أشار إليه: سلمى جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة،و الطعون المتصلة بشؤون الموظفين، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005 ،ص351 .

ملاءمة الجزاء الموقع على الموظف للمخالفة التي ارتكبها ومن أوائل أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، حكمه الصادرفي 9 يونيو 1978 في قضية"le bon"وفي 26 يوليو من ذات العام في قضية Vinolay" "وفي الحكمين سجل مجلس الدولة في صدد تبرير حكم الإلغاء:"عدم التناسب بالغ الوضوح بين خطورة الأخطاء المنسوبة للموظف والعقوبة الموقعة عليه."، وعلق المستشار" Braibant"على هذا التطور الحاصل في قضاء مجلس الدولة الفرنسي بقوله:" إن هذه الرقابة القضائية التي بدأ يمارسها مجلس الدولة على الإدارة العاملة، هدفها أن تفرض قدرا أقل من المنطق، وحسن التقدير، على رجال الإدارة، فإذا كان في وسعهم أن يختاروا، فليس معنى ذلك أن يفعلوا ما يشاؤون"[90]. وقد توالت فيما بعد قرارات مجلس الدولة الفرنسي التي اعتمد فيها على هذا المبدأ المستجد كما حاز هذا التوجه على تأييد واسع من الفقه.

يظهر بأن مجلس الدولة الجزائري قد تخلى هو الآخر عن موقفه المعارض للرقابة على درجة أهمية وخطورة الأفعال المنسوبة إلى الموظف الإداري، وهذا ما نستخلصه من قراره الذي جاء فيه : "حيث أنه إذا كان القاضي الجزائي يقدر الأخطاء المرتكبة طبقا لقانون العقوبات، فإن السلطة التأديبية –تحت رقابة القاضي الإداري– تقدر الأخطاء المرتكبة حسب متطلبات المرفق العام. وملخص القول إن مبدأ التناسب بين الخطأ والجزاء التأديبي يعد من أهم الضمانات المقررة للموظف والمستمدة من المبادئ العامة للقانون، فبالرغم من أن للسلطة التأديبية حرية تقدير العقوبة الملآئمة على أساس جسامة الخطأ التأديبي إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة، إذ يتعين على السلطة التأديبية أن تقدر الجزاءعلى أساس التدرج في العقوبات[91] وبناءا المادة 161 من القانون الأساسي العام للوظيفة العامة[92]على ما يلي:" يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على درجة جسامة الخطأ، والظروف التي ارتكب فيها،ومسؤولية الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام".

بالعودة إلى موضوع إثبات الإنحراف في استعمال السلطة، ومن خلال كل ما سبق عرضه في مسألة الرقابة على التناسب، نقول بأن عدم التناسب بين العقوبة المسلطة على الموظف والمخالفة المرتكبة منه يمكن أن ينذر بوجود عيب الإنحراف في استعمال السلطة، ويكون دليلا يستند عليه القاضي والمتقاضي في

---

[90] _ أشار إليه :سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية...المرجع السابق، ص72 73.

[91] _ دادو سمير، المرجع السابق، ص92 .

[92] _الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006 ،يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، والصادر بالجريدة الرسمية العدد 46 .

إثبات خروج الإدارة عن المصلحة العامة في توقيع الجزاء الإداري، وإنصرافها إلى تحقيق أغراض أخرى لا تمت للصالح العام بصلة.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

يمثل عيب الإنحراف في استعمال السلطة خطرا كبيرا على حقوق الأفراد وحرياتهم، كما يمثل خطرا على الإدارة في حد ذاتها، لما ينتج عنه من زعزعة الثقة الواجب توافرها بين الإدارة والأفراد، و تعد الرقابة القضائية الضمانة الحقيقة لحقوق الأفراد وحرياتهم، والغرض الأساسي من هذه الأخيرة هو حماية الأفراد بإلغاء قرارات الإدارة الغير مشروعة، والحكم بالتعويض عن الضرر الذي يمس الأفراد من جراء سير المرافق العامة أو بفعل تصرفات الإدارة. ومن هذا المنطلق سوف نتناول ما يترتب على إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة من إلغاء القرار المشوب بهذا العيب، و كذلك التعويض عنه، و ذلك من خالل الفرعين الأتيين:

الفرع الأول: إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب إنحراف قي استعمال السلطة.

من أجل إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف في استعمال السلطة أن تتوفر فيه بعض الشروط العامة، والتي التختلف عن تلك الشروط الواجب توفرها بمناسبة باقي العيوب الأخرى، الداخلية أو الخارجية .غير أن القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف في استعمال السلطة، يتطلب بعض الشروط الخاصة التي لا نجدها في غيره، وعلى هذا الأساس سنتعرض بالدراسة لهذه الشروط من خلآل ما يلي:

أولا: الشروط العامة لإلغاء القرار الإداري.

يشترط لإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف في إستعمال السلطة ما يلي:

أن يكون القرار الإداري المطعون إداريا:

يكون القرار المطعون فيه قرارا إداريا ويقصد بالقرار الاداري إفصاح عن إراده منفردة يصدر عن سلطه ادارية و يرتب اثارآ قانونية بالتالي إذا جتمعت جميع هذه الصفات في القرار اعتبر قرار إداريا وتبعا لذلك تخرج جميع القرارات التي لا تحتوي علي هذه الشروط اذ انها لا تعتبر قرارات إدارية بالاضافة الي ذلك يجب أن يكون القرار الاداري قرار نهائي. والقرار النهائي هو القرار الذي لا يكون قابلا للتعقيب أو التصديق عليه من سلطه إدارية أعلى فلا يحتاج الى إجراء

لاحق على إصداره ويكون قابلا للتنفيذ بغير حاجة الي صدور قرار أخر يصدر من سلطة أعلى[93].

