وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جـامعـة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الادارية

مـذكرة مـقدمة لـنيل شـهادة الماستر في القانـون العام

تخصص: قانون إداري

إعداد الطالب:

– هاني الصادق

تحت إشراف الأستاذ:

د/ مفتاح عبد الجليل

السنة الجامعية: 2015/2014

شـــــكر

أحسن الى الناس تستعبد قلوبهم ** طالما استعبد الإنسان إحسان

إلى أستاذي الدكتور عبد الجليل مفتاح الذي كان المشرف على هذا العمل ، والذي كان يتخللني بكلمات تبعث في روح البحث والاجتهاد ، فرب كلمة كانت مفتاحا لنجاحات كبيرة .

فلقد كان اسما على مسمى ، مفتاحا للخير ، مغلاقا للشر .

لك مني جزيل الشكر والتقدير والاحترام

والشكر لأهل الفضل واجب

وكما قال الأول

لم يشكر الله من لم يشكر الناس.

كما أشكر جميع الأساتذة الذين كانوا لي في دربي خير سراج .

وكما يقول المثل من علمني حرفا صرت له عبدا .

إهـــــــداء

إلى من أمرت ببرهما .

إلى من ضحيا لأجل أن أحيا في سعادة ونجاح ، وتمنيا لي ذلك في كل خطوة من خطواتي .

إلى الوالدة العزيزة أطال الله في عمرها .

إلى الولد الكريم رحمه الله ، وجعل قبره روضة من رياض الجنة .

إلى زوجتي وابنتاي فاطمة الزهراء ومروة .

أهدي هذا العمل المتواضع .

الذي أرجو أن يكون مفتاح خير لي ولهم ، ولكل من اطلع عليه .

طالب العلم الصادق هاني

حرر بقمار بتاريخ 2015/05/08

الكلمات أو الحروف المفتاحية :

الرقم	الكلمات أو الحروف المفتاحية	شرحها
01	إ	إصدار.
02	ج	جزء.
03	ج ر	الجريدة الرسمية.
04	د م ج	ديوان المطبوعات الجامعية
05	ر	رقم.
06	ر م ش ب	رئيس المجلس الشعبي البلدي
07	س	سجل.
08	ص	صفحة .
09	ط	طبعة.
10	ق	قضية أو قرار حسب الموضع .
11	ق إ م إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
12	ك	كتاب .
13	C E	مجلس الدولة.

مقدمة

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 ولذلك جاء الفقه بقاعدة الافتراض أن الأصل في أعمال الإدارة الصحة ، وعلى من يدعي العكس إثبات ذلك .

وانطلاقا من هذا المبدأ – مبدأ مشروعية أعمال الإدارة – وذلك لسعيها لتحقيق الصالح العام ونظرا لما تتمتع به الإدارة من مركز قانوني سام يعلو على مراكز الأفراد أمام القضاء بحكم أنها الوسيلة الأساس لتحقيق دولة القانون ، فلا يمكن تصور مقاضاة الإدارة التي أساس قيامها هو الحفاظ على مكتسبات الدولة والسعي لتحسين المستوى المعيشي لأفرادها ، وضمان العيش الكريم لهم ، وهذا ما يسمى بالمصلحة العامة أو المنفعة العامة، ومعلوم أن الإدارة العامة يقوم نظامها القانوني على المبادئ التالية : مبدأ مساواة المرتفقين في الانتفاع بخدمات المرفق العام ومبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة ، ومبدأ استمرارية المرفق العام ، ومبدأ قابلية المرفق العام للتكيف ، وكل هذه المبادئ تعتبر ركائز لتحقيق الصالح العام.

إلا أن تكريس الاعتقاد 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 ما يحكم كل البشر من خطأ ونسيان ونزوات ودوافع تخرج في بعض الأحايين عن الهدف العام للإدارة ، سواء عن قصد أو غير قصد ، أو ما خصصه القانون لها من أهداف لابد لها من تغييها و تحقيقها ، يظهر ذلك جليا ، في القرارات التي يصدرها رجال الإدارة والتي يكون الدافع من وراء إصدارها هو المنفعة الشخصية لمصدر القرار، أو تحقيق المنفعة للغير ، أو محاباة للغير ، وغيرها من البواعث التي لا تمت للمصلحة العامة بصلة ، وتخرج عن ما سطره القانون لها من أهداف، فيقع الضررعلى المخاطب بالقرار ، سواء كان القرار صريحا ، أو ضمنيا ، وذلك بما يتضمنه من إساءة للمرتفق طالب الخدمة العمومية ، الشيء الذي يرجع على سمعة الإدارة ككل ، ويخلق صورة ذهنية سوداء لدى الأفراد المرتفقين ، وهي عدم الوثوق في الإدارة ذاتها ، وفي مصداقيتها ونزاهتها .

وفي غالب الأحيان نجد أن أكثر ما يرتكز عليه موظفو الإدارة ، حين خروجهم عن الهدف العام للإدارة ، وكذا الهدف المخصص قانونا ، هو استنادهم إلى الاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية والمتمثلة في : السلطة التقديرية ، وأعمال السيادة ، ونظرية الموظف الفعلي ، إلا أن ذلك في حقيقة الأمر تدليس واحتيال ، وانحراف بالسلطة التي هدفها الأساس تحقيق المصلحة العامة لا الخاصة والشخصية لمصدر القرار ، حيث يبرهن ذلك على الوقوع في عيب من عيوب القرار الإداري وهو عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية .

ويعد عيب الانحراف في استعمال السلطة بإجماع فقهاء القانون الإداري[1]، العيب الذي وسع من دائرة رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة ، لهذا تكتسي عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أهمية بالغة في إرساء دولة القانون لكونها تهدف إلى تحقيق التوازن بين ضرورة سير المرافق العامة في الدولة بكامل صلاحياتها وسلطاتها ، وضرورة حماية حقوق الأفراد وحرياتهم من وطأة انحراف الإدارة في استعمال ما خولها المشرع من سلطة فتمثل بذلك الرقابة القضائية على أعمال الإدارة المختلفة أهم ضمانة لحماية مبدأ المشروعية ، الذي يقصد به خضوع جميع أعمال الإدارة إلى القواعد القانونية المكرسة في الدولة ، فلا يسوغلإدارة من الإدارات أن تمارس اختصاصا معينا على الوجه الذي يخالف نصا دستوريا أو تشريعيا .

ورغم أن عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، قد وسع من مجال الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة ، إلا أن حركية ومرونة الإدارة وعدم اتصاف أعمالها بالجمود ، يجعل مستجداتها وآلياتها في مواجهة المرتفقين أمام حالات عيب الانحراف في استعمال السلطة كثيرة ، وإلى زيادة ، بحيث أصبحت هناك حالات لم يتم الكشف عنها في ما مضى من دراسات فقهية ، أو اجتهادات قضائية ، الأمر الذي يستدعي تتابع البحوث المعمقة في هذا المجال ، لأجل الكشف والتدليل على ما يمكن للقاضي الإداري الاستناد إليه ، لإلغاء القرار الإداري المشوب بهذا العيب ، طبقا للمواصفات الجديدة لحالات هذا العيب الذي أجمع الفقه والقضاء على خفاءه في قرارات الإدارة ، وعلى المتضرر منه إثباته عن طريق

[1] – ومن هؤلاء الفقهاء المختصين في القانون الإداري : العميد هوريو وأكوك والعميد سليمان محمد الطماوي وحمدي ياسين عكاشة ومازن ليلو راضي وعبد العزيز منعم خليفة وعمار عوابدي وعمار بوضياف....الخ.

إظهاره بما أتيح له من أدلة وملابسات وقرائن تدلل على الوقوع فيه ، ليقوم القاضي بعد اتضاح الصورة لديه ، والتأكد من الإدارة قد وقعت فعلا في هذا العيب ، بإلغاء القرار المشمول به .

ولأجل الإلمام بهذا العيب – عيب الانحراف في استعمال السلطة أو ما يسميه أيضا بعض فقهاء القانون الإداري بعيب التعسف في استعمال السلطة –[2]، أو إساءة استخدام السلطة حاولنا ببحثنا هذاالكشف عن هذا العيب و معرفة القدرات التي يتمتع بها القاضي الإداري في الكشف والتدليل على وقوع الإدارة في هذا العيب وذلك من خلال هذا البحث بطرح التساؤل التالي:

الإشكالية :

إذا كان عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، عيبا خفيا واحتياطيا**فما مدى سلطة القاضي الإداري تجاه هذا العيب ؟**

أهمية الموضوع :

نظرا لما هو موجود في أرض الواقع من انحراف في استعمال السلطة لكثيرممن أوتي سلطة إصدار القرارات الإدارية ، حيث نجد أن الكثير منهم عند قيامهم بأعمالهم القانونية

[2] – يسمي بعض الفقهاء هذا العيب **بعيب التعسف في استعمال السلطة** وذلك اشتقاقا من القانون المدني الذي نص على **التعسف في استعمال الحق** حيث نصت المادة **124** مكررمن **القانون المدني الجزائري** على ما يلي :

يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية : .

–إذا وقع بقصد الإضرار بالغير،

–إذا كان يرمي الى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير ،

–إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

كما تمتد فكرة التعسف في استعمال الحق حسب قول الدكتور **عبد الحفيظ بلخيضر** في كتابه **الإنهاء التعسفي لعقد العمل** ، دار الحداثة للطباعة والنشر بيروت لبنان ، ص 18 إلى القانون الروماني الذي عرف تطبيقات لهذه النظرية كان أساسها قواعد الأخلاق والعدالة ومن بينها :

–لا يحق للأب أن يعترض على زواج ابنه وحرمانه من الميراث دون سبب مشروع .

– لا يجوز للسيد أن يسيء إلى عبيده بغير سبب مشروع .

– يعاقب كل زوج سرح زوجته بدون بواعث قوية .

– يعد متعسفا كل من يترك عقاره المخرب بحالة تهدد سلامة عقار الجار .

والمتمثلة في القرارات الإدارية ، وكذا أعمالهم المادية ، يخرجون عما سطره القانون من غاية كان لابد لهم من ابتغائها ، فينحرفون في استعمال سلطتهم ويخرجون بها عن المصلحة العامة أو ما سطره القانون من أهداف مخصصة ، نجد أنفسنا في مثل هذه الأحوال ، أمام البحث في هذا العيب الذي صنفه الفقه من العيوب الخفية التي تخدش في صحة القرارات الإدارية ، والتي يصعب على المتضرر منها إثباتها أمام الإدارة عن طريق التظلم الإداري ، وكذلك أمام القضاء الإداري بدعوى الإلغاء ، وعليه يتوجب على من يستند إلى هذا العيب لأجل إبطال هذا القرار أو سحبه ، أو إلغائه ، أو وقف تنفيذه ، أن يعرف هذا العيب ، والحالات التي تكشف عن هذا العيب ،فتُظْهِرَهُ ويخرج من الخفاء إلى العلن ، وذلك بالكشف عن القرائن والملابسات المحيطة بهذا القرار أثناء إصداره ، هذا كي يستطيع المتضرر من القرار المنحرف ، إثبات هذا العيب والتدليل على وجوده ، ووقوع مُصْدِر القرارفيه ، كي ينتصف في دعواه ، ويسحب القرار أو يلغى ، ويحق له التعويض إذا أصابه ضرر جرَّاءه .

تحت كل هذه الدوافع الذاتية والموضوعية ، تَوَجَّب علينا معرفة عيب الانحراف بالسلطة والحالات التي يكون فيها مصدر القرار منحرفا بالسلطة ، أو متعسفا في استعمالها ، ولا يتم ذلك إلا عن طريق البحث ، والاعتماد على المناهج البحثية التي تساعدنا على فهم وإجلاء إشكالات هذا العيب ، ومعرفة دور القاضي الإداري ومدى سلطته في الكشف عن هذا العيب . هذا وسوف نعتمد في بحثنا على المنهج التحليلي وكذا المقارن ، إلى جانب دراسة بعض الحالات التي وقعت على الإدارة في هذا المضمار، ومناقشة موقف المشرع والفقه والقضاء الإداري الجزائري فيها.

خطة البحث :

وللإجابة على ما تقدم مما قد أثير من إشكالية تستوجب البحث فيها وفق مناهج البحث اللازمة واتخذناالخطة التي تعكس اهتمامات هذه الدراسة ومراميها ، حيث كان تركيزنا على الموضوعات التي تشكل صلب هذه الدراسة وجوهرها ، فنتناولنا بحثنا هذا في فصلين وهما :**الفصل الأول** وقد جعلناه للحديث عن ماهية الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، حيث تكلمنا فيه عن مفهوم عيب الانحراف في استعمال السلطة(المبحث الأول) وصور وحالات عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية(المبحث الثاني) ، أما

الفصل الثاني **الفصل الثاني** فخصصناه للنظر في موقف القضاء الإداري من عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ووسائل إثباته لهذا العيب ، حيث درسنا في هذ الفصل موقف القضاء الإداري الفرنسي والمصري من الانحراف في استعمال السلطة ووسائل إثباته لهذا العيب(المبحث الأول) ، كما تناولنا أيضاموقف القاضي الإداري الجزائري من القرارات المنحرفة و مدى رقابته لها (المبحث الثاني).

وأخيرا عرضنا في خاتمة هذا البحث أهم النتائج التي أفصحت عنها هذه الدراسة وبعض الرؤى المقترحة في هذا الشأن ، لاسيما بعد أن أضاف قانون الإجراءات المدنية والإدارية في بعض مواده إضافة لم يتناولها المشرع الفرنسي ولا المصري ، وتعتبر هذه الإضافة أداة وآلية جديدة بيد القاضي الإداري ، تجعله في موقف قوي أمام عيب الانحراف الذي كان يهاب من التصريح به مخافة المس من سمعة ونزاهة الإدارة .

هذا ونرجو من خلال هذه الدراسة أن نكون قد أسهمنا في الكشف عن عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، ومدى رقابة القاضي الإداري الجزائري عليه .

الفصل الأول

ماهية الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.

قد يخرج العمل القانوني الذي يصدر عن الإرادة المنفردة للإدارة والذي يكون تنفيذيا ونهائيا عن نطاق المشروعية ، وينحرف عن الغاية التي لأجلها منح صاحب السلطة هذا الامتياز ألا وهو امتياز إصدار القرار.

ونظرا لكثرة وجود الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، والذي يأخذ صور شتى ، وذلك لتعدد أوجه وحالات الانحراف ، ارتأينا في هذا الفصل أن نعرف بعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، فاتخذنا عنوان هذا الفصل ماهية الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين حيث عالجنا في المبحث الأول ، مفهوم الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، وقمنا بتعريفه وذكر أنواعه ، وكذا إعداد لمحة عن التطور التاريخي لهذا العيب كما ذكرنا خصائصه ثم أتبعنا المبحث الأول بمبحث ثان ، بعنوان صور وحالات عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، الذي تناولنا فيه صور مخالفة مُصدر القرار الإداري للمصلحة العامة ثم صور وحالات مخالفة مُصدر القرار الإداري لقاعدة ومبدأ تخصيص الأهداف .

لنأتي في آخر هذا الفصل إلى الجزاءات المترتبة عن القرار المنحرف ، وضمانات المشرع الجزائري للحيلولة دون وقوع رجل الإدارة فيه .

المبحث الأول

مفهوم الانحراف في استعمال السلطة

سنتعرض في هذا المبحث الى إجلاء الإبهام حول مفهوم الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، وذلك بالتطرق في المطلب الأول الى تعريف الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، تعريفا اصطلاحيا وفقهيا وذكر أنواع الانحراف في استعمال السلطة ، كما سنتناول التطور التاريخي الذي مر به عيب الانحراف في استعمال السلطة وكيفية نشوء هذا العيب في بادئ الأمر، الى أن وصل الى ما هو عليه الآن ، عبر ثلاث مراحل أردنا أن نوجزها عبر هذا التقسيم لكي نخلص الى التطورات والتغيرات التي حصلت في تاريخ القضاء تجاه النظر الى هذا العيب ، فدرسنا عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية قبل ظهور مجلس الدولة الفرنسي **كمرحلة أولى** وفي هذه المرحلة تطرقنا الى بدايات ظهور هذا العيب منذ العصور الأولى الى غاية ما قبل ظهور القضاء الإداري .

أما **المرحلة الثانية** فجعلناها في الحقبة التي ظهر فيها مجلس الدولة الفرنسي حيث كان فيها مجلس الدولة مرة مغازلا للإدارة خوفا من إلغائه وهي تلك المرحلة التي تمتعت فيها الإدارة بقدر كبير من السلطة الى درجة عدم مسؤوليتها عن أعمالها (مرحلة الإدارة القاضية أي هي الخصم والحكم)، ومرة أخرى يكون فيها مجلس الدولة أقوى من الإدارة بما له من سلطة البت في منازعات قرارات الإدارة التي لم يسلم بعدالتها الأفراد ، أما **المرحلة الثالثة** فجعلناها مرحلة القضاء الإداري الحديث ، وهي تلك المرحلة التي تمتد من بعد استقرار مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه الى غاية يومنا هذا[1].

[1] -للتوسع أكثر حول التطور الذي مر عليه مجلس الدولة أنظر :

– **محمد الصغير بعلي** ، القانون الإداري – التنظيم الإداري ، النشاط الإداري – دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر2013 ص : 15 .

– **محمد الصغير بعلي** ، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر2009 ص : 47 – 50.

– **مسعود شيهوب** ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية – الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية – ج1 ، ط3 ، د م ج ،الجزائر 2005 ، ص : 65 – 67 .

– **أحمد محيو** ، المنازعات الإدارية ، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد ، د م ج ، ط6 ، الجزائر 2005 ، ص : 20–22 .

أما المطلب الثالث فسنتناول فيه **خصائص الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية** حيث سنسلط الضوء على المميزات والخصائص التي تميز عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، عن غيره من العيوب ، التي تلحق القرار الإداري.

المطلب الأول: تعريف الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية .

- ***الفرع الأول : تعريف عيب الانحراف في استعمال السلطة .***

01 - التعريف اللغوي للانحراف في استعمال السلطة :

كلمة الانحراف في اللغة أصلها من الفعل انحرف وقد جاء في قواميس اللغة : اِنحَرَفَ ، فعل (انحرف /انحرفَ إلى / انحرفَ عن ينحرف ، انحرافًا ، فهو مُنحرِف والمفعول مُنحرَف إليه).

انحرف الشَّخصُ : مال عن جادّة الصّواب ، حاد عن الطّريق المستقيم انحرفت غريزتُه .

اِنْحَرَفَتِ السَّيَّارَةُ : مالَتْ عَنِ الطَّريقِ ، اِنْعَطَفَتْ ، واِنْحَرَفَ إلى اليَمينِ ، واِنْحَرَفَ عَنْ هَدَفِهِ النَّبيلِ : حادَ عَنْهُ ، اِنْحَرَفَ مِزاجُهُ : مالَ عَنِ الاعْتِدالِ .

انْحَرَفَ إلى فلانٍ : مال إليه ، انْحَرَفَ عن فلان : انصرف عنه.

ومنه **الانحراف بالسلطة** لغة هو عدول وميلان الإدارة عن الجادة والطريق الذي رسمه لها القانون حين مزاولة أعمالها الإدارية، والخروج عن الغاية التي تغياها القانون للإدارة .

يقال انحرف ينحرف واسم المصدر انحراف وهو الخروج عن جادة الصواب.

وهناك **مصطلحات تتشابه ومصطلح الانحراف وهي التعسف والإساءة والتجاوز** .

أما **كلمة التعسف** : فهي من عَسَفَ يقال عسف عن الطريق مال وعدل كاعتسف وتعسف ، ويقال تعسف السلطان ظلم ويقال عسف تعسيفا أتعبه وتعسفه ظلمه وانعسف انعطف العسوف الظلوم [1] .

والعسف الأخذ على غير الطريق وكذا التعسف والاعتساف [2].

[1]- **الفيروز أبادي** ، القاموس المحيط ، دار الجيل ، مصر ، ص: 181.

[2]- **محمد أبي بكر بن عبد القادر الرازي** ، مختار الصحاح ، دار ومكتبة الهلال ، بيروت ،1988، ص: 432.

أما **كلمة الإساءة** فهي من أساء يسيء وهو مسيء ، والمسيء الكثير السيئات، قال **ابن فارس** في مادة سوء إنما هي من باب القبح1.

أما **كلمة التجاوز** فهي **لغة** : يقال تجاوز سلطاته : تصرّف خارج السُّلطة الممنوحة له.

تجاوز على القانون : تعدَّاه وخرجَ عليه ، تجاوزَ عن الخطأ : أغضى عنه وصفح عنه ، غفره .

02 – التعريف الاصطلاحي للانحراف في استعمال السلطة :

لقد اختلف الفقه الفرنسي ، وكذا الفقه المصري ، في تحديد تعريف واحد شامل يوضح هذا العيب الذي يشوب القرار الإداري ، ويجعله عرضة للإلغاء أمام القاضي الإداري.

لهذا سوف نعرض تعريف الفقه الغربي لمصطلح الانحراف بالسلطة ، وكذا الفقه العربي ثم نخرج عند خاتمة التعريفات ، بالتعريف الذي نراه شافيا وكافيا .

أ– تعريف الفقه الغربي لمصطلح الانحراف في استعمال السلطة :

يعتبر الفقيه **aucoc أوكك** أول من استعمل تعبير الانحراف بالسلطة :

Détournement de Pouvoir وقد عرفه بما يلي :

" يوجد عيب الانحراف حينما يعمل رجل الإدارة سلطاته التقديرية ، مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون ، مع اتخاذ قرارا يدخل في اختصاصه ولكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى غير التي من أجلها منح السلطات".

أما **الفقيه laférriere لافريير** فيرى نفس الفكرة وعرفها هذا التعريف المختصر:" هو استعمال رجل الإدارة سلطته لتحقيق غرض غير الذي من أجله منح هذه السلطة "2 ، أما

---

[1] **أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا** ، معجم المقاييس في اللغة ، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت لبنان ، ص : 596 .

[2] – **Lafrriere ,** traité de la juridiction administrative et paris , 1896,tome,2,p546.

أشار إليه:

– **علي خطار شنطاوي** ، موسوعة القضاء الإداري ، ج2، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2008 ، ط1 ، إ 2 ، ص :824 .

– **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف في استعمال السلطة – الانحراف بالسلطة– دارسة مقارنة– ط3، مطبعة جامعة عين شمس ، مصر ،1978، ص:68 .

الفقيه هوريو Hauriou فيقول: " ترتكب السلطة الإدارية الانحراف حين تتخذ قرارا يدخل في اختصاصاها ، مراعية فيه الشكل المقرر وغير مجانبة فيه لحرفية القانون مدفوعة بأغراض أخرى غير التي من أجلها منحت سلطاتها ، أو لغرض آخر غير حماية المصلحة العامة وخير المرفق الموضوع تحت إشرافها "[1].

لكن هذه التعريفات تجاهلت جانبا مهما في موضوع الانحراف في استخدام السلطة ألا وهو إرادة مصدر القرار ، وهو ما تلافاه الأستاذان **Auby et Drago** في تعريفهما للانحراف فيتحقق الانحراف حسب رأيهما " حين تستخدم سلطة إدارية إراديا صلاحياتها القانونية لتحقيق هدف آخر غير ذلك الهدف الذي من أجل تحقيقه أنيطت بها تلك الصلاحيات.[2]

ثم جاء الفقه الفرنسي بالتعريف الذي ربما كان أشمل في إعطاء صورة لمفهوم الانحراف من التعاريف التي سبقته ، حيث جاء التعريف كالتالي : " يوجد انحراف بالسلطة عندما تستخدم الإدارة اختصاصاتها من أجل غرض غير المصلحة العامة ، سواء كان هذا الغرض مصلحة خاصة أو هدف سياسي ، ويوجد كذلك انحراف بالسلطة عندما تتخذ جهة الإدارة قرارا من أجل هدف يتعلق بالمصلحة العامة ولكنه أجنبي عن الهدف الذي حدده التشريع الذي تدعى الإدارة الى تطبيقه "[3].

ب- تعريف الفقه العربي لمصطلح الانحراف في استعمال السلطة :

يقول **سليمان محمد الطماوي :** " هو عيب ينصب على ركن الغاية في القرارات الإدارية ولا يكون ذلك إلا إذا كانت سلطة الإدارة تقديرية "[4]

أما **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** فيعرف الانحراف بالسلطة كالتالي : الانحراف يعني البعد والحيدة عن الهدف ، ومن ثم فإن تعبير الانحراف بالسلطة أكثر دلالة على هذا العيب عما سواه ، إضافة الى هذا السند اللغوي ، فإن هذا الاصطلاح أكثر شمولا في التعبير عن عيب الانحراف بالسلطة ، حيث يعني البعد عن تحقيق الهدف العام من كل القرارات الإدارية

---

[1] – **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ص :68 .

[2] – **علي خطار شنطاوي**،المرجع السابق،ص:825.

[3]– **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرارات الإدارية ، دراسة فقهية مدعمة بأحدث أحكام مجلس الدولة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية 2001 ، ص: 33 .

[4] – **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص:232 .

وهو المصلحة العامة ، أو الهدف الخاص لبعض تلك القرارات ، وفقا لقاعدة تخصيص الأهداف.[1]

ويقول **عبد القادر عدو** : " يتحقق عيب الانحراف بالسلطة في الحالات التي يمارس فيها صاحب الاختصاص سلطته لتحقيق غاية مغايرة لتلك التي قررها القانون .

ويرتبط عيب الانحراف بالسلطة التقديرية للإدارة ، أي في الحالات التي تكون فيها الإدارة بين عدة خيارات ، ومن ثم لا وجود لعيب الانحراف في السلطة في حالة الاختصاص المقيد [2].

أما الأستاذ **أحمد محيو** فيعرف الانحراف بالسلطة بقوله : " يكون انحراف بالسلطة عندما تستعمل هيئة إدارية سلطتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت لأجله السلطة " [3].

03–تمييز المصطلحات :

أغلب الفقه القانوني يرى أن مصطلح الانحراف في استعمال السلطة هو نفسه مصطلح الإساءة في استعمال السلطة ، وكذلك هو التعسف في استعمال السلطة وتجاوز السلطة ،وعلى العموم وبعد الدراسة والتحقيق والتدقيق ، وجدنا أن كل من هذه المصطلحات تصب في بوتقة واحدة ، حيث تشكل جميعا إحدى صور الفساد الإداري.

إلا أنه يمكن التمييز بين كل من هذه المصطلحات حسب المرحلة التي ظهر فيها المصطلح ، لهذا يمكن القول أن مصطلح détournement de pouvoir **الانحراف بالسلطة** ظهر مع ظهور القضاء الإداري بفرنسا وأول من استعمله هو الفقيه الفرنسي **أكوك Aucoc**4 أما مصطلحا **التعسف** و**الإساءة** فقديمان قدم القضاء العادي ، وذلك لتداول استعمالهما في دول ذات النظام القضائي الانجلوسكسوني .

---

[1]– **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص : 41 و 42 .

[2] – **عبد القادر عدو** ، المنازعات الإدارية ، دار هومة للطباعة والنشر ، الجزائر 2012 ،ص : 159 .

إلا أننا لسنا نشاطر الأستاذ عبد القادر عدو هذا الرأي ، فعيب الانحراف في استعمال السلطة يكون أيضا عندما تكون الإدارة قد خصص لها القانون أهدافا لابد أن تتغياها ، وهو ما يعرف في القضاء الإداري بقاعدة تخصيص الأهداف والتي هي من النظام العام ، حيث لا يجب على مصدر القرار أن ينحرف على هذه الأهداف التي حددها القانون للإدارة ، كأن يحقق غاية أخرى تصب في الصالح العام إلا أنه لم ينص القانون عليها ، وهذا عملا بقاعدة الخاص يقيد العام .

3– **أحمد محيو** ، المنازعات الإدارية ، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد ، د م ج ، ط6 ، الجزائر 2005 ، ص: 191 .

4 – يقول الأستاذ سليمان محمد الطماوي في كتابه نظرية التعسف في استعمال السلطة ، ص 99 : (...لقد قامت دعوى الإلغاء على وجه واحد وهو عيب عدم الاختصاص ، ذلك أن قانون 7– 13 أكتوبر سنة 1790 لا يتحدث إلا عن : "

وكل من التعسف في استعمال السلطة وإساءة استعمال السلطة ، هما في الحقيقة يعدان انحرافا بالسلطة وينصبان على ركن الغاية في القرار الإداري.

أما مصطلح **تجاوز السلطة** عند مقارنته بمصطلح **الانحراف بالسلطة** وحسب رأي محمد سليمان الطماوي فإن مصطلح تجاوز السلطة أشمل من الانحراف حيث يقول : " والمتفق عليه في فقه القانون الإداري أن التعبير الأول – ويقصد تجاوز السلطة – يشمل التعبير الثاني –ويقصد الانحراف بالسلطة– ولذلك فكثيرا ما يذكر مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه وخاصة في السنوات الأخيرة [1]، التعبير الأول ، وهو يعني في الحقيقة التعبير الثاني وقد انتقد الفقهاء هذا المسلك من جانب مجلس الدولة ، لأنه يؤدي إلى تجهيل وجه الإلغاء الذي من أجله أبطل القرار المطعون فيه ، ذلك أن تعبير : (excès de pouvoir) – يشمل بإجماع الفقه في فرنسا– أوجه الإلغاء الأربعة المعروفة ومنها عيب الانحراف ....[2]

04 – خلاصة التعريفات :

من خلال ما سبق ذكره من تعريفات ، يتبدى لنا أن عيب الانحراف بالسلطة هو عيب حديث الوجود كمصطلح قانوني أما من حيث الواقع فهو عيب قديم النشأة في الأعمال الإدارية حيث لا يتم نشوؤه إلا بعد صدور قرار إداري ، ومعلوم أن الأعمال الإدارية ليست وليدة اليوم بل يمتد وجودها إلى العصور الأولى ، فكل حضارة قديمة ظهرت للوجود فهي عنوان لمدى

طلبات عدم الاختصاص Réclamations D'Incompétence " وبعد وقت قصير من هذا التاريخ ظهر الوجه الثاني من أوجه الإلغاء وهو عيب الشكل Le vice de forme وحوالي سنة 1864 بدأت فكرة الانحراف " Le détournement de pouvoir" تأخذ طريقها في قضاء مجلس الدولة ، بعد أن أدخل **Aucoc** هذا التعبير في الفقه الإداري الفرنسي ، وبفضل مجهودات الفقيه **Laférriere** الذي أوضح الفكرة وأظهر معالمها ، وهمش الفقيه سليمان محمد الطماوي على قوله هذا بالعبارة التالية : هناك أقلية من فقهاء الفرنسيين يرون أن مجلس الدولة قد طبق عيب الانحراف قبل هذا التاريخ الذي أوردناه في المتن . راجع في هذا الرأي :

M. Arthur , séparation des pouvoirs et séparation des fonction , Rev . dr. pub.1903,11,p.463 et suiv , soutient que la théorie avait été appliquée des le début par le C.E et à L'appui de son affirmation il cite des nombreux arrêts intervenant bien avant 1860 voir aussi welter op .cit.,p.145.

إلا أنه هناك من يرى أن جذور هذا العيب تمتد الى سنة 1725 م وهو التاريخ الذي طبقت فيه البرلمانات في فرنسا فكرة الانحراف في استعمال السلطة ، دون أن تذكر هذا المصطلح صراحة ، مكتفية بمحتواه الذي طبقته بالوجه الحديث الذي نراه عليه اليوم . أنظر في هذا الشأن :

Gilles le berton,L'origine des cas D'ouverture le recours pour exés de pouvoir d'après les remontrances des parlements au XVIII siéde , R,d, P, Paris, 1986, P1620.

[1] – يقصدالكاتب بالسنوات الأخيرة أواخر الأربعينات من القرن الماضي .

[2] – **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص: 65 و 66 .

جودة وتحكم تلك الدولة في أعمالها الإدارية ، والتي أساس قيامها القرار الإداري وهذا القرار لن يكون معيبا بعيب التعسف في استعمال السلطة أو منحرفا بها إذا لم يعدل ويخرج عن الغاية التي من أجلها وجد ،أو أُنْشِىءَ ، فغاية القرار الإداري هو تحقيق النفع العام ، وأحيانا يخصص القانون أهدافا خاصة لبعض القرارات الإدارية ، فتتخذ الإدارة مسلكا آخر غير ذلك الذي سطره لها القانون ، متعللة في ذلك بالسلطة التقديرية التي خولها لها القانون أيضا، وهذه الحال هي الحالة التي يكون فيها عيب الانحراف صعب الإثبات أمام القاضي الإداري، ليقوم بدوره بإلغائه .

وأخيرا يمكن القول أن عيب الانحراف ، على خلاف العيوب الأخرى التي تعتور[1] القرار الإداري هو عيب خفي ، ومستمر، ومن العسير الكشف عنه وإظهاره ، فهو عيب يستقر في بواعث الإدارة الخفية ، ودوافعها الباطنة وأغراضها الحقيقية 2.

الفرع الثاني : أنواع الانحراف في استعمال السلطة .

يرى الفقه القانوني أن مفهوم السلطة ينبئ على ذلك الامتياز الممنوح لِمُصْدِرِ القرارات لمساعدته على انجاز مهامه وتنفيذها دون التصادم بالعراقيل ، وهذا الامتياز يتمثل في علو مركزها مقارنة بالأفراد أمام إرادة الأفراد ،ومن ثم فإن لها أن تستعمل أساليب السلطة العامة[3] ويقوم نظام كل دولة على ثلاث سلطات وهي السلطة التنفيذية ، والسلطة التشريعية ، والسلطة القضائية ، وقد جاء الفقيه **مونتسكيو Montesquieu** بفكرة الفصل بين السلطات ، كي لا تتعسف سلطة على حساب سلطة أخرى ، كما حدث ذلك في عهد السلطة الملكية المطلقة حيث كان يسود الاعتقاد أن الملك ظل الله في الأرض ، وما يصدره من قرارات وأحكام إنما هي بوحي من الله ، ولا يجوز لأحد معارضة أو مناقشة ما يصدره صاحب هذه السلطة من قرارات ، وإلا اعتبر منتهكا لحكم الإله ، وقد نتج عن هذه السلطة الملكية المطلقة ، إساءة

1- **تعتور** القرار أي تجعل القرار به عُوَار ، و**العُوَار** هو العيب .

2- **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص72.

3 -**عمار بوضياف** ، الوجيز في القانون الإداري ، دار جسور للنشر والتوزيع ، ط2 الجزائر 2007 ، ص: 124.

استعمالها ، الشيء الذي دفع الفلاسفة إلى التصدي لهذه الفكرة وإقرار مبدأ الفصل بين السلطات ، الذي نادى به **مونتسكيو** والأخذ بمقولته الشهيرة **السلطة توقف السلطة**[1].

لهذا أردنا التعرض المختصر في بادئ الأمر، إلى أنواع الانحراف في استعمال السلطة ، بحكم أن كل سلطة من السلطات الثلاث في الدولة ، معرضة للوقوع في الانحراف بسلطتها عن الغاية المحددة لها ، وتتمثل أنواع الانحراف في استعمال السلطة في ثلاث أنواع حسب السلطات الموجودة في الدولة وهي: انحراف السلطة التشريعية ، وانحراف السلطة التنفيذية وانحراف السلطة القضائية.

01- انحراف السلطة التشريعية:

قبل الحديث عن انحراف السلطة التشريعية ، يجب علينا أولا فهم ما هي السلطة التشريعية وما هو دورها ، الذي يمكن من خلاله فيما بعد فهم انحرافها عن مهامها الموكلة إليها والغاية المنوط بها تحقيقها.