و ما يهمنا في هذا التعريف هو اشتراك أن يكون القرار عمل قانونيا صادرا بلإرادة المنفردة للإدارة، فإذا كان القرار الإداري الذي يجوز الطعن فيه بإلغاءعملا قانونيا، فإنه لا يجوز الطعن بالإلغاء في الأعمال التي تنطبق عليها صفة العمل القانوني، أي الأعمال المادية، كما أن إشتراط صدور القرار الإداري من الإدارة وحدها وبإرادتها المنفردة يخرج العقود الإدارية من نطاق الطعن بالإلغاء، لأنها تتم باشتراك إرادة الإدارة مع إرادة أخرى لتكوين العقد أي أنها تصدر من جانبين[94].

يجب أن يكون القرار صادرا عن سلطة إدارية وطنية:

ورد في نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يلي:تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوي إلغاء القرارات الإدارية والدعاوي التفسيرية ودعاوي فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

كما نصت المادة 901 من نفس القانون على أنه:" يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوي الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعيةفي القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية"[95]. يظهر من خلال هذه النصوص أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمعيار العضوي، بتحديده لألشخاص المعنوية التي يمكن الطعن في قراراتها بلإلغاء أمام

[93] _محمد فوزي نويجي،القضاء الإداري (مبدأ المشروعية ، تنظيم مجلس الدولة ، دعوى الإلغاء) ، دار الفكر والقانون القاهرة 2016م ،ص378 .

[94] _ دادو سمير ، المرجع السابق، ص13 .

[95] _قانون رقم09/08 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل25 فبراير2008 ،يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص166 .

القضاء الإداري، ويصرح هذا الأخير بعدم إختصاصه في حالة رفع دعوى إلغاء ضد شخص معنوي لا يندرج ضمن ما حدده المشرع، ونشير أن الطعن بالإلغاء، لا يُقبل ضد القرارات الإدارية الصادرة من السلطة الإدارية غير وطنية، أي التابعة لدولة أجنبية، كما لا يجوز الطعن بالإلغاء في قرارات المنظمات، والهيئات الدولية، وكذلك القرارات الصادرة من السفارات الأجنبية الموجودة على أرض الوطن[96].

أن يكون القرار نهائيا:

يشترط في القرار الإداري أن يكون نهائيا، أي قابلا للتنفيذ دون الحاجة إلى إجراء لاحق، وهو ما إستقر عليه القضاء الإداري الفرنسي ونصت عليه قوانين مجلس الدولة المصري فإذا كان القرار غير قابلا للتنفيذ لضرورة إعتماده أو التصديق عليه من الرئيس المختص فإنه لا يقبل الطعن بالالغاء[97].ويرى الأستاذ "مصطفى أبو زيد فهمي"وصف القرار الإداري بأنه نهائيا،أو غير نهائيا لا يُنظر فيه إلى الجهة التي أصدرته، فحتى القرار التحضيري يمكن أن يكون نهائيا لتصديق سلطةً أعلى، وإنما ينظر فيه إلى صاحب المصلحة في موضوع معين، فالقرار الصادر بتشكيل لجنة لفحص الأعمال التي قام بها موظف معين خلال مدة معينة، لا يعد قرار نهائيا لهذا الموظف في موضوع التأديب[98].

و لقد أثارت الصفة النهائية للقرارات الإدارية الجدل الفقهي حيث يرى جانب من الفقه أن اختيار كلمة نهائي للدلالة على القرارات الإدارية التى تقبل الطعن بالإلغاء غير موفقة،لأن القرار قد يكون نهائي بالنسبة لسلطة معينة وغير نهائي بالنسبة لغيرها، وأن هذا التحديد إذا كان جامعا إلا أنه غير مانع، لأن من القرارات ما يصدر عن جهة إدارية معينة بغير حاجةإلى التصديق عن جهة إدارية أخرى، ويرى هذا الجانب أن كلمة "التنفيذية" أو فى بالغرض من كلمة "نهائية"في حين ذهب جانب آخر للقول بأن كلمة نهائية كافية لوصف القرارات الإدارية التي يجوز الطعن فيها بالإلغاء، ومصطلح نهائية تعني أن تكون القرارات الإدارية قد إستنفذت جميع

---

[96] _ دادو سمير، المرجع السابق،ص15 .

[97] _ القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر،1995 ،ص275 .

[98] _دادو سمير، نفس المرجع،ص16.

المراحل التحضيرية اللازمة لإصداره .وما لاحضناه أن المشرع الجزائري لم يبدي أي الأطروحتين التي أخذ بها إلا أننا نرجح الجانب الثاني كما ذكرنا سلفا.

أن يحدث القرار أثرا قانونيا معينا:

يجب أن يكون القرار المطعون فيه بالإلغاء محدثا بذاته أثرا قانونيا، وأن يؤثر في المركز القانوني للطاعن بأن يلحق به ضرر، سواء تمثل في إنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إلغائه مادام هذا الأثر ممكن وجائز قانونيا[99].

ألا يعتبر القرار من أعمال السيادة:

وقد ظهرت عدة معايير لتحديد أعمال السيادة وتمييزها عن الأعمال الإدارية الخاضعة لرقابة القضاء، ومنها معيار الباعث السياسي، وكذا معيار العمل الحكومي الذي يستند إلى أساس التمييز بين الوظيفة الإدارية والوظيفة الحكومية للسلطة التنفيذية، وهو معيار صعب التمييز إلا أن المعيار المرجح حاليا هو معيار القائمة القضائية وهو يعني الرجوع إلى القضاء في تحديد أعمال السيادة[100].

ثانيا: الشروط الخاصة لإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف.

إلى جانب الشروط العامة السالفة الذكر، هناك شروط خاصة يجب توافرها في القرار الإداري المشوب بعيب تجاوز السلطة لكي يتمكن القاضي الإداري من إلغائه وتعود هذه الشروط الخاصة إلى خصوصية عيب الإنحراف في استعمال السلطة في حد ذاته وتتمثل في ما يلي:

ان يكون الإنحرف في القرار ذاته:

للطعن بالغاء القرار الاداري استنادا إلى عيب الإنحراف بالسلطة لا بد أن يكون الإنحراف في القرار ذاته لا في وقائع سابقه عليه ولا في وقائع جدت بعد صدوره بل يجب أن يكون في القرار ذاته. بغض النظر عما سبقه من إجراءات تمهيدية لإصداره، أو ما لحق صدوره من قرارات تفسيرية لإزالة ما يشوبه من غموض وذلك لأن مثل هذه الإجراءات والقرارات حتى ولو كانت مشوبة بالإنحراف بالسلطة لا تأثير لها على حقوق الأفراد، حيث أنها غير نافذة في حقهم

[99] _حسن الفليت،المرجع السابق ص117 118

[100] _علي شفيق،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، سنة 2002 ،ص118 .

باعتبارها ليست قرارات نهائية، ومن ثم لن يترتب عليها مساس بمراكزهم القانونية، وبذلك لا تكون لهم مصلحة في الطعن عليها بعدم المشروعية سواء كان ذلك الإنحراف بالسلطة أو غيره وهذا الشرط ما هو إلا تطبيق لإصلاح عام مقرر في القضاء الإداري، هو أن مناط مشروعية القرار الإداري بالوقت الذي صدر فيه، يجب أن يشوب الإنحراف بالسلطة في القرار الإداري وقت صدوره[101].

أن يكون الإنحراف بالسلطة مؤثرا في توجيه القرار:

شرطآ اخر من شروط الغاء القرار الاداري استنادا إلى هذا العيب وهو أن يكون الإنحراف مؤثراً في توجيه القرار وهذا يعني ان تكون أي صورة من صور الإنحراف هى التي دفعت مصدر القرار إلى إصدار هذا القرار هذا يعني انه لولا هدف الإنحراف لما صدر القرار الإداري وبهذا تخرج القرارات التى كان الهدف الأساسي منها هو المصلحة العامة بصورة واضحة لذا يجب أن يكون الإنحراف هو الدافع الحقيقي الذى أدى إلى صدور القرار الإداري. وبذلك يتضح بأنه لا يمكن الطعن بالإنحراف في استعمال السلطة على قرار إداري يستهدف المصلحة العامة، كهدف أصيل يصيب صاحبه من أغراض بعيدة عنها، مادمت تلك الأغراض لم تكن المحرك الرئيسي في إصدار القرار الإداري، والهدف من ذلك هو إصباغ مزيد من الحماية على قرارات الإدارة التي تبتغي تحقيق المصلحة العامة، حيث إن إلغاء تلك القرارات بمجرد إنطوائها على هدف آخر إهدارا للمصلحة العامة التي كانت الهدف الرئيسي للقرار الإداري.

أن يكون القرار صادرا ممن يملك سلطة إصداره:

يشترط للطعن على القرار الإداري المشوب بالإنحراف بالسلطة أن يقع ممن أصدره، أو اشترك في إصداره، أو يملك تأثيرا إيجابيا في توجيه القرار توجيها منحرفا فنية الإنحراف يجب أن تكون متوافرة لدى أي من هؤلآء، ويجب أن تكون متزامنة مع صدور القرار الإداري إلا بعد صدوره، ومن هنا ذهبت محكمة القضاءالإداري إلى أن الدوافع الشخصية التي تعيب القرار الإداري وتدمغه سوء استعمال السلطة يجب أن تكون قائمة ممن أصدر ذلك القرار، حيث أن سوء استعمال السلطة تصرف إداري يقع منُ مصدر القرار. وبالتالي فإذا وقع الإنحراف من

[101] _عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب إلغاء القرار الإداري، المرجع السابق،ص354 .

أجنبي عن القرار الإداري لابد له من إصداره، فإنه لا يجوز الطعن في القرار بعيب الإنحراف في استعمال السلطة[102].

أن يقع عيب الإنحراف بالسلطة قصديا:

سبق وأن بينا عند الحديث عن خصائص عيب الإنحراف بالسلطة أنه عيب قصدي وتحدثنا عن الصفة القصدية لعيب الإنحراف بالسلطة بالتالي يشترط أن يقع الإنحراف عن قصد أي أن يعمد مصدر القرار الاداري إلى الإنحراف بالسلطة وهذا شرط مهم خصوصا لو نظرنا إلى الطبيعة القانونية لعيب الإنحراف إذ أنه يرتبط بنية مصدر القرار الإداري بالتالي كان لابد أن يكون من شروط الغاء القرار استنادآ على هذا العيب أن يكون الإنحراف قد وقع عن قصد. ورغم أن إشتراط القصد لقيام عيب تجاوز السلطة لا يشترط أن يكون هذا العيب مرتبطا دوما بسوء النية لدى مصدر القرار الإداري، حيث أن سوء النية وان كان يتوافر في حالات إنحراف عن المصلحة العامة إلا أن هذا العيب قد يتحقق مع توفر حسن النية في حالة إنحراف مصدر القرار عن الهدف المخصص الذي خصصه المشرع للإدارة فبدلا من السعي في قراره إلى تحقيق الهدف الذي كان المبتغى تحقيقه ِ لأجله منح سلطة إصداره، إذ به يسعى الى تحقيق هدف آخر و إن كان الهدف المبتغى تحقيقه من أهداف المصلحة العامة.

الفرع الثاني: التعويض عن القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف في استعمال السلطة.