السلطة التشريعية Le pouvoir législatif هي تلك السلطة التي تخول للملك أو الحاكم إمكانية سن القوانين خلال مرحلة أو على الـــدوام ، ومن جــهة أخـرى تسمح لـــــه بأن يعدل ويلغي القوانين المعمول بها [2]، كما إن تحديد السلطة التي تملك خيار التشريع أمر يتفاوت تفاوتا كبيرا باختلاف الدول والدساتير، حيث يقول **خليل أحمد حسن قدادة** تحت عنوان السلطة التي تملك سن التشريع : " من مهمات القانون الدستوري في كل بلد أن يبين السلطة التي تتولى التشريعات ، وهي السلطة التي يقال عنها السلطة التشريعية.[3]

---

[1] -ذكر د/عبد الله بوقفة في كتابه السلطة التنفيذية بين التعسف والقيد ، ص131 : قد جاء في اللائحة المتعلقة بمبدأ الفصل بين السلطات التي خصصها الفيلسوف **مونتسكيو** للدستور الانجليزي :
- " الحرية السياسية : مبتغى المواطن ، هو راحة البال الناتجة عن شعور الإنسان بالأمن ، ولكي تتوافر هذه الحرية السياسية يجب أن تتواجد حكومة على أرض الواقع ، ولكي لا يخاف مواطن من مواطن آخر ".
- " الحرية السياسية : تجسدها الحكومات المعتدلة ، ولكن يمكن أن لا تتجلى الإدارات الوزارية بهذه الصفة ، لأن الحكومات المعتدلة تتواجد في ظل نظام لا ينحو نحو منحى **التعسف في استعمال السلطة** ، حيث دل الواقع على أن كل إنسان يتولى السلطة فهو محمول على **إساءة استعمالها** ، وسيستمر في ممارسة **التعسف** حتى وإلى أن يجد ضابطا يقيده فحتى الفضيلة ذاتها تحتاج إلى حدود .
- من كل هذا لكي لا يساء استعمال السلطة يجب أن " **توقف السلطة السلطة** " ، ويرى الفقيه **هوريوHAURIOU** أن مونتسكيو جاء بوسيلة لتفادي الاستبداد بالسلطة .

[2] - **عبد الله بو قفة** ، السلطة التنفيذية بين التعسف والقيد – دراسة مقارنة تاريخية قانونية سياسية – دار الهدى عين مليلة ، الجزائر 2006 ص 131.

[3] – **خليل أحمد حسن قدادة** ، شرح النظرية العامة للقانون ، في القانون الجزائري ، د م ج ، ط4 الجزائر2005 ،ص:79 ويقول في ذات الموضع : " وقد تكون السلطة عبارة عن فرد واحد ، ملك أو حاكم مطلق ، وقد تكون عبارة عن هيئة تتكون من مجلس أو مجلسين نيابيين ينتخبان من الشعب ، فينوبان عنه في سن التشريع ، مع مشاركة رئيس الدولة بما يكون له من

وبحسب ما إذا كانت الدولة تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات ، أو تأخذ بمبدأ وحدة السلطة فالسلطة التي تضع التشريع ، تكون حينا في يد ملك أو حاكم مطلق ، كما في النظم الاستبدادية ، وتكون أحيانا أخرى في يد هيئة منتخبة من الشعب، كما في الدول الديمقراطية ومع ذلك فهناك تشريعات تصدر عن السلطة التنفيذية في مسائل معينة ، تأهلها وظيفتها إلى الإحاطة بها[1].

ولقد جاء النص في الدستور الجزائري في **المادة 98** منه : "**يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين ، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة ، وله سيادة في إعداد القانون والتصويت عليه**"[2] .

وكما هو معلوم أن البرلمان هو قلب الأمة وضميرها ، ولسانها المعبر عن رغباتها ولهذا نص المشرع الجزائري على هذا في القانون الأساسي للبلاد ، ألا وهو الدستور المنظم للعلاقة بين الحاكم والمحكوم ، حيث ورد في **المادة 100 :**" **واجب البرلمان في إطار اختصاصاته الدستورية ، أن يبقى وفيا لثقة الشعب ، ويظل يتحسس تطلعاته** " .

وتبرز أهمية التشريع في أنه عامل مهم في تحقيق الوحدة الوطنية عن طريق تحقيق وحدة القانون في الدولة ، لأن وضع التشريع بواسطة سلطة مختصة وقدرة الدولة على كفالة طاعته يمكّنان من جعله يسري بمفهوم واحد على جميع أفراد الدولة ، وعلى مستوى كل رقعتها الجغرافية ، كما أنه يسعى لتنظيم الحياة في المجتمع كما يريدها أفراده بل هو وسيلة مهمة لإصلاح المجتمع وتطويره وتوجيهه الوجهة التي تكفل له النهوض والرقي ، وهذا عن طريق إدخال نظم حديثة أو اقتباس مبادئ جديدة أو تبني تجارب الغير التي يرى فيها مفكروا الدولة ومصلحوها خيرا للبلاد والعباد [3].

ومن خلال هذه الأهمية للدور الذي تقوم به السلطة التشريعية ، يتبدى لنا أنه لو انحرفت هذه السلطة عن أداء الدور المنوط بها ، فإنها حتما ستحدث شرخا وخللا فادحا في

حق التصديق أو الاعتراض ، أو قيامه شخصيا بسن التشريع في ظروف معينة ، تقتضي أن يضطلع بهذا العمل ، كما تقوم السلطة التنفيذية في بعض الحالات بوضع التشريع في مسائل معينة تؤهلها في وظيفتها الى الإحاطة بها ".

[1] – **عبد الله بوقفة** ، المرجع السابق ، ص 131

[2] – **دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية** ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 المعدل بـ: القانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002 ، والقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 .

[3]– **عبد الله بوقفة** ، المرجع السابق ، ص 133 .

صرح الأمة كيف لا والتشريع هو تلك القواعد القانونية المتمثلة في مجموعة من الضوابط والقواعد التي تحكم سلوك الفرد في المجتمع على نحو ملزم ، ويقع على مخالفها الجزاء المتمثل في سلطة الإجبار ،لهذا يجب أن تكون هذه القواعد والضوابط قد ساهم في إعدادها ممثلوا الشعب لكي لا تكون مسلطة على رقاب الشعب بمنطق القوة لا بمنطق المصلحة العامة .

وبما أن الشعب مصدر كل سلطة ، والسيادة الوطنية ملك للشعب وحده [1] ، وقد يحدث أن يُسَنَّ قانون في دولة ما يخالف إرادة الشعب ، أو بتعبير آخر تكون الفئة التي تود تفعيل ذلك القانون لا تمثل في فئات الشعب إلا نسبة الأقلية ، ورغم ذلك يحظى بالقبول من طرف البرلمان (السلطة التشريعية) وهو في حقيقة الأمر لا يمثل لسان الشعب في ذلك القبول ويكون الدافع من إصداره مصلحة سياسية للسلطة التنفيذية ، كمثل بقاء رئيس دولة على سدة الحكم لفترة تتجاوز العهدتين ، فتسعى السلطة السياسية لتلك الدولة الى العمل على توجيه الرأي العام على أن مصلحة الدولة تتمثل في بقاء من تريد تثبيته لعهدة أو عُهَدٍ أخرى وتحرك الآلة التشريعية في هذا المضمار فإذا استجابت السلطة التشريعية لمطلب السلطة التنفيذية ، فهنا نقول أنها انحرفت في استعمال سلطتها عن الهدف العام المخصص لها ، ألا وهو تمثيل الشعب الذي هو في الأصل مصدر لكل السلطات ، وقراره هو السيد والذي يجب على جميع السلطات السير وفق ما يراه .

02 – انحراف السلطة التنفيذية :

تعتبر **السلطة التنفيذية** هي ذلك الجهاز الذي يقوم بالأعمال ذات الصبغة التنفيذية وقد عرفها الأستاذ **سعيد بوالشعير** قائلا : " أما فيما يتعلق بمفهوم السلطة التنفيذية فيشمل كل الموظفين الذين يشاركون في تنفيذ كل القوانين ، بدءا من رئيس الدولة الى آخر موظف في السلم الإداري للدولة والاختصاص المعقود لها ." [2]

---

[1]– تنص **المادة السادسة** من الدستور الجزائري على : " الشعب مصدر كل سلطة .
السيادة الوطنية ملك للشعب وحده ."
كما تنص **المادة السابعة** منه على ما يلي : " السلطة التأسيسية ملك للشعب .
يمارس الشعب سيادته بواسطة المؤسسات الدستورية التي يختارها .
يمارس الشعب هذه السيادة عن طريق الاستفتاء وبواسطة ممثليه المنتخبين .
لرئيس الجمهورية أن يلتجئ إلى إرادة الشعب مباشرة ."

[2]– **سعيد بوالشعير** ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة ، ج2، د م ج ، ط9 ، الجزائر 2008 ، ص : 11.

وقد جاء النص الدستوري في الباب الثاني المعنون بـ :تنظيم السلطات والفصل الأول منه والمعنون بالسلطة التنفيذية على مهام ووظائف السلطة التنفيذية فنصت **المادة 70**منه على : " **يجسد رئيس الجمهورية ، رئيس الدولة ، وحدة الأمة ، وهو حامي الدستور .**

ويجسد الدولة داخل البلاد وخارجها.

له أن يخاطب الأمة مباشرة ."

كما نصت **المادة 77 و78**على السلطات المخولة لريس الجمهورية ، كما نصت **المادة79 و 85** على سلطات وصلاحيات رئيس الوزراء .1

وبمفهوم المخالفة فإن أي خروج عن الصلاحيات التي حددها الدستور لكل من رئيس الجمهورية وكذا رئيس الوزراء2 ، فإنه يعتبر من جهة القانون الإداري انحرافا في استعمال السلطة ، لأنه يعتبر خروجا عن الغاية التي لأجلها ولي ذلك المنصب .

ويقول في نفس الصفحة توضيحا لمفهوم السلطة التنفيذية : يوجد على رأس المؤسسة التنفيذية شخص واحد (ملكا أو إمبراطورا أو ديكتاتورا أو رئيس جمهورية) يهيمن عليها ويطلق عليه أيضا رئيس الدولة ، وهو الذي يعين مساعديه ، غير أن الهيمنة تلك ، تختلف قوتها من نظام إلى آخر فتكون قوية ومركزة في **النظام المطلق** (ديكتاتورية ، إمبراطورية ، ملكية مطلقة) ، والشمولي وتتدرج الى **النظام الرئاسي** حيث يهيمن رئيس الدولة على السلطة التنفيذية دون منازع ، ثم الى **النظام الشبه الرئاسي** الذي تشارك الوزارة رئيس الدولة ممارسة السلطة التنفيذية ، إلى **النظام البرلماني** حيث الرئيس (ملكا أو رئيسا منتخبا) لا يمارس أية سلطة تذكر ، وإنما تعهد دساتير تلك الأنظمة بممارستها الى الوزارة التي تكون مسؤولة أمام البرلمان ، أما الرئيس فدوره شرفي ، أو كما يقال :" رئيس يسود ولا يحكم " ، إلى **حكومة الجمعية** التي يتعين فيها على الحكومة (ولو نظريا) التقيد بتوجيهات البرلمان.

1- **دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية** ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 المعدل بـ: القانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002 ، والقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

2- تنص **المادة 77** التي تحدد صلاحيات رئيس الجمهورية على التالي : " يضطلع رئيس الجمهورية ، بالإضافة الى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور بالسلطات والصلاحيات الآتية :

1- هو القائد الأعلى للقوات المسلحة للجمهورية.
2- يتولى مسؤولية الدفاع الوطني .
3- يقر السياسة الخارجية للأمة ويوجهها .
4- يرأس مجلس الوزراء .
5- يعين الوزير الأول وينهي مهامه .
6- يمكن رئيس الجمهورية أن يفوض جزءا من صلاحياته للوزير الأول لرئاسة اجتماعات الحكومة ، مع مراعاة أحكام المادة 87 من الدستور.
7- يمكنه أن يعين نائبا أو عدة نواب للوزير الأول بغرض مساعدة الوزير الأول في ممارسة وظائفه وينهي مهامهم ويوقع المراسيم الرئاسية .

03 – انحراف السلطة القضائية:

لقد نص المشرع الجزائري في الدستور على أن القانون يحمي المتقاضين من استعمال القاضي سلطته في الإساءة إلى الخصوم والانحراف عن الهدف المنوط به تحقيقه ألا وهو إحقاق الحق وإبطال الباطل وفي هذا السياق جاء نص **المادة 150** من الدستور والتي تنص على ما يلي :

" **يحمي القانون المتقاضي من أي تعسف أو أي انحراف يصدر من القاضي**".

وإذا كانت المؤسسة التشريعية تختص بسن القوانين ، والمؤسسة التنفيذية تتولى تنفيذها فإن الجهة القضائية تتكفل بتطبيقها على ما يعرض عليها من منازعات ، سواء كانت بين أشخاص القانون الخاص ، أو كانت بين أشخاص القانون العام من جهة أخرى ، أو كانت بين أشخاص القانون العام فقط ، كما تقوم بمراقبة أعمال المؤسستين ومدى تماشيها مع الدستور أو القانون تطبيقا لمبدأ الشرعية الذي هو من المبادئ الأساسية للديمقراطية الذي يميزها عن الأنظمة الديكتاتورية ، وإن كان تطبيقه يختلف من نظام لآخر وكذا استقلاليته.[1]

والدور الجوهري المسند للسلطة القضائية هو إقامة العدل والتصدي للجور والحيف ، ولكي تقوم هذه السلطة بدوها لابد لها من احترام المبادئ التي يقوم عليه القضاء وهي :

01- مبدأ استقلال القضاء ، ولقد نصت على هذا المبدأ **المادة 138** من الدستور[2] .

8- له حق اصدر العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها .

9- يمكنه أن يستشير الشعب في كل قضية ذات أهمية وطنية عن طريق الاستفتاء .

10- يبرم المعاهدات الدولية ويصادق عليها .

11- يسلم أوسمة الدولة ونياشينها وشهاداتها التشريفية. "

- كما تنص **المادة78** على الوظائف التي يعين فيها رئيس الجمهورية الأشخاص الذين يراهم أهلا لها ، كما انه له سلطة العزل وإنهاء المهام .
- ونصت **المادة85** على صلاحيات الوزير الأول حيث نصت على : " يمارس الوزير الأول ، زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكم أخرى في الدستور ، الصلاحيات الآتية :

1- يوزع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة مع احترام الأحكام الدستورية.

2- يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات .

3- يوقع المراسيم التنفيذية ، بعد موافقة رئيس الجمهورية ، على ذلك .

4- يعين في وظائف الدولة بعد موافقة رئيس الجمهورية ، ودون المساس بأحكام المادتين 77و78 السابقتي الذكر .

5- يسهر على حسن سير الإدارة العمومية.

[1]- **سعيد بوالشعير** ، المرجع السابق ، ص : 31 .

[2] – تنص **المادة138** من الدستور على ما يلي : " السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون ".

02- مبدأ حيدة القضاء ، وفحوى المواد : 139، 147 ،148 كلها دلت على ذلك [1].

03- مبدأ مجانية القضاء .

04- مبدأ التقاضي على درجتين ، ولقد نصت على هذا المبدأ **المادة 152**من الدستور.[2]

05- مبدأ علانية الجلسات ، ولقد نصت على هذا المبدأ **المادة 144**من الدستور[3].

06- مبدأ القاضي الفرد وتعدد القضاة .

07- مبدأ المساواة أمام القضاء ،ولقد نصت على هذا المبدأ **المادة 140**من الدستور.[4]

08- مبدأ تسبيب الأحكام ، ولقد نصت على هذا المبدأ **المادة 144**من الدستور[5] .

فكل مخالفة لمبدأ من هذه المبادئ من طرف القاضي (سواء القاضي العادي أم القاضي الإداري) يعتبر كل قاض مخالف لإحدى هذه المبادئ قد وقع في انحراف في استعمال السلطة ، لأنه ما مبدأ من تلك المبادئ إلا ويصب في غاية واحد ألا وهو تحقيق العدل والقضاء على الجور.

فمثلا مبدأ استقلال القضاء يقصد به ألا يخضع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطان أي جهة أخرى ، وأن يكون عملهم خالصا لإقرار الحق والعدل ، خاضعا لما يمليه عليه

---

[1] – نصت المواد : **148/147/140** من خلال ما جاء فيها احترام مبدأ حيدة القضاء ، حيث نجد في نص المادة 140 النص : " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة. ثم تليها الفقرة : الكل سواسية أمام القضاء وهذين الفقرتين يدلان على أن القضاء أثناء ممارسته لمهامه ينبغي أن يكون على مسافة واحد أمام المتقاضين ، وهذا يدل علو وجوب حياد القاضي . أما **المادة147** والتي تنص على : " لا يخضع القاضي إلا للقانون " فهذا الأمر التشريعي يلزم القاضي بأن لا يحيد لطرف على حساب طرف آخر مهما كان مركزه الاجتماعي أو القانوني . كما أن **المادة148** أيضا توحي بمفهوم المخالفة أن القاضي ملزم بأن **لا يخضع لضغوط** من لهم مركز اجتماعي أو مالي أو قانوني ، وكذلك عليه أن لا يخضع لجميع **التدخلات والمناوراتالتي تضر بأداء مهمته ، أو تمس نزاهة حكمه** ، فكل هذه العبارات توحي بالتزام القاضي بمبدأ الحياد ، وإلا كان مرتكبا لجرم مخالفة القانون الذي هو المعني الأول بتطبيقه.

[2]– تنص **المادة158** من الدستور على ما يلي : " تمثل المحكمة العليا ، الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.
يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.
تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على تطبيق القانون .
تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا و مجلس الدولة ".

[3] – تنص **المادة 144** من الدستور على ما يلي : " تعلل الإحكام القضائية ، وينطق بها في جلسات علنية ".

[4] – تنص **المادة 140** من الدستور على ما يلي : " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة.
الكل سواسية أمام القضاء ، وهو في متناول الجميع ، ويحسده احترام الجميع " .

[5] جاء في نص **المادة 144** : " تعلل الأحكام القضائية....." والتعليل هو التسبيب وهو ذكر الأسباب التي بنى القاضي عليها حكمه في القرار الصادر منه .

القانون دون أي اعتبار آخر، هذا وقد أعطى المشرع ضمانات على حماية القاضي من كل أشكال التدخل والضغوط الخارجية ، وذلك حسب ما نصت عليه **المادة 148** من الدستور الجزائري التي تنص على ما يلي : " **القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته ، أو تمس نزاهة حكمه** ".

ويعد مبدأ استقلال القضاء نتيجة طبيعية لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يقتضي أن تمارس كل سلطة عملها بمنأى عن تأثير ونفوذ السلطة الأخرى ،1 ومنه إذا كان هناك تأثير في القضاء من طرف سلط أخرى كالتنفيذية مثلا ، فمعناه أن القضاء أخذ منحى آخر غير المنحى الذي رسم له وهو تطبيق العدالة وإحقاق الحق ، ومنه يمكن القول أن القضاء انحرف في استعمال سلطته إلى تحقيق هدف أجنبي عن الهدف المرصود له .

وكذلك مخالفة السلطة القضائية لمبدأ حيدة القضاء ، يجعل المتقاضين يفقدون ثقتهم في القاضي الذي يفترض فيه الحياد ، والوقوف على مسافة واحدة بين المتخاصمين ، فيتعين على القاضي أن يكون بعيدا عن مضنة التحيز ، ليصبح بذلك موضع طمأنينة من جانب المتقاضين ويحظى باحترامهم ، ولذلك أباح القانون للمتقاضي حق تقديم طلب لرد القاضي عن النظر للخصومة إذا تبين له أن هناك أسبابا تجعل القاضي في موضع الشبهة وحكمه غير خال من شوائب التحيز.2

الفرع الثالث: الانحراف في القرارات الإدارية.

يقول الدكتور **عمار بوحوش :** " كل عمل نقوم به في حياتنا اليومية يقوم على قرارات فردية أو جماعية ، وذلك لأن اتخاذ القرارات يعني القيام بالحركة والإقدام على العمل وبلوغ الأهداف المنشودة ، وعدم اتخاذ قرارات يعني في واقع الأمر ، الجمود وبقاء الإنسان حائرا وغير قادر على القيام بأي عمل بناء ومحقق للأهداف التي يطمح كل فرد لتحقيقها، ولذلك فإن نجاح الناس في أعمالهم يقاس في معظم الأحيان بقراراتهم الصائبة التي يتخذونها ".[3]

---

[1] – **عمار بوضياف** ، القضاء الإداري في الجزائر – دراسة وصفية تحليلية مقارنة – دار جسور للنشر والتوزيع ، ط2 الجزائر 2008 ص: 12.

2– المرجع نفسه ، ص : 15 .

[3]- **عمار بوحوش،** الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة ، المؤسسة الوطنية للكتاب ،الجزائر 1984 ، ص " 154 .

وعليه فإن نجاح الدولة في حد ذاتها يكمن في نجاح سلطاتها الإدارية ، ويتمثل هذا النجاح في الأداء الجيد والفعال لأعمالها الإدارية والمتمثلة أساسا في القرار الإداري ، **فما هو القرار الإداري ؟**

01- تعريف القرار الإداري لغة :

يقصد بالقرار الإداري **لغة:** من (القرار) المستقر من الأرض ،و(القرار) في المكان الاستقرار فيه تقول (قَرِرْتُ) بالمكان بالكسر أَقَرُّ (قَرَارا) .و(قَرَّرَ) الشيء جعله في (قراره).[1]

02- تعريف القرار الإداري اصطلاحا :

أ- محاولات الفقه الغربي :

لقد اعترف الفقه الغربي بصعوبة إعطاء تعريف للقرار الإداري وهذا بالنظر إلى الجهات الإدارية الكثيرة التي تصدره ، وقد صرح **أندريه ديولوبادير** بهذه الصعوبة وأيده في ذلك جانب كبير من الفقه .[2]

غير أن صعوبة إعطاء تعريف للقرار الإداري لم تمنع الفقه على الإطلاق من تقديم مجموعة كبيرة من التعريفات .

فقد عرف العميد **هوريو** القرار الإداري بأنه : " إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية ، في صورة تنفيذيةِ ، أو في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر ".[3]

وقد انتقد هذا التعريف **عمار بوضياف** حيث قال عنه : " إن هذا التعريف وإن أشار فيه العميد **هوريو** بوضوح لأبرز ميزة في القرار الإداري كونه يتمتع بالطابع التنفيذي ، إلا أن التعريف خلا من الإشارة لما يدل أن القرار الإداري يتخذ بالإرادة المنفردة ، أي أنه عمل انفرادي حتى نميزه عن غيره من الأعمال الإدارية الأخرى ثم إن تعريف العميد **هوريو** حصر القرارات الإدارية كونها وسيلة خطاب بيت الإدارة والأفراد مبعدا بذلك القرارات

---

[1]- **محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي** ، مختار الصحاح ، دار ومكتبة الهلال ، بيروت لبنان 1988. ص: 528-529.

[2] **- André dé laubadere , Jean Claude Venizia Yves Gaudemet,** traité de droit administratif , tome 1 , Dalloz , paris 1984 , P328.

[3] -**Jean François Brisson Aude Rouyére** , droit administratif université de bordeaux 2004, p150.

الموجهة للإدارات العمومية ، وبذلك يكون قد قلل من دائرتها وحصرها في نوع معين من القرارات دون الآخر ".[1]

أما العميد **ليون دوجي** فقد عرف القرار بأنه : " هو كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية ، كما هي قائمة وقت صدوره ، أو كما ستكون في لحظة مستقبلية معينة " .

ولقد عرفه **العميد بونار** بأنه : " هو كل عمل إداري يحدث تغييرا في الأوضاع القانونية القائمة ".[2]

ب- محاولات الفقه العربي :

عرف **فؤاد مهنا** القرار الإداري بأنه : " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم ."

ويعقب **عمار بوضياف** عن هذا التعريف بقوله : " ويبدوا أن الدكتور **فؤاد مهنا** استفاد من الانتقادات الموجهة للفقه الفرنسي خاصة تعريف العميد **هوريو** سابق الإشارة إليه ، وهو ما دفع الكثير من الفقهاء الى الالتفاف حول هذا التعريف وتزكيته .[3]

وقد عرفت محكمة القضاء الإداري في مصر في حكم لها صدر في 06 يناير 1954 في القضية رقم 934القرار الإداري بأنه :

" إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة ".

---

[1] – **عمار بوضياف** ، القرار الإداري ،– دراسة تشريعية قضائية فقهية – دار جسور للنشر والتوزيع ، ط1 ، الجزائر 2007 ص: 13-14.

[2] – **حمدي ياسين عكاشة** ، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، دار أبو المجد للطباعة ،ج1 ، الهرم ، مصر 2001 ، ص:21 .

[3] – **عمار بوضياف** ، المرجع السابق ، ص : 15.

وقال **عمار بوضياف** معقبا على هذا التعريف : " غير أن هذا التعريف لم يسلم من النقد على الوجه الآتي بيانه :

01- ورد في هذا التعريف عبارة إفصاح الإدارة ، وهذا الإفصاح من وجهة نظر البعض لا يكون إلا في القرارات الصريحة ولا يتضمن القرارات الضمنية التي لها نفس قيمة القرارات الصريحة .

02- إن هذا التعريف حصر آثار القرار الإداري في الإحداث أي إحداث أو إنشاء آثار قانونية في حين أن القرار الإداري قد يكون الهدف منه تعديل وضع قائم أو إلغاؤه أصلا ".[1]

[1] **عمار بوضياف** ، المرجع السابق ، ص : 16

غير أننا لا نوافق الأستاذ الدكتور في ما ذهب إليه من أن : " الإفصاح في وجهة نظر البعض لا يكون إلا في القرارات الصريحة ولا يتضمن القرارات الضمنية.... " فالإفصاح لغة هو الإعراب يقال أفصح عن ما في قلبه أي عبَّرَ وأعرب عن ما فيه ، واستنادا للمعنى اللغوي يمكن القول أن الإفصاح من قبل الإدارة يمكن أن يكون تعبيرا مكتوبا ، أو شفاهيا ، أو ضمنيا ، وكما نعلم أن القرار المكتوب يكون إما **إيجابيا** وذلك بتعبير الإدارة بالقبول أو الرفض صراحة ، أو **سلبيا** وذلك بسكوت الإدارة على تظلم رفع إليها مثلا يطلب فيه صاحبه من الإدارة اتخاذ قرار معين ، فتلتزم الإدارة حيال هذا التظلم الصمت ، حيث يكون القانون قد ألزمها الرد بإصدار القرار ، أما **ضمنيا** فحين لا تكون الإدارة سلطتها مقيدة أي لديها السلطة التقديرية في اتخاذ القرار من عدمه ، فيكون سكوتها تعبير عن قرار ضمني ، إما إيجابي أو سلبي ، وعليه فإن كلمة إفصاح في التعريف الوارد عن محكمة القضاء الإداري بمصر صحيح ولا لبس فيه .

أما قوله في الفقرة الثانية :" إن هذا التعريف حصر آثار القرار الإداري في الإحداث ، أي إحداث أو إنشاء آثار قانونية في حين أن القرار الإداري قد يكون الهدف منه تعديل وضع قائم ، أو إلغاؤه أصلا " ، حيث يرى الأستاذ أن كلمة **إحداث** محصورة في معنى الإنشاء فقط وبالتالي فالتعريف من وجهة نظره يعد ناقصا ، ونرى : أن **الإحداث** يشمل أيضا التعديل ونعطي مثال على ذلك في موظف في رتبة معينة لمدة عشر سنوات وبعد إتمامه للمدة تمت ترقيته للرتبة الأعلى مباشرة ففي هذه الحال نقول أن قرار الترقية الى المنصب الأعلى يعتبر قرارا معدلا للقرار الأول الذي صدر قبل عشر سنوات المحدد لرتبته بقرار التعيين والتنصيب ، فهذا القرار الجديد (قرار الترقية) يعتبر قد أحدث أثرا قانونيا في مركز الموظف الوظيفي وعليه فإنه إذا حدث أثر قانوني فليس بالضرورة أن يكون إنشاء ، فقد يكون تعديلا أو إلغاء ، وبالتالي فتعريف المحكمة الإدارية العليا بمصر ، لم يجانب صحيح القول في التعريف ، وقولها " قصد إحداث مركز قانوني معين " يؤدي إلى اكتمال صورة التعريف ، ونجد أيضا في تعريف المحكمة الإدارية ، ما يفي بالغرض في تعريف القرار ، حيث لا مجال في الطعن بعدم صحته ، فكلمة (معين) تعني إما أن يكون إنشاء ، أو تعديلا ، أو إلغاء ، وقد وردت بعد ذلك العديد من التعريفات في القضاء الإداري المصري كلها تحوم حول نفس حمى التعريف الأول المذكور أعلاه .

كما جاء تعريف المحكمة الإدارية العليا بمصر جامعا مانعا،وذلك في الحكم الصادر بتاريخ 1999/05/09 إن القرار الإداري : " هو إفصاح الجهة الإدارية عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة ، بمقتضى القوانين واللوائح ، بقصد إحداث مركز قانوني معين إنشاء ، أو تعديلا أو إلغاء ، متى كان ذلك ممكنا وجائزا ، وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة ، ويكون الحكم على توافر أركانه أو عدم توافرها ، أو صحته شكلا وقانونا أو غاية من اختصاص القضاء الإداري دون القضاء المدني "[1].

المطلب الثاني:التطور التاريخي لعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية .

يعتبر عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية من العيوب التي تلحق القرار الإداري ، وذكرنا فيما سبق أن القرار الإداري يعتبر قديم النشأة ، فهو قديم قدم الإدارة التي وجدت في عصور تاريخية قديمة ، ترجع جذورها الى ما قبل الميلاد ، ذكرنا فيما سبق أن الأسباب التي ساهمت في وجود الحضارات القديمة وازدهارها ، هي ما وصلت إليه من تنظيم إداري محكم وناجح ، والذي يقودنا إلى القول بوجود قادة أكفاء ، يتمتعون بسلطة إصدار القرارات الإدارية البناءة ، ما جعلهم يرسمون معالم حضارتهم لهم ولمن بعدهم ويسجلون حضارتهم في سجل التاريخ بسطور من ذهب لا تتمحي ، لا يزال يذكرهم كل من يقف على آثارهم التي بقيت محفورة في صخور ذاكرة الزمن.

وبما أن القرارات الإدارية قديمة النشأة ، فقد آثرنا الحديث عن التطور التاريخي للقرارات الإدارية ، ومما لا يختلف فيه اثنان ، أن عيب الانحراف في استعمال السلطة ، هو قرين ظهور القرارات الإدارية.

ولأجل أن لا يأخذ الجانب التاريخي حصة الأسد من بحثنا هذا ، قسمنا الدراسة التاريخية لعيب الانحراف الى ثلاثة مراحل، وهي عيب الانحراف بالسلطة في العصور القديمة.
و عيب الانحراف بالسلطة في مرحلة مجلس الدولة الفرنسي.
وأخيرا عيب الانحراف بالسلطة في القضاء الإداري الحديث .

[1]- **حمدي ياسين عكاشة** ، المرجع السابق ، ص :65 .

الفرع الأول: عيب الانحراف بالسلطة في العصور القديمة .

إن الحديث عن قدم عيب الانحراف في استعمال السلطة يسوقنا تباعا إلى العصور التاريخية الأولى لظهور الإدارة العامة ، كعصر الفراعنة والفنيقيين واليونان والرومان ، أولئك الذين شيَّدُوا 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 ، وبنات أفكارهم ، التي تركت علماء عصرنا لحد الساعة يقفون مندهشين لصنائعهم وقوة بنيانهم ، فإلى اليوم ما زال السؤال الذي دوخ رجال العلم والفكر لا يجد إجابة شافية وهو : كيف أقام الفراعنة بنيانهم وبنوا تلك الأهرامات الشامخة العتيدة التي تحدت أعاصير الزمان؟[1].

من المؤكد أن تلكم البناءات (الأهرام) لم تكن لتبنى ، لو لم تكن هناك موارد بشرية كافية ، وتخطيط محكم وفعال ، وإدارة رشيدة تصدر القرارات الإدارية التي من شأنها المحافظة على نجاح خطة العمل المتمثلة في بناء تلك الأهرام الشاهقة ، والتي الحجر الواحد من بنيانها يزن عشرات الأطنان ، كل هذا يوحي لنا بأن لدى هؤلاء القوم أذهان متقدة بالذكاء والعلم،زيادة على ما يتحلون به من انضباط وطاعة لما تصدره السلطة العليا من قرارات ، إلا أن هذه الايجابيات لا تنفي وجود سلبيات الاستبداد والجور الظلم ، وهو ما ينعكس في القرارات الفرعونية ، التي حدثنا القرءان الكريم عن بعضها والتي يظهر فيها الانحراف في استعمال السلطة واضحا لا لبس فيه ، ومنه قراره الذي اتخذه لما سمع بنبأ قرب مولد النبي موسى عليه السلام،قال تعالى في الآية رقم 04 من سورة القصص : { **إن فرعون علا في الأرض وجعل أهلها شيعا يستضعف طائفة منهم يذبح أبنائهم ويستحي نسائهم إنه كان من المفسدين** } وكذلك قوله جل وعلا في الآية رقم 38 من 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**

1- للتفصيل أكثر أنظر :

علي الحبيبي ، الإدارة العامة ، مكتبة عين شمس ، مصر 1979 ، ص : 11.

علي عباس حبيب ، الإدارة العامة – المدخل للعلوم الإدارية ، ط1 ، مكتبة مدبولي ، القاهرة 1997 ، ص : 25.

عمار بوحوش ، الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر 1984 ، ص :51-54 .

موسى وإني لأظنه من الكاذبين } فها هو فرعون يستعمل سلطته في إصدار القرارات المنحرفة عن خدمة الهدف العام وهو خدمة الدولة[1] لا خدمة مصالحه الشخصية.

هذا وقد توالت الانحرافات 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 بِمُصْدِرِ القرار عن الانحراف بالسلطة ، والتعسف في استعمالها قال تعالى الآية رقم 158 من سورة آل عمران: { **وأمرهم شورى بينهم** } وقال عز وجل الآية 39 من سورة الشورى { **وشاورهم في الأمر** } وقل النبي صلى الله عليه وسلم : [**ما خاب من استخار، وما ندم من استشار**] كما جاء الإسلام بمبدأ المساواة ، بعد أن كانت تسود القرون التي سبقته جاهلية العنصرية ، والتمييز العرقي والطائفي والديني والجنسي ، فقد كانت المرأة مهانة ولا تتمتع بأدنى حرية ، وتعامل معاملة العبيد ، لا لشيء إلا لأنها أنثى ، وإذا رزق أحدهم بأنثى أصابه من الهم ما يصيب الواقع في أكبر عار ، ومخافة رميه به ، يقوم بدفنها وهي حية معتقدا أنه قد دفن عاره ، فكان الإسلام أول من أقر مبدأ المساواة بين كل الناس سواء كان ذكرا أو أنثى أو أبيض أو أسود أو عربي أو عجمي فالكل تجمعهم رابطة الآدمية والإنسانية وكما جاء في الحديث الشريف :[**الناس من آدم ، وآدم من تراب** وقول النبي صلى الله عليه وسلم : **الناس سواسية كأسنان المشط لا فرق بين عربي ولا عجمي إلا بالتقوى ثم أشار بيده الى صدره وقال : التقوى ها هنا**].

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 الانحراف بالسلطة حيث نجد أن النبي صلى الله عليه وسلم حث على التحلي بروح المسؤولية بقوله : [**كلكم راع وكل راع مسؤول عن رعيته**] ، ومن التطبيقات التي عرفتها الحضارة الإسلامية والتي تذهب في هذا السياق ما يسمى بـ ولاية أو قضاء أو ديوان المظالم ، حيث يمكن القول أنه في حقيقته ، قضاء إداري يتولاه الخليفة أو الحاكم ، مستهدفا رد المظالم ، وإنصاف المحكومين من ظلم أو اعتداء الحاكمين مستعينا في تحقيق هذه الأهداف ، بخبرة وعلم القضاة والفقهاء الذين يحضرون جلسات ديوان المظالم .[2]

---

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

[2]– **محمد الصغير بعلي** ، القانون الإداري – التنظيم الإداري – النشاط الإداري – دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة 2004 ص: 14–15 .

الفرع الثاني: عيب الانحراف بالسلطة في مرحلة مجلس الدولة الفرنسي.

بعد أن أعطينا لمحة عن عيب الانحراف بالسلطة في العصور القديمة ، نأتي الآن إلى العصر الذي بدأت فيه صورة عيب الانحراف في استعمال السلطة تظهر على أروقة قضاء جديد ، بدأت تتضح معالمه بعد الثورة الفرنسية سنة 1789 م ، القضاء المحدث والذي لم يكن له وجود فيما سبق، ألا وهو القضاء الإداري ، ذاك القضاء المختص بالنظر في النزاعات الإدارية ، حيث بعد قيام الثورة الفرنسية قررت الثورة انتزاع أقضية الإدارة من يد القضاء العادي لاعتبارات عديدة مما أدى إلى نشوء التدريجي للقانون الإداري الفرنسي بمعناه الفني (الضيق) عبر المراحل التالية :

أ)– مرحلة الإدارة القاضية : Administration juge .

حيث كانت الإدارة العامة العاملة تتولى – بنفسها– حل منازعاتها الأمر الذي جعل منها خصما وحكما في آن واحد ، وهو ما تأباه قواعد العدالة والإنصاف .

ب)– مرحلة القضاء المحجوز : (المقيد) Justice retenue .

لقد فرضت مقتضيات الإدارة العامة وزيادة مشاكلها ومنازعاتها ضرورة إحداث أجهزة وهيئات إدارية متخصصة في حل تلك القضايا ، والمنازعات بداية من إنشاء مجلس الدولة ومجالس المحافظات بموجب المادة 52 من دستور السنة الثامنة ، وهو ما يعتبر – في حقيقة الأمر – النشأة الأولى للقانون الإداري والقضاء الإداري على الرغم من أن تلك الأجهزة لم تكن إلا هيئات إدارية استشارية .

ج) – مرحلة القضاء البات : (المفوض) Justice déléguée .

وتبدأ من عام 1872 ، تاريخ تحويل مجلس الدولة الفرنسي الى هيئة قضائية مخولة لإصدار أحكام باتة لها قوة الشيء المقضي به كباقي محاكم السلطة القضائية (محكمة النقض

مثلا) إلى جانب احتفاظه بالصلاحيات والاختصاصات الاستشارية في المجال التشريعي والإداري.[1]

من خلال المراحل الثلاث التي مر عليها القضاء في فرنسا والتي أفرزت على ظهور قضاء خاص يعنى بمنازعات الإدارة ، بعد مخاض عسير حول مدى خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء ، حيث كان في بادئ الأمر يسود الاعتقاد بأن أعمال الإدارة بصفة عامة هي من أعمال السيادة ولا يجوز مقاضاتها كما لا يجوز للقضاة التعرض بأي وسيلة من الوسائل لأعمال الهيئات الإدارية كما جاء في القانون16-24 أوت 1790 حيث جاء في الفصل 13 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 "[2].

وملخص القول إن هكذا قانون يدل على تغوُّل الإدارة ، وإمكانية تعسفها والانحراف في استعمال سلطتها دون رقيب عليها أو سلطة أخرى توقفها ، وهو ما فتح الباب للمناداة فيما بعد بإنشاء جهاز قضائي يختص بمقاضاة الإدارة وهو مجلس الدولة والذي منه ظهر قضاء الإلغاء للقرارات الإدارية التي تكون معيبة بأحد عيوب الشكلية للقرار والتي هي عيب (الاختصاص) وعيب (الشكل والإجراءات) ، أو يكون معيبا بعيب من العيوب الموضوعية : وهي عيب مخالفة القانون (السبب) ، (المحل) أو عيب الانحراف في استعمال السلطة (الغاية)،وفي هذا الصدد يقول **سليمان محمد الطماوي**: (...لقد قامت دعوى الإلغاء على وجه واحد وهو عيب عدم الاختصاص ، ذلك أن قانون 7- 13 أكتوبر سنة 1790 لا يتحدث إلا عن : " (طلبات عدم الاختصاص)Réclamations D'incompétence " وبعد وقت قصير من هذا التاريخ ظهر الوجه الثاني من أوجه الإلغاء وهو عيب الشكل Le vicede forme وحوالي سنة 1864 بدأت فكرة الانحراف "Le détournement de pouvoir " تأخذ طريقها في قضاء

[1]- **محمد الصغير بعلي** ،المرجع السابق ، ص: 16-17 .

[2]- **عمار بوضياف** ، الوجيز في القانون الإداري ، دار جسور للنشر والتوزيع ، ط2 الجزائر 2007 ، ص: 77

ويذكر الأستاذ الدكتور عمار بوضياف النص الأصلي والحرفي للفصل13 والذي هو كالتالي:

Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours sépares des fonction adminstratives.les juges me pourront à, peine de forfaiture troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs .

مجلس الدولة بعد أن أدخل **Aucoc** هذا التعبير في الفقه الإداري الفرنسي وبفضل مجهودات الفقيه **Laférriere** الذي أوضح الفكرة وأظهر معالمها .[1]

الفرع الثالث : عيب الانحراف بالسلطة في مرحلة القضاء الإداري الحديث.

من الملاحظ جليا أنه بعد أن تم بنيان مجلس الدولة وعادت له هيبة أحكامه ، بعد أن ظل مدة من الزمن آلة في يد السلطة التنفيذية ، يصدر الأحكام وينتظر القنصل كي يصادق عليها ويصبغ عليها الصبغة التنفيذية ، حيث كان دوره في تلك الحقبة هو إصدار مشاريع حكم تعرض على القنصل ليعطي فيها رأيه النهائي لكي يصدر على شكل حكم نهائي يتمتع بقوة الشيء المقضي فيه .

لقد كان مجلس الدولة في بادئ الأمر يلغي القرارات الإدارية المشوبة بعيب الانحراف بالسلطة بحجة انعدام الأسباب أحيانا وبحجة مخالفة القانون أحيانا أخرى، وذلك تجنبا للتصادم مع الإدارة ،ثم بعد ذلك انتقل 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 مثل ذاك : رفضت الإدارة أن تصرح لأحد الأفراد بالبناء في ميدان متعللة بأن البناء المقترح سيشوه مكانا أثريا ، فحص المجلس هذه الدعوى وانتهى الى أن ذلك الميدان ليس من الأماكن الأثرية ، ولذلك فقد ألغى قرارها.

بدأ المجلس هذا القضاء بمناسبة قرار **Monod** الذي أصدره في28 يونيو سنة 1908 وأصدر بعده عدة قرارات في نفس المعنى ، والآن أصبح قراره في هذا الشأن مستقرا [2].

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

[1] – **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف في استعمال السلطة،المرجع السابق ، ص : 99 .

[2] – المرجع نفسه ، ص 107 و 108 .

المطلب الثالث : خصائص عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.

يتميز عيب الانحراف في استعمال السلطة بعدة خصائص وميزات تميزه عن العيوب الأخرى التي تلحق القرار الإداري وهذه الميزات منها ما جاء به الفقه ومنها ما أثبتها القضاء الإداري .

حيث جاء الفقه بخصيصة الطبيعة الشخصية للانحراف ، ومنها جاءت الصفة العمدية أو ما تسمى بالقصدية في عيب الانحراف بالسلطة ، كما أظهر القضاء خصائص أخرى كالطبيعة الخفية لعيب الانحراف وكذا الطبيعة الاحتياطية ، وخصيصة اقتران عيب الانحراف بالسلطة التقديرية ، وعدم تغطية الظروف الاستثنائية لعيب الانحراف ، وخصيصة صعوبة إثبات عيب الانحراف .

الفرع الأول : الطبيعة الشخصية لعيب الانحراف في استعمال السلطة .

يتميز عيب الانحراف في استخدام السلطة بأنه ذو طبيعة شخصية ،فلا يندرج ضمن دائرة الوقائع المحددة ، بل يقع ضمن ميدان البواعث والنوايا والأهداف والغايات ، وهي مفاهيم نسبية وشخصية وليست مجردة ، فإثبات الانحراف يقتضي إثبات عناصر عقلية وذهنية أو نفسية أو نوايا أو مشاعر، وليس إثبات عنصر أو عناصر محددة ، لهذا يجب على القاضي الإداري أن يحدد البواعث أولا البواعث التي دفعت مصدر القرار على إصداره ، والغاية التي يستهدف تحقيقها ، ومن ثم مقابلتها مع الغاية التي يريد المشرع تحقيقها أو مع روح القانون أو مع المصلحة العامة باعتبارها الإطار العام الذي يجب أن تستهدف جميع القرارات تحقيقه [1].

وإلى جانب هذا هناك بعض من الفقه – ونحن نؤيده – يرى انه ليس بالضرورة أن يكون عيب الانحراف بالسلطة مرتبط بالدوافع والنوايا التي حركت مصدر القرار لاتخاذ قراره فقد يكون القرار صادرا عن حسن نية مصدره، لكن منحرفا عن المصلحة العامة ، بحكم عدم الخبرة مثلا أو خارجا عن هدف سطره القانون للإدارة ،أو منحرفا بالإجراءات عن حسن نية .

[1]- **علي خطار شنطاوي** ، المرجع السابق ، ص: 830 .

الفرع الثاني : الطبيعة الخفية والاحتياطية لعيب الانحراف بالسلطة.

يتميز عيب الانحراف في استخدام السلطة بأنه عيب خفي وغير ظاهر، فتتجمع في القرار المشوب بهذا العيب مظاهر القرار السليم جميعها ، من حيث الشكل والإجراءات والاختصاص والمحل والسبب ، لهذا يصعب على المستدعي إثبات صحة إدعاءاته بالانحراف ، كما يصعب على القضاء اكتشاف هذا العيب والتحقق والثبت منه ، فالأمر يقتضي منه أن يمارس رقابة صارمة وعميقة ومتقدمة لاكتشاف هذا العيب الخفي [1].

ويرى غالبية أهل الفقه القانوني الإداري ونخص بالذكر رؤية **الفقه الجزائري** أن الرقابة على هذا العيب شاقة ودقيقة كونها تتعلق بالبحث والتحقق من نية مصدر القرار وهو أمر صعب إثباته والكشف عنه، ولذلك انحصر نطاق تطبيق هذا العيب ، وأصبح حاليا عيبا احتياطيا لا يستند عليه القاضي إلا في حالة غياب بقية حالات تجاوز السلطة[2].

ويبرر الفقه السمة الاحتياطية لعيب الانحراف من جانب أول بصعوبة إثبات هذا العيب بالمقارنة بغيره من العيوب الأخرى ، ومن جانب ثان إلى خطورة القضاء به بالنسبة للإدارة ومن جانب ثالث أنه لا يضير الطاعن تقرير الإلغاء ، أو الحكم به لسبب أو لآخر مادام انه سوف يصل إلى النتيجة التي يبتغيها، ومن جانب رابع إن الرقابة على عيب انعدام الأسباب لا يمكن لها إن تكون بديلا عن رقابة عيب الانحراف بالسلطة[3].

غير أن هناك من الفقهاء ، من يعارض الصفة الاحتياطية لعيب الانحراف في استعمال السلطة ، ويرى أنه عيب أصيل ، شأنه شأن باقي العيوب الأخرى ، وعلى القاضي أن يقضي بالإلغاء على أساسه متى ثبت له ، دون أن يتحاشى ذلك ويتجه نحو عيوب أخرى ، فقط لكي لا يزعزع ثقة المواطنين بالإدارة ، فالإدارة التي تنحرف بسلطتها لا تستحق هذه الثقة ، بل إن

---

[1]- **علي خطار شنطاوي** ، المرجع السابق ، ص: 824 .

[2]-**سلامي عمور**، المنازعات الإدارية، مطبوعة جامعية لطلبة السنة الثالثة، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الدراسية 2002-2003، ص: 98.

[3]- لمزيد من التفصيل انظر :

عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الاداري ، المرجع السابق ، ص : 44 -53.

سحب الثقة يمثل أحسن جزاء يمكن أن يحقق الردع العام ، لمن تسول له نفسه الحياد عن المصلحة العامة ، والسعي نحو تحقيق أهداف شخصية [1].

الفرع الثالث : اقتران عيب الانحراف بسلطة الإدارة التقديرية.

يرتبط عيب الانحراف بالسلطة التقديرية للإدارة ، أي في الحالات التي تكون فيها الإدارة بين عدة خيارات ، ومن ثم لا وجود لعيب الانحراف بالسلطة في حالة الاختصاص المقيد [2] وتفسير ذلك أن في حالة الاختصاص المقيد يتوجب على رجل الإدارة إصدار القرار بمجرد توافر شروطه ، ولا يمكن الحديث في هذه الحالة عن البواعث الشخصية لمصدر القرار ما دام هذا الأخير ملزما بإصداره ، أما حينما تملك الإدارة الخيار بين إصدار القرار أو عدم إصداره فإنه من الممكن إثارة النوايا الشخصية توصلا إلى إبطال القرار الإداري[3].

الفرع الرابع :عدم تغطية الظروف الاستثنائية لعيب الانحراف بالسلطة.

ويشترط لإعمال نظرية الظروف الاستثنائية وجود حالة تمثل خطرا" جسيما" يهدد المصلحة العامة أو يفوق سير المرافق العامة ، بحيث لا تستطيع الإدارة دفع هذا الخطر باتباع قواعد الشرعية العادية ، لتعذر إتباعها أو لعدم كفايتها ، أو أن يكون من شأن إتباع قواعد الشرعية العادية تعريض المصلحة العامة للخطر ، ويجب أن تكون الإجراءات المتخذة من

جانب الإدارة بهدف حماية المصلحة العامة ، وذلك بتأمين النظام العام والمرافق العامة ، ودفع الخطر المحدق بها [4].

1- لتفصيل أكثر أنظر :

- **سامي جمال الدين** ، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، 2004 ، ص : 723 .
- **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص : 49.

[2] - **عبد القادر عدو** ، المرجع السابق ، ص: 159.

[3]- هذا من وجهة نظر الدكتور عبد القادر عدو ،غير أننا لا نوافق ما ذهب إليه ، من أن عيب الانحراف يكون دوما إذا ما كان للإدارة السلطة التقديرية في اتخاذ قراراتها ، وأنه لا وجود لعيب الانحراف بالسلطة في حالة الاختصاص المقيد حيث يخالف هذا الرأي ما جاء به اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي ، وكذا المصري ، وما أثبته القضاء الإداري الجزائري ، من أن الانحراف يكون بمخالفة الإدارة المصلحة العامة حين إصدارها لقراراتها ، ويكون أيضا عند مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف (أي عندما ينص القانون على هدف معين ، يجب على الإدارة تغييه) ، وكذالك الانحراف بالإجراءات ، يعد عند غالبية الفقه أيضا انحرافا بالسلطة ، وسنذكر ذلك في حالات عيب الانحراف ، أنظر ص :31 الى 43 .

[4] - **Waline**, trait de droit administratif ,paris , 1963 , p : 655 .

الظروف الاستثنائية بما تفرضه أحيانا" من ضرورة التحلل من كثير أو قليل من ضوابط المشروعية العادية ، لا يمكن للإدارة تحت تأثير ضغطها أن تبرر انحرافها بسلطتها حيث أن الظروف الاستثنائية إنما قصد بها تمكين الإدارة من حماية المصلحة العامة ، ومن ثم فلا يجوز إطلاقا تحت ستار هذه الظروف الخروج عن المصلحة العامة [1].

ولقد ابتدع مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الاستثنائية ، لكي يجعل القرارات الإدارية التي تصدرها السلطة التنفيذية لمواجهة هذه الظروف مشروعة ، رغم ما يشوبها من عيوب ، هذه القرارات لو عرضت عليه في الظروف العادية لقضى بعدم مشروعيتها .[2]

وملخص القول أن عيب الانحراف بالسلطة ، يمثل انتهاكا صارخا للمصلحة العامة لأن أساس نشأة الإدارة العامة هو تحقيق هذه المصلحة ، ولذلك فإن ميزان المشروعية لأعمال الإدارة هو تغييها للمصلحة العامة في إطار القانون ، وقد ترك القانون مجالا للإدارة يمكنها فيه الخروج عليه شريطة تحقيق المصلحة العامة ، وهو ما يسمى بالمشروعية الاستثنائية حيث اعتبر الفقه نظرية الظروف الاستثنائية بمثابة حامية المصلحة العامة .

الفرع الخامس: صعوبة إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة .

إن إثبات الانحراف بالسلطة يعد أمرا بالغ الصعوبة بالنسبة للقاضي والمدعي على حد سواء ، فالقاضي لا يمكنه التوصل بسهولة إلى ما يؤكد انحراف الإدارة بسلطتها ، حيث أن هذا العيب ليس من العيوب الشكلية، كعيب الشكل ، أو عيب عدم الاختصاص ، يسهل الكشف عنه كما أنه ليس من النظام العام ، كعيب مخالفة الأشكال الجوهرية للقرار ، أو عيب عدم الاختصاص الجسيم ،وليسمن العيوب الموضوعية ، كعيب السبب ، أو المحل بحيث يمكن استخلاصه بسهولة ، ولكنه على خلاف ذلك ، عيب شخصي يكمن في نوايا ومقاصد رجل الإدارة ، ويتوقف وجوده على سلامة هذه النوايا ، وتلك المقاصد ، ومن هنا نبعت صعوبة إثباته[3] .

أشار إليه الدكتور عبد المنعم خليفة في كتابه الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري ، ص 71 .

[1] – **محمد كامل ليلة** ، الرقابة على أعمال الإدارة ، الرقابة القضائية ، دار النهضة العربية ، مصر 1986 ،ص : 51 وقد أشار إليه عبد العزيز عبد المنعم في نفس المرجع ، ص71 .

2– **عبد الغني بسيوني عبد الله** ، القضاء الإداري ، ط3 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006 ، ص : 46 .

[3]– **سامي جمال الدين** ، الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القاضي الإداري – دعوى الإلغاء – منشأة المعارف بالاسكندرية ، سنة 1991 ، ص : 261 .

وعن صعوبة إثبات عيب الانحراف يقول **علي خطار شنطاوي** : " يتميز إثبات الانحراف بصعوبته ، فليس من السهل إثبات هذا العيب من العيوب التي تشوب القرارات الإدارية ، فصعوبة إثباته أمر لا يخفى على أحد ، ويظهر جليا وواضحا من أحكام القضاء الصادرة برد إدعاءات المستدعي بالانحراف .[1]

وكما هو معلوم أن الإثبات في الدعاوى الإدارية هو مفتاح النجاح للمدعي ، فلا يملك أن يربح الدعوى من ادعى حقا ، ولم يُقِمِ الدليل على دعواه ، فلا بد للمدعي أن يصل بالقاضي إلى الاقتناع بما له من حق ، بما أتيح له من وسائل الإثبات ، وفي المقابل وعند تناول القاضي للقضايا التي يستند مدعيها على عيب الانحراف في استعمال السلطة ، فإننا نجد القاضي في موقع يتطلب الكثير من الحيطة والحذر ، والتحقيق الدقيق الذي يفضي إلى وجود هذا العيب من خلال ما يستشفه من قرائن وملابسات قوية ، تثبت صحة الاتهام ، ورغم ذلك فإننا نجد القاضي الإداري في غالب الأمر، حين وصوله إلى قناعة انحراف الإدارة في استعمال سلطتها فإنه يستند في إلغائه للقرارات المعيبة بهذا العيب ، إلى عيب مخالفة القانون أو انعدام الأسباب ، هروبا من اتهامها بالانحراف ، ويبر ذلك **سليمان محمد الطماوي** بقوله : " كي لا يفتح الباب على مصراعيه لقبول مثل هذه الاتهامات الخطيرة ، مع ما يصحبها من علنية لانتشار وسائلها في العصر الحديث ، يهدد الاحترام الواجب للإدارة وينال من هيبتها أمام الجمهور، وقد يؤدي إلى تعطيلها ، وشل حركتها وإعدام روح الابتكار والتجديد فيها [2] " .

وبالرغم من خطورة القضاء بالانحراف بالسلطة في قرارات الإدارة على الثقة المفترض توافرها في الإدارة ، إلا أنه يتعين على القاضي أن يبذل قصارى جهده في الكشف عن انحراف الإدارة بسلطتها ، لما يمثله من اعتداء صارخ على مبدأ المشروعية ، وكثيرا ما تلجأ إليه الإدارة لخفاءه وصعوبة إثباته ، وفي كشف القضاء له وإلغائه لقراراتها المشوبة به تأنيب لها قد يدفعها إلى الإحجام عن هذا السلوك مستقبلا [3].

---

[1]– **علي خطار شنطاوي**،المرجع السابق ، ص : 829 .

[2]– **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص : 147 .

[3]- **عبد العزيز عبد المنعم خليفة**، المرجع السابق ، ص : 265 .

المبحث الثاني :

صور و حالات عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية

بعد أن تطرقنا فيما سبق إلى تعريف الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية وذكرنا تعريفات الفقه الغربي والعربي للانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، وقد دارت جل التعريفات حول فكرة خروج مصدر القرار عن المصلحة العامة واستهدافه لمصلحة لم يقرها القانون ، و من تلكم التعريفات تظهر الخطوط الرئيسية لحالات الانحراف وهي :

- الانحراف عن المصلحة العامة .
- الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف .
- الانحراف بالإجراءات.

وفي هذا المبحث سوف نلقي الضوء على هذه الحالات الثلاث ، حيث أن كل حالة لها صورها التي يتجلى فيها عيب الانحراف ، فالانحراف عن المصلحة العامة يتخذ العديد من الصور منها ما أقره الفقه الغربي ومنها ما أضافه الفقه العربي ، وهذا ما سوف نأتي عليه في هذه الدراسة بشيء من التحقيق والتدقيق والانتقاء ، وكذلك الحال مع الحالة الثانية من حالات الانحراف وهي الانحراف ومجانبة الغاية المخصصة من قبل القانون . وكذا الحالة الثالثة وهي حالة الانحراف بالإجراءات .

المطلب الأول: صور مخالفة مُصدر القرار الإداري للمصلحة العامة .

إن الغاية من الوظيفة الإدارية هو تحقيق المصلحة العامة ، وكل موظف عمومي مقيد في إصداره للقرارات الإدارية بمراعاة هذه المصلحة وحدها ، وعليه فإن أي خروج عن هذه الغاية يعد انحرافا ، ومنه خرج الفقه والقضاء بعدة صور تُدلّلُ على وقوع مصدر القرار في هذا العيب وتُبْرِزُ المخالفة للغاية التي من أجلها وجدت الإدارة العامة وهي المصلحة العامة .

تعتبر الأغراض المخالفة للمصلحة العامة من أخطر حالات الانحراف بالسلطة لكون العيب في هذه الحالة يبدو مقصودا ، فرجل الإدارة يستغل سلطته التقديرية لتحقيق أغراض بعيدة عن الصالح العام .

يتخذ الانحراف 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 الانتقام 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 :استعمال السلطة بقصد تحقيق نفع شخصي لمصدر القرار أو قصد نفع الغير أو محاباتهم.

في هذه الصورة يسعى رجل الإدارة من وراء استعمال سلطته الى **جلب المنافع لنفسه** أو لبعض أصدقائه ومعارفه ، ونجد أن سلطة البوليس (الضبط الإداري) هي أكثر السلطات استعمالا وأنجحها وسيلة ، للوصول إلى هذه الغاية ، ومعلوم أن رؤساء البلديات لديهم صلاحيات الضبط الإداري ، ولهم بمقتضى هذه السلطة أن يحافظوا على الأمن العام (La sécurité publique) والسكينة (tranquillité) والصحة العامة (La salubrité publique) ولكنهم تحت ستار هذه الأغراض العامة ، يسعون أحيانا إلى جلب المنافع لأنفسهم أو ذويهم.[1]

[1]– **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص : 125.

فهذا أحد رؤساء البلديات بفرنسا يتخذ قرارا بتحريم حفلات الرقص في الأماكن العامة طيلة أيام الأسبوع قبل الثامنة مساء ، وقبل الظهر من يوم الأحد ، وهذا القرار يبدو لأول وهلة من صميم اختصاصاته ، لاسيما حين يذكر في أسباب قراره " أن حفلات الرقص المستمرة قد صرفت الشباب من الجنسين عن العمل " ، ولكن مجلس الدولة الفرنسي لم يقف عند هذه الأسباب الظاهرية ، ومد بحثه إلى ما خفي من أسباب ، وسرعان ما تبينت له الحقيقة : أن العمدة – رئيس البلدية – هو صاحب محل عام في قريته ، يقدم المشروبات الروحية والوجبات لرواده ، وتنافسه في ذلك فرنسية أخرى ، كانت أعرف منه بما يجذب الأفراد ، إذ استأجرت " بيانو ميكانيكي " حتى يتاح للقرويين فرصة الرقص أثناء وجودهم بمحلها ، وقد صح ما توقعت ، وانصرف الريفيون عن مطعم العمدة ، فلم يجد بدا من الالتجاء الى سلطته ، متذرعا بما ذكرناه من الأسباب ، وفي الحقيقة ليحد من هذه المناقشة التي جلبت إليه الخراب !!. ولذلك فقد ألغى المجلس قراره معلنا " أنه قد ثبت من التحقيق ،أن العمدة حين اتخذ قراره المطعون فيه ، كان مدفوعا باعتبارات لا تمت بالمصلحة العامة بأوهى سبيل .[1]

وغني عن البيان ، أن الصورة السابقة تعتبر دون شك من أبشع صور الانحراف في استخدام السلطة ، إذ يستخدم مصدر القرار صلاحياته القانونية ، لتحقيق مصالحه وأغراضه الشخصية ، بدلا من المصلحة العامة ، فلا يعقل ولا يقبل مطلقا أن يمارس رجال الإدارة صلاحياتهم القانونية ، مستخدمين امتيازات السلطة العامة لتحقيق مصالحهم وأغراضهم الشخصية الخاصة وكأنهم يعملون في إقطاعيات ، أو مزارع خاصة موروثة [2].

كما قد يكون الانحراف بالسلطة ليس لتحقيق نفع شخصي وإنما **لتحقيق نفع للغير** ويظهر ذلك عند قيام رجل الإدارة بإصدار قرار يصب في منفعة من صدر فيه القرار حيث يكون هذا الأخير على علاقة وطيدة بمصدر القرار ، حيث تجمعهما علاقة ما ، مثل علاقة القربى أو العشيرة أو القبيلة أو الجنس أو الدين أو الصداقة أو الوساطة ومثال ذلك : كأن يقدم الموظف الخدمة لشخص أتاه عن طريق صديق له فيقوم الموظف بخدمته على حساب أشخاص آخرين كانوا أولى منه بتلك الخدمة،وكثيرا ما نجد مثل هذه الحالات في الطوابير التي يكون فيها المواطن في حاجة ماسة إلى الانتفاع بخدمات ذلك المرفق العام في أقرب وقت وأقل

[1]- **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص : 125-126.

[2]- **علي خطار شنطاوي** ، المرجع السابق ، ص: 839 .

جهد ، فيتطرق صاحب الحاجة إلى الطرق الملتوية للوصول إلى غايته في أقل وقت ممكن فتراه يبحث عن من يعرفه ليقدم له الخدمة ، فإن لم يجد فيبحث عن وسيط ، ثم بعد ذلك يحصل الانحراف بالسلطة من الموظف الذي يؤدي الخدمة للغير على حساب أشخاص كانت لهم الأولوية على من قُدِّمَتْ له الخدمة.

أما استعمال السلطة **لغرض المحاباة** فهو نوع آخر من الانحراف في استعمال السلطة ويتجلى هذا في قيام موظف بتقديم خدمة عن طريق إصدار قرار كتابي أو شفوي إلى شخص يختصه بخدمة دون غيره من المرتفقين الذين كانوا أولى منه بهذه الخدمة ، ويكون دافع الموظف من وراء تقديم هذه الخدمة هو التقرب والتزلف لهذا المرتفق ، طمعا في الحصول على منفعة منه ولو بعد حين ، وما يميز هذه الصورة عن الصورة السابقة استعمال السلطة لتحقيق نفع للغير هو أن تحقيق النفع للغير يكون الدافع من وراءه هو العلاقة الموجودة بين الموظف والمرتفق ، كما تظهر هذه الصورة في مجال الضبط الإداري ، كأن تستخدم هيئات الضبط الإداري صلاحياتها لمحاباة بعض الأفراد ومجاملتهم على حساب الآخرين ، كأن يرفض أحد رؤساء المجالس البلدية الترخيص لإحدى الشركات المتخصصة في مجال الرقص بإقامة حفلات موسيقية راقصة في الطرق العامة بهدف محاباة إحدى الشركات المحلية المنافسة ، أو يرفض الترخيص بإقامة عروض سيرك ضمن حدود الوحدة المحلية محاباة لبعض فرق العروض الخاصة المقامة في الوحدة المحلية [1] .

أما الصورة الثانية استعمال السلطة لمحاباة الغير فإن العلاقة غير موجودة أصلا والدافع للموظف هو الانسياق وراء مصلحة مجهولة الزمان والمكان .

– الفرع الثاني: استعمال السلطة بقصد الانتقام من الغير (الانتقام الشخصي).

في هذه الصورة من صور الانحراف 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 الانتقام

[1] – **علي خطار شنطاوي** ، المرجع السابق ، ص: 840 .

منهم والتي تتأجج في نفسه وهذه لاشك أخطر صور الانحراف إطلاقا ، وتطبيقاتها أكثر ما تكون بالنسبة للموظفين ، عند استعمال الهيئات الرئاسية ، لسلطاتها التأديبية [1].

وبين من مس هذا القرار مصلحته ، لا تكفي بأن تجعله مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة حيث يشترط لذلك أن يكون القرار قد صدر تحت تأثير هذه العداوة [2].

ولذلك يكون القرار مشروعا مادام قد حقق صالحا عاما ، حتى لو أرضى مصادفة غلا شخصيا في نفس مصدر القرار فالعبرة بدافع القرار ونتيجته .

ونظرا لخطورة هذه الصورة من صور الانحراف عن المصلحة العامة ، لما تلحقه من أذى بحقوق الأفراد يقع من موظف يفترض فيه أنه يستعمل سلطاته في إطار ما يقرره القانون

فقد رأى بعض الفقه ضرورة أن يتدخل المشرع ، ويجعل من هذه المخالفة ، جريمة جنائية يعاقب عليها الرئيس الإداري رجل الإدارة مصدر القرار ، بمقتضى الحكم الصادر بالإلغاء ، مع تحمله النتائج المالية المترتبة على ، لأن تأخير القضاء في إصدار حكم الإلغاء لسنوات طويلة ، يغري كثيرا من الرؤساء ، سيء النية بالانحراف اعتمادا على تغير الظروف والنسيان ، خلال المدد الطويلة التي تمضي بين وقوع الانحراف وصدور الحكم ، وهي مدد تجاوزت بكل أسف عشر سنوات في بعض الأحيان مما يجعل قيمة الإلغاء للانحراف نظرية في كثير من الحالات [3].

أما الموظف الذي يمتلك السلطة التقديرية وصاحب الحل والعقد في بغية المرتفق فإنه يمنع تقديم الخدمة للمواطن الذي بينه خلاف معه ، استنادا للسلطة التقديرية ، وهو في حقيقة الأمر مستند على ذلك الخلاف المباشر وهو الشخصي ، أو غير المباشر الواقع بينه وبين المرتفق والذي سببه شخص آخر، والخلاف الغير مباشر يتجسد أيضا في خلاف المرتفق مع شخص آخر، يكون على قرابة من رجل الإدارة ، وتكون هذه القرابة متمثلة في قرابة الدم أو القبيلة أو الدين أو اللغة أو الجنس أو العمل أو أية قرابة أخرى تكون سببا في ميل رجل الإدارة

2- **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص : 124

[2]- **أحمد موسى عودة** ، قضاء الإلغاء في الأردن ، رسالة جامعة القاهرة ، ص :348 .

أشار إليه عبد العزيز عبد المنعم خليفة في كتابه الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري ، ص :168 .

[3]- **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص : 126-127 .

إلى التعاطف مع ذلك الشخص الثالث الغير طالب لخدمة الإدارة ، واستعمال الموظف سلطته في الانتقام من طالب الخدمة العمومية لأجل الخلاف الحاصل بين المرتفق والشخص الثالث الذي على قرابة من الموظف يعد من قبيل الانحراف في استعمال السلطة .

يحدث الانحراف في استعمال السلطة لغرض التشفي والانتقام أيضا في مجال الضبط الإداري ، وقد ذكرنا مثالا في ذلك وهو حينما أصدر رئيس بلدية في فرنسا قرارا بتحريم حفلات الرقص في الأماكن العامة طيلة أيام الأسبوع قبل الثامنة مساء ، وقبل الظهر من يوم الأحد وظهر فيما بعد أن القرار ينطوي على الانحراف في استعمال السلطة ، لأنه كان يملك محلا للمشروبات الروحية وتقديم الوجبات ، كان يرتاده الناس ، ولما فتحت امرأة محلا للرقص ، اتجه الناس إليه وتركوا محله ، فالتجأ رئيس البلدية إلى استعمال سلطته لأجل الانتقام من هذه المرأة التي ضيعت عليه ربحا وفيرا بإصدار قرار تحريم الرقص ليلا ، وبرر قراره بأن حفلات الرقص المستمرة قد صرفت الشباب من الجنسين عن العمل ، وحقيقة الأمر التي كشفها مجلس الدولة من خلال القرائن والملابسات أظهرت تستر رئيس البلدية تحت هذا العذر بينما نية مصدر القرار هي التشفي والانتقام [1].

كما يحدث الانحراف في استعمال السلطة بقصد التشفي والانتقام في مجال التوظيف وذلك في مسابقات التوظيف ، أو التوظيف عن طريق الشهادة ، أو الترقيات في الرتب ، أو الدرجات أو في النقل ، وكل الحقوق التي يتمتع بها الموظف أثناء مساره المهني [2]، ولو ضربنا أمثلة على ذلك لطال بنا المقام في هذه الجزئية إلى ما يجعل هذه الجزئية بحثا منفردا بذاته .

---

[1]- قد سبق الحديث عن هذا القرار في ص: 31 من هذا البحث .

[2]– راجع بخصوص الضمانات التأديبية في مجال الوظيفة العامة :

كمال رحماوي ، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2004 .

كمال رحماوي ، ضوابط تأثيم الموظف العام في القانون الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، العدد 03 ، 1999 ، ص : 120 .

أحمد بوضياف ، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر 1986 .

سامي جمال الدين ، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2005 ، ص من 308 إلى 361 .

- الفرع الثالث : استعمال السلطة بقصد تحقيق غرض سياسي.

يستعمل رجل الإدارة في هذه الحالة السلطات المخولة له ، مدفوعا باعتبارات سياسية توافق ميولاته الشخصية ، وهذا بالنظر الى طبيعة العلاقة السياسية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، والتي من نتائجها المسلم بها السماح للموظفين الإداريين بالانتماء إلى الأحزاب السياسية ، احتراما لحقهم في حرية التوجه السياسي [1]، وقد تشكل هذه الحرية خطرا كبيرا على مبدأ الحياد المفترض في الإدارة العامة ، وتؤدي بالموظف الإداري إلى استعمال سلطته ليس لتحقيق مصلحة عامة ، وإنما لإدراك هدف سياسي أو حزبي [2].

إذا كانت السلطة هي ذلك الامتياز المعطى لرجل الإدارة ، لأجل العمل على تحقيق المصلحة العامة ، التي لأجل تحقيقها لا بد من توفر المكنات والآليات التي تساعد مصدر القرار على الوصول إلى هذه الغاية ، دون وقوعه في مشاكل تعود عليه وعلى المرفق العام بالوبال حيث تكون هذه السلطة الدرع الواقي من تعسف الآخرين تجاهه ، كما أنها تمنعه أيضا من التعسف تجاه الآخرين ، إلا أنه هناك من لا يحسن استعمال سلطته ، فيستعملها على النحو الذي لم توجد لأجله ، كمثل من يستعمل سلطته لأجل تحقيق غرض سياسي معين كنجاحه في انتخابات هو مترشح فيها ، فيقوم بتوجيه موظفيه إلى الانتخاب عليه مقابل توفير الترقيات لهم في الرتب أو الدرجات ، أو منحهم حوافز مادية أو معنوية ، أو توفير مناصب لهم أو لذويهم أو معارفهم ....كل ذلك لأجل أن يفوز بمنصب معين في انتخابات معينة ، أو يعمل على فوز أحد أحبائه أو أقربائه أو من يرى فيهم تحقق مصلحته أو فوز الحزب الذي عقد الوفاء له ، كما أنه قد يستعمل رجل الإدارة سلطته لأجل غرض سياسي كأن يمنح التراخيص في مزاولة أنشطة ما كالبناء أو التجارة أو الصناعة لأشخاص تجمعهم به علاقة حزبية ، في حين يمنع من ليسوا معه في نفس الحزب من تلك التراخيص مبررا ذلك بالحفاظ على النظام العام وتحقيق الصالح العام .

---

1 – **سامي جمال الدين** ، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص : 733 .

2 أنظر بهذا الخصوص :

فاطمة الزهراء فيرم، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، القسم العام، فرع الإدارة والمالية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2004/2003 ، ص : 78 .

وفي هذا السياق نورد حادثة لأحد رؤساء بلديات الجزائر الذي قام قبل موعد انتهاء عهدته باستعمال سلطته لأجل تحقيق نفع سياسي والمتمثل في التحضير للفوز في العهدة التي تليها حيث قام هذا الأخير في السنة الأخيرة من عهدته بتوزيع قفة رمضان شخصيا على المواطنين ، في حين لم يفعل ذلك في السنوات الخوالي ، مما يستشف من هذا التصرف أنه نابع عن أغراض سياسية بحته لا دخل للجانب الإنساني ، أو الوازع الديني فيها، وهذا أيضا يعد انحرافا في استعمال السلطة لغرض سياسي.