يمثل التعويض الشق الأخر من أثر إثبات عيب الإنحراف بالسلطة إن كان الشق الأول هو الإلغاء يري الفقه أن الإلغاء وحده لايكفي لحماية الافراد حماية كاملة ويبرر ذلك بإن الإلغاء لايكفل تغطية مايترتب على بقاء القرار الإداري فترة من الزمن نظراً لمبدأ نفاذ القرارات الإدارية هذا يعني أن التعويض عن الاثار الضارة التي نجمت عن إصدار القرار الإداري كما يمثل التعويض موازنة ما بين الضرر الذي لحق بالشخص جراء القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف وما قامت به الإدارة من إنحراف أيا كانت صورته ، ولما كان الإنحراف يؤثر على الأفراد ويحدث ضرراً اعتبر جزءا من الخطأ الموجب للمسؤلية من حيث التعويض ، هذا مايجعلنا أولاً نتحدث عن أساس التعويض وهو الخطأ ثم نتحدث عن الضرر الذي أحدثه الخطأ ثم نتحدث عن علاقة السببية بين الخطأ والضرر. وهي ما تسمي الأركان العامة للمسؤولية الإدارية:

[102] _ حسن خالد محمد الفليت، المرجع السابق،ص121 .

1. **معيار الخطأ:**

لا شك أن الإنحراف بالسلطة بعد أن يثبت في مواجهة الإدارة يعد خطأ من قبلها عندما أصدرت القرار ولقد قسم الفقهاء الخطأ إلى قسمين ، القسم الأول وهو الخطأ المرفقي وينسب إلى الإدارة أو الجهة الإدارية بصورة عامة أما القسم الثاني فهو الخطأ الشخصي وينسب إلى الشخص مصدر القرار الإداري في حالة القرارات الفردية .وتتعدد صور الخطأ كما تتعدد صور الإنحراف بالسلطة اذ تري الدراسة أن أي صورة من صور الإنحراف بالسلطة تعتبر صورة من صور الخطأ الموجب للإدارة بالتعويض إذا توافرت بقية الشروط لهذه المسؤولية ومعيار الخطأ في هذه الحالة هو معيار موضوعي حيث الأصل أن يتم إثباته دون النظر إلى قصد مرتكبه وشخصه[103] .وذلك وفقا للطبيعة القانونية لعيب الإنحراف وكذلك لأن من أهم خصائص دعوى التعويض أنها دعوى شخصية.

2. **معيار الضرر:**

يقصد بالضرر في هذا المقام عن إصدار القرار الإداري من أثر صاحب المصلحة وتنقسم أنواع الضرر إلى قسمين ضرراً أدبي وضرر مادي أما الضرر الأدبي فهو الذي لايمس المال ولكن يصيب مصلحة غير مالية للمضرر مثل العاطفة والكرامة والضرر المادي هو الإخلال بمصلحة ذات قيمة مالية و من شروط الضرر نن يكون محققاً أي ليس محتمل وأن ينصب على مركز قانوني جدير بالحماية . فإذا توافرت هذه الشروط في الضرر تقرر المسؤولية عن تعويض المضرور من جراء القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف بالسلطة.

3. **معيار العلاقة السببية:**

فيجب أن توجد رابطة سببية بين خطأ الإدارة والضرر الذي أصاب المضرور، وبعبارة أخرى يجب أن يكون الضرر مترتبا على الخطأ بأن يكون هو المصدر المباشر للضرر ويعبر عن ذالك أحيانا بإشتراط أن يكون الضرر مباشرا، وتنفى مسؤولية الإدارة إذا إنعدمت رابطة السببية بين خطأ الإدارة والضرر، ويكون ذلك بوجود السبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه.

[103] _محمد ماهر أبو العينين : التعويض عن أعمال السلطات العامة و التعويض عن أعمال السلطة التنفيذية ، الكتاب الأول المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة ، 2013م،ص109 .

إذا توافرت هذه الأركان مجتمعة في القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف بالسلطة وجب الحكم بالتعويض على أساس أن الإدارة مسؤولة عن أخطائها المادية والتي من ضمنها خطأها الذي تم عن طريق الإنحراف ، والحكم بالتعويض هو السلطة المفترضة أصلاً للقاضي العادي وفقاً لإختصاصه الأصيل وأن صلاحية القاضي الإداري تمتد إلى تقدير التعويض عن كافة الأضرار المترتبة المباشرة أوغير المباشرة بكافة صورها المادية والأدبية الناجمة عن إعمال الإدارة و موظفيها[104].

وبهذا المفهوم قد يكون التعويض مادي أي نقدي أو يكون تعويض عيني ويكون كل ذلك حسب محل الضرر الذي أحدثه القرار الإداري المشوب بهذا العيب في هذا المقام .تري الدراسة أن التعويض الحقيقي هو إلغاء القرار الإداري أولاً وذلك حماية لمبدأ المشروعية وصيانة لحقوق الافراد وحرياتهم وكبحاً لجماح الإدارة فهو تعويض وإرجاع في نفس الوقت للمشروعية التي بالمعني الواسع لا تعوض مالم يتم إلغاء القرار الإداري .وبإلغاء القرار الإداري تعود المشروعية إلى ماكانت عليه من ذي قبل وتعود الحقوق والحريات إلى مكانها الطبيعي وهذا ما يعكس خطورة هذا العيب وأهمية إثباته والحكم بإلغاء القرار الذي يعتري هذا العيب.

خلاصة الفصل الثاني:

لقد قمت في هذا الفصل بإستقراء الجانب الإجرائي لعيب الإنحراف بالسلطة،حيث يمكن القول أن إثبات هذا العيب ليس من الأمور السهلة لذلك يعتبر عيب إحتياطي لا يلجأ إليه القاضي إلا إذا لم ينطوي

[104]_ شريف احمد الطباخ ،القضاء الإداري دعوى تعويض ، دار الفكر والقانون ، القاهرة 2016م،ص191 .