- **الفرع الرابع : استعمال السلطة قصد التحايل على أحكام القضاء .**

قد تلجأ الإدارة إلى التحايل أو التلاعب بصدد تنفيذ الأحكام القضائية من مختلف المحاكم وخاصة تلك التي تصدر ضدها وفي مواجهتها، فإذا صدر حكم قضائي يلزم الإدارة مثلا – بإخلاء مبنى تستأجره بسبب مخالفتها لشروط عقد الإيجار أو بسبب عدم صلاحية العقار والحكم بهدمه ، فليس للإدارة أن تستصدر قرارا بالاستيلاء على العقار أو بنزع ملكيته للحيلولة دون تنفيذ حكم الإخلاء الصادر لصالح المالك ، أو أن تعمد الى إقامة إشكالات تنفيذ في الأحكام الصادرة من جهة القضاء الإداري أمام محكمة مدنية غير مختصة ، رغم خبرتها الواسعة بحدود الاختصاص بمنازعات الإشكالات في التنفيذ ، لما في ذلك من انحراف بالسلطة وبالإجراءات المقررة قانونا ، لتحقيق هدف المصلحة العامة ، وخروجا على مقتضيات شرف الخصومة الإدارية علاوة على ما يتضمنه مثل هذا القرار من إهدار لمبدأ حجية الشيء المقضي به ، وتحدي الأحكام القضائية والتحايل عليها [1].

المطلب الثاني :صور وحالات مخالفة مُصدر القرار الإداري لقاعدة ومبدأ تخصيص الأهداف.

من صور الانحراف 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

[1]– **سامي جمال الدين** ،الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية ، ط1 ، توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية ، مصر، 2004 ، ص 735 .

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 [1].

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 .

حيث أنه إذا خرج القرار عن هذه الغاية التي حددها القانون ولو كان مستهدفا للمصلحة العامة كان القرار مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة عند غالبية الفقه ، إلا أنه هناك من رأى أن القرار في هذه الحال مشوب بعيب مخالفة القانون ، وهذا جدل فقهي يجعلنا نضع النقاط على الحروف ، حيث نرى من وجهة نظرنا المتواضعة أنه ما دام القانون حدد للإدارة الأهداف التي يجب عليها استهدافها ، وتنكب مصدر القرار هذه الأهداف فإننا في هذه الحال نبقى أمام عيب الغاية في القرار، وهو أحد الأركان التي يجب توافرها في القرار ، وإلا جاز الطعن فيه بالإلغاء أمام القاضي الإداري ، لوقوع مصدر القرار في هذا العيب ، وهو انحراف عن القاعدة التي يجب على مصدر القرار احترامها ، والعمل بها وهي تلك الغايات التي حددها القانون .

ويشبه عيب الانحراف في استعمال السلطة الذي يصيب ركن الغاية في القرار الإداري إلى حد بعيد بعيب مخالفة القانون الذي يصيب القرار الإداري في ركن المحل.

وقد وضع الفقه والقضاء الإداريان معيارا دقيقا للتمييز بينها ويتجلى في مدى حسن أو سوء نية مصدر القرار الإداري ، فإذا كان عيب الانحراف في استعمال السلطة يعيب القرار الإداري من حيث أن الهيئة المصدرة له كسلطة إدارية تقوم بالخروج عن روح القانون وغاياته وأهدافه، وذلك بتسخير سلطة ما لأجل تحقيق أغراض ومآرب بعيدة عن الصالح العام، ولكن بسوء نية لباعث أو دافع شخصي أو سياسي أو نقابي لمصدر القرار، فإنه وخلافا لذلك يكون عيب القرار الإداري هو مخالفة القانون إذا كانت الهيئة الناظمة بوصفها سلطة إدارية حسنة النية، وسليمة الطوية، وهدفها هو تحقيق الصالح العام، ولكن قد تنساق في تكوين قناعتها وراء سوء تقدير ، أو معلومات أو بيانات أو تقارير خاطئة ، فيكون القرار الإداري قد أسس على وقائع غير صحيحة أو مدلس فيها[2] .

---

[1] – **محمد أنور حمادة** ، القرارات الإدارية ورقابة القضاء ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر، 2004 ، ص 144.

[2] - **محمد الهيني** ، عيب الانحراف في استعمال السلطة على ضوء الفقه والاجتهاد القضائي الإداري ، مقال منشور في موقع العلوم القانونية ،www.marocdroit.com .

ومن أهم المجالات التي حدد فيها القانون للإدارة أهدافا خاصة ، تستهدفها في قراراتها هي مجال الضبط الإداري ومجال الوظيفة العامة .

ففي مجال الضبط الإداري : حدد المشرع لسلطة الضبط الإداري هدفا عليها أن تسعى لتحقيقه وهو المحافظة على الأمن العام ، والصحة العامة والسكينة العامة فإذا حادت الإدارة في قرار الضبط عن أحد هذه الأهداف يكون القرار مستوجب الإلغاء ، حتى ولو كان يستهدف مصلحة عامة أخرى.

أما في مجال الوظيفة العمومية : فقد تنحرف الإدارة في استعمال سلطتها في مجال الوظيفة العامة سواء استخدامها في نقل الموظفين أو في مجال الترقية أو في مجال إنهاء الخدمة أو وقف العامل احتياطيا ن العمل بسبب التحقيق التأديبي [1].

وأبرز الحالات التي يظهر فيها عيب الانحراف عن مبدأ وقاعدة تخصيص الأهداف هي الحالات الأربع التالية وهي :

حالة استعمال مصدر القرار سلطته لتحقيق مصلحة مالية وحالة استعمال مصدر القرار سلطته لنزع الملكية للمنفعة العامة ، وحالة استعمال مصدر القرار سلطته للاستيلاء المؤقت وحالة استعمال مصدر القرار سلطته كإصدار خط تنظيم.

- **الفرع الأول : استعمال مصدر القرار سلطته لتحقيق مصلحة مالية .**

لا شك أن القانون قد منح الهيئات الإدارية المختلفة وسائل معينة للحصول على ما يلزمها من أموال تواجه بها حاجاتها ، وليس لها في سبيل الحصول على تلك الأموال ، أن تلجأ إلى وسائل أخرى، ولكن الذي يحدث عملا ، هو أن الإدارة ، حين تشتد بها الحاجة إلى الأموال تفضل الالتجاء إلى بعض الوسائل التي تملكها ، والتي هي عادة أنجع وأيسر من الوسائل المحددة لهذا الغرض ، وقد كثرت حالات الانحراف من هذا النوع حتى تكونت في الفقه الفرنسي نظرية جديدة هي : " نظرية الانحراف في سبيل المصلحة المالية للإدارة " [2].

ومن التطبيقات الحاصلة لمثل هذه الحالة قيام رئيس بلدية بمنع المستحمين من خلع ملابسهم أو ارتدائها على الشاطئ ، وإجبارهم على استعمال حجرات مخصصة لذلك نظير

[1] - **محمد أنور حمادة** ، المرجع السابق ، ص 144.

[2] – **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص :136 .

رسوم ، وهذا الإجراء ليس بدافع الحفاظ على الآداب العامة ، وهو بالطبع هدف مشروع ويندرج ضمن صلاحيات رئيس البلدية ، وإنما لتحقيق دخل مالي للبلدية (مجلس الدولة ، 04 جويلية 1924 ، قضية **Beaugé** ، المجموعة ، ص 641) [1].

وبنفس الطريقة ، يرتكب أحد المحافظين انحرافا في السلطة عندما يطيل بدون وجه حق الاستيلاء المؤقت لبناء مخصص للدرك وذلك للسماح لذلك المرفق أن يدفع إيجارا أقل من الإيجار العادي (مجلس الدولة 09 أفريل 1984 ، الشركة العقارية المرسيلية ، المجموعة 156) [2].

- **الفرع الثاني: استعمال مصدر القرار سلطته لنزع الملكية للمنفعة العامة.**

بدأت فكرة المنفعة العامة التي تخول الإدارة سلطة نزع أملاك الأفراد ، محدودة ضيقة فهي في قانون 03 مايو 1841 الذي كان سند الإدارة في هذا الصدد حتى سنة 1935 ، ما كان يقصد بها إلا توفير العقارات اللازمة لسير مرفق عام ، أو لحماية مال من أموال الدومين العام ، ولقد اتسعت هذه الفكرة جدا ، وشملت معظم الأغراض التي ترمي إلى النفع العام بأوسع معانيه [3] .

ولقد ذهبت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا في قراراتها الصادرة بتاريخ 23-02-1998ملف رقم 157362فريق ق.ع. ب ضد والي ولاية قسنطينة أن نزع الملكية لا يكون ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط وتتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشئات وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية.

ولما كان ثابتا في القضية المعروضة عليها أن القطعة الأرضية محل النزاع التي منحت للبلدية قد جزئت للخواص وسمحت لهم ببناء مساكن فهنا تبين أن الإدارة **خرجت عن الهدف المقرر من وراء نزع الملكية** .

[1] – **عبد القادر عدو** ، المرجع السابق ، ص : 162.

[2] – **أحمد محيو** ، المرجع السابق ، ص : 193 .

[3] – **سليمان محمد الطماوي** ، المرجع السابق ، ص : 139 .

وبالنتيجة قررت الغرفة إبطال المقرر المؤرخ في 26-12- 1989 والمقرر المؤرخ في 25-12-1991 والمقرر المؤرخ في 19- 03-1995 [1].

وإذا كان للإدارة سلطة تقديرية في نزع الملكية للمنفعة العامة مع دفع التعويض القانوني ، إلا أن هذه السلطة خاضعة لرقابة القضاء للتأكد من استمرارية المنفعة العامة المراد تحقيقها بتلك الوسائل ، وكذلك التأكد من مدى لزوم العقارات المزمع نزع ملكيتها لتحقيق النفع العام الذي لأجله لجأت الإدارة إلى ذلك الإجراء الاستثنائي .

فإذا كان ما رمت إليه الإدارة من وراء إصدار قرار نزع الملكية هو تحقيق نفع مالي لها ، فإنها تكون قد انحرفت عن قاعدة تخصيص الأهداف ، ويكون قرارها الصادر بنزع الملكية مشوبا بالانحراف بالسلطة ، حيث أن تحقيق نفع مادي للإدارة وإن كان يدخل في نطاق تحقيق المصلحة العامة ، إلا أنه ليس هو الهدف الذي من أجله منح المشرع الإدارة سلطة نزع الملكية وتطبيقا لذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا أصدره محافظ ، كان المقصود به تمكين البلدية من اكتساب ملكية بعض العقارات ، بطريق نزع الملكية بهدف إنشاء بعض المرافق البلدية الضرورية بها ، حيث ألغى المجلس القرار استنادا إلى أنه مشوب بالانحراف بالسلطة ، حيث كان مرماه تحقيق مصلحة مالية للبلدية ، لا يختص المحافظ بتحقيقها [2].

- **الفرع الثالث : استعمال مصدر القرار سلطته للاستيلاء المؤقت .**

يعد الاستيلاء من الوسائل الخطيرة التي تملكها السلطة الإدارية والتي يمكن أن تهدد ملكية الأفراد وحقوقهم المالية ، وبالتالي فإنه من المتحتم أن تنفذ تنفيذا دقيقا في حدود القانون ودواعيه والبواعث المشروعة لدى الإدارة لإعمال هذا الامتياز على خطورته ، يمكن أن تجد تبريرها في أن الإدارة على بعض احتياجاتها ، التي أعوزتها الوسائل العادية في الحصول عليها وقد يكون وسيلة لمواجهة ظروف طارئة قد تهدد الأمن الداخلي أو الخارجي أو لموجهة كارثة عامة .

[1]- **عمار بوضياف** ، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية ، دار جسور للنشر والتوزيع ، ط1 الجزائر، 2013 ، ص: 74 .

[2]- **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص : 222 .

وقد عرف بعض الفقهاء الاستيلاء بأنه عملية تقوم بها السلطة الإدارية من جانب واحد وبإرادته المنفردة في مواجهة شخص طبيعي أو معنوي ، يلزم هذا الأخير بموجبها بأن يقدم لها أو للغير خدمة معينة ، أو عقارا معينا أو منقولا لاستخدامه أو تملكه ، وذلك من أجل إشباع احتياجات طارئة ومؤقتة تتعلق بالمصلحة العامة ، في ظل الشروط المقررة قانونا[1] .

وقد تتحايل الإدارة على القانون فتلجأ إلى الاستيلاء المؤقت على عقار بينما في الحقيقة تقصد نزع ملكيته ، وهدفها من ذلك تحقيق مصلحتها المالية ، لأن هذا الاستيلاء لا يحملها الأعباء المالية ، التي تتكبدها في حالة لجوئها إلى إجراء نزع الملكية ، فالإدارة في الاستيلاء المؤقت لا تلتزم إلا بدفع قيمة الخسائر الناجمة عن هذا الاستيلاء ، كما أن تعويض الأفراد عن نزع ملكية عقاراتهم يكون فوريا ، بعكس التعويض في حالة الاستيلاء المؤقت الذي يكون لاحقا ، ومن ثم فإن الإدارة تفضل اللجوء الى الاستيلاء المؤقت توفيرا للنفقات ، وهدف الإدارة من ذلك بالطبع هو تحقيق مصلحتها المالية ، وهنا يقع الانحراف بالسلطة ، حيث أن الإدارة خرجت بالسلطة الممنوحة لها عن الإطار المحدد لممارسة تلك السلطة[2] .

- **الفرع الرابع : استعمال مصدر القرار سلطته كإصدار خط تنظيم.**

للإدارة وفقا للقواعد العامة ترسيم حدود الشوارع في الدن والقرى ، وذلك بإصدار خط التنظيم وهذا الخط يلزم الأفراد بأن لا يلزم الأفراد بألا يبنوا على أرضهم الفضاء إلا بعد الحصول على إذن بذلك ،وأن لا يرمموا مبانيهم التي تقع داخل نطاق ذلك الخط ، حتى إذا ما وقعت وتهدمت سهل على الإدارة ضمها الى الطريق العام ، لأنها لن تدفع إلا ثمن الأرض والفضاء [3].

قد تستخدم الإدارة هذه السلطة كبديل لإجراء نزع الملكية للمنفعة العامة الذي يكلفها مبالغ كبيرة وتهدف الإدارة من ذلك الى تحقيق نفع عادي ، حيث تستطيع ضم الأراضي التي تدخل في حدود هذا الخط ، دون أن تدفع سوى قيمة الأرض والفضاء ، وإذا أقدمت الإدارة

---

[1]- **شنافي خالد** ، إلغاء القرار الإداري لحياده عن الهدف المخصص لإصداره ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الموسم الجامعي 2014/2013 ، ص :50 .

[2] – **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص : 224–225 .

[3] – **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، ط7 ، القاهرة ، مصر ص :755 . وكذلك مؤلفه : نظرية التعسف ، ص : 141 .

على ذلك فإن عملها يكون مشوبا بالانحراف بالسلطة ، حيث أن الإدارة حادت عن الهدف الذي منحت لأجله سلطة إصدار خط التنظيم ، وقصدت تحقيق نفع مادي ، وذلك عن طريق وسيلة مقررة " الإكثار من خط التنظيم " مكان وسيلة أخرى مقررة " نزع الملكية للمنفعة العامة".

وقد يثور التساؤل عن المعيار الذي يتعين الارتكان إليه ، لتحديد متى يجوز للجهة الإدارية أن تلجأ إلى إجراء خط التنظيم ، ومتى يتعين عليها اللجوء إلى إجراء نزع الملكية ؟ ولا شك أن المعيار الذي يمكن تطبيقه هنا ، هو طبيعة الغرض المستهدف من العملية الإدارية وذلك لأن خطة التنظيم تقررت من أجل رسم حدود الشوارع ومنع الأفراد من التجاوز والتعدي على الطريق العام ، فإن قصدت الجهة الإدارية ذلك كان عملها مشروعا ، أما إذا استهدفت الجهة الإدارية افتتاح طريق جديد فإنه يتعين عليها اللجوء لاستخدام إجراء نزع الملكية ، فإن هي استعاضت عنه بإجراء خط التنظيم فإن عملها يكون مشوبا بالانحراف بالسلطة.[1]

- **الفرع الخامس : انحراف مصدر القرار بالإجراءات(** خطأ رجل الإدارة في استخدام وسائل تحقيق الأهداف) :

يندرج ضمن حالات مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف صورة " الانحراف بالإجراءات" وذلك عندما تتخذ الإدارة قرارها وفقا لإجراءات أخرى غير الإجراءات المقررة قانونا لتحقيق أهدافها [2].

ويرجع وجه الخطأ في هذه الصورة من صور الانحراف عن الهدف المخصص ، إلى استعمال رجل الإدارة في سبيل تحقيق هدف عام منوط به تحقيقه وسيلة غير مقررة قانونا.

ذلك أنه إذا كان الأصل هو حرية رجل الإدارة في اختيار وسيلة مواجهة الحالة ، فإن مناط ذلك ألا يفرض عليه القانون وسيلة بعينها لتحقيق الغاية التي يريد الوصول إليها ، وقد يرجع تجاهل رجل الإدارة للوسيلة المشروعة ، لكونها أكثر تعقيدا أو مشقة ، وقد تستغرق وقتا أطول وأخيرا وهذا هو المهم فقد تحاول الإدارة تحقيق أغراض مالية بغير الطريق المقرر لذلك[3].

[1] – **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع نفسه ، ص : 229 .

[2]– **سامي جمال الدين** ، المرجع السابق ، ص : 739.

[3] - **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص :. 204

ومجال الاستملاك الذي يستهدف نزع الملكية للمنفعة العامة من خلال إتباع إجراءات معينة لإصدارها ، فإذا اتبعت الإدارة إجراءات أخرى غير التي حددها القانون – كالاستيلاء المؤقت – وهو الأكثر سهولة ويسرا [1]، فإنها تكون قد انحرفت وأساءت استعمال سلطتها في مجال الإجراءات [2].

ويأخذ الانحراف بالإجراء صورا شتى ، فقد تنحرف الإدارة عن الإجراءات المقررة قاصدة من ذلك تحقيق نفع مادي ، كما في حالة الانحراف بسلطة إصدار خط التنظيم أو الانحراف بسلطة الاستيلاء المؤقت أو نزع الملكية للمنفعة العامة ، كما قد تستعمل سلطات الضبط القضائي في غير ما أعدت له تحقيقا لهذا الغرض .

إضافة لما تقدم ، فإن الإدارة قد انحرفت بالإجراءات ، بصدد استخدام سلطتها في مجال تأديب موظفيها ، أو نقلهم ، أو وضع تقارير قياس كفايتهم ، أو تنحرف بسلطتها في فصلهم لإلغاء الوظيفة .[3]

المطلب الثالث : الجزاءات المترتبة عن القرارات المنحرفة عن المصلحة العامة ومبدأ تخصيص الأهداف .

إن الأصل في صدور القرار الإداري أن يكون مستهدفا للمصلحة العامة ، أو للأهداف التي خصصها القانون لمصدر القرار كي يتغياها ، فإذا ما حاد رجل الإدارة عن ما هو منوط به تحقيقه ، فيكون آنذاك قد انحرف في استعمال سلطته ، ويتوجب على من وقع عليه الانحراف بالسلطة ، أن يرفع مظلمته إلى من خول له المشرع الفصل في تلك المظلمة

---

[1]– **نواف كنعان** ، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن 2005 ، ص279 .

[2]– هذا ما يراه الأستاذ **نواف كنعان** وبعض من أهل الفقه القانوني الإداري ، بأن الانحراف بالإجراءات وجه ثالث من أوجه وحالات الانحراف الى جانب الانحراف عن المنفعة العامة وقاعدة تخصيص الأهداف ، إلا أن أكثر رجال الفقه القانوني يرون خلاف ذلك ، وهو أن حالات الانحراف لا يعدو أن يخرج عن الوجهين : مخالفة المصلحة العامة ، ومخافة قاعدة تخصيص الأهداف ، وهذا ما سوف نجد القضاء الإداري الجزائري قد ذهب إليه ، فانظر في هذا الصدد حيثيات القضية المنشورة أمام الغرفة الإدارية لدى المجلس الأعلى بين فريق مخطوب (محمد–حاج علي – قاسي سليمان ...)وبلدية اقني قغران ممثلة الهيئة التنفيذية للبلدية ، سوف تجد أننا أبدينا ملاحظتنا على هذا القرار في ص 77 .

[3] – **سعد صليلع** ، الانحراف بالسلطة كوجه لإلغاء القرار الإداري في النشاط الإداري الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، موسم 2005/2004 ، ص: 65 .

عن طريق التظلم الإداري لإبطال ذلك القرار أو سحبه ، أو اللجوء مباشرة الى القضاء الإداري لإلغائه .

- **الفرع الأول : الإلغاء الإداري للقرار المنحرف .**

ويقصد بالإلغاء الإداري ، قيام السلطة الإدارية ، سواء كانت مركزية أم غير مركزية بتصحيح الأخطاء التي تقع من قبلها ، عند إصدارها قرارا إداريا غير مشروع (باطلا) وإزالة آثاره ، لمخالفته للهدف الذي لابد للإدارة من ابتغائه حين إصدارها للقرار الإداري ، وبالتالي فإن هذا الإجراء سيقطع الطريق على الشخص المعني بالقرار غير المشروع ، الطعن به قضائيا [1].

إذا صدر قرار إداري وثبت فيه الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها ، ورفع المعني مثلا تظلما أمام جهة وصائية، جاز لهذه الهيئة بما يخولها القانون من سلطة إلغاء القرار الإداري إلغاء إداريا ، فلا ينفذ مضمونه .

ومن الطبيعي القول ، أن الإلغاء الإداري يوفر على المعني وقتا وجهدا كبيرا ، بل ونفقات أيضا.

ولقد اعترف مجلس الدولة بموجب قرار صدر بتاريخ 28 /10/ 2010 ملف رقم 056947 للإدارة بإلغاء المقررات الإدارية المنشئة للحقوق ، وهذا بعد توافر شرط التسبيب الجدي لقرار الإلغاء وإصداره في آجال الطعن القضائي.

- **الفرع الثاني : الإلغاء القضائي للقرار المنحرف .**

إذا رفع المعني تظلما إداريا ، ولم تستجب جهة الوصاية ، أو أنه لجأ للقضاء الإداري مباشرة ودون رفع تظلم إن كان القانون يجيز ذلك ، فإن القاضي الإداري يفحص القرار المطعون فيه بشأن الهدف ، فإن ثبت لديه الانحراف بالسلطة سارع الى التصريح بإلغاء القرار الإداري [2]، وتطبيقات ذلك في القضاء الإداري الجزائري كثيرة ، وهو ما سنتطرق إليه في الفصل الثاني من هذا البحث .

1- قادر أحمد عبد الحسيني ، بحث منشور بتاريخ 2010/08/2 بالشبكة العنكبوتية بعنوان : انحراف القرار الإداري عن قاعدة تخصيص الأهداف في التشريع العراقي (دراسة مقارنة).

2- **عمار بوضياف** ،المرجع في المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ، ص : 73 .

- **الفرع الثالث : حق التعويض عن أضرار القرار المنحرف.**

قد لا يكون إلغاء القرار الإداري المشوب بالانحراف بالسلطة كافيا في مواجهة الآثار الضارة المترتبة عليه ، فقد ينجم عن تنفيذ القرار في الفترة ما بين صدوره وحتى إلغائه أضرار تحيق بالأفراد لا يكفي لإزالتها مجرد إلغاء القرار المعيب ، بل يجب أن يعقب هذا الإلغاء تعويض لجبر الضرر، فبالإلغاء والتعويض تصان حقوق الأفراد مما يلحق بها من حيف نتيجة للخروج على المشروعية ، فإذا كان الإلغاء ينصب على جسد القرار فيعدمه ، فإن التعويض ينصب على آثاره فيزيلها ، وبالتالي يكون لكل منهما دوره في إرساء دعائم مبدأ المشروعية [1].

وبما أن المسؤولية الإدارية نابعة من تلكم المبادئ التي قامت عليها المسؤولية المدنية حيث نجد أن المادة **124** من القانون المدني تنص على : " **كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.**"[2]

فقد يصيب القرار الإداري الغير بضرر مادي أو بضرر معنوي ، فلفظة (ضرر) لفظ عام غير مخصص ، فيشمل كلا من الضرر المادي والأدبي.

ونصت المادة **131** أيضا على " **يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب** ."[3]

ولقد أخذ القضاء الإداري بهذه المبادئ وطبقها على الإدارة التي كانت في القديم لا تسأل عن أفعالها .

فالانحراف بالسلطة خطأ ينشأ عن تنفيذ القرار المشوب به ضرر يولد لم حاق به حقا في طلب التعويض ، تكون الإدارة ملزمة بآدائه إذا ما شكل الانحراف بالسلطة خطأ مرفقيا ، ويؤديه مصدر القرار إذا ما اعتبر خطأ شخصيا [4].

ففي حالة الخطأ الشخصي هناك موظف سيتحمل التعويض ، وهو في الغالب غير مليء(معسر الذمة) أما في حالة الخطأ المرفقي فالمسؤولية تترتب عن الإدارة التي سوف

---

[1]– **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص : 360 .

2 – الأمر 75-58 المؤرخ في 20رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن **القانون المدني** المعدل والمتمم ، الصادر بالجريدة الرسمية ، عدد 67 ، لسنة 1971 ..

[3]– **محمد صبري السعدي** ، الواضح في شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، أحكام الالتزام ، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر 2010 ص: 77.

[4] – **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص : 362 .

تتحمل العبء عن الموظف المخطئ لتأمين تعويض المتضرر، ولا شك أن ذلك مصدر طمأنينة للمتضرر ، وللإدارة حق تقرير رجوعها على الموظف المخطئ ، إذا كان خطؤه عمديا أو كان خطِه شخصيا لا صلة له بالمرفق فتترتب المسؤولية الإدارية على الأخطاء المرفقية في حالات تختلف عن القانون المدني بالرغم من التداخل والترابط والتأثير المتبادل بين قواعد القانون المدني والمسؤولية الإدارية، وهذا ناتج عن كون المسؤولية الإدارية قد استقت دورها من القانون المدني ، فالقاضي الإداري يأخذ ما يتلائم من القواعد المدنية مع قواعد المسؤولية الإدارية في سبيل إحقاق الحق ، ولكن القاضي الإداري لا يكتفي بذلك ، بل يدمغ تلك القواعد بطابعه الإداري وذلك للمحافظة على خصوصية استقلال وذاتية القواعد الإدارية[1] .

ومن هذه المبادئ التي وضعها القانون المدني حول المسؤولية بصفة عامة ، أن التعويض يحدث إذا كان هناك ضرر ناتج عن خطأ عمدي ، أو غير عمدي ، حيث يجب أن تقوم العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وعلى المتضرر إثبات هذه العلاقة ليحكم له القاضي بالتعويض ويقدره .

- **الفرع الرابع : ضمانات المشرع الجزائري تجاه الحيلولة دون وقوع رجل الإدارة في هذا العيب.**

إن عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، يعتبر أحد العيوب التي تعتور القرار الإداري ، والذي يفقد ثقة المواطن بالإدارة ونزاهتها ، وبالتالي يقوِّضُ بنيان الدولة القانونية.

لقد جاء المشرع الجزائري بجملة من القوانين التي يهدف من خلالها إلى حماية الموظف العام من الوقوع في عيب الانحراف بالسلطة ، وكذا المحافظة هيبة الإدارة التي أساس وجودها هو تحقيق الصالح العام ، الشيء الذي خلق لها الاحترام وأكسبها ثقة المرتفقين ، ومما يجب التنويه إليه هو رعاية المشرع الجزائري لهذه الثقة ، والنص على الضمانات التي تجعل رجل الإدارة على بصيرة من ما يأتيه من أعمال إدارية ، ويسعى إلى تحقيق الهدف الذي من أجله أنيطت به تلك المسؤولية ، كما أنه يحذر في ذات الوقت من أن يقع في انحراف في استعمال سلطته ، ومن القوانين التي سنها المشرع الجزائري للحيلولة دون وقوع رجل الإدارة في عيب الانحراف في استعمال السلطة ، تلك التي جاءت في التشريع الأساسي للدولة وهو

[1]– **سمير دنون** ، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس لبنان ، 2009 ، ص : 281 .

الدستور ذلك الذي ينظم العلاقة بين الحكام والمحكومين ، حيث نصت **المادة 22** من الدستور على ما يلي : " **يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة** " .

ومن الضمانات التي جاء به المشرع الدستوري ما نصت عليه **المادة 23** على : " **عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون** " .[1]

يعتبر مبدأ المساواة في الانتفاع بخدمات المرفق العام ، ومبدأ المساواة في تولي وظائف المرفق العام ، أحد المبادئ القانونية التي يقوم عليها المرفق العام ، فإذا ما استعمل رجل الإدارة سلطته مخلا بهذا المبدأ ، فإنه يكون أمام انحراف في استعمال السلطة يتوجب قيام المسؤولية الإدارية .

كما نص المشرع الجزائري على العديد من الحقوق والحريات والتي هي في نفس الوقت تعتبر ضمانات تشريعية للحيلولة دون وقوع رجل الإدارة في الانحراف في استعمال السلطة وذلك يتجلى من خلال **المادة 29** التي تنص على : " **كل المواطنين سواسية أمام القانون ، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر ، شخصي أو اجتماعي** ."

كما نصت **المادة 31** على ما يلي : " **تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان ، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية ، والاقتصادية ، والاقتصادية والاجتماعية ، والثقافية** ."

كما نصت الفقرة الأولى من **المادة 32** منه على : " **الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة** ."

كما نصت **المادة 34** على : " **تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان .**

ويحضر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة ."

أما **المادة 35** فنصت على " **يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية** ."

كما تنص **المادة 36** على " **لا مساس بحرية المعتقد ، وحرمة حرية الرأي** " .

1- **دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية** ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 المعدل بـ: القانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002 والقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 .

كما أن **المادة 39** الفقرة **01** نصت على " **لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة ، وحرمة شرفه ، ويحميهما القانون .**"

كما أن **المادة 40** نصت على ما يلي " **تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن . فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون ، وفي إطار احترامه .**

ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب من السلطة القضائية المختصة ."

أما **المادة41** فتنص" **حريات التعبير ، وإنشاء الجمعيات ، والاجتماع ، مضمونة للمواطن .**"

لقد جاء الفصل الرابع من الباب الأول بمجموعة من الضمانات الواقية من الانحراف في استعمال السلطة سواء السلطة الإدارية أو القضائية وذلك من خلال المواد 42 و 43 و44 و 45 و46 و47 و48 و49 و50 و51 و52 و 53 و54 و55 و56 و جاء الفصل الخامس بعنوان الواجبات حيث نصت المادة 60 " **لا يعذر بجهل القانون .**

يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية .

كما جاء النص في **القانون الأساسي للوظيفة العمومية**[1]على مجموعة من المحظورات والتي تشكل الضمانات الحامية من الانحراف بالسلطة ، والتي من بينها **المادة 27** التي تنص على " **لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية .**

كما نصت **المادة 28**الفقرة **01**على " **لا يمكن أن يترتب على الانتماء الى تنظيم نقابي أو جمعية أي تأثير على الحياة المهنية للموظف .**

وكذلك **المادة 29** " **لا يمكن بأية حال أن تتأثر الحياة المهنية للموظف المترشح الى عهدة انتخابية سياسية أو نقابية ، بالآراء التي يعبر عنها قبل أو استثناء تلك العهدة**".

وكذلك أيضا **المادة 30** من قانون الوظيفة جاءت بضمانات الدولة تجاه الموظف .[2]

كما نصت **المادة 31** على ضمانات حماية الدولة للموظف في حالة الخطأ المرفقي وبمفهوم المخالفة أنه إذا ارتكب الموظف انحرافا بالسلطة في قراراته ، واتضحت نيته في ذلك فإن الدولة لا تتحمل تبعات الأخطاء العمدية المنفصلة ذهنيا عن المرفق العام ، وبالتالي تترتب

---

[1]- أمر 06-03 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 **المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية** ، الجريدة الرسمية رقم 46 لـ 16-07-2006 .

[2]- يراجع في ذلك الأمر 06-03 .

المسؤولية على الموظف على أساس الخطأ الشخصي ، وليس المرفقي ، وهذا يعتبر ضمانة أيضا ، كي لا ينحرف مصدر القرار بقراراته عن الغاية التي تغيَّاها القانون.

وإذا كان قانون الوظيفة العمومية قد نص على جملة من الالتزامات الملقاة على عاتق الموظف [1]التي بممارستها يكون في منأى عن الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، فإن هناك العديد من القوانين الأخرى التي جاءت للقضاء على هذا العيب ومنها ما نصت عليه المادة الخامسة 05 من المرسوم 88-131 المنظم لعلاقة المواطن بالإدارة ، على أن " يترتب على كل تعسف في ممارسة السلطة تعويضا وفقا للتشريع المعمول به دون المساس بالعقوبات الجزائية والمدنية والتأديبية التي يتعرض لها المتعسف."[2]

كما جاء النص في **قانون العقوبات** على العقوبات التي يتعرض لها كل من أساء استعمال سلطته في المواد : 135 و 136 و 137 و 137 مكرر و138 و 138 مكرر و 139 و 140 و143. [3]

كما أن المشرع الجزائري من أجل تعزيز مبدأ عدم انحراف الموظف بالسلطة ، وفرض تطبيقه أوجد ضمانات لتفعيل هذا المبدأ من خلال نصه على الطرق التي يجب على الموظف العمومي بمعناه الأعم* أن ينتهجها والنظم التي يسير عليها كما دعمها بوسائل جبر من أجل تنفيذها وهو ما جاء به القانون العضوي (01/06) المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث أن هذا القانون يهدف حسب المادة الأولى منه إلى: " تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص " وكلها نقاط تكرس الحياد إذا ما مارست الإدارة نشاطها.

---

[1]- من مجلة **دفاتر السياسة والقانون** ، مقال بعنوان مبدأ حياد الموظف العمومي في العملية الانتخابية من إعداد الأستاذين : بهلولي أبو الفضل محمد وفوغولو الحبيب ، عدد خاص أفريل 2011.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 88-131 المؤرخ في 04 جويلية 1988 ، المنظم لعلاقة الإدارة بالمواطن .

3- الأمر 56/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضمن **قانون العقوبات** ، الصادر بالجريدة الرسمية عدد49 ، والمعدل والمتمم بالقانون 09-01 .

*نقصد **بمعناه الأعم** هنا ما جاء من شرح لمصطلح الموظف العمومي في قانون (01/06) المتعلق بمكافحة الفساد، حيث شرح الموظف العمومي في هذه المادة (02) فقرة ب كالتالي:

1- كل شخص يشغل منصبا تشريعا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في احد المجالس المحلية المنتخبة سواء أكان معينا آو منتخبا دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع يصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.
2- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أي مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أي مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.
3- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

كما نص الباب الرابع من ذات القانون على التجريم والعقوبات وأساليب التحري حيث نصت المادة (33)والمعنونة بإساءة استغلال الوظيفة على ما يلي: " يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج ، كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه ، على نحو يغرق القوانين والتنظيمات، وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر."[1]

حيث بعد استقراء المواد يتبين لنا أن المشرع الجزائري لم يعالج الانحراف في استعمال السلطة بمجرد النهي عن الانحراف بالسلطة أو سن القوانين التي تحفظ الحقوق والحريات وإنما أردف ذلك النهي ، وإيضاح الحقوق والواجبات ، بالعقوبات الرادعة في حال عدم الامتثال وهذا شأن التشريع في العالم بأسره ، وإلا فما فائدة القواعد القانونية إذا لم يتبعها الجزاء الذي يترتب على المخالف ، لإلزامه إتباع النص القانوني ، وكما هو معلوم أن القاعدة القانونية هي مجموعة الضوابط والمبادئ والقواعد التي تنظم سلوك الفرد داخل المجتمع على نحو ملزم والتي يترتب على مخالفها الجزاء الرادع.

ملخص الفصل الأول :

يعتبر القرار الإداري من أهم الأعمال التي تأتيها الإدارة ، ونظرا لمكانة القرار الإداري في الإدارة ، حيث ينبِئُ على السلطة والامتياز الذي خصت به الإدارة ، إلا أن هذا الامتياز والسلطة ، أعطيت للإدارة لخدمة المصلحة العامة ، أو تحقيق ما خصصه القانون من أهداف وجب على الإدارة أن تبتغيها وتتغياها .

غير أنه ونظرا لأن من يقوم بأعمال الإدارة ، هم بشر يعتريهم الخطأ والنسيان وتعتريهم النزوات والعواطف ، وتسوقهم أحيانا دوافع وبواعث شخصية ، تتمثل أحيانا في نوازع انتقامية نظرا للعداوة التي تكون بينهم وبين طالب الخدمة العامة ، أو بواعث سياسية أو دينية أو عرقية أو بواعث تحقيق مصلحة لهم أو لغيرهم يكون الغرض منها المحاباة ، أو يخطئون في استهداف الغاية التي خصصها له القانون ، فينحرفون بالسلطة ، لغرض هو من المصلحة العامة ، غير أنه لم ينص عليه القانون ، وإنما نص على غاية محددة ، وطلب من رجل الإدارة استهدافها.

[1] - الأمر (01/06)المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته . الجريدة الرسمية العدد 14المؤرخة بـ : 08 مارس 2006 ص 04 .

ومن بعد أن تعرفنا على عيب الانحراف بالسلطة وأنواعه ، والحالات التي يظهر فيها وهي الانحراف عن المصلحة العامة ، والانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، والصور التي تكون عليها هذه الحالات ، ثم عرجنا إلى ذكر الضمانات التشريعية التي تحول دون وقوع مصدر القرار في الانحراف بالسلطة مستشهدين بأسمى قانون في الدولة ، وهو الدستور ثم إلى القانون العضوي ، ثم القانون العادي .

وأخيرا يمكن القول أن عيب الانحراف في استـــعمال السلطة بالنسبة للفقــه الجـــزائري 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 الازدواجي ، ويتجلى ذلك من خلال نراه من كثرة القوانين التي سعى المشرع الجزائري من ورائها إلى الحد من هذه الظاهرة (ظاهرة الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية) وكذا توفير الضمانات الفعالة من أجل الحيلولة من وقوع رجل الإدارة في هذا العيب الذي يمس بنزاهة ومصداقية الإدارة ، وإلى جانب المشرع الجزائري نجد القاضي الإداري الجزائري بما يمتلكه من سلطة رقابة على القرارات المنحرفة له حق إلغاء هذه القرارات من فحص مدى مشروعيتها واستهدافها للمصلحة العامة ، أو الأهداف المخصصة إذا نص القانون على ذلك ، وسوف نبحث في الفصل الثاني مدى سلطة القاضي الإداري تجاه عيب الانحراف في استعمال السلطة عبر التطرق إلى موقفه في كل من الدول ذات الازدواج القضائي كدراسة مقارنة ثم الخلوص إلى موقف القاضي الإداري الجزائري وسلطاته التي يتمتع بها في الإثبات لهذا العيب ، وكذا سلطة الإلغاء وما مداها عنده ، وكذا التعويض ، مع تحليل ومناقشة ما وصل إليه القاضي الإداري الجزائري في هذا المجال .

الفصل الثاني

موقف القضاء الإداري من عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ووسائل إثباته لهذا العيب .

بعد أن تطرقنا في المبحث الأول إلى تعريف عيب الانحراف 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 ، الى جانب ما جاء به المشرع الدستوري الجزائري من ضمانات حول عدم وقوع الإدارة في هذا العيب .

حيث كانت الدراسة في الفصل الأول دراسة فقهية ثم شفعت الدراسة في آخر الفصل بدراسة تشريعية وذلك لأجل إبداء وجهة نظر المشرع الجزائري تجاه هذا العيب .

وسوف ندرس في هذا الفصل مدى سلطة القاضي الإداري تجاه عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، عبر التطرق إلى موقفه في كل من الدول ذات الازدواج القضائي كدراسة مقارنة ، ثم الخلوص إلى موقف القاضي الإداري الجزائري ، وسلطاته التي يتمتع بها في الإثبات لهذا العيب ، مع تحليل ومناقشة مدى السلطة الرقابية للقاضي الإداري الجزائري ، وقد جاء هذا الفصل في مبحثين وهما :

المبحث الأول : موقف القضاء الإداري الفرنسي والمصري من الانحراف في استعمال السلطة .

والمبحث الثاني : موقف القاضي الإداري الجزائري من عيب الانحراف بالسلطة ومدى مراقبته له.

المبحث الأول

موقف القضاء الإداري الفرنسي والمصري من الانحراف في استعمال السلطة .

رأينا فيما سبق دراسته أن عيب الانحراف في استعمال السلطة ، من العيوب التي تلحق القرار الإداري حينما تكون الإدارة بصدد أعمالها القانونية ، والتي الأصل فيها أن تهدف من ورائها ابتغاء المصلحة العامة .

وبما أن العمل الإداري الذي يظهر في صورة القرار الإداري ، هو المرآة العاكسة لوجه الدولة القانونية ، فإن أكثر الدول ومنها غالبية الدول العربية[1]، أخذت بالنظام القانوني والقضائي الفرنسي ، الدولة التي كان لها فضل السبق إلى القانون الإداري ، وكذا القضاء الإداري ، وذلك بعد الثورة الفرنسية على الحكم الملكي الكنسي ، الذي كان يرى أنه امتداد لحكم الله وأنه ظل الله فوق الأرض ، وقراراته وأحكامه لا يمكن لأحد التعقيب عليها ، وإلا اعتبر زنديقا عاصيا لحكم الله ، وبهذا الاعتقاد ، أصبح الملك لا يسأل عن أفعاله ، وسادت نظرية عدم مسؤولية التاج ، إلى أن ظلت الإدارة في حد ذاتها هي الخصم والحكم ، وحُرِّمَ على القاضي النظر في المنازعات الإدارية تحريما مطلقا ، بل اعتبر ذلك تجاوزا خطيرا إذا قام به أحد القضاة ، وجرما يؤدي لملاحقته ، ومن هذا المنطلق ندرك أن القاضي في ذلك الزمان ، لا رقابة له على أعمال الإدارة ، وبالتالي لا رقيب ولا حسيب على أعمال الإدارة ، الشيء الذي حتما سيكون مدعاة إلى التعسف والانحراف بسلطتها ، مادامت تدرك أنها حرة في إصدارها لقراراتها ، الحرية المطلقة التي لا يحكمها قانون يحفظ الحقوق والحريات للأفراد.

لكن هذا الوضع لم يدم طويلا ، فبعد إنشاء نابليون مجلس الدولة ، الذي أسند له مهام استشارية في المنازعات الإدارية ، ليكون الفصل النهائي تحت سلطة القنصل العام ، ورغم هذا فيمكن القول أن مجلس الدولة كان النواة والأساس في فرنسا لبناء دولة الحقوق والحريات وليبدأ

[1]– تعتبر الدول التي أخذت بالنظام القانوني والقضائي الفرنسي ، والذي هو مبني على الازدواج القانوني والقضائي (القانون العادي والقانون الإداري ، وكذا القضاء العادي والقضاء الإداري) في اصطلاح الفقه الحديث ، بالدول الحديثة ، وذلك بأخذها بهذا النظام الذي يعتبر ظهوره حديثا مقارنة بالقانون العادي ، الذي تمتد جذوره الى العهد الروماني ، ومن الدول العربية التي أخذت بهذا النظام القانوني والقضائي الفرنسي : مصر والجزائر والعراق والأردن وتونس والمغرب .

في إصدار مشاريع أحكام حول مسؤولية الإدارة، وللملك حق المصادقة عليها ، أو عدم المصادقة ثم تطور الأمر إلى أن أصبح مجلس الدولة هو من يصدر الأحكام ، دون عرضها على الملك ومن هنا ظهرت الرقابة الفعلية [1]، وبان في هذه المرحلة الدور الفعال للقاضي الإداري في رقابة القرارات الإدارية ،والتي تسمى برقابة المشروعية ، وهي رقابة على المشروعية الخارجية والمتمثلة في الرقابة على ركن الشكل والإجراءات ، وركن الاختصاص وكذا الرقابة على المشروعية الداخلية ، والمتمثلة في الرقابة على ركن المحل، وركن السبب وركن الهدف الذي نحن بصدد دراسته في هذا البحث، حيث جعلنا الفصل الأول دراسة نظرية حول عيب الانحراف بالسلطة ، المُنْصَبُّ على ركن الغاية ، أما الفصل الثاني الذي نحن الآن بصدده فخصصناه للدراسة التطبيقية ، والمتمثلة في إظهار مواقف القاضي الإداري الفرنسي عن طريق قراراته ، وما جاء فيها من طرق إثباتاته لهذا العيب ، ومدى رقابته على هذا العيب ثم التطرق الى مواقف القاضي الإداري المصري ، ومدى رقابته على عيب الانحراف في استعمال السلطة وجعلنا كلا من موقف القاضي الإداري الفرنسي والمصري في مبحث واحد كما خصصنا لموقف القاضي الإداري الجزائري ، مبحثا كاملا للنظر فيه ومناقشة مدى سلطة القاضي الإداري الجزائري في الرقابة على عيب الانحراف ، وهو المبحث الثاني من هذا الفصل .

---

[1] – لتفصيل أكثر أنظر :

- **مازن ليلو راضي** ، القضاء الإداري ، دراسة أسس ومبادئ القضاء الإداري في الأردن ، دار قنديل للنشر والتوزيع ، ط1 ، الاردن2009 ص: 69– 70 .
- **عمار بوضياف** ،القضاء الإداري طبقا للقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد(03/06) ، دار جسور للنشر والتوزيع ، ط1الجزائر2010.
- **عمار بوضياف** ،الوجيز في القانون الإداري ، دار جسور للنشر والتوزيع ، ط2 الجزائر2007 ، ص: 74–86 .
- **أحمد محيو**،المنازعات الإدارية ، ترجمة خالد بيوض وفائز أنجق ، د م ج ، ط6 ، الجزائر2005 ، ص: 19–22 .
- **حسن فريجة** ، شرح المنازعات الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، ط1 ، الجزائر 2011 ، ص : 9– 14 .
- **محمد الصغير بعلي** ، القانون الإداري– التنظيم الإداري ، النشاط الإداري – دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر 2013 ص: 13 – 16 .

المطلب الأول : موقف القضاء الإداري الفرنسي ومدى دوره في رقابة القرارات المنحرفة .

لما كان مجلس الدولة لا يستطيع أن يأمر رجل الإدارة بالحضور أمامه لاستجوابه ولا أن يأمر بإجراء تحقيق تحت إشرافه ، لم يبق له إلا أن يلتمس دليل الانحراف **في العمل المطعون فيه ذاته** ، أو في **ملف القضية** ، ومن هنا يبدو جليا أن الدليل يتوقف على الإدارة المطعون في قرارها إلى حد كبير، أو بمعنى أدق على هفوة ترتكبها ، وتترك **أثر نيتها في الأوراق** .[1]

لقد فسر مجلس الدولة الفرنسي " ملف القضية " أو " الدليل المستمد من ملف الدعوى " (la preuve de dossier) تفسيرا في غاية الاتساع ، بل ويكاد يكون من غير الممكن عملا حصر وسائل الإثبات ، التي قرر المجلس أن تندرج تحت تلك التسمية ، وهذه أهمها :

- **الفرع الأول : نص القرار المطعون فيه** (la contexture de l'acte) .

فقد يحدث وإن كان هذا في القليل النادر ، أن تكشف مجرد قراءة القرار ، عن عيب الانحراف ، ويحدث هذا عندما تعلن الإدارة طائعة أو مرغمة ، عن أسباب قرارها (les motifs) فإن هذه الأسباب – لما بينها من الاغراض من روابط قوية – تكشف عن الأهداف الحقيقية التي تتوخاها الإدارة ، لذلك فإن المشرع يلزم الإدارة في فرنسا ، بالنسبة لكثير من القرارات ، أن تعلن فيها عن أسباب تدخلها ، وذلك ليسهل على مجلس الدولة والأفراد مهمة رقابتها ، ومجرد عدم ذكر الإدارة لأسباب تدخلها في هذه الحالات ، يعد عيبا في ركن الشكل كاف لإلغاء قراراتها ، ولذلك فإن هذا الالتزام من أنجح الوسائل ، لتسهيل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة .[2]

ومن الأمثلة التطبيقية لقضاء مجلس الدولة في مثل هذه الحالة القرار الصادر ضد أحد العمد [3]في فرنسا وقد جاء في حيثياته :

---

[1] –**سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف،المرجع السابق ، ص :149.

–[2] **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء –المرجع السابق ، ص :769.

[3]– العمد جمع عمدة : هو رئيس البلدية .

" وحيث أنه بينما كانت **فرقة { روى }** الموسيقية تعزف لحن المارسييز الوطني تحية للعلم الفرنسي عند رفعه فوق دار العمدية[1] (la mairie) أسرعت فرقة (I'harmonie du commerce) التي يرأسها أجنبي ، يعزف ألحانا نابية بقصد التشويش على اللحن الوطني ...وحيث أن هذا العمل من جانبها يعد خاليا من اللياقة ، ومنافيا للمجاملة بالنسبة لفرقة زميلة ، كما أنه يعتبر فوق ذلك مظاهرة ضد الوطن ، والاحترام الواجب له ...لكل هذا قررنا حرمان الفرقة المذكورة ما دام يقودها أجنبي ، من الخروج لمباشرة عملها في الطرق والمنشآت العامة ".

ومجرد قراءة هذا القرار تكفي بذاتها للتأكد من أن العمدة لم يهدف من ورائه الى غرض من أغراض البوليس[2] ، بل كان يقصد توقيع عقوبة .

- الفرع الثاني : المناقشات الشفهية .

ونجد أيضا أن مجلس الدولة استشف غرض الإدارة من **المناقشات الشفهية** التي تدور داخل المجالس التي لها حق إصدار القرارات ، ذلك أن المناقشات التي دارت في داخل إحدى اللجان الإقليمية في فرنسا ، (commission départementale) كشف بما لا يدع مجالا للشك أن القرار القاضي بتحديد عرض الطريق الموصل الى قمة جبل(mont dore) بعشرة أمتار مع إمكانية جعله 27 مترا ، لم يقصد به المحافظة على الطريق ، أو مراعاة سلامته ولكن حرمان بعض الملاك للأراضي المجاورة لتلك القمة من تحصيل مقابل السياح الذين يفدون لزيارة هذا الجبل .

فالقرار يرمي الى التوفير للسائحين ، لا إلى المحافظة على الطريق ، ولذلك فهو مشوب بعيب الانحراف .[3]

---

[1] – يقصد بكلمة **الدار العمدية** : مقر البلدية .

[2]– المقصود **بأغراض البوليس** : أغراض الضبط الإداري وهي المتمثلة في : حفظ النظام العام ، وحفظ الصحة العامة وحفظ السكينة والآداب العامة.

[3] – **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف،المرجع السابق ، ص :151 .

- **الفرع الثالث : المراسلات التي سبقت أو لحقت القرار المطعون.**

لقد أدخل القضاء الإداري الفرنسي فكرة المراسلات التي سبقت القرار المطعون فيه وجعلها وسيلة من وسائل الإثبات لانحراف القرار عن غرضه الأصلي ، ودليلا ماديا يكشف عن ما يخفيه مصدر القرار من نية سيئة ، لا تسعى لتحقيق الصالح العام ، فهذه المراسلات كثيرا ما تكشف عن نوايا الإدارة وأغراضها .

- **الفرع الرابع : التوجيهات العامة أو الخاصة التي يصدرها الموظف .**

يسترشد مجلس الدولة الفرنسي أيضا **بالتوجيهات العامة أو الخاصة**(les instructions générales ou particulières) التي يصدرها الرؤساء الإداريون الى مرؤوسيهم الذين أصدروا القرار المطعون فيه .[1]

- **الفرع الخامس : طلب القاضي الإداري الفرنسي بعض الإيضاحات والتفسيرات من الإدارة.**

وإذا كان مجلس الدولة لا يستطيع أن يأمر بإحضار رجال الإدارة أمامه لاستجوابهم ولا يدخل في اختصاصه الأمر بإجراء تحقيق ، تحت إشرافه كما قدمنا ، فإنه يملك وقد جرى العمل على ذلك ، أن **يطلب بعض التفسيرات والإيضاحات من الإدارة** ، وقد جرت عادة المجلس أن يحول ملف القضية الى الإدارة ، مصحوبا ببعض التفسيرات والإيضاحات من الإدارة .

وقد جرت عادة المجلس أن يحول ملف القضية إلى الإدارة ، مصحوبا ببعض الأسئلة المحددة ، والإدارة ليست ملزمة بالإجابة عليها ، ولكن **امتناعها يعتبر اعترافا** منها بهذا الخصم أو على الأقل يعتبر **قرينة ضدها** .[2]

ومن قضاء مجلس الدولة في هذا الصدد ، حكمه الشهير والصادر في 27 مايو 1954 في قضية(**Barel**) والذي تتلخص ظروفه في أن الوزير يملك تحديد قائمة المرشحين لوظائف معينة ، وأن يستبعد منها بعض الأفراد لأسباب تتعلق بالصالح العام ، كضعف في الأخلاق ..الخ .

---

[1]– **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري– قضاء الإلغاء – المرجع السابق ، ج 2 ، ص : 770.

[2] -Voir jeze Rev .drpuly ,19222 Article . op .cit p 424.

ولكن المشرع لم يلزم الوزير بالإفصاح عن أسباب قراراته ، وخوله سلطة تقديرية واسعة في تحديد الأسباب التي يستند إليها لاستبعاد من يرى استبعاده.

وحدث أن استبعد الوزير بعض الأفراد لأسباب قيل بأنها سياسية ، وقدموا الى مجلس الدولة قرائن على هذا الاتهام ، فطلب المجلس من الوزير إبداء الأسباب الحقيقة التي استند إليها في استبعاد الطاعنين ، لكن الوزير رفض إبداء هذه الأسباب بطريقة تحمل طابع الاستفزاز قبل القضاء الإداري ، ولأجل هذا اضطر المجلس أن يعتبر الأسباب التي بنى عليها الوزير قراره مما لايستطيع أن يكشف عنه (inavouables) وأنها ذات طابع سياسي ، وبعيدة عن صالح المرفق(étrangers al, intérêt du service) ومن ثم ألغى قرار الاستبعاد .

وأخيرا فإن المجلس لا يهمل **الوقائع التي يمكن استنتاجها من الملف** جميعه، مأخوذا ككل[1].

المطلب الثاني : مبادئ مجلس الدولة الفرنسي في الكشف عن عيب الانحراف في استعمال السلطة .

لم يكتف مجلس الدولة الفرنسي بتفسيره " **الملف** " تفسيرا واسعا بل قد توصل في العمل إلى وضع بعض المبادئ والتوجيهات ، يسير على هداها في القضايا المتشابهة ، للكشف عن عيب الانحراف ، وباستقراء قضائه نرى أن المجلس يميل الى التسليم بقيام عيب الانحراف في الحالات الآتية :

- **الفرع الأول : احترام مبدأ المساواة ، و عدم حياد الإدارة.**

إذا ما ميزت الإدارة بين طائفتين من الناس ، تتقدم للحصول على مطلب معين فأجابت مطلب طائفة ، ورفضت مطالب الطائفة الأخرى ، دون فحص لكل حالة على حدة فذلك يكشف عن أن الإدارة قد حابت طائفة دون أخرى ، لأن التفريق لا يقوم على أساس معقول ، وكذلك إذا أصدرت الإدارة قرارا لا ينطبق في حقيقته إلا على طائفة معينة دون باقي

[1]–**سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص :771.

الطوائف ، وهي حالة تشبه إلى حد ما الحالة السابقة ، وقضاء المجلس غني في هذا الصدد ولاسيما فيما يتعلق بالفرق الموسيقية الحالية ، ومباشرة مهنتها في الطرق والمنشآت العامة .
(انظر قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 17 ماي 1907) .

طبق مجلس الدولة ذلك المبدأ في القضية التالية : نص قانون 30 أكتوبر سنة 1778 في الفقرة الثانية من المادة 6 على حرمان النساء (اللاتي تتوفر فيهن شروط معينة) من العمل كمدرسات مساعدات في مدارس الذكور .

وقد خول القانون مجلس المحافظة سلطة منح استثناءات من هذا المبدأ .[1]

وقد حدث أن تقدم مديرو بعض المدارس الحكومية ، لأحد المجالس يطلبون استثناء بعض النساء من تلك القيود لحاجة المدارس الخاضعة إليهن ، فقرر ذلك المجلس إجابة جميع طلبات مديري المدارس العامة ، ورفض جميع طلبات مديري المدارس الخاصة ، دون ذكر أسباب أو علة لهذا التمييز ، ولذلك فقد رأى المجلس أن هذا الظرف يكشف عن روح تحيز لدى المجلس وألغى قراره بناء على عيب الانحراف .[2]

وملخص القول عن هذا المبدأ الذي اعتمده مجلس الدولة الفرنسي ، في الكشف عن عيب الانحراف في استعمال السلطة ، نجد أنه اعتمد أحد المبادئ العامة للقانون ، وهو ذلك المبدأ الدستوري المكرس في جميع دساتير الدول المكرسة لنظام دولة القانون ، أو ما يسمى بالدولة الحديثة ، ألا وهو **مبدأ الحياد الإداري** .[3]

- **الفرع الثاني : مبدأ مشروعية القرار من حيث الشكل والإجراءات .**

ويتخذ مجلس الدولة من طريقة إصدار القرار وكيفية تنفيذه قرينة على الانحراف ومن ذلك قوله في إحدى القضايا المعروضة عليه للفصل فيها : " إن في إصدار المدير المعين حديثا قبل تسلم مهام وظيفته ، قرار بفصل أحد مرؤوسيه ، ثم تنفيذه هذا القرار بغاية السرعة

---

[1] – **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف ، المرجع السابق ، ص : 152 .

[2] – **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص : 772 .

[3] – لتفصيل أكثر حول هذا المبدأ ، إرجع إلى المذكرة المقدمة لنيل شهادة ليسانس في القانون ، تخصص قانون عام ، إعداد الطـالبين: **هاني الصادق** و **زلومة التيجاني** ، تحت إشراف الدكتور فاروق خلف ، بعنوان : دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ الحياد الإداري ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الوادي ، موسم 2013/2012 .

غداة تسلمه العمل ، ما يقطع بأنه كان يهدف إلى أغراض غير مشروعة ، ولا يتعلق بمصلحة المرفق الموضوع تحت إشرافه .[1]

- **الفرع الثالث : مبدأ مشروعية القرار في ركن السبب.**

لقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي **بفكرة الظروف المحيطة بالقرار،وبانعدام الدافع المقبول.**

حيث جاء في قرار المجلس الصادر في 03 ديسمبر سنة 1920 في قضية"**Verjet**" ما يفيد أن سكرتير أحد المجالس القروية " secrétaire de mairie " نشأت بينه وبين أحد الموظفين الذين يعملون معه حزازات ، فطوى نفسه عليها حتى إذا ما انتخب عمدة بعد بضع سنوات من منشأ هذه الحزازات ، كان أول قراراته **فصل هذا الموظف** .

وفي حالة أخرى نجد أحد المحافظين الذي لم يكد يعين حتى سارع إلى إصدار قرار **بفصل أحد الموظفين** ، ونفذ هذا القرار في اليوم التالي لإصداره ، كل ذلك **قبل أن يتسلم مهام منصبه.**[2]

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 **صديقا للعمدة** وكان يطمع في أن يغض رجل البوليس طرفه عنه نظرا لهذا الظرف ، ولذلك فقد **ذهب يستعدي عليه صديقه العمدة** ، وكان هذا عند حسن ظن صديقه ، فاتخذ **قراره بإيقاف رجل البوليس الذي أدى واجبه .**[3]

كذلك لا يغفل المجلس أثر الظروف التي أحاطت بالقرار، لاسيما إذا ما كان القرار محليا .

---

[1] - Voir C E . 3 mars 1939 dant Laurent , Laurent , ou I, on lit % une décision signée par un directeur nouvellement nomme . avant même la prise de ses fonctions exécutée avec une précipition anormale le lendemaine même la prise de forcions , est motivée par des considérations étrangères."

[2] –**سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف ، المرجع السابق ، ص: 124.

[3] – المرجع نفسه ، ص : 124.

وحكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 10 فيفري 1928 يعبر مثالا واضحا في هذا الصدد ، حيث " طلبت إحدى شركات التاكسي ، في مدينة بايون بفرنسا من عمدة هذه المدينة أن يسمح لها بتسيير سيارات عشر لاستغلالها ، وقد رفض العمدة أن يمنح ذلك الترخيص مقررا أن عدد السيارات المستعملة فعلا في تلك المدينة يسد حاجتها .

ولا شك أن ذلك القرار يخضع لسلطة العمدة ، كما أن تقدير العدد اللازم لمواجهة حاجات المدينة هو من صميم السلطة التقديرية ، ولذلك فهو يخضع للإدارة بما لا معقب عليه من المجلس ، ولكن مجلس الدولة وجد أن ذلك القرار قد أحاط به ظرف خاص وكان له أثره على تقدير الإدارة ، وجعله يجري وفق **مؤثرات خارجية لا تمت بالصالح العام** ، ذلك أنه قد صدر إثر اجتماع عقدته نقابة سائقي التاكسي بتلك المدينة وأعلنت فيه عن معارضتها لهذه الشركة الجديدة التي تريد أن تنافسهم في مورد رزقهم ، وعلى ذلك يكون قرار العمدة مقصودا به **حماية طائفة معينة من الناس ضد منافسيهم** لا أغراض البوليس العادية ، ولهذا يكون **مشوبا بعيب الانحراف** .

كما قد يبرر مجلس الدولة الفرنسي انحراف الإدارة بسلطتها **بانعدام الدافع المـعقول** فإذا حدث مثلا أن أحد رجال القضاء في المستعمرات ، قد أعفي من مهام منصبه لأنه سيعهد إليه بمنصب في فرنسا ذاتها ، ثم ظهر أن هذا المنصب ، لا وجود له فعلا ، وأنه ترك بدون عمل فإن المجلس يستنتج أن هذا النقل لم يكن الدافع إليه مشروعا[1] .

- **الفرع الرابع :احترام مبدأ الملائمة الظاهرة .**

يرى مجلس الدولة الفرنسي أن عدم الملائمة الظاهرة تعتبر قرينة على الانحراف والتعسف[2].

حيث أن ملائمة الأعمال الإدارية(L'opportunité) هي جزء من صميم السلطة التقديرية التي تستقل بها الإدارة ، وعدم الملائمة الظاهرة في أحد القرارات لابد أن تسترعي انتباه المجلس وتجعله أميل إلى فحص الحالة المعروضة فحصا دقيقا ، وأكثر استعدادا وتساهلا مع الطاعن منه في الحالات الأخرى ، فإذا كانت الإدارة مثلا قد اتخذت عقوبات صارمة مع أحد الموظفين

1- **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف ، المرجع السابق ، ص المرجع نفسه ، ص 154 .

2 - المرجع نفسه ، ص 372 .

استنادا الى خطأ غير جسيم ، فإن هذه الواقعة ، تعتبر قرينة تجعل المجلس أميل إلى الإلغاء لو وجدت قرائن أخرى على عيب الانحراف .[1]

كما قد قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 05 جانفي سنة 1963 بما يلي :

" ... إن تقدير العقوبة للذنب الإداري الذي ثبت في حق الموظف ، هو من سلطة الإدارة ، لا رقابة للقضاء فيه عليها ، **إلا إذا اتسم بعدم الملائمة الظاهرة** ، أي بسوء استعمال السلطة " .[2]

كما نجد أن مجلس الدولة الفرنسي كرس هذا المبدأ من خلال رقابة الملائمة التي يمارسها على تصرفات وقرارات الإدارة والسلطة التنفيذية .

حيث أصدر مجلس الدولة في فرنسا ، قرارا لصالح شرطي من أصل مغربي ، كان قد اشتكى من فشله في امتحان للترفيع لمرتبة ضابط في الشرطة، وذلك بسبب أسئلة ذات طابع عنصري وألغى المجلس نتيجة الامتحان، الأمر الذي يعتبر سابقة من نوعه في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، حسب تصريح لمحامي المدعي ، وكان عبد الجليل الحديوي قد تقدم في صيف 2007 مع 50 مرشحا آخر ، لامتحان شفهي هو الأخير في سلسلة اختبارات لاختيار (27) منهم للعمل ضباطا في الشرطة،وكان عبد الجليل الوحيد الذي يحمل اسما عربيا ، وقد فوجئ بلجنة الامتحان تطرح عليه أسئلة من نوع: «هل تصوم رمضان؟» و«هل ترتدي زوجتك الحجاب؟» و«ما رأيك بالفساد في أوساط الشرطة المغربية؟» ، وكان أغرب الأسئلة: «ألا تجد أن هذه الحكومة الفرنسية غريبة بوزيراتها العربيات والرئيس نصف الهنغاري؟».

وكانت نتيجة الامتحان حصول عبد الجليل على 4 علامات من مجموع 20 وفشله في الحصول على الوظيفة، على الرغم من أنه كان قد حصل على 6 علامات فوق المتوسط في الاختبارات الأخرى ، وكان المتقدم عربي الأصل متيقنا من أنه وقع ضحية تمييز عنصري لذلك تقدم بشكوى أمام الهيـــئة العليا للمساواة ومـــحاربة التمييز، وأمام مجلس الدولة الذي كان قراره **بإلغاء نتيجة الامتحان.** [3]

---

[1]–Voir c.e . 09 juin 1937Barbier. أشار إليه سليمان محمد الطماوي في كتابه التعسف ، ص 154.

[2] – **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 785 .

[3] – جريدة «**الشرق الأوسط** « باريس ، الجمعة 22 ربيع الثاني 1430 هـ 17 ابريل 2009 العدد 11098.

المطلب الثالث : موقف القاضي الإداري المصري ومدى رقابته على القرارات المنحرفة .

- الفرع الأول :موقف القضاء الإداري المصري:

قرار محكمة القضاء الإداري بمصر ، الدعوى رقم 218 /4ق – 1953/06/20 س7 ص1827.

المبدأ (1271) : " رفض قبول طالب بالكلية وهو مستوف للشروط مع وجود محل خال – ينطوي على سوء استعمال السلطة– ".

" إنه وإن كانت جهة الإدارة تستقل بتقدير مناسبة إصدار قرارها أي أن لها من الحرية المطلقة في تقدير ملائمة إصدار قرارها أي أن لها الحرية المطلقة في تقدير ملائمة إصداره من عدمه بمراعاة ظروفه ووزن الملابسات المحيطة به ، إلا أن قراراها في هذا الشأن يجب أن يكون خاليا من إساءة استعمال السلطة ومن ثم فإن رفض قبول المدعى بالسنة الأولى صيدلة وهو مستوف لشروط القبول ومع وجود محل خال يسمح بقبوله يكون تصرفا بادي العوج غير ملائم ولا مناسب لظرفه وينطوي على إساءة استعمال السلطة ".[1]

وفي ذات المعنى قرارها الصادر بجلسة 1955/02/27 س9، ص330 .

– المبدأ (1279) : " صدور قرار بباعث حزبي يجعله مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة ."

" إذا كان الثابت من **ظروف الدعوى وملابسات إصدار قرار** صرف المدعى من الخدمة المطعون فيه أنه صدر بصورة غير عادية تتم عن الخلاف في شأنه بين الوزارة وبين رئيس الجمهورية وقتذاك ....فإن هذا يؤيد صدق ما ينعاه المدعى على القرار المذكور من أنه صدر بباعث حزبي... ومن ثم يكون قد صدر مشوبا **بعيب إساءة استعمال السلطة لانحرافه عن الجادة ، ولصدوره بباعث حزبي** لا بغاية من المصلحة العامة[2]، وبالتالي يكون وقع باطلا ويتعين إلغاؤه [3].

---

1 – **حمدي ياسين عكاشة** ، المرجع السابق ، ج2 ، ص:1264–1265 .

[2]– المرجع نفسه ، ص : 1240 .

[3]– أنظر :

سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص : 734 ، و**حمدي ياسين عكاشة** ، المرجع السابق ، ج2 ، ص :1270 .

– المبدأ (1264): " ترقية بالاختيار – سلطة تقديرية للإدارة– يحدها اختيار أصلح الموظفين مستندة في ذلك إلى وقائع صحيحة – إذا تنكبت هذه الغاية كان القرار معيبا بسوء استعمال السلطة ".

" إن الغرض من تحويل الرؤساء سلطة اختيار الموظفين للترقية إلى الدرجات الأعلى هو تمكينهم من اختيار أفضل العناصر وأكثرها جدارة للترقية ، حتى لا يلي الوظائف العامة إلا الأكفاء من الموظفين مما يكفل حسن سير الإدارة الحكومية ، ورفع مستوى الإنتاج فيها وتثير في نفوس الموظفين الرغبة في إتقان العمل ، والتفاني في أداء الواجب ، ويجعل الجزاء على قدر العمل ، ومن ثم وجب أن يهدف اختيار الرؤساء إلى تحقيق هذه الغاية وألا ينحرفوا بها إلى تحقيق غايات أخرى ، وإلا كان ذلك منهم إساءة استعمال سلطتهم ".[1]

(محكمة القضاء الإداري)– الدعوى رقم 711 / 6 ق – 1953/05/28– س 7 ص 1367.

– الفرع الثاني : مدى رقابة القاضي الإداري المصري لعيب الانحراف عند السلطة التقديرية للإدارة :

يقوم جوهر السلطة التقديرية على الإطلاق ، فهي تأبى التقيد بالنسبة للعنصر الذي تلازمه وبالتالي فهي موجودة ، وغير موجودة ، وبهذا المعنى تكون الإدارة – في ممارستها للسلطة التقديرية – بمنجاة من كل رقابة قضائية ، إلا إذا دفع بأن الإدارة قد استعملت سلطتها التقديرية لتحقيق غرض غير مشروع ، أو لم يجعله المشرع من اختصاصها ، فتكون الإدارة قد خرجت عن نطاق التقدير المتروك لها .

– الفرع الثالث : السلطة التقديرية وقضاء الإلغاء في مصر.[2]

يتسم المسلك العام الذي ما يزال يلتزمه القضاء الإداري في هذا المجال ، بعدم التضييق على الإدارة ، ومع حماية الحرية الفردية ، ولهذا فإن مهمة القضاء في كثير من الحالات تكون عسيرة، لأن عليه أن يجد حلا مرضيا ،للتوفيق بين الرغبة في أعمال السلطة العامة والتمكين للحريات الفردية (Liberté Le conflit autorité) ومن ثم فإن القضاء الإداري لا يلغي القرار

[1] – **حمدي ياسين عكاشة** ، المرجع السابق ، ج2 ، ص: 1260 .

[2]- – **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف ، المرجع السابق ، ص 292 .

الإداري لعدم الملائمة (Inopportunité)، ولكنه قد يفرض على الإدارة رقابة في كيفية ممارستها لاختصاصها التقديري ، وقد يخضع الملائمة ذاتها لرقابته ، إذا ما كانت الملائمة شرطا من شروط المشروعية على النحو التالي :

01- الرقابة على الإدارة في كيفية ممارسة الاختصاص التقديري في مصر.

إذا كانت الإدارة حرة في تقدير مناسبة القرار الإداري وملائمته ، فإنها ملتزمة بأن تضع نفسها في أفضل الظروف والأحوال للقيام بهذا التقدير، وأن تجريه بروح موضوعية ، وبعيدا عن البواعث الشخصية ، وبشرط أن يكون لديها العناصر اللازمة لإجرائه ، وهذا الالتزام هو التزام قانوني ، لا مجرد ضابط من ضوابط الأخلاق أو الفن الإداري ، ومقتضى هذا المبدأ أن القضاء لا يتعرض لتقدير الإدارة في ذاته ، ولكن للظروف التي أحاطت به ، فإذا ما تبين أن تلك الظروف لا يمكن معها إجراء تقدير سليم ، تكون الإدارة قد خرجت على التزام قانوني .

ولقد سجل مجلس الدولة المصري المبادئ السابقة في بعض أحكام له نورد بعضها فيما يلي:

- قالت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 06 فيفري1951 (السنة 5 ص 566) : " لئن كان مجلس الكلية هو صاحب السلطة في تقدير منح الدرجة أو منعها وتقديره الموضوعي في هذا الشأن لا معقب عليه من هذه المحكمة – ما دام خاليا من الإساءة من استعمال السلطة – إلا أنه يجب أن يكون هذا التقدير مسبوقا أو مقرونا باستيفاء جميع الإجراءات والضمانات التي يتطلبها القانون ، ومن ذلك ما هو معتبر من مقتضيات وظيفة المجلس في هذا الخصوص ومستلزماتها ....) [1].

وتعامل القواعد التي تضعها الإدارة ، وتقيد بها نفسها ، ذات المعاملة ، أو كما تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 21 يونيو سنة 1957 (س3 ص 1498) .

" ....إذا أطلق القانون للإدارة سلطة الترقية بالاختيار، ولكنها قيدت نفسها بقواعد وضعتها فإنها تلتزم باحترام هذه القواعد في التطبيق على الحالات الفردية ." [2]

[1] – **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف ، المرجع السابق ، ص : 293.

[2] – المرجع نفسه ، ص : 294.