القرار على وجه أخر من أوجه الإلغاء، و إلقاء عبء الإثبات يقع على المدعي كأصل عام، و إستثناءا يقع على عاتق الإدارة ومن وسائل إثبات عيب تجاوز السلطة،الإثبات المباشر، وذلك من خلال نص القرار المطعون فيه أو ملف الدعوى، والإثبات غير المباشر من خلال القرائن المحيطة بالنزاع،وعدم التناسب بين الخطأوالجزاء.

أما ما يترتب على القرار المشوب بعيب تجاوز السلطة من أثار نجد أهمها يتمثل ويتمتع بمجموعة من الشروط التى تتعلق بالقرار الإداري ومنها شروط عامة أهمها: أن يكون القرار المطلوب إلغائه إداريا، أن يكون صادرا عن سلطة إدارية وطنية، أن يكون نهائيا، ويحدث أثرا قانونيا، ولايعتبر من أعمال السيادة وشروط خاصة أهمها أن يكون التجاوز في ذات القرار، ويقع ممن يملك إصدار القرار، ويقع عن قصد وقد ينجم عن تنفيذ القرار في فترة صدوره وحتى إلغائه أضرار تصيب الأفراد لا يكفي لإزالتها مجرد إلغاء القرار المعيب، بل يجب أن يعقب هذا الإلغاء تعويض لجبر الضرر، فعدم مشروعية القرار الإداري الناجم عن عيب تجاوز السلطة تؤدي إلى قيام المسؤولية الإدارية ودعوى التعويض هي دعوى يرفعها أصحاب الصفة والمصلحة لجبر الضرر اللاحق بالمدعي كما أنها من دعاوى القضاء الكامل، ولها خصائص تميزها عن غيرها من حيث أنها دعوى قضائية، وأنها دعوى ذاتية، كما المسؤولية الإدارة تقوم على أسس قائمة إما على أساس الخطأ وتكون بثلاث أركان الخطأ والضرر والعلاقة السببية، أو بدون خطأ وهي مسؤولية قائمة على أساس المخاطر.

الخاتمة

الخاتمة:

حاولت من خلال كل ما سبق تناوله في هذا الموضوع حيث يتمحور حول عيب الإنحراف في إستعمال السلطة، و إبراز المكانة الحقيقية التي كان يحظى بها داخل القضاء الإداري، كوجه بالنسبة للقرارت الإدارية المعيبة في أهدافها، سواء بإستهدافها غاية لا تمت للصالح العام بصلة، أو بمخالفتها لقاعدة تخصيص الأهداف، أين لاحظت بأن هذا العيب كان يطبق بصورة واسعة، ودون أي حرج من القاضي الإداري، الذي اجتهد في تكريس عدة وسائل إثبات، ساهمت بشكل ملحوظ في التقليل من صعوبة إثباته، على إعتبار أنه عيب يتميز بالدقة و الخفاء، كما سهلت بالمقابل من مسألة الإعتماد عليه من القاضي و المتقاضي على حد سواء.

يمكن القول أن عيب الإنحراف في استعمال السلطة، الذي يصيب الغاية من القرار الإداري، لا يزال يحتفظ بمكانته كوجه من أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، باعتباره أخطر عيوب على حقوق الأفراد وحرياتهم، وعلى الإدارة في حد ذاتها، لما ينتج عنه من زعزعة للثقة الواجب توافرها بين الأفراد والإدارة، ولا يتحقق هذا العيب إلا إذا ثبت أن الإدارة قد إنحرفت بسلطتها عن الهدف الذي من أجله منحت السلطة، وهذا الأمر ليس من السهل إثباته، لأن عيب الإنحراف في استعمال السلطة يُعتبر من أشد العيوب خفاءا ودقة لإتصاله غالبا بنوايا ومقاصد مصِدر القرار الإداري، وقد كانت دقة إتصاله غالبا للقضاء الذي لعب الدور الفعال والمؤثر على القرارات الإدارية المعيبة بعيب الإنحراف في استعمال السلطة، من خلال إلغاء تلك القرارات، وترتيب مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناتجة عنها.

و على كل فإن ما يمكن إجماله من النتائج التي خلصت إليها الدراسة يظهر في:

- يتسم عيب الإنحراف في استعمال السلطة بطبيعة مزدوجة تمييزه عن غيره من العيوب التي تشوب القرار الإداري، فهو ذو طبيعة شخصية نظرا بالنوايا والبواعث التي دفعت إلى إتخاذ القرار الإداري، ومن جهة أخرى يتمتع بطبيعة موضوعية بالنظر إلى الهدف الخاص الذي حدده القانون للإدارة.
- إن الإنحراف في استعمال السلطة يجعل القرار الإداري صادرا في غير ما وضعت من أجله سلطة إصداره في الأصل وهي المصلحة العامة وذلك بإفتقار ركن الغاية مما يعني أن المشروعية في القرار الإداري يتم الإعتماد عليها في غير ما وضعت من أجله.
- يتمتع القاضي الإداري بدور ايجابي في إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة، ويظهر ذلك جليا في حال تقديم المدعي ما يثير الشك حول الهدف الذي قصدت الإدارة تحقيقه من وراء إصدارها للقرار، وهنا ينتقل عبئ الإثبات إلى الإدارة ذاتها لإثبات صحة الهدف الذي سعت إلى تحقيقه.

الخاتمة:

- يعد عيب الإنحراف في استعمال السلطة أشد العيوب صعوبة في الإثبات كونه يتعلق بنوايا ومقاصد شخصية وذاتية تتصل بنية مصدر القرار، ورغم تلك الصعوبة فإن عبء إثباته يقع على المدعي الذي له أن يلجأ إلى نص القرار و المستندات التي يحويها ملف الدعوى، أو اللجوء إلى القرائن المحيطة بالنزاع إلثبات عيب انحراف الإدارة في استعمال سلطتها.