- وبذات المبدأ أخذت المحكمة الإدارية العليا بمصر، في الطعنين رقم3 ، ورقم4 /1ق- 700/74/05 – 1960/04/26 دمشق) .
- المبدأ (1279) : " إساءة استعمال السلطة – سلطة الإدارة التقديرية في صرف الموظفين من الخدمة وفقا للمادة 75 من قانون الموظفين الأساسي لا معقب عليها في ذلك إلا إذا أساءت استعمال سلطتها ، بأن تغيت في إصدار قرارها غير وجه المصلحة العامة – صدور قرار الصرف من الخدمة لغاية حزبية يصمه بعيب إساءة استعمال السلطة" .

" إن المادة 75 قد أطلقت يد الإدارة في صرف الموظفين من أية مرتبة كانت من الخدمة إلا من استثني منهم بنص خاص للأسباب التي تترخص في تقديرها ، فلا معقب عليه والحالة هذه إلا إذا أساءت استعمال سلطتها في هذا الشأن بأن تنكبت الجادة وتغيت في إصدار قرارها غير وجه المصلحة العامة .

فإذا كان الثابت من ظروف الدعوى ، وملابسات إصدار قرار صرف المدعي من الخدمة المطعون فيه ، أنه صدر بصورة غير عادية تنم عن الخلاف في شأنه بين الوزارة وبين رئيس الجمهورية وقتذاك ، إذ رفض توقيع هذا القرار فأصدرته الوزارة بنفسها ، فإن هذا يؤيد صدق ما ينعاه المدعي على القرار المذكور ،من صدر **بباعث حزبي** ، ولم تقدم الجهة الإدارية ما ينفي ذلك على الرغم من إتاحة المواعيد الكافية لها لهذا الغرض ، ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر **مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة** ، لانحرافه عن الجادة ولصدوره بباعث حزبي لا بغاية المصلحة العامة ، وبالتـالي يكون قد وقـــــــع باطلا ويتعين إلغاؤه "[1].

02-إخضاع ملائمة القرارات الإدارية المقيدة للحرية لرقابة القضاء الإداري المصري.

رأينا عند دراستنا للقضاء الإداري الفرنسي ، أن هذا القضاء يفرض رقابة شديدة على الإدارة إذا ما كانت قراراتها تتضمن فرض قيود على الحرية الفردية ، فلا يسمح لها بإصدار قرار إلا إذا كان هذا القرار " ملائما " في الظروف التي صدر فيها ، لدرجة قيل معها بأن

[1] – **حمدي ياسين عكاشة** ، المرجع السابق ، ج2 ، ص : 1270 .

القاضي الإداري قد غدا قاضي ملائمة لا قاضي مشروعية ، ولقد أقر مجلس الدولة المصري هذا المبدأ في كثير من أحكامه نكتفي منها بالأمثلة التالية[1] :

ومن الأمثلة التطبيقية في قضاء المحكمة الإدارية العليا بمصر ورقابتها على القرارات الإدارية المقيدة للحرية ، والتي تكون رقابة القاضي فيها رقابة ملائمة ، حيث ينظر القاضي مدى ملائمة المخالفة للجزاء ، وذلك في حكمها الصادر 1978/04/27 قضية 7 لسنة13 ق المجموعة السنة14 ص43 .

"....وعن حالة الاشتباه ، وصحة تكييف الإدارة لحالات الاشتباه ، قضت المحكمة الإدارية العليا : بأنه فيما عدا هذه الحالات ، لا يسوغ التغول على الحريات العامة والمساس بحق كل مواطن في الأمن والحرية ، وضماناته الدستورية ، المقررة ضد القبض والاعتقال التعسفي ، فكرامة الفرد وعزته وحريته ، دعامة لا غنى عنها في مكانة الوطن وقوته وهيبته ومن حيث أن الثابت من الأوراق ، أن المدعي جرى اعتقاله بقرار جمهوري استنادا إلى قانون الطوارئ في غير الحالتين ، اللتين أبيح من أجلهما الاعتقال ، حال أن صحيفة المدعي خلت من كل شائبة ، ولم يقم به سبب قانوني صحيح يبرر الاعتقال الأمر الذي يكون معه قرار الاعتقال باطلا لانتفاء أسباب الاعتقال . "[2]

ويسلم القضاء الإداري المصري في بعض المسائل المتصلة بالضبط الإداري ، بما للإدارة من سلطة تقديرية خولها لها القانون ، ومع ذلك فإنه يبسط رقابته على القرارات المتصلة بهذه المسائل ، وخاصة في إطار الأسباب التي تقوم عليها تلك القرارات والغاية منها ، ومن هذه المسائل ما يتصل بتجارة السلاح والترخيص بحيازته ، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا في صدد تنظيم تجارة السلاح : " بأن المشرع قد خول جهة الإدارة سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال ، تقديرا منه لخطورة هذا النوع من التجارة ، وذلك حماية للمجتمع ووقاية للأمن العام ودرءا للمخاطر قبل وقوعها ، ومن ثم فإن هذه السلطة التقديرية لا معقب عليها طالما خلت من إساءة استعمال السلطة واستهدفت الصالح العام "[3] .

---

[1] – **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف ، المرجع السابق ، ص : 300 ، بتصرف .

[2] – **سامي جمال الدين** ، المرجع السابق ، ص : 552

[3] – المرجع نفسه ، ص : 552 .

وقضت أيضا المحكمة الإدارية العليا بمصر:

" فيما يختص بمدى **ملائمة الجزاء للذنب** الإداري الذي ثبت في حق الطاعن ، فإنه ولئن كانت لسلطة التأديب تقدير خطورة الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها ، في ذلك ، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة ، شأنها شأن أي سلطة تقديرية أخرى ، ألا يشوب استعمالها غلو ، ومن صور هذا الغلو: عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره ، ففي هذه الحالة يخرج التقدير عن نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة ."

الطعن رقم 2935 لسنة35ق–جلسة 1992/02/28 –الموسوعة الحديثة .[1]

03- الرقابة على ملائمة اختيار الوقت الذي تصدر فيه القرارات الإدارية .

إذا كان مجلس الدولة الفرنسي يرى أن عدم تحديد المشرع لوقت زمني لاتخاذ قرار إداري معين لا يعني حرية الإدارة المطلقة في هذا المجال ، بل يتعين عليها اختيار وقت تصرفها.

بينما في القضاء الإداري المصري لم نجد حتى الآن ،ما يدل على أخذ المجلس بهذا التوجيه ، بل إن قضاؤه المستقر في ظل التشريعات الحالية في مجال التأديب ، يؤكد أن للإدارة كامل الحق في أن تستعمل سلطة التأديب ضد عمال الإدارة، مهما طالت المدة ولقد كان القانون رقم 210 لسنة 1951 يؤيد هذا الاتجاه ، إذا كان يأخذ بمبدأ عدم تقادم الدعوى التأديبية مادام الموظف في الخدمة ، وذلك غلى أن صدر قانون العاملين رقم 46 لسنة 1964 والذي أقر مبدأ التقادم في حدود معينة ، وقد ورد ذات الحكم في قانون العاملين الجديد رقم 58 لسنة 1971 ، بل إن القضاء المصري – ومعه القضاء الفرنسي– مستقر على أنه إذا حدد المشرع زمنا لممارسة اختصاص معين ، فلا بطلان إذا ما تجاوزت الإدارة هذا المدى الزمني ، إلا في حالتين : إذا قرر المشرع البطلان صراحة ، أو إذا ثبت أن عنصر الزمن قرر لحماية مصالح الأفراد واستقرار مراكزهم .[2]

[1]– **محمد أنور حمادة** ، المرجع السابق ، ص : 138 و 139 .

[2] – **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف ، المرجع السابق ، ص : 302

- **الفرع الرابع : السلطة التقديرية وقضاء التعويض في القضاء الإداري المصري.**

إذا كان القضاء الإداري الفرنسي قد مد رقابته الى كيفية ممارسة السلطة التقديرية في مجال التعويض ، وذلك في حدود نظرية التعسف في استعمال الحق ، حيث نجد أن مجلس الدولة الفرنسي ، قد حكم على الإدارة بالتعويض ، لتراخيها في اتخاذ قراراتها ، إذا ترتب عن ذلك ضرر ، ولتعجلها في اتخاذ قراراتها ، ولإصدارها بعض القرارات غير الملائمة .

أما القضاء الإداري المصري فنجد أنه تطور في هذا الشأن : فلقد أخضعت محكمة القضاء الإداري القرارات الصادرة بفصل الموظفين لرقابتها ، حتى ولو انتهت في مجال قضاء الإلغاء إلى رفض الدعوى ، ولكن المجلس عدل بعد ذلك عن قضائه السابق ابتداء من سنة 1956 وذلك على النحو التالي :

01- مسلك محكمة القضاء الإداري المصري حتى سنة 1956 .

في هذه المرحلة أخذت المحكمة بنظرية "**التعسف في استعمال الحق**" بمعنى أن المحكمة – في نطاق قضاء الإلغاء – لم تراقب قرارات الفصل إلا في حدود الانحراف بالسلطة.

أما فيما يتعلق بالتعويض فإنها قد حاسبت الإدارة على المسائل التي تكون نظرية " التعسف في الحقوق الإدارية " ، ويكفي أن نستعرض من أحكامها في هذا الصدد ، حكمها الصادر في 15 يونيو 1950 (س4ص904) وقد جاء فيه :

" ...إن المسؤولية الملقاة على الحكومة من حيث إدارة الشؤون العامة ورعاية مصالح الدولة تقضي : بأن يكون لها حق مراقبتهم (الموظفين)، وفصل من تراه غير صالح للعمل ، مراعاة للصالح العام ، وبدون محاكمة تأديبية ، إلا أن حقها في ذلك ليس مطلقا وإنما تستعمله في حدود المصلحة العامة ، فإن تعدت هذه الحدود ، وأصدرت قرارات الفصل عن هوى ، كان عملها غير مشروع .[1]

ولما كان الأصل في تصرفات الإدارة أنها للصالح العام ، وأن من أسباب العزل ما تقضي المصالح العليا للدولة ، أو المصلحة الشخصية للموظف ،عدم الإفصاح عنها ترتب

[1] - **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، ج1 ، المرجع السابق ، ص : 785 .

عن هذا الأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها ، فمن يدعي عليها من الأفراد بالعدوان يقع على عاتقه عبء إثبات ذلك ، إذا ما طلب إلغاء القرار الإداري الصادر في شأنه " .

هذا كله في خصوص دعوى الإلغاء ، أما فيما يتعلق بقضاء التعويض فإن المحكمة استطردت قائلة:

" ومما لا يتعارض مع المبدأ السابق الذي قرره الفقه الإداري ، رعاية لشؤون الدولة ولتمكينها من عدم التعاون مع من ترى للصالح العام ، عدم التعاون معهم ، من الموظفين القابلين للعزل ، أن يكون مع ذلك للموظف المفصول بغير الطريق التأديبي ، حق اقتضاء التعويض المناسب من الدولة ، إذا ما قام الدليل من أوراق الدعوى على أنه فصل في وقت غير لائق ، أو بطريقة تعسفية ، أو بغير مبرر شرعي ، إذا ما تعذر عليه إقامة الدليل على إساءة استعمال السلطة ، توصلا لإلغاء قرار فصله ، وذلك لأن الدولة إذا رغبت في أن تضحي بالموظف العمومي القابل للعزل ، بإحالته للمعاش قبل بلوغه السن المقرر للتقاعد استعمالا لحقها في حدود القانون ، وللصالح العام ، فإنه ينبغي عليها أن تتحمل في الوقت ذاته مخاطر هذا التصرف ، فتعوض الموظف المفصول تعويضا معقولا ، إذا ما تبين أنه فصل في **وقت غير لائق** أو **بطريقة تعسفية** أو **بغير مبرر شرعي** ، لما في ذلك من تطبيق صحيح لقواعد المسؤولية في الفقه الإداري ، وتغليب لقواعد العدالة ، وتوفير الضمانات للدولة وموظفيها " فالمحكمة في هذا القضاء تحاسب الدولة هنا على وقت الفصل ، وطريقة إجرائه ، وإن كانت قد اعترفت في النهاية بأن هذا المسلك هو تغليب لقواعد العدالة على القواعد العادية في المسؤولية . [1]

02- القضاء الإداري المصري بعد سنة 1956.

التزمت محكمة القضاء الإداري المسلك المشار إليه حتى سنة 1956 ، ولكنها عدلت عنه في العام المشار إليه بمقتضى حكمها الصادر في 04 أفريل 1956 والذي صدر في الظروف التالية :

أحيل أحد الموظفين إلى المعاش بمرسوم (بغير الطريق التأديبي) إستنادا إلى سلطة الحكومة في الاستغناء عن خدمات أي موظف تحقيقا للصالح العام .

[1]- **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، ج1 ، المرجع السابق ، ص : 785 .

فطعن الموظف في هذا القرار طالبا إلغاؤه ، والتعويض عنه لعيب الانحراف بالسلطة .

وأمام محكمة القضاء الإداري عجز عن إثبات عيب الانحراف المدعى به ، فقضت المحكمة برفض طلب الإلغاء ، ولكن المحكمة فيما يتعلق بالتعويض ، تنكرت لقضائها السابق إذ رفضت التعويض استنادا إلى مشروعية القرار، وألبست رفضها ثوب القاعدة العامة حيث تقول:" ...وإن المحكمة لم تستطع أن تستنبط من ملف خدمته (المدعى) قرينة على أن القرار مشوب بسوء استعمال السلطة ، ومن ثم يكون القرار سليما ، خاليا من عيوب البطلان ، فتنهار بذلك دعوى الإلغاء ، كما تنهار دعوى التعويض أيضا ، إذ لا محل للتعويض إلا إذا كان القرار المطعون فيه باطلا .... ".[1]

فطعنت هيئة المفوضين في هذا الحكم ، فيما يتعلق بشطره الخاص بالتعويض استنادا للمبدأ المستقر الذي صاغته محكمة القضاء الإداري في أحكامها السابقة ، والذي يتلخص في أنه : " لئن كان صحيحا أن المسؤولية الملقاة على عاتق الحكومة تقضي بأن يكون لها وحدها الحق في اختيار الموظفين ممن ترى فيهم الصلاحية لمعاونتها ، إلا أنه لا يتعارض مع هذا المبدأ أن يكون مع ذلك للموظف المفصول حق اقتضاء التعويض المناسب من الدولة ، إذا ما تعذر عليه إقامة الدليل على الانحراف في استعمالها السلطة ، توصلا لإلغاء قرار فصله ، وقام الدليل من الأوراق، على أنه فصل في وقت غير لائق ، أو بطريقة تعسفية ، أو بغير مبرر شرعي ، ذلك أن الدولة إذا رغبت في أن تضحي بالموظف العمومي القابل للعزل بإحالته إلى المعاش قبل بلوغ السن المقررة للتقاعد استعمالا لحقها في خدمة القانون والصالح العام ، فإنه ينبغي أن تتحمل في الوقت ذاته مخاطر هذا التصرف فتعوض الموظف المفصول تعويضا معقولا ... " [2].

ولقد تغير موقف مجلس الدولة المصري في هذا الشأن تغيرا آخر يعتبر جذريا سنة1971.

فبعد أن كانت محكمة القضاء الإداري تفصل بين الإلغاء والتعويض ، بالنسبة للقرار الواحد بمعنى أنها كانت تعوض أحيانا عن القرار إذا ترتب على تنفيذه ضرر ، حتى ولو رفضت إلغاءه ، أما الآن ، فإن قضائها المستقر ، يقوم على أساس الربط بين قضاء الإلغاء

[1]- **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، ج1 ، المرجع السابق ، ص : 786

[2]– **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف ، المرجع السابق ، ص: 306 .

والتعويض بمعنى أنه لكي يحصل المواطن على حكم بالتعويض ، فإنه يتعين عليه أن يحصل أولا على حكم بإلغاء القرار الإداري ، وعلى هذا الأساس ، فإن وسيلة الإثبات تكون واحدة ، لأن التعويض هو نتيجة للحكم بالإلغاء[1].

الفرع الخامس :عبء إثبات الانحراف والقرائن الدالة عليه في القضاء الإداري المصري.

أيد قضاء مجلس الدولة المصري مبدأ إلقاء عبء إثبات عيب الانحراف بالسلطة على عاتق مدعيه ، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى : " أن الانحراف بالسلطة من العيوب القصدية في السلوك الإداري ، وقوامه اتجاه إرادة صاحب الاختصاص إلى الانحراف به لغير تحقيق الصالح العام ، وبالتالي يقع عبء إثباته على من يدعيه ."

(المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم 2873 لسنة 37ق ، جلسة 1993/12/21)[2].

وتأكيدا لاتجاهها السابق رفضت دعوى لواء شرطة أحيل إلى التقاعد استند فيها إلى تعسف الإدارة ضده ، وقد أسست المحكمة رفضها للدعوى على عجز المدعي عن إثبات إنحراف الإدارة بسلطتها [3].

فإذا كان عبء الإثبات للانحراف يقع على مدعيه عند القاضي الإداري المصري فما هي القرائن والمبادئ التي قررها القضاء الإداري المصري في إثبات عيب الانحراف ؟ .

لقد نهج مجلس الدولة الفرنسي نهج مجلس الدولة الفرنسي ، في إثبات عيب الانحراف ، بل سار خطوة أبعد ، إذ قضى بنقل عبء الإثبات عن المدعي إلى الإدارة إذا قامت قرينة تبرر ذلك ، وسوف نذكر بعض المبادئ التي أقرها القضاء الإداري المصري إلى جانب ذكر بعض تطبيقات القضاء في ذلك .

01 – ملف الخدمة والأوراق.

المبدأ (1242):" قرار إداري – عيب سوء استعمال السلطة– إثباته –ملف الخدمة والأوراق " .

---

[1] – **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، ج1 ، المرجع السابق ، ص : 786 .

[2]– **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، المرجع السابق ، ص : 273 .

[3]– من أحكام المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم 3657 لسنة 40ق ، جلسة 1995/06/20 دائرة ثانية ، غير منشور أشار إليه عبد العزيز عبد المنعم في كتابه الانحراف بالسلطة ، ص 273 .

" إستقر الفقه وقضاء مجلس الدولة الفرنسي على أن يكون إثبات عيب إساءة استعمال السلطة عن طريق اعتراف الإدارة أو من ملف الخدمة والأوراق والظروف المحيطة بصدور الأمر الإداري ، وأما إذا تضمن القرار الإداري ذكر أسبابه فإن رقابة هذه المحكمة تمتد الى بحث تلك الأسباب للتوصل إلى البت فيما إذا كانت صحيحة ، فيعتبر القرار متفقا مع القانون أو غير صحيحة ، فيعد مشوبا بعيب مخالفة القانون".

(محكمة القضاء الإداري – الدعوى رقم 150/ 8ق –1956/03/04–232/245/10 – وحكمها الصادر بجلسة 1987/05/01–س1 ص473).

المبدأ 1243: " ملف الخدمة وعناصر الدوسيه وسائل إثبات الانحراف "

" ويشترط لإلغاء هذه القرارات أن يثبت الموظف المفصول من واقع الدوسيه أن قرار الفصل كان مشوبا بإساءة استعمال السلطة ، فإن لم يثبت سقط حق الإلغاء ."[1]

02– التمييز بين الأفراد في المعاملة .

المبدأ (1246) : " يجب على الإدارة المساواة بين الناس في المعاملة متى اتحدت ظروفهم – إغفال انحراف بالسلطة "

" متى كانت الإدارة في قرارها المطعون فيه القاضي بتعيين بعض زملاء المدعى ...قد قامت بتعيين من عينتهم ، متخطية المدعي ، مع أنه وأقرانه كانوا في ظروف متماثلة وتجمعهم طبيعة واحدة ، ومستوى واحد ، فما كان للإدارة أن تخلف المدعي عن ركبهم ، طالما بان تفانيه وظهرت مقدرته .. ومن ثم فإن إغفاله في التعيين وعدم وزنه بالميزان العادل مقارنا بزملائه ، يكون قد أدى بالإدارة الى الانحراف في استعمال سلطتها "

(محكمة القضاء الإداري –جلسة 1958/05/15 – س13012 ص120– وفي ذات المعنى حكمها الصادر بجلسة 1949/06/09– س3ص985).

[1] – **حمدي ياسين عكاشة** ، المرجع السابق ، ص : 1250 .

03- طريقة إصدار القرار.

المبدأ (1248) ك " صدور قرار رفض طلب الترخيص بتسيير سيارات دون بحثه ينطوي على عيب الانحراف –**طريقة إصدار القرار قرينة على ذلك** ".

" إن القرار الذي تتخذه مصلحة النقل برفض طلب الترخيص في تسيير سيارة مبدئيا وقبل أن تجرى في شأنه أي بحث إنما هو قرار صوري لا ينتج أثرا ، إذا العبرة هي بالرفض الموضوعي الذي بنى على الدرس والتمحيص " .

(محكمة القضاء الإداري – جلسة 17 /1951/04 –س5877) .[1]

04-الظروف المحيطة بالقرار وكيفية تنفيذه .

المبدأ (1251) (صدور قرار كرد فعل لإقامة دعوى أمام القضاء تجعل القرار منطويا على عيب الانحراف بالسلطة).

" إن **ظروف الحال وملابساته** تدل على أن إحالة المدعى إلى المعاش كانت ردا على دعواه الأولى ، أي **وليدة الانتقام** " .

(محكمة القضاء الإداري – جلسة 24 /1953/06 –س8 ص1733) .[2]

زيادة في الإيضاح لهذه القرينة نسرد مثالا تطبيقيا آخر وهو :

" المبدأ (1253) : " إحاطة صدور القرار وتنفيذه بسلسلة من التصرفات الإدارية المريبة يكشف عن الانحراف بالسلطة " .

" تعيين شخص محكوم عليه بالحرمان من التدريس ناظرا على مدرسة حرة ، ثم إصدار قرار بحرمان المدرسة من الإعانة وإخراجها من نظام المجانية ، ثم توزيع المدرسين الذين يعملون بالمدرسة على المدارس الأخرى ، ثم إغلاق المدرسة بواسطة البوليس .. صدور قرار الغلق معيبا بالانحراف .. بدليل سلسة التصرفات التي صدرت من المنطقة بما انطوت عليه من مخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة ".

محكمة القضاء الإداري – جلسة 1950/1/18– س4 ص216– والمحكمة الإدارية العليا – جلسة 1959/3/21 – س4 ص 944 – وجلسة 1961/5/13 س9 ص 1049 .[1]

1- **حمدي ياسين عكاشة** ، المرجع السابق ، ص : 1252 .

2- المرجع نفسه ، ص: 1253 .

05- انعدام الدافع المعقول :

المبدأ (1254) : " قرار الفصل بعد بضعة أشهر من تجديد التطوع دون وجود دافع معقول لإصدار القرار يشوبه بالانحراف ."

" ....لم تمض بين تجديد تطوع المدعي وفصله سوى بضعة أشهر ولم يثبت من الأوراق أنه جد في خلالها أمر نسب إلى المدعي يمكن التذرع به لتبرير تقدير هذا السبب بميزان مختلف ، وترتيب نتيجة عكسية عليه ، ولم يقع في هذه الفترة أو قبلها أي إخلال من جانب المدعي ، أو بسببه بالأمن أو بالنظام العام ، ولم تسق الإدارة أي وجه جديد يدحض ما سبق أن نعتت به المدعي من حسن السيرة والسلوك ، بل إن ظروف الحال وملابساته ترشح للاعتقاد بأن الإدارة إذ فصلت المدعي إنما انساقت إلى ذلك بسبب **ضغائن شخصية لا تمت للصالح العام** " .

محكمة القضاء الإداري جلسة 1953/5/6 –س7 ص 1098 .[2]

06- عدم التناسب ما بين المخالفة والجزاء التأديبي :

لقد أخذ مجلس الدولة المصري بقرينة عدم التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي أو ما يسمى بعدم الملائمة الظاهرة ، كقرينة من القرائن التي بها يثبت انحراف الإدارة بسلطتها وذلك من خلال ما جاء من مبادئه وقراراته ، والتي نذكر منها التالي :

المبدأ (1256) : " استناد قرار الفصل الى اتهام المدعي في قضيتين لا يبرر الفصل ينطوي على انحراف بالسلطة سنده عدم الملائمة الظاهرة ".

" ...قد بان من ظروف اتهام المدعى في القضيتين المنسوبتين إيه أن هذا الاتهام لم يكن يبرر فصله من وظيفته ، ومتى كان القرار المطعون فيه قد استند فيما استند إليه من أسباب الفصل إلى ما اتهم به المدعى في هاتين القضيتين ، فإن في ذلك عدم ملائمة ظاهرة في القرار مما يجعله مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة " .

محكمة القضاء الإداري جلسة 1953/1/18 –س7 ص 424 .[3]

1- **حمدي ياسين عكاشة** ، المرجع السابق ، ص: 1254 .

2- المرجع نفسه ، ص : 1255 .

3 – المرجع نفسه ، ص : 1256

المبحث الثاني:

موقف القاضي الإداري الجزائري من عيب الانحراف بالسلطة ومدى مراقبته له.

بعد أن تناولنا موقف القاضي الإداري الفرنسي والمصري حيال عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، ووجهة نظر كليهما ، ومدى مراقبتهما لهذا العيب .

نجد أنفسنا أمام ما يقتضيه الحال ، وهو دراسة موقف القاضي الإداري الجزائري ، وما يراه عند معالجته لهذا العيب ، وإلى أي مدى تصل سلطته تجاه هذا العيب في القرارات الإدارية وما الذي غفل عنه ، وما الذي يتوجب عليه فعله ؟ ، هذا ما سنحاول الإجابة عليه في ثلاث مطالب ، حيث المطلب الأول سنتناول فيه رقابة القاضي الإداري الجزائري على القرارات الإدارية وسنتطرق فيه إلى رقابة المشروعية عند القاضي الإداري الجزائري وكذا رقابة السلطة التقديرية ، أما المطلب الثاني فسنتناول فيه موقف القاضي الإداري الجزائري من عيب الانحراف في استعمال السلطة وذلك عبر إلقاء الضوء على قرارات القضاء الإداري الجزائري حول الانحراف القديمة والحديثة وتحديد موقف القاضي الجزائري منها ، أما المطلب الثالث فسنعالج فيه مدى سلطة القاضي الإداري الجزائري الرقابية على عيب الانحراف ، والذي سنبحث فيه دور القاضي الإداري الجزائري تجاه هذا العيب ومدى سلطته في الرقابة عليه .

المطلب الأول : رقابة القاضي الإداري الجزائري على القرارات الإدارية.

بداية لابدّ من التأكيد أن القضاء يعدّ الملجأ الأمين لضمان حقوق الأفراد وحرياتهم لنزاهته وحياده وعمق معرفته القانونية ، لذلك أكدته جميع الدساتير في العالم ، وقد اعتمدت بعض الدول نظاماً قضائياً موحداً ينظر في جميع المنازعات سواء أكانت إدارية أم مدنية أم تجارية وسمّي هذا النظام بـ(نظام القضاء الموحد) الذي لا يميز بين سلطة عامة أو أفراد وذلك استناداً إلى مبدأ سيادة القانون ومساواة الجميع أمامه ، ومن أمثلة هذه الدول بريطانيا وأميركا والعراق والسودان) ، أي البلاد التي اتبعت النهج الانجلوسكسوني. في حين أن دولاً أخرى مثل فرنسا ومصر وسورية ولبنان والجزائر دولتنا التي اعتمدت نظام القضاء المزدوج ، وتسعى فيه بخطوات حثيثة ، كي تساير وتضاهي من سبقها في هذا المجال ، فرنسا ومصر.

إذا كان القضاء الإداري la juridiction administrative هو ذلك القضاء الذي ينظر في المنازعات الإدارية وفق قواعد قانونية متميزة ومختلفة عن قواعد القانون الخاص ، لكونه يأخذ في الحسبان طبيعة المنازعات الإدارية ومقتضيات المصلحة العامة ، فإن المنازعات الإدارية غالبا ما تتسم بطابع الانحراف بالسلطة ، ولهذا يكون القضاء الإداري هو ذلك الجهاز الموكل له النظر في هذه النزاعات، وتبيان ما إذا كانت الإدارة محقة فيما أتته من قرارات ، أم جانبت فيها مبادئ العدل والإنصاف ، وخرجت عن الغاية التي لأجلها أنشأت وهي تحقيق الصالح العام ، أو الهدف الذي خصصه القانون لها .

إن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية **(03/06)** حين ذكر مهمة القضاء الإداري من خلال **المادة 800** التي نصت على أن : " **المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرف فيها**" .1

هو بذلك يبرز دور هذا المرفق الجديد والذي جاء ليكمل بنيان القضاء الإداري في الجزائر، فمجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وكما نصت **المادة9**

[1] - قانون رقم (09/08) المؤرخ في 2008/02/25 المتعلق **بقانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 23 أفريل 2008، ص75.

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :" **يختص كدرجة أولى وأخيرة ، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية....**[1]. بهذا بين المشرع الجزائري أن هناك جهة تفصل في المنازعات الإدارية وهذه الجهة هي جهة القضاء الإداري ، التي استحدثت في الجزائر كجهة قضائية مستقلة عن القضاء العادي سنة 1996 حيث نص الدستور الذي صادق عليه الشعب على تأسيس مجلس الدولة كجهة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ، وجاء النص في **المادة 152** من دستور 1996[2] كالتالي :

(تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية .

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون .

تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا و مجلس الدولة).

إن الحديث عن القضاء الإداري ودوره في الرقابة على القرارات الإدارية المشوبة بعيب الانحراف والتي تحدث أثناء مزاولة الإدارة لنشاطها ، يسوقنا تباعا إلى التطرق إلى رقابة المشروعية ، والمشروعية الاستثنائية في المنازعات الإدارية ، والتي يتولى النظر فيها القاضي الإداري ليخلص لنا القاضي بعد نظره في النزاع المعروض أمامه ، هل انحرفت الإدارة فيما أصدرته من قرارات ، ولم تغلب مصلحة خاصة على حساب مصلحة عامة أم انحازت لنزعات وميولات مسيريها وعدلت عن تحقيق ما خصص لها من أهداف ، أم انحازت الإدارة لمصلحة طرف على حساب طرف آخر سوّى القانون بينهما في الانتفاع بخدمات المرفق العام (الإدارة).

ومن أجل توضيح هذه المسألة ارتأينا التطرق أولا لمبدأ المشروعية ، اعتبارا أن كل المنـــــازعات الإدارية تدور حـــوله ، وأن القاضي الإداري هو من أسند له المشرع حماية هذا المبدأ وذلك بمراقبته لأعمال وتصرفات الإدارة ، ومدى مطابقتها للقانون وكذلك التصدي لكل محاولة إدارية من شانها المساس بهذا المبدأ أو النيل منه ، ثم نأتي على رقابة القاضي

[1]– **قانون الإجراءات المدنية والإدارية** السابق الذكر ، ج ر، عدد 21، المؤرخة في 23 أفريل 2008، ص83.

[2]– **دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية** ، ج ر، عدد 76، المؤرخة في 08 ديسمبر 1996المعدل.

الإداري للسلطة التقديرية للإدارة والمتمثلة في(رقابة الملائمة) ، ثم نختم هذا المبحث برقابة القاضي الإداري لأعمال الإدارة في حالة الظروف الاستثنائية.

- **الفرع الأول: رقابة المشروعية** .

يتسم القرار المشوب بعيب الانحراف بالسلطة ، بأنه مطابق للمشروعية في ظاهره ، لكنه منتهك لها في جوهره ، فمصدر القرار يستخدم المشروعية ليخفي بها خروجه عليها ، ومن هنا تبرز أهمية الرقابة القضائية على مثل تلك القرارات ، لكشف هذا التحايل وإلغائها ، تأسيسا على أن الإدارة استمدت سلطاتها من القانون ولا يجوز لها أن تستخدمها إلا في نطاق ما يسمح به ويحدده القانون .

لذلك كان عيب الانحراف بالسلطة يشكل اعتداء صارخا على مبدأ المشروعية ، لخروجه على مقتضيات القانون ، سواء كان المقصود بالقانون الذي يتعين أن تحترمه الإدارة معناه الضيق المقتصر على القواعد القانونية الصادرة من السلطة التشريعية ، أو معناه الواسع الذي يشتمل على كل القواعد القانونية.

فإقدام رجل الإدارة على استخدام سلطاته . الواسعة في تحقيق مآربه الخاصة أو مصالح الغير أو الانتقام منهم ، يجعل تصرفه منبت الصلة بالقانون ، إذ أن تنكر رجل الإدارة للقانون الذي يمنحه السلطة يعد إهدارا مقصودا من جانبه لمبدأ المشروعية [1]، وساعة إذ يظهر دور القاضي الإداري بعد أن يطلب منه التدخل من طرف الخصوم المتضررين ،ليقوم برقابته والتي تسمى برقابة المشروعية.

ولكي يتسنى لنا التعريف بهذه الرقابة التي يتولاها القاضي الإداري والتي تعتبر ضمانة للمواطن من انحراف الإدارة عن جادة القانون ، إذ لا يكفي أن يخضع الأفراد و حدهم للقانون في علاقاتهم الخاصة بل من الضروري أن تخضع له أيضا الهيئات الحاكمة في الدولة على

[1] – لتفصيل أكثر حول ما جاء به الفقه الجزائري حول رقابة المشروعية أنظر :

عمار بوضياف ، المرجع في المنازعات الإدارية ، القسم الأول ، المرجع السابق ، من ص :9 إلى 38 .

عمار بوضياف ، القرار الإداري ، المرجع السابق ، ص 08 .

محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة الجزائر 2009 ، من ص :08 إلى 19.

نحو تكون تصرفات هذه الهيئات وأعمالها وعلاقاتها المختلفة متفقة مع أحكام القانون وضمن إطاره .

لهذا توجب علينا التعريف بمبدأ المشروعية الضمانة القانونية لعدم انحراف الإدارة في قراراتها .

1- تعريف مبدأ المشروعية :

يقصد بمبدأ المشروعية ، بمعناه الواسع ، سيادة القانون ، أي خضوع جميع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول بالدولة .[1]

ويقصد بمبدأ المشروعية الخضوع التام للقانون سواء من جانب الأفراد أو من جانب الدولة وهو ما يعبر عنه بخضوع الحاكمين والمحكومين للقانون وسيادة هذا الأخير وعلو أحكامه وقواعده فوق كل إرادة سواء إرادة الحاكم أو المحكوم.[2]

ولتطبيق هذا المبدأ لا بد من توافر ثلاث شروط أساسية وهي شرط الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات وشرط التحديد الواضح للسلطات واختصاصات الإدارة ، وشرط الرقابة القضائية الفعالة ، وإذا كانت المشروعية تمثل خضوع جميع الأشخاص للقواعد القانونية السارية في الدولة فما هي مصادر مبدأ المشروعية ؟

2- مصادر مبدأ المشروعية :

بما أن مبدأ المشروعية هو خضوع الإدارة للقانون بمعناه الواسع بما يشمله من قواعد مكتوبة وغير مكتوبة ، لذلك تتكون مصادر مبدأ المشروعية من مصدران وهما مصادر مكتوبة وأخرى غير مكتوبة . [3]

1- **محمد الصغير بعلي** ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ، ص :08 .

2- **محمود محمد حافظ** ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1993، ص :22.

3- **عمار بوضياف** ، دعوى الإلغاء ، المرجع السابق ، ص : 17 .

المصادر المكتوبة: يقصد بالمصادر المكتوبة مجموعات مدونة تحتوي على قواعد قانونية ملزمة تتفاوت في درجة قوتها القانونية .

و **المصادر المكتوبة** :هي الدستور و المعاهدات و التشريعات العادية و اللوائح أو التنظيمات.

والمصادر الغير مكتوبة: وهي العرف ، والمبادئ العامة للقانون .[1]

3- ضمانات مبدأ المشروعية :

بغرض تكريس مبدأ المشروعية على أرض الواقع وجب تحريك وتفعيل آليات الرقابة المختلفة سواء السياسية أو الإدارية أو البرلمانية أو القضائية حتى تمارس كل جهة دورها في إلزام الإدارة بالخضوع للقانون، وبالتالي الوصول إلى الهدف الأسمى ألا وهو إقامة الدولة القانونية.[2]

والرقابة السياسية هي رقابة الشعب لتصرفات الإدارة والرقابة الإدارية هي رقابة الإدارة نفسها لتصرفاتها من خلال التظلمات المرفوعة أمامها عبر السلطة السلمية ، والبرلمانية هي رقابة نواب الشعب لتصرفات السلطة التنفيذية ، أما الرقابة القضائية وهي موضوع دراستنا فهي ما سوف نفصله في الفرع التالي :

4- الرقابة القضائية:

إذا كان مبدأ المشروعية الإدارية مسيجا بجملة من أشكال الرقابة الإدارية والسياسية والبرلمانية ، وأن لكل من هذه الأنواع جهاتها وإجراءاتها ونطاقها ، فإن وجود رقابة قضائية تمارس على أعمال الإدارة المختلفة المادية والقانونية ، أمر لابد منه لتأكيد سيادة القانون على الحاكمين قبل المحكومين.[3]

---

[1]- **عمار بوضياف** ، دعوى الإلغاء ، المرجع السابق ، ص : 20- 28.

2 - المرجع نفسه ، ص : 29 .

3 - **عمار بوضياف** ، المرجع في المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ، ص : 37.

فلا ينبغي أن يتخذ من مبدأ الفصل بين السلطات حجة وذريعة للقول مثلا أنه ليس من حق القضاء التدخل في شؤون الإدارة ، لأن مثل هذا الطرح إذا ما أثير فمن شأنه أن يفكك كل معالم دولة القانون أو الدولة القانونية .[1]

إن الدولة القانونية تبدأ من فكرة أن كل عمل أو قرار من الممكن عرضه على جهة القضاء المختص لفحصه وتقدير مشروعية ورقابته ، وقد يؤدي الأمر إلى إلغاءه مع ترتيب أثار الإلغاء ، إذ ما الفائدة التي يجنيها المواطن إذا كانت حقوقه ثابتة بموجب نصوص دستورية وقانونية كحق الملكية مثلا ، إذا لم نعترف له باللجوء للقضاء في حال خرق الإدارة للقانون ونزعها لملكية دون مراعاة الجوانب الإجرائية ، ودون التقيد بالنصوص الرسمية التي تحكم عملية النزع ، لا شك أن تصورا من هذا القبيل ينجم عنه العودة بالمجتمع البشري إلى مراحله السابقة والقديمة حيث كانت الدولة وهيئاتها لا تتقيد بالقواعد ولا تلتزم بضابط أو إجراء.

وتأسيسا على ما تقدم فإن الرقابة القضائية تحتل مكانة متميزة ضمن أشكال وصور الرقابة فالفرد هو من يدافع عن مصلحته ويسارع إلى عرض دعواه على جهة القضاء بعد استيفاء جملة الإجراءات المنصوص عنها قانونا.[2]

إن الدعاوى الإدارية المختلفة سواء دعوى الإلغاء أو دعوى التفسير أو دعوى الفحص أو دعوى التعويض وغيرها من الدعاوى الأخرى تمثل ضمانة أساسية لمبدأ المشروعية الإدارية وتمكن جهة القضاء المختص من ممارسة رقابته على جهة الإدارة ، ومن ثم التصريح في حال ثبوت الخرق بإعدام القرار المطعون فيه أو إقرار مسؤولية الإدارة مع التعويض عن العمل الضار وغير ذلك من القرارات القضائية ، وينظر القضاء الإداري في الدعاوى المرفوعة أمامه بصفة مستقلة ، فلا سلطان للإدارة في غالبية النظم القانونية على القضاء ، خاصة وأن استقلال الجهاز القضائي صار اليوم يشكل حقا من حقوق الإنسان ، تكرس في المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.[3]

1- **عمار بوضياف** ، المرجع في المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ، ص : 37.

2- **عمار بوضياف** ، دعوى الإلغاء ، المرجع السابق ، ص : 32 و33 . والمرجع في المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ص : 38 .

3 – تنص **المادة 10** من قانون حقوق الإنسان على : " لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين ، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة ، نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه "

وينبغي الإشارة أن الإدارة في كثير من الأنظمة القانونية قد تتطاول على أحكام القضاء وتتمرد على تنفيذها رغم أن المشرع فتح السبيل القانوني أمام صاحب الحق في اللجوء للقضاء[1] الجزائي كما هو الحال في مصر والجزائر، غير أنه ورغم فتح هذا السبيل ، إلا أن الملاحظ في كثير من الأنظمة العربية ، أن الإدارة قد لا تمتثل لأحكام القضاء ، خاصة إذا تعلق الأمر بدعوى الإلغاء.[2]

5- في حالة المشروعية الاستثنائية :

تواجه الإدارة في بعض الأوقات ، ظروفاً استثنائية تجبرها على اتخاذ بعض الإجراءات التي تعد غير مشروعة في الظروف العادية ، حماية للنظام العام وحسن سير المرافق العامة فتضفي على إجراءاتها تلك صفة المشروعية الاستثنائية .

وعلى ذلك فإن الظرف الاستثنائي أياً كانت صورته ، حرباً أو كوارث طبيعية ، لا يجعل الإدارة في منأى من رقابة القضاء بشكل مطلق، فلا يعدو الأمر أن يكون توسعاً لقواعد المشروعية تأسيساً على مقولة " الضرورات تبيح المحظورات " .

فالإدارة تبقى مسئولة في ظل الظروف الاستثنائية ، على أساس الخطأ الذي قد يقع منها غير أن الخطأ في حالة الظروف الاستثنائية يقاس بمعيار آخر، ويوزن بميزان مغاير، لذلك الذي يوزن به في ظل الظروف العادية ، فيستلزم القضاء فيه مقدارا أكبر من الجسامة . [3]

1- لتفصيل أكثر بخصوص ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء راجع :

عمار بوضياف ، تنفيذ الأحكام القضائية في المادة الإدارية بين الإطار القانوني والاجتهاد القضائي ، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية ، المركز الجامعي ، تبسة ، الجزائر ، العدد 2 ، 2007 ، ص 9 وما بعدها .

,وأيضا د/ **عائشة سلمان** ، إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، عدد 72 ، أفريل 2007 ، ص : 45 وما بعدها .

2-**عمار بوضياف** ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دار جسور للنشر والتوزيع ، ط1 الجزائر، 2009 ص33.

3- **كامل مطر** ، القضاء الإداري ، جامعة فلسطين ،كلية القانون والممارسات القضائية ، الفصل الثالث 2010-2011 من موقع www.up.edu.ps

الفرع الثاني : الرقابة على السلطة التقديرية .

- **01 : تعريف السلطة التقديرية :**

إن مناط التمييز بين الإرادة الحرة للإدارة (السلطة التقديرية) والإرادة المقيدة (السلطة المقيدة) تحددها النصوص القانونية أو التنظيمية ، فقواعد القانون أو التنظيم هي التي تبرز لنا متى نكون أمام إرادة حرة أو إرادة مقيدة .

فحين يترك القانون للإدارة حرية تقدير الظروف وتكييف الوقائع المعروضة أمامها ولا يلزمها بإصدار قرار محدد بمضمون معين خلال مدة معينة ، فهي في هذه الحالة تتمتع بسلطة تقديرية وأبرز مثال على ذلك القرارات الضبطية ، فالدستور وكذا القانون منحا جهة الإدارة (رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو الوزير أو الوالي أو رئيس البلدية) كامل الحرية في إصدار القرار الضبطي حسب الظروف وما تقتضيه من إجراءات .[1]

فقد يقتضي الظرف الأمني التشديد في إجراءات الضبط بهدف المحافظة على أمن الأشخاص وممتلكاتهم ، فيصدر القرار ويعلن عن وضع استثنائي ، وقد يكون الظرف أقل خطورة فيكفي لمواجهته إقرار حالة الطوارئ .

وتتمتع الإدارة أيضا بقدر من الحرية فيما يخص قرارات الترقية فموقعها يؤهلها من معرفة الموظف المعني بالترقية ، وقدراته ومؤهلاته ومدى التزامه وأدائه الوظيفي ، ولها أن تقدر عما إذا كان يستحق هذه الترقية من عدمها ، كما تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في توقيع الجزاءات التأديبية وتكييف الأخطاء الوظيفية .

غير أن تمتع الإدارة بقدر معين من الحرية لا يعني تفردها بشكل مطلق باتخاذ القرار وأن لا رقيب عليها، ذلك أن السلطة المطلقة لا تولد إلا تعسفا ، ثم أن مفهوم دولة القانون يفرض إخضاع مجموع قرارات الإدارة من حيث الأصل ، إلى رقابة القضاء ، إلا إذا قدر القضاء أن بعض الأعمال تخرج عن ولاية رقابته .[2]

---

[1]– **عمار بوضياف** ، القرار الإداري ، المرجع السابق ، ص: 47 .

[2] – **عمار بوضياف**، دعوى الإلغاء ، المرجع السابق ، ص : 36 و37 .

وبناءا على ذلك فإن القرارات الضبطية تخضع للرقابة القضائية، ويمكن للقضاء إلغاء قرار ضبطي إذا تبين له تعسف الإدارة في إصداره ، وذات الأمر ينطبق فيما يخص القرارات التأديبية إذ يجوز مقاضاة الإدارة بشأنها ، وهو ما سنعالجه عند تفصيل دعوى الإلغاء.

وتتمتع الإدارة بقدر من الحرية بخصوص تقييم كفاءة وأداء الموظف المعني ، عما إذا كان يستحق التثبيت في منصب عمله من عدمه ، وتتمتع الإدارة بسلطة تقديرية فيما يخص توزيع المهام بين الموظفين ، وتنظيم المصالح، ومنح الإجازات ، وسلطة التنقيط ووضع العلامات الخاصة بالموظفين.

وتتمتع الإدارة بسلطة تقديرية فيما يخص تعيين موظف في وظيفة تجعله على صلة بأحد أقاربه ، فهذا القانون الجزائري ممثلا في المادة (28) من المرسوم (59/85) المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العامة الملغى ، حظر على الإدارة تعيين شخص يكون على صلة بوظيفته مع أحد أقاربه من الدرجة الثانية ، غير أن ذات النص منح جهة الإدارة رخصة تستغلها في حالات الضرورة واعترف لها بممارسة السلطة التقديرية .[1]

مثال تطبيقي للقضاء الإداري الجزائري حول السلطة التقديرية للإدارة.[2]

قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 24-03-1993 قضية والي ولاية بشار ضد(ي ب) رقم 76732 تتمثل وقائع القضية أن السيد (ي ب) طعن بالبطلان في مقرر تم اتخاذه من والي بشار بتاريخ 1989/05/15 الذي أوقفه عن مهامه كمدير عام لمكتب الدراسات التقنية متعددة الخدمات لولاية بشار ، وأسس طعنه أنه أوفى بكل التزاماته المهنية وأن مقرر التوقيف بني على نزاع آخر بخصوص سكن وظيفي .

حيث أن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ذهبت الى القول : " حيث أن المرسوم 83-201 المؤرخ في 19 ماي 1989 الذي يبين ظروف إنشاء الهيئات وسير المؤسسات العمومية

1- **عمار بوضياف** ، المرجع في المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ، ص: 41 و42 .

2-**عمار بوضياف** ، القرار الإداري ، المرجع السابق ، ص : 111 ، وقد أشار إلى المصدر وهو المجلة القضائية العدد الأول1993 ص 146.

المحلية ينص في مادته 18 على أن تعيين مدير مؤسسة ولائية يتم بموجب مقرر من الوالي ويتم إيقافه عن مهامه بنفس الطريقة .

حيث أن التعيين والعزل فيما يخص المناصب النوعية ، يخضع للسلطة التقديرية للوالي ".

وبالنتيجة رفضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الطعن .

وهكذا كرس القضاء الجزائري فكرة السلطة التقديرية للإدارة ، فاعترف للوالي بتجريد موظف من منصب نوعي ، ولم يجز لهذا الأخير الطعن في هذا المقرر بعنوان الاعتراف لجهة الإدارة بالسلطة التقديرية [1].

- **02 : أساس السلطة التقديرية:**

إن السلطة التقديرية للإدارة تجد أساسها وتبريرها في أن المشرع عند سنه للنصوص القانونية بشكل عام ومجرد ، لا يمكن أن يحيط علما بمجمل الوقائع بما تحمله من احتمالات مختلفة، وحالات متباينة وفروع وجزئيات متداخلة ، لذلك نجده يعترف للإدارة بقدر من الحرية اعتبارا من أنها الأقرب ميدانيا ، والأكثر اتصالا بالحياة اليومية الجارية ، والأكثر علما بالمعطيات والملابسات الغير مشمولة بالنص .

وجدير بنا القول أن السلطة التقديرية وإن كان ينجم عنها الاعتراف للإدارة بقدر من الحرية في أداء العمل الإداري، ولا تكبل إرادتها كما هو الحال بالنسبة للسلطة المقيدة، إلا أنه من عيوب السلطة التقديرية أنها قد تستغل للمساس بحريات الأفراد وحقوقهم ،2 فتكون بذاك منتهكة للغاية التي تقوم عليها الإدارة نفسها ولها أنشئت وهي تحقيق المصلحة العامة .

المطلب الثالث : موقف القاضي الإداري الجزائري من عيب الانحراف في استعمال السلطة.

إذا كان المشرع الجزائري قد أولى اهتماما كبيرا بعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، ويتجلى ذلك من خلال حزمة القوانين التي نصها في هذا الشأن ، بداية بالدستور، الذي يعتبر القانون الأساسي المنظم للعلاقة بين الحكام والمحكومين ، وعليه يجب

[1] – **المجلة القضائية** ، العدد الأول ، 1993 ، ص 146.

2- **عمار بوضياف** ، دعوى الإلغاء ، المرجع السابق ، ص36 و37.

أن لا يصدر أي قانون في الدولة يكون مخالفا لما جاء النص عليه في التشريع الأساسي للبلاد وإلا كان عرضة للطعن فيه بالإلغاء[1]، **فما هو موقف القاضي الإداري الجزائري تجاه هذا العيب ؟** هذا ما سنحاول الإجابة عليه في هذا المطلب ، عبر ذكر تطبيقات عن القاضي الإداري الجزائري في هذا الشأن ، ومن خلال هذه التطبيقات سوف تظهر لنا وجهة نظر القضاء الإداري الجزائري حيال هذا العيب .

- **الفرع الأول : قرارات القضاء الجزائري حول الانحراف بالسلطة قديما.**[2]

حيث نجد أن المجلس الأعلى قام بمجازاة الانحراف بالإجراء المرتكب من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي منع بيع واستهلاك المشروبات الكحولية ، مستندا في ذلك على المادة 237 من القانون البلدي المتعلقة بالنظام والسكينة ، وقد أدى قراره هذا إلى إلغاء رخص بيع المشروبات الكحولية ، بينما يخضع هذا الإلغاء إلى إجراء آخر منصوص عليه في المرسوم المؤرخ في 03 ماي 1965 ، ويشكل هذا القرار البلدي انحرافا بالسلطة وقد ألغي (04 مارس 1978 ، خيال ضد / رئيس بلدية عين بنيان ، مجموعة الأحكام لأبوشهدة وخلوفي ص108)[3].

كما نجد أن القاضي الإداري الجزائري في السابق ، قد كرس المبادئ القانونية التي تجعل مصدر القرار في خوف من الرقابة القضائية على أعماله ، والتي سوف يتصدى لها بالبطلان إذا ما انحرفت عن الغاية التي أنشئت لأجلها ، ويتجلى ذلك في **إلغائه لقرار الدافع في إصداره دافع سياسي .**

حيث يتجلى وبمفهوم المخالفة ما سار عليه المجلس الأعلى في الحكم الصادر في 30 أكتوبر 1970. L.V نشرة القضاة 1971 ، عدد 1 ، ص : 141 .

---

[1]– سبق وأن أوردنا في الفصل الأول ، في المبحث الثاني وفي المطلب الأخير منه ، الفرع الرابع من الصفحة 46 الى 49 **ضمانات المشرع الجزائري تجاه عدم الوقوع في الانحراف في استعمال السلطة** ، حيث ذكرنا ما نص عليه المشرع الدستوري من نصوص في الدستور الجزائري تجرم وتعاقب الموظف الواقع في هذا العيب ، كما ذكرنا النصوص الدستورية التي جاءت بالعلاج الواقي من هذا العيب ، وهي تلك النصوص التي تكرس مبدأ المساواة والحقوق والحريات العامة الفردية التي بها يكون المواطن في مأمن من الانحراف والتعسف سواء في حقوقه الإدارية أو حقوقه الشخصية .

[2]– ونقصد بكلمة **قديما** في عهد المجالس القضائية والغرف الإدارية بعد الاستقلال مباشرة .

[3]– **أحمد محيو** ، المرجع السابق ، ص : 194 و 195.

" إن الطاعن يدعي بأن تسريحه يستند على **دافع سياسي** وليس بسبب مهني حسب الإدارة وبعد دراسة الملف يرى القاضي ، بأن **لا وجود لانحراف بالسلطة ويرفض الادعاء** "[1].

فلو تبين للقاضي بأن التسريح قد استند على دافع سياسي ، كما يدعي الطاعن لقضى بإلغائه للانحراف في استعمال السلطة [2].

- **مثال تطبيقي حول إبطال الغرفة الإدارية لقرار مشوب بعيب الانحراف بالسلطة لخدمة مصلحة خاصة .**

فقد جاء في حيثيات قرار الغرفة الإدارية (بالمحكمة العليا) ، صادر في 1991/01/13 قضية رقم 71670، ما يلي :

" حيث أبطلت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا مقرر صادر عن والي ولاية تيزي وزو ، يقضي بنزع الملكية للمنفعة العمومية ، لما اتضح لها بأنه **كان يهدف لخدمة مصلحة خاصة** ، ومما جاء في حيثيات هذا القرار " حيث أنه يستنتج من تقري الخبرة أنه ليس هناك منفعة عامة، لأن العملية **لا تستجيب لأية حاجة ذات مصلحة عامة** ، وإنما تفيد عائلة واحدة تتوفر على طريق..." [3] .

ومن خلال استقرائنا للقرارات القضائية السابقة لظهور مجلس الدولة ، يتبين لنا أن القاضي الجزائري قد أبطل قرارات للإدارة انحرفت فيها عن قاعدة تخصيص الأهداف ، ومثال ذلك حينما يلزم القانون الإدارة عند نزعها لملكية الأشخاص ، باتباع إجراءات معينة ، شريطة أن لا يتم النزع إلا لأجل تحقيق منفعة عامة ، مع التعويض المنصف والعادل للعقار المنزوع ، وتطبيق ذلك ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا في قرارها الصادر بتاريخ : 1998/02/23 ملف رقم 157362 فريق ق.ع.ب ضد والي ولاية قسنطينة [4] : " أن نزع الملكية لا يكون ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل

---

[1]– **أحمد محيو** ، المرجع السابق ، ص : 192 .

[2] – **دادو سمير** ، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، مذكرة لنيل الماجستير في القانون ، فرع تحولات الدولة ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية ،تاريخ المناقشة 2012/05/24 ، ص:51.

[3]– **قرار المحكمة العليا** ، (الغرفة الإدارية) ، رقم 71670 ، المؤرخ في : 1991/01/13 ، قضية جيلاني عمار ومن معه ضد والي تيزي وزو .

[4] – أنظر **المجلة القضائية** ، العدد الأول ، 1998 ، ص : 190 .

التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط ، وتتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشئات وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية.

ولما كان ثابتا في القضية المعروضة عليها أن القطعة الأرضية محل النزع التي منحت للبلدية قد جزئت للخواص وسمحت لهم ببناء مساكن فهنا تبين أن الإدارة**خرجت عن الهدف المقرر** من وراء نزع الملكية .

وبالنتيجة **قررت الغرفة إبطال المقرر** المؤرخ في 1989/12/26 والمقرر المؤرخ في 1991/12/25 ، والمقرر المؤرخ في : 1995/03/19 .

- **مثال تطبيقي حول القرار الإداري المشوب بالانحراف بالسلطة لتحقيق مصلحة مالية أو محاباة الغير.**

تحدثنا في الفصل الأول عن الانحراف في استعمال السلطة لأجل تحقيق مصلحة مالية وكذا لأجل محاباة الغير ، وسردنا أقوال أهل الفقه في هذا المجال ، ولكي تتضح الصورة أكثر لا بد من ذكر المثال التطبيقي على ذلك وكما قيل بالمثال يتضح المقال :

- القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 04 مارس 1978[1] في قضية السيد خيال عبد الحميد ضد : ر م ش ب ، وتتمثل وقائع هذه القضية فيما يلي :

أصدر ر م ش ب قرار يمنع فيه بيع الخمور في المقاهي والمطاعم الموجودة في بلدية عين بنيان باستثناء المركز السياحي في منطقة الجميلة بحجة الإفراط في السكر الذي لوحظ في وسط المدينة والذي يمس النظام العام والأمني والسلامة .

وفي استثنائه للمركز السياحي فقد أرجع ر م ش ب ذلك لكون هذه المنطقة تبعد عن وسط المدينة .

قام السيد خيال صحبة أشخاص آخرين **برفع دعوى لتجاوز السلطة** ضد القرار .

وقد جاء في حيثيات القرار " ...إنه وبالرجوع للمادة 237 من القانون البلدي يمكن لرئيس البلدية أن يأخذ كل القرارات لتحقيق حسن النظام العام هو السلامة والصحة العمومية والأخذ بالتدابير اللازمة لتنظيم بيع الخمور في البلدية ، فليس بإمكانه قانونا أن يمنع كليا بيع

[1] – أشار إليه **عمور سلامي**، الوجيز في المنازعات الإدارية ، نسخة معدلة ومنقحة طبقا لأحكام قانون 09/08 المتضمن ق إ م إ ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، بن عكنون السنة الجامعية 2009/2008 ، ص : 119.

واستهلاك الخمور ، وبهذا القرار فإن ر م ش ب قد أفرغ من جوهره إجازة مجال المشروبات التي تحصل عليها المدعي .

وحيث أنه بوسع ر م ش ب أن يستعمل السلطات التي خولها له القانون البلدي لتنظيم بيع الخمور حفاظا على الأمن العام فقد اتضح بعد التحقيق **أن البواعث التي أدت إلى اتخاذ القرار ترجع إلى اعتبارات أخرى** لاسيما وأن بيع واستهلاك الخمور **الممنوع عن المدعي** لا يزال **مباحا في محلات أخرى** على مستوى البلدية."

لذلك فإن القرار مشوب **بعيب الانحراف بالسلطة** .

لهذه الأسباب يقضي المجلس **بإلغاء القرار** .

ملاحظة :

نلاحظ في هذا القرار أن القاضي الإداري الجزائري ألغى القرار المشوب بعيب الانحراف بالسلطة ، لم يدخل في معالجة النوايا وعبر عنها بلفظ **اعتبارات أخرى** وأعطى قرينة الانحراف في استعمال السلطة في هذا القرار بأن الإدارة انتهكت مبدأ المساواة في الأعباء والتكاليف ، وذالك بمنعها بيع واستهلاك الخمور عن طائفة ، وإباحتها لطائفة أخرى (المركز السياحي) ، وحسنا فعل القاضي الإداري الجزائري في الاستناد إلى هذه الأسباب الواضحة دون أن يذهب إلى سبب آخر كالمحاباة ، والتي يحتاج إثباتها إلى قرينة وسبب يتصل بنية مصدر القرار الذي يسهل على المدعي عليه نفيه ، فمعالجة النوايا أمر معقد ويحتاج إلى الوصول الحقيقي للقرائن والأدلة التي ذكرناها في الفصل الأول .

- **مثال تطبيقي حول القرار الإداري المشوب بعيب الانحراف في الإجراءات .**

القراررقم 57805 المؤرخ في 1989/01/14 فريق (م) ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه.[1]

جاء في حيثيات القضية المنشورة أمام الغرفة الإدارية لدى المجلس الأعلى بين فريق مخطوب (محمد–حاج علي –قاسي سليمان...) وبلدية اقني قغران ممثلة الهيئة التنفيذية للبلدية .

السيد والي ولاية تيزي وزو.

[1] – **المجلة القضائية** ، العدد الرابع ، سنة 1993 ، ص: 183 .

السيد وزير الداخلية و الجماعات المحلية ما يلي:

حيث انه بموجب عريضة مدعومة لدى كتابة ضبط المجلس الأعلى بتاريخ : 87/03/23 طعن المدعون بالبطلان في المقرر الذي اتخذه والي تيزي وزو بتاريخ 86/11/18 رقم 108 المتضمن إدراج قطعة ارض مساحتها 10500م مربع يملكونها ببلدية اقني قغران في الاحتياطات العقارية للبلدية المذكورة.

– حيث إن المدعيين يذهبون إلى انه بموجب مقرر مؤرخ في 1986/11/18 متخذ من طرف والي ولاية تيزي وزو لصالح بلدية اقني قغران على أساس النصوص المسيرة الاحتياطات العقارية البلدية تم إخبارهم بمشروع شق طريق ترابية في ملكيتهم على مساحة 10500م مربع غير أن المقرر المذكور لم يتعرض لا لموقع و لا لإبعاد الطريق المزمع انجازه.

– حيث أن المعنيين يثيرون وجها واحدا مأخوذا من **الانحراف بالإجراءات**[1].

– من حيث أن مشروع شق الطريق يكتسي طابع المصلحة و المنفعة العمومية و من ثم كان من اجل المنفعة العمومية المنصوص عليها في الأمر المؤرخ في 76/05/26 و ليس في الأمر المؤرخ في 74/02/26 المتعلق بالاحتياطات العقارية البلدية التي تنص على أن جميع الأراضي و مهما كانت طبيعتها مخصصة للبناءات السكنية فقط.

– حيث أن المدعى عليهم يذهبون إلى أن القطعة الأرضية المدرجة في الاحتياطات العقارية لبلدية اقغران تسمح ببناء مساكن و مشاريع ذات منفعة عمومية و أن شق هذه الطريق الترابية ضروري لانجاز المخطط العمراني لهذه البلدية الجديدة التي تم إنشاؤها من عدم ، و انه ستبنى من القطعة الأرضية المذكورة بناءات سكنية لا تحتاج الى طريق ترابية فقط و إنما كذلك إلى طريق بأتم معنى الكلمة.

– حيث أن المنفعة العمومية تتوفر في كل عملية تستجيب لحاجيات تكتسي طابع النفع العام ولاسيما من خلال إنجاز مخططات وطنية أو محلية للتنمية.

– حيث أن توسيع أو تصحيح أو شق طريق ترابية لايكتسي طابع المنفعة العمومية.

[1]– نلاحظ في هذه الحيثية ، كيف أن من وقع عليهم الانحراف في استعمال السلطة وهم المدعون ، يذكرهم القاضي في نص القرار بقوله : " حيث أن المعنيين يثيرون وجها واحدا مأخوذا من **الانحراف بالإجراءات**" وهذا يبين لنا أن عبء الإثبات في هذا الجانب أو هذه الحالة مرتبط بمن وقع عليه الانحراف .

– حيث أن القطعة الترابية التي تم الاستيلاء عليها مخصصة حسب مقتضيات المقرر المطعون فيه لشق طريق.

– حيث يستخلص من أقوال والي تيزي وزو و رئيس المجلس الشعبي البلدي بأقني قغران أن القطعة الترابية المذكورة ، لاستقبال بناءات و مشاريع عمومية و لاسيما البناءات السكنية.

و أن **مشروع شق طريق ترابية سيتم بالتالي تحريفه عن هدفه الأصلي** و بذلك **فان الإدارة تكون قد وقعت في الانحراف في الإجراءات.**[1]

– حيث يستخلص من جميع ما سبق أن الطرفين محقون فيما ذهبوا إليه و من مطالبهم اعتمادا على الوجه الذي أثاروه بإبطال المقرر المطعون فيه.

- وقضى المجلس الأعلى **بإبطال مقرر والي ولاية تيزي وزو** المؤرخ في 1986/11/18 والحكم على المدعى عليهم بالمصاريف .

ملاحظة :

نلاحظ أن القاضي الإداري الجزائري في هذا القرار قد ذهب الى إبطال القرار معتمدا على عيب الانحراف في الإجراءات ، وبمعنى أن المشرع سن هدفا معينا في نزع الملكية ألا وهو المنفعة العمومية ، ولابد لقرارات النزع أن تسبب فإذا ما سببت لهدف معين ، لا يجوز لمصدر القرار ، أن يذهب لهدف آخر ولو كان فيه المصلحة العامة ، عملا بقاعدة تخصيص الأهداف ، وفي هذا المثال نلاحظ أن النزع للملكية في بداية الأمر كان لأجل بناءات و مشاريع عمومية ، ثم انحرف مصدر القرار عن الهدف المنوط به إلى هدف آخر وهو شق طريق ، هو أيضا من صميم المنفعة العامة ، ولكن مغاير للهدف المرسوم عند إصدار القرار وهذا ما يسمى في الفقه والقضاء الفرنسي والمصري بعيب مخالفة مبدأ أو قاعدة تخصيص الأهداف ، وهو من عيوب الغاية في القرار الإداري ، ونرى أن القاضي الإداري الجزائري يدرج عيب الانحراف بالإجراءات تحت حالة الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، ولم يجعلها حالة بذاتها كمثل ما ذهب إليه القضاء الإداري الفرنسي والمصري .

[1] – من خلال هذه الحيثية يبرز القاضي الإداري للغرفة الإدارية أن الإدارة لبلوغ غاياتها استعملت ، إجراءات مختلفة عن تلك التي سمح لها قانونا لبلوغ نفس الهدف ، وبالتالي حكم عليها بأنها وقعت فعلا في الانحراف بالإجراءات .

- **الفرع الثاني : القرارات الحديثة[1]للقضاء الإداري الجزائري حول عيب الانحراف بالسلطة.**

من خلال الدراسة الفقهية في الفصل الأول ، تبدى لنا أن عيب الانحراف في استعمال السلطة أو ما يسمى بالانحراف بالسلطة ، هو عيب في القرار الإداري يمس إلى جانب موقعه الأساسي في القرار ، وهو ركن الغاية ، ركن السبب (مخالفة القانون) ويمس ركن الاختصاص (تجاوز السلطة)، وهذا ما سوف نجده في قرارات مجلس الدولة الجزائري الحديثة .

حيث جاء في حيثيات القرار الصادر عن مجلس الدولة ، في قضية طيان مكي ضد بلدية أولاد فايت ، المؤرخ في 1999/04/19 تحت رقم 274 .

" ... وأنه زيادة عن ذلك ، لا يمكن للبلدية المستأنف عليها أن تحرم المستأنف وحده ، لأن مواطنين آخرين استفادوا بحصص أرض في نفس المكان ، لكن لم تنزع منهم رغم أنهم لم يباشروا في بناء مساكنهم ، فلهذا فإن **القرار الذي اتخذه رئيس بلدية أولاد فايت غير قانوني ويستلزم البطلان** ، ولما قضوا بغير ذلك ، فإن قضاة الدرجة الأولى أساءوا في تطبيق القانون ويجب **إبطال قرارهم** .[2] "

ملاحظة :

نلاحظ من خلال هذه الفقرة أن القاضي الإداري لم يتصد فقط لقرار الإدارة بل تجاوزه الى إبطال قرار الغرفة الإدارية ، وذلك بتعبيره عن قرار الذي اتخذه رئيس بلدية أولاد فايت بالغير القانوني ، وهنا يطرح السؤال : لماذا التجأ القاضي إلى السبب (مخالفة القانون) فقط في حين أن هناك انحراف واضحا في استعمال السلطة في القرارات الإدارية لم يتطرق له ؟

---

1 نقصد **بالحديثة** ، تلك القرارات التي جاءت بعد ظهور مجلس الدولة الجزائري ، والذي يعتبر بداية شوط جديد في القضاء الإداري في الجزائر حسب المادة 152 من دستور 1996 حيث نصت على : " تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم .

يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية .

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون .

تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة."

2 – **لحسين بن الشيخ آث ملويا**، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، ج1 ، ط4 ، دار هومة ، الجزائر 2006 ، ص:114 والقرار صادر من الغرفة الأولى وغير منشور.

يمكن لنا أن نجيب أن القاضي الإداري الجزائري لا يريد الخوض في نوايا الإدارة ، كي لا يفتح الباب على مصراعيه لمن هب ودب في الطعن على قرارات الإدارة ، بحجة انحرافها في استعمال السلطة ، وكي يبقي للإدارة مهابتها ، وكي لا يخدش في نزاهتها ولكن رغم هذا فإن عدم التطرق لهذا العيب كما تطرق له مجلس الدولة الفرنسي والمصري ، سوف يشكل بوابة أخرى لولوج الانحراف في قرارات الإدارة ، وما دام الانحراف عيب قصدي وخفي وصعب إثباته فإن مثل هذه الخصائص ستجعل المنحرف في قراراته ، في مأمن من رقابة القاضي الإداري عليه ، ما دام يعلم مسبقا أن القاضي الإداري يبتعد عن الخوض في نوايا مصدر القرار، فينفتح المجال للانحراف وتنتهك الحقوق والحريات باسم السلطة التقديرية للإدارة ، وباسم الامتياز المعطى للإدارة في قراراتها والمتمثل في أن الأصلفي صحتها ، وعلى من يدعي عكس ذلك إثبات ما يدعيه ،وإذا كان الانحراف عيب خفي ، متعلق بنية مصدر القرار الذي خرج عن الغاية التي لأجلها وجدت تلك الإدارة ، فكيف للمواطن البسيط أن يثبت هذا الانحراف وقد أجمع الفقه على خفاء هذا العيب ، إذا يتوجب على القاضي الإداري وهو حامي الحقوق والحريات أن يكون في محل الباحث عن الحقيقة ولو تطلب الأمر البحث في النوايا وذلك كي تتحقق العدالة التي ينشدها الجميع .

مثال تطبيقي عن الانحراف بالإجراءات – الانحراف بإجراء التأديب .

وفي هذا الصدد جاء قرار مجلس الدولة الغرفة الثانية ملف رقم 005485 بتاريخ 2002/07/22 .[1]

" حيث تنعى المستأنفة على القرار المعاد أنه أخطأ في تقدير الوقائع ، وفي تطبيق القانون بدعوى أنه تم نقل المستأنف عليه من مقر محافظة الغابات بقالمة إلى إقليم الغابات بالنمشاية ولاية قالمة بسبب ضرورة المصلحة .

لكن حيث أنه طبقا للمادة 120من المرسوم 85 – 60 الذي يحدد إجراءات تطبيق المرسوم 85 – 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ، فإن الموظف غير محق أن يرفض قرار نقله من مكان إلى آخر لفائدة المصلحة ، شريطة أن ملفه الإداري يعرض على لجنة الموظفين .

1 - أنظر **مجلة مجلس الدولة** ، العدد رقم 05 ، ص : 164 .

حيث أن **دراسة أوراق الملف** المطروح أمام مجلس الدولة **لم يفد بأن المستأنفة قامت باتباع هذا الإجراء الضروري** وبما أنها أغفلت القيام به ، فإنها أخطأت وعرضت مقرر نقل المستأنف عليه للإلغاء .

- كما قد جاء في حيثيات قرار مجلس الدولة ، الغرفة الثانية ملف رقم 010502 بتاريخ: 2004/01/20 ما يلي :

" حيث أن المستأنف يلتمس إلغاء القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2001/01/29 والذي قضى بإلغاء المقرر المتضمن تسليط عقوبة التوبيخ على المستأنف عليها .

حيث أن العقوبة المسلطة على المستأنف عليها نتيجة لرفضها تسليم مفاتيح الشقة التي تشغلها ، في إطار وظيفتها وبصفة قانونية ، هي عقوبة مسلطة على المستأنف عليها **بطريقة تعسفية وغير شرعية** .[1]

وبالنتيجة أيد مجلس الدولة القرار المستأنف.

ملاحظة :

يكون الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية حتى في ركن الشكل والإجراءات ، والقرار الذي بين أيدينا يوضح ذلك ، حيث أن مصدر القرار خرق إجراء جوهريا وهو أنه قبل إصدار قرار عقوبة التوبيخ ، لا بد من عرض ملف الموظف الإداري على لجنة الموظفين ، وخرق هذا الإجراء الجوهري يعتبر سببا لإلغاء القرار الإداري ، والذي يعتبر مصدره قد انحرف عما سطره القانون من إجراءات التأديب للموظف ، وهنا يمكن أن نخرج بنتيجة أن هذا الانحراف بالسلطة هو ما يمكن وصفه **بالتعسف في استعمال السلطة.**

- وجاء في قرار آخر صادر عن مجلس الدولة الجزائري ما يلي : " حيث يستخلص **من أوراق ملف الدعوى** أن المستأنف عليه استأجر المحل التجاري من السيدة (م س) ...وعلى إثر نزاع بينهما طلبت المؤجرة من محافظة الجزائر الكبرى التدخل ، فيفاجأ المستأنف عليه بقرارمن الوزير المحافظ يقضي بغلق المحل التجاري ، وذلك بسبب النزاع القائم بين المؤجر والمستأجر بعد انقضاء مدة عقد الإيجار.

[1]– أنظر **مجلة مجلس الدولة** ، العدد رقم 05 ، ص : 175 .