قائمة المراجع والمصادر

قائمة المصادر و المراجع

أ_المصادر:

1. **القران الكريم:**

- سورة القصص،الأية 04 ؛والأية رقم 38 .
- سورة آل عمران،الأية 158 .
- سورة الشورى،الأية39 .

2. **القوانين:**

- القانون رقم91/11 ،المؤرخ في27 أبريل سننة 1997 ، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، صادر بالجريدة الرسمية،العدد21 ،ص694.
- القانون رقم09/08 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل25 فبراير2008 ،يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ص165.
- القانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 ،المتضمن الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 07 مارس2016.
- القانون01_16 ، المؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر ج ج ، مؤرخة في07 مارس2016 ،عدد 14 المتضمنة التعديل الدستوري لسنة 2016.

3. **الأوامر:**

- الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006 ،يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، والصادر بالجريدة الرسمية العدد 46.

4. **المراسيم:**

- المرسوم رقم88_131مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408الموافق04 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر ، عدد 27صادر الأربعاء 22 ذو القعدة عام1408 الموافق06 يوليو سنة 1988.

5. **القرارات:**

- قرار المحكمة العليا(الغرفة الإدارية)،رقم 71670 ،بتاريخ 1919/01/13 ،أورده لحسن بن الشيخ أثملويا،مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية،دار هومة،الجزائر،2001.
- قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في20/07/1979 ، أورده عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية ، الطبعة الثانية، د م ج،الجزائر،2004.

- قرار الغرفة الإدارية،(المجلس الأعلى)، الصادر في 08/10/1983 ،المجلة القضائية ،العدد الثالث،1989.
- قرار صادر عن المحكمة العليا،الغرفة الادارية، ملف رقم51535 ،بتاريخ1987/05/16قضية(ك.ل) ضد الدولة، المجلة لقضائية ، العدد الثالث، سنة1990.
- المحكمة العليا(الغرفة الإدارية)، قرار رقم54362 بتاريخ 08/09/1989 ،المجلة القضائية العدد 01،1991.
- قرار المحكمة العليا، الصادر في 1997/01/19 ، قضية رقم 116/91 ،المجلة القضائية وزارة العدل بالجمهورية الديمقراطية الشعبية، العدد الثاني، 1997 ،ص144 وما بعدها، نقلا عن سعد صليلع، المرجع السابق.
- قرار مجلس الدولة (الغرفة الرابعة)في 26/ 1999/07 .
- قرار مجلس الدولة،(الغرفة الأولى)، رقم 001177 بتاريخ 05/02/2001 (غير منشور)، أورده سمير دادو ،المرجع السابق .
- مجلس الدولة الجزائري، القرار رقم6919 ،بتاريخ 2003/03/18 ،قضية رئيس بلدية تيارت ضد (ب ز)، قرار غير منشور.
- مجلس الدولة الجزائري، قرار رقم 9113 بتاريخ 2003/04/15 ،قضية المركز الوطني للسجل التجاري ضد (ب ج) قرار غير منشور.
- قرار مجلس الدولة،(الغرفة الثانية)،رقم0011789بتاريخ29/04/2004 (قرار غير منشور).
- مجلس الدولة الجزائري(الغرفة الإدارية)، القرار رقم 055901 ،فهرس رقم 423،بتاريخ 2010/04/08،قضية المؤسسة الإستشفائية المختصة للأمراض العقلية ضد (ق ن).

ب_المراجع.

1. باللغة العربية:

- إبراهيم سالم العقيلي، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
- أحمد محيو،المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أبحق وبيوض خالد، الطبعة السابعة ،ديوان المطبوعات الجامعية، دم ج الجزائر،2008 .
- أريج طالب كاظم،صور عيب الإنحراف في استعمال السلطة، دارسة تطبيقية مقارنة بين التشريع و القضاء العراقي، كلية القانون، جامعة الأنبار ،العراق.

- الحسين بن الشيخ أث ملويا،الملتقى في مجلس الدولة،الطبعة الخامسة،الجزء الأول،دار الهومة،الجزائر،2010. مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2001.
- رشيد خلوفي،قانون المنازعات الإدارية ، الجزء الثاني، د م ج ، الجزائر،2011.
- راغب ماجد الحلو،القضاء الإداري،دارالمطبوعات الجامعية،مصر،1995.
- زكي محمد النجار،القضاءالإداري،الطبعةالثانية،دارسةمقارنة بالشريعة الإسلامية،الأزهر للطباعة، دمنهور،مصر،1996 .
- سليمان محمد الطماوي،نظرية التعسف في إستعمال السلطة،الطبعة الثالثة،دار الفكر، دراسة مقارنة،2014.
- نظرية التعسف في استعمال السلطة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1978.
- سامي جمال الدين،الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية،منشأة المعارف، الإسكندرية،2005 منازعات الوظيفة العامة،و الطعون المتصلة بشؤون الموظفين، منشأة المعارف،الإسكندرية2005.
- شريف أحمد طباخ،القضاء الإداري دعوى تعويض ، دار الفكر والقانون ، القاهرة 2016م.
- صونية نادية،عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القانون الجزائري،الطبعة الأولى،دار النشر مكتبة الوفاء القانونية،الإسكندرية،2018 .
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة،لإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري،دارالفكر الجامعي،الإسكندرية،مصر2013
- عمار بوضياف،الوجيز في القانون الإداري، طبعة02 ، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2007 . (القرار الإداري) دراسة تشريعية ، قضائية ، فقهية (جسور للنشر و التوزيع، الجزائر)،2007 .
- مصطفى فهمي أبو زيد،قضاء الإلغاء،دار المطبوعات الجامعية،مصر،الإسكندرية،2001.

2. باللغة الأجنبية:

Les ouvrages généraux :

- Bonnard, precis de droit administratif , paris ,France, 1988, p11.
- CE, 10 Mail1912ABBE BOUTEYRE ,REC 553CONCL HELBONNER S.1912,1945.
- C.E.10/02/1978, Dutrieux , j.c.p1980. II, 99497.

مذكرات ماجستر و الرسائل و أطروحات:

- الطاهر غيلاني، عملية تنظيم حالة الظروف الإستثنائية في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ،2013.
- سمير دادو، "الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية " رسالة ماجستير , جامعة مولود معمري، تيزي وزو.
- نسيم طويسات، " عيب الانحراف بالسلطة في اجتهاد القضاء الإداري الجزائري " رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر سنة 2014.
- وردية العربي ، فكرة النظام العام في الإجراءات القضائية و الإدارية ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2013.
- حسن خالد محمد الفليت، الإنحراف في استعمال السلطة وأثره على القرار الإداري، رسالة ماجستير ،كلية الحقوق جامعة الأزهر، غزة ،2014.
- سعد صليلع، الإنحراف بالسلطة كوجه لإلغاء القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة،2005.
- أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة ماجيستر في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر ،باتنة، 2010 -2011 .
- هاني الصادق، الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية، مذكرة ماستر في القانون العام تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، غير منشورة، جامعة محمد خيضر، بسكرة ،2015/2014.

الفهرس

الإهداء: 2

الشكر و التقدير:..... 3

قائمة المختصرات: 4

مقدمة 5

أهمية الموضوع: 7

أسباب اختيار الموضوع: 7

أهداف الدراسة: 7

منهج الدراسة: 8

الصعوبات:..... 8

الإشكالية:..... 9

الفصل الأول: 10

الإيطار الإجرائي لمفهوم عيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية..... 10

المبحث الأول: ماهية عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية وخصائصه. 11

المطلب الأول:مفهوم عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية. 11

الفرع الأول: تعريف عيب الإنحراف في استعمال السلطة. 11

أولآ:التعريف الفقهي. 12

ثانيا:التعريف التشريعي..... 13

ثالثا:التعريف القضائي. 14

الفرع الثاني: أهمية الإنحراف في إستعمال السلطة في قرارات إدارية. 15

أولا :الأهمية القانونية للإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية. 15

ثانيا:الأهمية العملية للإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية. 16

ثالثا: موقف الفقه من الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية. 16

الاتجاه المنكر لأهمية عيب الإنحراف في استعمال السلطة:..... 16

الاتجاه المؤيد لأهمية عيب الانحراف في استعمال السلطة: 17

الفرع الثالث:خصائص الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية..... 18
أولا: الطبيعة الشخصية لعيب الإنحراف بالسلطة. 18
ثانيا: الطبيعة الخفية والاحتياطية لعيب الإنحراف بالسلطة..... 18
ثالثا: إقتران عيب الإنحراف بسلطة التقديرية للإدارة: 19
رابعا:عدم تغطية الظروف الاستثنائية لعيب الإنحراف بالسلطة..... 19
خامسا:عدم تعلق عيب الإنحراف بإستعمال السلطة بالنظام العام..... 20
المطلب الثاني: لمحة تاريخية لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية. 20
الفرع الأول:مراحل تطور عيب الإنحراف بالسلطة. 21
أولآ:عيب الإنحراف بالسلطة في العصور القديمة..... 21
ثانيا: عيب الإنحراف بالسلطة في مرحلة مجلس الدولة الفرنسي..... 22
ثالثا:عيب الإنحراف بالسلطة في مرحلة القضاء الإداري الحديث..... 22
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية..... 23
أولآ: الطبيعة الشخصية لعيب الإنحراف في استعمال السلطة. 23
ثانيا:الطبيعة الموضوعية لعيب الانحراف بالسلطة..... 24
المبحث الثاني: صور وحالات عيب الإنحراف إستعمال السلطة في القرارات الإدارية..... 25
المطلب الأول: الإنحراف في استعمال السلطة عن المصلحة العامة. 25
الفرع الأول : الإنحراف بالسلطة لتحقيق مصلحة مصدر القرار أو غيره. 26
أولا: الإنحراف قصد تحقيق نفع شخصي مباشر لمصدر القرار. 26
ثانيا: الإنحراف بالسلطة قصد محاباة الغير(مصلحة للغير)..... 27
الفرع الثاني: الإنحراف بالسلطة إنتقاما من الغير. 29
الفرع الثالث: الإنحراف بالسلطة لغرض سياسي..... 30
الفرع الرابع: استعمال السلطة قصد التحايل على أحكام القضاء. 30
المطلب الثاني: الإنحراف في إستعمال السلطة عن قاعدة تخصيص الأهداف..... 31
الفرع الأول: خطأ الموظف في تحديد الأهداف المنوط تحقيقها..... 32
أولا: الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف في مجال الضبط الإداري..... 32
استعمال سلطتها في فض نزاع مدني: 32
الإنحراف بسلطة الضبط الإداري لأغراض مالية:..... 33
الفرع الثاني: خطأ الموظف في استخدام وسائل تحقيق الأهداف..... 34

أولا: الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف في مجال الوظيفة العامة. 34
الانحراف في استعمال السلطة في نقل الموظفين. 34
الإنحراف بالسلطة لإلغاء الوظيفة: 36
الإنحراف بسلطة نزع الملكية للمنفعة العمومية. 36
الاتجاه الأول:الإنحراف بالإجراءات عيب مستقل عن عيب الإنحراف في استعمال السلطة.. 37
الاتجاه الثاني :الإنحراف بالإجراء يعد أحد صور عيب الإنحراف بالسلطة. 38
خلاصة الفصل الأول :..... 39
الفصل الثاني: 40
الإطار الموضوعي لوسائل إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية والأثار المترتبة عليه..... 40
المبحث الأول: قواعد إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة. 42
المطلب الأول: صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة. 42
الفرع الأول: صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة بالنسبة للقاضي..... 42
الفرع الثاني: صعوبة إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة بالنسبة للمدعي..... 44
المطلب الثاني: عبء إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة..... 45
الفرع الأول: القاعدة العامة في إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة..... 45
الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في إثبات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة..... 46
أولا: حالة كشف الإدارة عن هدفها من إتخاذ القرار الإداري..... 47
ثانيا:حالة عدم كشف الإدارة عن هدفها من إتخاذ القرار الإداري. 47
المبحث الثاني: وسائل إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة. 49
المطلب الأول: كيفية إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة. 49
الفرع الأول: الإثبات المباشر لعيب الإنحراف في استعمال السلطة. 49
أولآ: إثبات عيب الإنحراف من نص القرار المطعون فيه..... 50
ثانيا: إثبات عيب الإنحراف من ملف الدعوى. 51
الفرع الثاني: الإثبات غير المباشر لعيب الإنحراف في استعمال السلطة. 52
أولا: إثبات عيب الإنحراف من القرائن المحيطة بالنزاع. 52
قرينة الإخلال بمبدأ المساواة 53

قرينة إنعدام الدافع المعقول: 55
قرينة الموقف السلبي من الإدعاء: 56
قرينة الظروف المحيطة بإصدار القرار وكيفية تنفيذه..... 57
ثانيا: إثبات عيب الإنحراف من عدم التناسب بين الخطأ والجزاء..... 58
المطلب الثاني: الآثار المترتبة على عيب الإنحراف في استعمال السلطة. 62
الفرع الأول: إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب إنحراف قي استعمال السلطة..... 62
أولا: الشروط العامة لإلغاء القرار الإداري. 62
أن يكون القرار الإداري المطعون إداريا:..... 62
يجب أن يكون القرار صادرا عن سلطة إدارية وطنية:..... 63
أن يكون القرار نهائيا:..... 64
أن يحدث القرار أثرا قانونيا معينا:..... 65
ألا يعتبر القرار من أعمال السيادة: 65
ثانيا: الشروط الخاصة لإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف. 65
ان يكون الإنحرف في القرار ذاته: 65
أن يكون الإنحراف بالسلطة مؤثرا في توجيه القرار: 66
أن يكون القرار صادرا ممن يملك سلطة إصداره: 66
أن يقع عيب الإنحراف بالسلطة قصديا:..... 67
الفرع الثاني: التعويض عن القرار الإداري المشوب بعيب الإنحراف في استعمال السلطة. 67
خلاصة الفصل الثاني: 69
الخاتمة 71
قائمة المراجع والمصادر..... 74
الفهرس..... 79
ملخص مذكرة الماستر..... 84

ملخص مذكرة الماستر.

يعتبر عيب الإنحراف في إستعمال السلطة أحد العيوب التي تسود القرار الإداري فهو ذو أثر كبيير على سير الإدارة إذ أنه يمثل خروجا على مبدأ المشروعية المفترض توافرها في أي قرار إداري و بالتالي لا يمس الأفراد و حرياتهم لإرتباطه بالغاية من إصدار القرار. وتناولت هذه الدراسة موضوع عيب الإنحراف في إستعمال السلطة في القرارات الإدارية من خلال التطرق إلى ماهية هذا العيب وذلك بالتعريف القضائي و الفقهي له ، كما عرضت في ذات الدراسة إلى الطبيعة المزدوجة لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة إذ تتميز بالطبيعة الشخصية و الموضوعية مع بيان طبيعة الرقابة على هذا العيب ، مرورا بذكر الخصائص التي يتميز بها عن باقي العيوب الأخرى.

بعدها تعرضنا إلى الصور التي يظهر بها هذا العيب وهي الإنحراف عند المصلحة العامة و التي تأخذ بدورها عدة أشكال و الإنحراف عند قاعدة تخصيص الأهداف و الانحراف بالإجراءات الإدارية،وأخيرا وسائل إثبات هذا العيب.

الكلمات المفتاحية: 1\ عيب الانحراف بالسلطة، 2\ التعسف في استعمال السلطة، 3\ تجاوز السلطة، 4\ قاعدة تخصيص الأهداف، 5\ الانحراف بالإجراءات الإدارية، ، 6\ عيوب القرار الإداري.

Abstract of The master thesis

The defect of deviation in the use of power is one of the defects that prevail in the administrative decision, as it has a significant impact on the conduct of management, as it represents a departure from the principle of legality that is supposed to be available in any administrative decision, and therefore does not affect Individuals and their freedoms because it is related to the purpose of issuing the decision.

This study dealt with the issue of the defect of deviation in the use of power through jurisprudence and the judiciary, and it addresses the What is this defect by defining the jurisprudence of it and clarifying what distinguishes it from some terms similar to it, We also presented in the same study to the dual nature of the defect of deviation in the use of power, as it is characterized by nature.

Personality and objectivity with an indication of the nature of the control over this defect, by mentioning the characteristics that distinguish it from The rest of the other defects, then prove the subjectivity of this defect from the objective formal defects of the administrative decision.Then we were exposed to the images in which this defect appears, which is the deviation in the public interest, which takes In turn, there are several forms and deviations at the base of goal allocation, and the last deviation in administrative procedures.

Keywords:1/ the defect of deviation from authority, 2/ abuse of authority, 3/ excess of authority, 4/ rule of specialization Deviation, 5/ deviation from the administrative procedure,6/ formal defects of the administrative decision.