حيث إن كان هناك فعلا نزاع في هذه الدعوى بين المؤجر والمستأجر ، لا يكون سببا لغلق المحل بهذه **الطريقة التعسفية** ، ولا يجوز للوالي اتخاذ مثل هذا ، الذي يوصف فعلا **بتجاوز فادح للسلطة** ، وأن الهيئة الوحيدة المخولة قانونا للتصدي لهذه النزاعات هي القضاء ، وبالتالي فالقرار المستأنف حين تصدى **بالإلغاء** قد أصاب فيما قضى به ، مما يتعين تأييده .[1]

- **الفرع الثالث : تحديد موقف القضاء الجزائري من عيب الانحراف في استعمال السلطة.**

لقد سار القضاء الإداري الجزائري على ذات النهج الذي سلكه نظيره الفرنسي والمصري حيث نجده كغيره له سلطة التصدي للقرارات الإدارية المنحرفة بالإلغاء والتعويض ، غير أنه لم يكن دقيقا في وصف العيب ، وتسميته في جل القرارات التي صدرت عن القضاء الإداري الجزائري ، في حين نجد أن قرارات مجلس الدولة الفرنسي والمصري ، قد أصابت في وصفها لهذا العيب ، وذلك يتجلى في جملة ما سردناه من تطبيقات كلا القضائين في المبحث الأول من هذا الفصل ، فلمحنا مدى دقة الوصف لدى القاضي الإداري المصري لعيب الانحراف وتفصيله في صوره ، التفصيل اللازم الذي لا يدع مجالا للالتباس ، لدى المدعي أو المدعى عليه ، أو من يود الاحتجاج بالقرار ممن هو في نفس حالة من صدر فيه القرار القضائي بحكم أن القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة ، هي قرارات نهائية وتكتسي طابع حجية الشيء المقضي به .

إن تصدي القضاء الإداري الجزائري للقرارات المنحرفة بالسلطة ، هو تصـــــد قديم حديث ، فقد تصدى قديما وألغى القرارات المنحرفة ، ولكن تصديه كما هو ملاحظ في القرارات التي أصدرها قديما ، وما أصدره حديثا ، لا يعدو أن ينعت القرار المشوب بالانحراف بأوصاف أخرى كالخطأ القانوني أو الخطأ في تقدير الوقائع ، أو انعدام الأسباب ، حيث نادرا ما يثار عيب الانحراف في استعمال السلطة لدى القضاء الإداري الجزائري، عكس مجلس الدولة الفرنسي و المصري .

كما لاحظنا أن طريقة تعيين القاضي الجزائري ، تحد من قدرة القاضي الإداري في التصدي بالبطلان للقرارات الإدارية الصادرة عن السلطة التنفيذية التي لها الفضل عليه في تعيينه في منصبه كقاض ، وتجعله في موقع المتوجس الذي يخشى من المواجهة في إصدار

[1]– **قرار مجلس الدولة** ، الغرفة الأولى ، رقم 001177 ، بتاريخ 2001/02/05.

القرار أمام من له صلاحية عزله ، ومصداق ذلك قول رئيسة مجلس الدولة سابقا في الملتقى الدولي الثالث حول دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات : " ... وبصفة عامة فإن القاضي الإداري يحمي المواطنين من التدخل التعسفي للإدارة ، وقد كان لمجلس الدولة الفرصة لإلغاء قرار يتعلق بإلغاء جمعية ، حيث قام بالبحث عما إذا كانت القيود المفروضة على هذه الحرية تبررها حالة معينة ، أم لا ، وأكد على أن الإلغاء يجب أن يتوافق مع الضرورة القصوى للحفاظ على النظام العام . [1]"

ومن هذا التصريح يظهر واضحا أن وصف الرئيس السابق لمجلس الدولة حينما عرضت عليه قضية إلغاء جمعية " **كانت له فرصة في أن يبطل هذا القرار**" يوحي بأن المجلس يتصيد الفرص فمتى لم يقع عليه ضغط انتصر وحمى الحقوق والحريات ، وأزاح تعسف الإدارة على المواطن ، وإذا ما كان العكس ، انحرف هو أيضا عن الهدف المنوط به ثم ذكرت في مداخلتها : " أن دور العدالة الأساسي يعتمد على استقلالية القضاء ، وإجبار السلطات الإدارية على احترام القرارات القضائية ." ومن خلال قول رئيسة مجلس الدولة السابقة نجد الإجابة على السؤال الذي طالما علق في أذهان الكثير ، ألا وهو لماذا لم توجد قرارات واضحة مبنية التصريح لا على التلميح فيما يخص تكريس القاضي الإداري لمبدأ المشروعية في القرارات الإدارية أو على الأقل من جهة أخرى معالجة نوايا ودوافع الإدارة حين تغولها والإجابة هي أن ندرة وشح القرارات الحامية لهذا المبدأ (مبدأ حياد الإدارة) مرجعها يؤول الى عدم وجود الفصل التام والحقيقي بين السلطات ، الشيء الذي عاد على قرارات مجلس الدولة وأنقص من وجودها في مجال الدفاع عن حقوق وحريات الأفراد.

[1]- **فريدة أبركان**، رئيسة مجلس الدولة سابقا ، مداخلة في الملتقى الدولي الثالث حول دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات المنعقد بتاريخ:2010/04/29/28 بالمركز الجامعي بالوادي، عنوان المداخلة : **القاضي الإداري والحريات العامة**. أنظر أعمال الملتقى الدولي الثالث دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية ، ج1 ، 28-29 أفريل 2010 . مطبوعة معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي بالوادي .

المطلب الثالث : مدى سلطة القاضي الإداري الجزائري الرقابية على عيب الانحراف في استعمال السلطة .

إن وجود رقابة قضائية على مشروعية تصرفات الإدارة يمثل ضمانة مهمة من ضمانات حقوق الأفراد وحرياتهم ، لما في ذلك من تبني لشرعية دولة القانون ، والقاضي هو مفتاح الالتزام بسيادة القانون ويتوقف عليه احترامه بمعناه الواسع الذي يتجاوز التقيد المجرد بالنصوص إلى احترام مضمون القانون ، من حيث وجوب حمايته لحقوق الإنسان ، فإذا عجز القانون عن توفير الحماية لم يصبح جديرا بأن تكون له السيادة.[1]

فإذا أعطى المشرع الجزائري القاضي الإداري سلطة التصدي للإدارة ، إذا ما جانبت قراراتها الغاية التي رسمها القانون ، فإن المشرع أيضا أعطى للإدارة امتيازا عند مقاضاتها أمام الأفراد وذلك بإعطائها مركزا قانونيا أعلى من مراكز الأفراد.

إن حالة اللامساواة بين الإدارة والأفراد في نشأتها ، ليست مفروضة على القاضي بحكم القانون ، بل القاضي هو الذي أنشأها تحت تأثير اعتبارات متعددة : منها خاصة طبيعة نشاط الإدارة الهادف الى تحقيق المصلحة العامة ، الذي يتطلب تمييز الإدارة ومنحها امتيازات على حساب الأفراد.[2]

وعليه فإن القاضي الإداري الجزائري ، في ظل عدم التوازن بين مركز الإدارة العامة ومركز الأفراد ، لابد أن يسعى إلى خلق التوازن بين المصلحة العامة التي خلقت لأجلها الإدارة العامة والمصلحة الخاصة التي يسعى الأفراد إلى تحقيقها ، وكما قالت رئيسة مجلس الدولة سابقا : **فريدة أبركان** " إن القاضي الإداري له دور مزدوج حماية حقوق وحريات المواطنين في مواجهة الإدارة ، وضمان هذه الأخيرة للأسس القانونية اللازمة ، لتأدية مهمتها في خدمة المصلحة العامة .

---

[1]- **مازن ليلو راضي** ، دور القضاء الإداري في حماية حقوق الإنسان ، مقال منشور في الشبكة العنكبوتيةعلى الموقع Alsarab.Low.owno.com

[2]– **مسعود شيهوب** ، امتيازات الإدارة أمام القضاء ، مقال منشور في مجلة الفكر القانوني (مجلة دورية تصدر عن اتحاد الحقوقيين الجزائريين) العدد الرابع ، نوفمبر 1987 .

إن الدور الرئيسي للقاضي الإداري إذن هو مراقبة شرعية القرارات الإدارية والقيام بإلغائها في حالة عدم شرعيتها [1]."

- **الفرع الأول : دور القاضي الإداري الرقابي على القرار المنحرف .**

إن القاضي الإداري حين مراقبته لقرارات الإدارة ، إنما يسعى في ذلك إلى وضع القرار في ميزان المشروعية ، ذلك الميزان الذي خوله له المشرع [2]، كي يجعل الإدارة العامة حينما تود إصدار قرار ، تضرب له حساب الرقابة البعدية ، فتتأن في إصدارها لقراراتها ولا تتعجل ولا تأخذها الدوافع الذاتية ، ولا المصالح الشخصية ، ولا غيرها من النزوات التي لا تمت بالصالح العام بصلة ، وكي تدرك أن هناك سيفا مصلتا في وجهها ، يداوي ماجترحت من خطايا ، بما أوتي من مضاء القصاص.

وقد أسند المشرع الجزائري منازعات الإدارة إلى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة حسب نص **المادتين 800 و801** من **ق إ م إ**[3] ، وذلك منعا من تغول الإدارة والتعسف في استعمال السلطة ، كما أكّد المشرع الدستوري على أن التعسف وانحراف الإدارة جريمة ، وذلك بقوله في **المادة 22** من الدستور : " **يعاقب** القانون على التعسف في استعمال السلطة " وعليه فإن الانحراف في استعمال السلطة يترتب عليه توقيع الجزاءات الملائمة ،من الإدارة في حد ذاتها سواء من طرف القاضي الإداري أو المدني أو الجنائي .

---

[1]– **فريدة أبركان** ، من مقال بعنوان القاضي الإداري والحريات العامة ، منشور في أعمال الملتقى الدولي الثالث بعنوان دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية ، الجزء الأول ، 29/28 أفريل 2010 مطبوعة معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي بالوادي .

[2]– نص المشرع الدستوري الجزائري في المادة **142 من الدستور** على ما يلي : " **ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية** ."

[3]– تنص **المادة800** من ق إ م إ على ما يلي : " المحاكم الإدارية هي جهة الولاية العامة في المنازعات الإدارية . تختص بالفصل في أول درجة ، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا ، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.

ونصت **المادة801** على ما يلي : " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في :

01– دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن :

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

لا يكمن دور القاضي الإداري في فحص مدى مشروعية القرارات الإدارية ، وإنما يتعدى ذلك إلى التصدي بالإلغاء للقرار المنحرف ، وذلك عن طريق الطعن المرفوع إليه فيه ، لأن القاضي كما هو معلوم ومتفق عليه لا يحكم بأكثر مما طلب منه ، وبما أن القرار المنحرف يكون عبء إثبات الانحراف في القرار على من وقع عليه الضرر من ذلك القرار(المدعي) وعبء الإثبات في مثل هكذا قرارات ليس بالأمر الهين ، لأن المدعي ليس بصدد وقائع مادية يمكن له إثباتها لسهولة وجودها ، وإنما هو يطعن في نوايا رجل الإدارة، ويحاول إبراز بواعث ودوافع ونزوات شخصية أحاطت بالقرار ، وكانت السبب في إصداره ، وهذا المسلك يعتبر من أصعب المسالك في جانب الإثبات ، فكيف يعقل أن يقتنع القاضي بأن رجل الإدارة حين إصداره للقرار كانت نيته غير سليمة، والقضاء بذلك دون وجود قرائن وملابسات قوية يعتمد عليها القاضي الإداري من خلال ملف وأوراق الدعوى ، يفتح المجال للطعن في قرارات الإدارة لأجل مصلحة من لم يكن القرار في صالحه أي المصلحة الشخصية للمخاطب بالقرار، وبذلك تنطمس فكرة المصلحة العامة ، فدور القاضي الإداري في هذه الحال أن يغلب المصلحة العامة على المصلحة الشخصية سواء كانت من مصدر القرار، أو من المخاطب بالقرار.

الفرع الثاني : مدى سلطة القاضي الإداري على القرار المنحرف.

إذا كان القاضي الإداري قد خصه المشرع بعدة امتيازات بالنسبة للقاضي المدني والقاضي الجنائي ، حيث أنه له سلطة رقابة أعمال الإدارة ، وإلغائها إذا تبين له خروجها عن مقتضيات الصالح العام ومبدأ المشروعية ،كما له سلطة إصدار توجيهات للإدارة ، ما يحق له طلب إيضاحات ومستندات من الإدارة ، ورغم ما يتمتع به القاضي من سلطة رقابة على أعمال الإدارة ، فإنه في نفس الوقت له حدود في هذه الرقابة وتتمثل في : عدم تدخل القاضي الإداري في أعمال الإدارة ، وعدم حلول القاضي محل الإدارة ، كما أضاف ق إ م إ ميزة أخرى للقاضي الإداري لم تكن له فيما مضى ، وهي ميزة وسلطة إصدار الأوامر للإدارة[1]، فقد منحت

[1]– الواقع في الجزائر – قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية في سنة 2008 – أنه لم يكن يوجد نص يسمح للقاضي الإداري بإصدار أوامر للإدارة ، كما لم يوجد نص يمنعه من ذلك ، والقاعدة أنه عند عدم وجود نص يمنع أمر معين ، فإن الأصل فيه الجواز ، غير أن القاضي الجزائري ، تأثر باتباع مسلك القاضي الفرنسي ، والمفضي الى الامتناع عن توجيه أوامر للإدارة ، أما بخصوص موقف القاضي الإداري الجزائري من تطبيق الغرامة التهديدية على الإدارة ، فقد عرف اضطرابا شديدا ، وتراوحا بين القبول والرفض ، مما أدى إلى حالة من الفوضى في الاجتهاد القضائي .

صلاحيات جديدة للقضاء الإداري فيما يخص ضمان تنفيذ القرارات ، تمكنه من توجيه أوامر للإدارة والحكم عليها بغرامات تهديدية ، وهذا من شأنه تعزيز مصداقية القضاء .[1]

فقد جاء في الباب السادس في تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية ، الفصل الأول ، أحكام عامة ما يلي :

المادة978 : " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار ، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية ، باتخاذ تدابير تنفيذ معينة تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك ، في نفس الحكم القضائي ، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ ، عند الاقتضاء " .

المادة 979 : " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية ، باتخاذ تدابير تنفيذ لم يسبق أن أمرت بها ، بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة ، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد ".

ونصت المادة 980 : " يجوز للجهة القضائية الإدارية ، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفق المادتين 978 و 979 أعلاه ، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعوله " .

ونصت المادة 981 : " في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي ، ولم تحدد تدابير التنفيذ ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك ، بتحديدها ، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بالغرامة بغرامة تهديدية " .[2]

غير أن المشرع الجزائري تدخل بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ووضع نصوص صريحة تجيز للقاضي الإداري توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة ، ومن ذلك ما نصت عليه **المادة980** من ق إ م إ بأنه يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر التنفيذ وفقا **للمادتين979/978** أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريانها ، أنظر : **دادو سمير** ، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري – تيزي وزو – كلية الحقوق والعلوم السياسية ، موسم 2012/2011 ، ص : 39 .

[1]– **عبد الرحمان بربارة** ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ط 2 ، منشورات بغدادي ، الجزائر 2009 ، ص :09 .

2–**قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، ط11 ، منشورات بغدادي ، الجزائر، ص : 195 .

وتنص **المادة 860** على ما يلي : " **يجوز لتشكيلة الحكم أو للقاضي الذي يقوم بسماع الشهود أن يستدعي أو يستمع تلقائيا إلى أي شخص يرى سماعه مفيدا . كما يجوز أيضا سماع أعوان الإدارة ، أو طلب حضورهم لتقديم الإيضاحات .**" [1]

وبهذه المادة وضع المشرع الجزائري ، القاضي الإداري الجزائري في موضع ممتاز أثناء معالجته لعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، حيث زوده بسلطة استدعاء الموظف ، وطلب حضوره ليسمع منه مباشرة ، ويقدم الإيضاحات عن ما أحاط به من شبهات وشكوك ، وليس مثل ما كان عليه الوضع في قانون الإجراءات المدنية القديم ، الذي لم يمكن القاضي الإداري من هذه الميزة ، وحسنا ما فعل المشرع الجزائري مقارنة بالقانون القديم والتشريعات الأخرى المقارنة بالنص على هذه الصلاحية للقاضي الإداري ، والتي على ضوئها يزداد خوف الإدارة من رقابة القاضي عليها ، وتسعى بأن لا تنحرف في قراراتها مخافة من سيف القضاء .

1 – **قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، ط11 ، منشورات بغدادي ، الجزائر، ص : 177 .

ملخص الفصل الثاني :

تناولنا في هذا الفصل دراسة موقف القاضي الإداري من عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، ووسائل إثباته لهذا العيب ، حيث أجرينا دراسة مقارنة بهذا الصدد بين موقف القاضي الإداري الفرنسي بحكم أنه إليه يرجع الفضل في ظهور القضاء الإداري بصفة عامة ، كما أن دراسة هذا العيب بدأت عند ظهور هذا القضاء بفرنسا ، ثم انتقلنا إلى موقف القاضي الإداري المصري لأنه هو أولمن ظهر في الأقضية الإدارية في العالم العربي ، وأبرزنا وسائل إثباتهما لهذا العيب ، ثم جعلنا خاتمة هذا الفصل في التطرق إلى موقف القاضي الإداري الجزائري تجاه هذا العيب ودوره في الرقابة عليه ومدى سلطته في الرقابة على القرارات المنحرفة ، كما أبدينا وجه الاختلاف بين القاضي الإداري الجزائري ونظيره الفرنسي والمصري وذلك من خلال التطرق إلى ما جاء به المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من قوانين تعزز من مكانة القاضي الإداري أمام الإدارة وتكسبه المهابة التي تجعل الإدارة دوما في تخوف من رقابة القاضي الإداري عليها بحكم ما يمتلكه من سلطة عليها ، خوله إياها المشرع .

لكن رغم ما أوتي القاضي الإداري الجزائري من قوانين تعزز من مكانته ودوره الرقابي تجاه أعمال الإدارة وبالخصوص تلك القرارات التي تخرج عن الغاية التي رسمها القانون للإدارة ، نجد القاضي مازال يمشي حبوا في تطبيق تلك القوانين التي تكرس المشروعية في قرارات الإدارة ، وما ذاك إلا لأنه ما زال يشعر بنوع من الريبة تجاه السلطة التنفيذية التي لها سلطة قد تصل إلى مركزه كقاضي .

الخاتمة :

وفي الأخير يمكن القول إن عدم تقييد الإدارة من قبل المشرع ، في بعض الحالات وفتح المجال لها ، لكي تصول وتجول دون قيد أو شرط ، وذلك سعيا منه لتمكينها من تحقيق المصلحة العامة، فإن هذا كله لا يعني أن للإدارة أن تفعل ما تشاء ، متسلطة بما منح لها المشرع من صلاحيات وسلطات في تقدير الظروف ، في الوقت المناسب لمواجهة الحالة المعروضة عليها ، وهذه الحرية في التصرف تضعف من مبدأ المشروعية ، وتنقص من شأنه كما أنها قد تكون أحيانا مصدر وعدم استقرار، يهدد حقوق المواطن وحرياته الأساسية المعترف بها دستوريا ، غير أن حرية التصرف هذه المجسدة في سلطة الإدارة التقديرية ، لا تلغي تماما مبدأ المشروعية ، لأن القانون يوجب على الإدارة حماية الحقوق والحريات الأساسية ، واحترام مختلف القواعد القانونية المتعلقة بنشاطها، وأن سبب منح الإدارة صلاحيات تقديرية هو من قبيل الحرص على رفع كفاءة الجهاز الإداري ، ولا يعني أن هذه السلطة هي سلطة مطلقة حيث أن هناك ضوابط وشروط على ممارسة الإدارة لسلطاتها التقديرية[1].

من خلال الدراسة السابقة لعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية توصلنا بعد أن كتب الكثير من أهل الفقه القانوني في هذا الموضوع ، وبعد أن وجدنا تضاربا في الأفكار في هذا الموضوع وبالضبط حول تحديد مفهوم الانحراف ، اتضح لنا بأن هذا المصطلح القانوني الانحراف بالسلطة هو مصطلح عام وشامل لكل من المصطلحات التي جاء بها الفقه والقضاء الإداري في مجال القرارات الغير مشروعة ، والمعرضة للبطلان أمام القاضي الإداري .

حيث تبدى لنا بما لا يدع مجالا للشك أن مصطلح الانحراف في استعمال السلطة يسع كل من المصطلحات التالية : التعسف في استعمال السلطة ، وإساءة استعمال السلطة وتجاوز السلطة ، واتضح لنا أن كل من **تعسف** في استعمال سلطته المخولة له واستعملها لتحقيق غاية لم ينص عليه القانون فإنه في نظر الفقه والقانون والقضاء قد **انحرف** في استعمال السلطة المناطة به والتي هدفها تحقيق الصالح العام ، وما نص القانون عليه من

[1] – **الحاج الطاهر زهير**، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية ، مذكرة التخرج لنيل إجازة التخرج من المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2006–2009، الجزائر، ص 30و31.

أهداف إذا حدد القانون ذلك ، كما أن مصطلح **الإساءة** في استعمال السلطة هو أيضا يتقارب ومفهوم مصطلح التعسف إلى حد كبير إلا أنه قد ينتفى في حق المسيء في استعمال السلطة النية السيئة والمبيتة ، بينما المتعسف ، فنية الظلم والجور تكون هي أساس وقوع التعسف .

أم مصطلح **تجاوز السلطة** ، فالأصل فيه هو ذلك العيب الذي يكون ركن الاختصاص في القرار الإداري ، حيث نكون إزاء عيب تجاوز السلطة ، إذا تجاوز مصدر القرار اختصاصاته التي حددها له القانون ، وهذه الحالة أيضا تعد انحرافا بالسلطة ، حيث نجد أن متخذ القرار انحرف عن المسلك الذي سطره له القانون ، ونحا منحى آخر لا يوصل ولا يؤدي الى الغاية التي حددها القانون ، عبر السبيل التي رسمها المشرع .

ثم وصلنا إلى خلاصة في جانب رقابة القضاء الإداري الجزائري لعيب الانحراف في استعمال السلطة ، مفادها أن القاضي الإداري الجزائري ، حين نظره الى القرار المشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة ، قلما يذهب الى التدقيق في وصف العيب ، فيعطي وصف الانحراف بالسلطة ، حينما يرى أن نية مصدر القرار جانبت عن قصد أو غير قصد الغاية المرجوة قانونا لذاك القرار ، بل نجده يذهب مذهبا آخر حيث يسعى أن لايصم القرار بالانحراف ، فأكثر قرارات مجلس الدولة في هذا الجانب لها وصف آخر ، ابتعادا عن وصف الانحراف ، وهو وصف شامل غير مدقق ، كمثل بعد أن يعطي الوقائع ويذهب الى معالجة الموضوع ، نجده في حيثياته والتي تمثل سبب النطق بالقرار ، يسبب لنا قراراته التي كان الأجدر به أن يظهر فيها أنه له القدرة في النظر في نوايا رجل الإدارة ، كي يكون القرار رادعا لكل من تسول له نفسه ، تغليب مصلحته الشخصية على المصلحة العامة. وواقع الحال في قضاء مجلس الدولة الجزائري ، الهروب من تسبيب قراراته عند إلغاء القرارات الإدارية المنحرفة بعيب الانحراف في استعمال السلطة ، بل يسبب بانعدام الأسباب كما نجده يصف القرار المشوب بعيب الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف بـ : المشوب بعيب مخالفة القانون ، أو المشوب بعيب مخالفة الإجراءات ، وإن كان جانب من الفقه يرى أن الانحراف بالإجراءات حالة ثالثة من حالات الانحراف في استعمال السلطة ، وإذا كنا نؤيد إلى حد ما ما ذهب إليه القاضي الإداري الجزائري في هذا الصدد حيث يكتفي بعيب مخالفة القانون إذا توفر في القرار عيب الغاية وعيب مخالفة القانون ، لأن عيب مخافة

القانون عيب ظاهر وسهل إثباته ، أما الانحراف بالسلطة فعيب خفي ، ويدخل في بحث القاضي لنوايا الإدارة ، الأمر الذي ليس باليسير حيث إثبات سوء نية مصدر القرار ، أمر معقد نوعا ما ، بينما هناك طريق سهل ، وهو إثبات عيب مخالفة الإدارة للقانون في القرار وهذا ما أخذ به القضاء الإداري الجزائري ، وظهر ذلك جليا في مجمل اجتهادات مجلس الدولة الجزائري ، إلا أنه كان الأجدر به التنصيص على عيب الانحراف ، وذكره في نص القرار وذلك كي يكون زاجرا ورادعا لكل من تسول له نفسه استغلال سلطته لأغراض شخصية أو محاباة للغير ، أو تحركه في اتخاذ قراراته دوافع سياسية أو جهوية أو عشائرية أو قبلية أو طائفية أو دينية أو مذهبية أو أيديولوجية .

ولكي يكون للقاضي الإداري الجزائري سلطة الإلغاء النافذة والحقيقية والتي لها مفعولها أمام القرارات الإدارية المشوبة بعيب الانحراف نرى أنه يتوجب العمل بهذه التوصيات :

01- أن يضاف في الجانب الشكلي للقرارات الإدارية التي تكون سببا في المساس بالحقوق والحريات ، تسبيب القرارالإداري ، ليسهل على القاضي اكتشاف العيب ويظهر الانحراف من خلال القرار ذاته ، لا من خلال الملف والأوراق والقرائن والملابسات التي الطعن فيها ليس بالأمر العسير .

02- تمكين القاضي بالمزيد من الآليات والضمانات التي تجعله يواجه هذا العيب ، دون خوف من السلطة التنفيذية ، حيث من المعلوم أنه يتم تعيينه بقرار من السلطة التنفيذية ، ووفقا لقاعدة توازي الأشكال من له صلاحية التعيين له سلطة إنهاء المهام وبالتالي سوف لن يكون القاضي منعما بالاستقرار في وظيفته ، إذا وقف أمام أوامر السلطة التنفيذية ، وما عليه إلا المداراة ، لينجو بنفسه من العزل الذي يشكل له العقبة الكؤود في مساره المهني ، وعليه يجب أن يكون القاضي متمتعا باستقلالية حقيقية في قراراته ، وذلك بتطبيق مبدأ الفصل بين السلطات ، فهو المبدأ الذي يرسم لكل سلطة من السلطات العامة حدود اختصاصها ، حتى تتفرغ له وتجيده .

03-يجب على السلطة التنفيذية في أدائها لوظيفتها الإدارية، أن تحترم إرادة المشرع ، فلا تخرج عن نصوص القانون (عدم مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف) ، ولا تتنكر لها أو تعمل على إهمالها بعدم تطبيقها من جانبها ، أو الوقوف منها موقفا سلبيا بترك الأفراد يخالفونها دون جزاء ، ويترتب على ذلك نتيجة بالغة الأهمية ، وهي أن كل

قرار إداري ، يصدر من الإدارة ، يجب أن يكون مستندا إلى نص قانوني بالمعنى العام .

04-تحديد الاختصاصات الإدارية بصورة واضحة ، لأن هذا التحديد يعين الأفراد والقضاء على رقابة الإدارة في أداء وظيفتها الإدارية ، كما يضع المسؤولية في نطاقها السليم .

05- تفعيل رقابة القاضي الإداري على القرارات المنحرفة للإدارة ، وإعطائه مزيدا من الضمانات ،عن طريق المشرع ، ليجرؤ على مواجهة القرارات المعيبة بعيب الانحراف ، دون خوف وبكل حزم .

06- يجب على الإدارة أن تولي أهمية قصوى للتدريب اللاحق على متقلد الوظيفة ، بحيث لا تمنح سلطة إصدار القرار إلا لمن يجتازه ، ويثبت مقدرته على التعامل مع القوانين واللوائح المنظمة للنشاط الإداري ، حتى لا يصدر قراره منحرفا عن الغاية التي لأجلها منح السلطة .

07- يجب على رجل الإدارة الممنوح سلطة التقدي ، أن تتوافر فيه الخصال والصفات التالية : النزاهة والحيدة والموضوعية بما يضمن عدم تجاهله للمصلحة العامة في تحقيق مآربه الشخصية .

08- يجب على الإدارة والقضاء إتخاذ التدابير التأديبية اللازمة ، لكل موظف انحرف في استعمال سلطته ، بحيث يكون عبرة لكل من تسول له نفسه الانحراف بالسلطة .

09- تشديد الرقابة الإدارية الذاتية على ما يصدر عن الموظفين ذوي الانتماءات الحزبية المعلنة من قرارات ، للتأكد من خلوها من شبهة الانحراف بالسلطة لصالح ما يوالونه من أحزاب .

10-تقليص أعمال السيادة ، وحصرها في أضيق نطاق ، بحيث تقتصر على الحدود المعقولة واللازمة لأداء السلطة التنفيذية لوظيفتها تحقيقا للمصلحة العامة ، فالتقليص يؤدي الى القضاء على ما يندرج تحت ستارها من انحراف في استعمال السلطة .

11- وللحد من انتشار عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، وجب جعل هذا العيب من النظام العام ، بحيث يصبح للقاضي مكنة إثارته من تلقاء نفسه ورفع عبء إثباته عن المدعي .

12- تفعيل الإجراءات العقابية المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد 06/01 ، وكذا قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 09-01 وعدم ترك هذه القوانين العقابية الرادعة حبرا على ورق .

13- نزع الصفة الاحتياطية عن عيب الانحراف ، حيث سوف يؤدي ذلك إلى إلغاء العديد من قرارات الإدارة المشوبة بعيب الانحراف ، مما يؤدي إلى الإقلال من إقدام الإدارة على ارتكابه مستقبلا .

هذا وفي الأخير نرجو أن نكون قد وفقنا في إعطاء صورة واضحة عن عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإداريةومدى سلطة القاضي الإداري حيال هذا العيب ، الذي كان ولا يزال ينخر جسم الإدارة ، حتى كاد يكون هو العيب الذي لا تخلو منه إدارة في زماننا هذا .

فهرسة المصادر والمراجع

المصادر :

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 المعدل بـ: القانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002 والقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 .

القوانين :

- القانون المدني الجزائري.أمر 75-58 المؤرخ في 20رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني معدل ومتمم وفقا لأحدث التعديلات ، دار الهدى الجزائر .
- قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 09-01 . دار الهدى الجزائر .

الأوامر :

- القانون العضوي (01/06) المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .
- أمر 06-03 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، الجريدة الرسمية رقم 46 لـ 16-07-2006 .
- قانون رقم (09/08) المؤرخ في 2008/02/25 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 23 أفريل 2008.

المراسيم :

- المرسوم الرئاسي رقم 88-131 المؤرخ في 04 جويلية 1988 ، المنظم لعلاقة الإدارة بالمواطن .
- المرسوم (59/85) المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العامة .

المراجع باللغة العربية :

1. **أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا** ، معجم المقاييس في اللغة ، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت لبنان .
2. **أحمد بوضياف** ، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر 1986 .
3. **أحمد محيو** ، المنازعات الإدارية ، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد ، د مج، ط6 الجزائر 2005 .
4. **الفيروز أبادي** ، القاموس المحيط ، دار الجيل ، مصر .
5. **حسن فريجة** ، شرح المنازعات الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ط1 ، الجزائر 2011 .
6. **خليل أحمد حسن قدادة** ، شرح النظرية العامة للقانون ، في القانون الجزائريد م ج ، ط4 ، الجزائر 2005 .
7. **حمدي ياسين عكاشة** ، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، دار أبو المجد للطباعة ،ج1 ، الهرم ، مصر، 2001 .
8. **سامي جمال الدين** ، الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القاضي الإداري ، دعوى الإلغاء منشأة المعارف ، الإسكندرية سنة 1991 .
9. **سامي جمال الدين** ، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2005 .
10. **سامي جمال الدين** ، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية ، منشأة المعارف الإسكندرية، 2004 .
11. **سعيد بو الشعير** ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة – ج2 – د م ج ط9 الجزائر 2008.
12. **سليمان محمد الطماوي** ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي ، ط7 القاهرة ، مصر .

13. **سليمان محمد الطماوي** ، نظرية التعسف في استعمال السلطة --الانحراف بالسلطة- دارسة مقارنة- ط3، مطبعة جامعة عين شمس ، مصر ،1978.

14. **سمير دنون** ، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان 2009 .

15. **عبد الحفيظ بلخيضر** ، الإنهاء التعسفي لعقد العمل ، دار الحداثة للطباعة والنشر بيروت لبنان .

16. **عبد الرحمان بربارة**، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ط 2 ، منشورات بغدادي الجزائر 2009 .

17. **عبد العزيز عبد المنعم خليفة** ، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرارات الإدارية ، دراسة فقهية مدعمة بأحدث أحكام مجلس الدولة ،دار الفكر الجامعي الإسكندرية 2001 .

18. **عبد الغني بسيوني عبد الله** ، القضاء الإداري ، ط3 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 2006 .

19. **عبد القادر عدو** ، المنازعات الإدارية ، دار هومة للطباعة والنشر الجزائر2012.

20. **عبد الله بو قفة** ، السلطة التنفيذية بين التعسف والقيد – دراسة مقارنة تاريخية قانونية سياسية – دار الهدى عين مليلة ، الجزائر 2006.

21. **علي خطار شنطاري**،موسوعة القضاء الإداري ، الجزء الثاني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن 2008.

22. **عمار بوحوش** ، الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة ، المؤسسة الوطنية للكتاب ،الجزائر 1984.

23. **عمار بوضياف**، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار جسور للنشر والتوزيع ، ط1 الجزائر، 2009 .

24. **عمار بوضياف** ، القرار الإداري – دراسة تشريعية قضائية فقهية – دار جسور للنشر والتوزيع ، ط1 ، الجزائر 2007.

25. **عمار بوضياف** ، القضاء الإداري في الجزائر – دراسة وصفية تحليلية مقارنة – دار جسور للنشر والتوزيع ، ط2 ، الجزائر 2008.

26. **عمار بوضياف** ، المرجع في المنازعات الإدارية– القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية – دار جسور للنشر والتوزيع ، ط1 الجزائر2013 .

27. **عمار بوضياف** ، الوجيز في القانون الإداري ، دار جسور للنشر والتوزيع ، ط2 الجزائر 2007 .

28. **عمور سلامي**، الوجيز في المنازعات الإدارية ، نسخة معدلة ومنقحة طبقا لأحكام قانون 09/08 المتضمن ق إ م إ ، ط جامعة الجزائر كلية الحقوق ، بن عكنون ،الجزائر 2008 .

29. **كمال رحماوي** ، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري ، دار هومة ، الجزائر، 2004.

30. **لحسين بن الشيخ آث ملويا** ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، ج1 ، ط4 ،دار هومة ، الجزائر 2006.

31. **مازن ليلو راضي** ، القضاء الإداري – دراسة أسس ومبادئ القضاء الإداري في الأردن – دار قنديل للنشر والتوزيع ، ط1 ، الاردن2009

32. **محمد أبي بكر بن عبد القادر الرازي** ، مختار الصحاح ، دار ومكتبة الهلال بيروت ،1988.

33. **محمد أنور حمادة** ، القرارات الإدارية ورقابة القضاء ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية مصر 2004 .

34. **محمد الصغير بعلي** ، القانون الإداري – التنظيم الإداري ، النشاط الإداري – دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة2013.

35. **محمد الصغير بعلي** ، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة 2009 .

36. **محمد كامل ليلة** ، الرقابة على أعمال الإدارة – الرقابة القضائية – دار النهضة العربية مصر 1986 .

37. **محمود محمد حافظ** ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993 .

38. **مسعود شيهوب** ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية – الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية – ج1 ، ط3 ، د م ج ، الجزائر 2005.

39. **نواف كنعان** ، القانون الإداري ، ك2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن 2005.

المراجع باللغة الأجنبية :

1. **André dé laubadere , Jean Claude Venizia Yves Gaudemet**traité de droit administratif, tome 1 , dalloz , paris 1984.
2. **Jean François BrissonAude Rouyére**,droit administratifuniversité de bordeaux 2004.
3. **Gilles le berton**,L'origine des cas D'ouverture le recours pour exés de pouvoir d'après les remontrances des parlements au XVIII siéde, R,d, P, Paris,
4. **M. Arthur** ,séparation des pouvoirs et séparation des fonction , Rev . dr. pub.1903.
5. **Waline**, trait de droit administratif,paris , 1963 .

مذكرات تخرج :

- **الحاج الطاهر زهير** ، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية ، مذكرة التخرج لنيل إجازة التخرج من المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2006-2009، الجزائر.
- **دادو سمير** ، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل الماجستير في القانون ، فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ،موسم 2011 / 2012 .
- **سعد صليلع** ، الانحراف بالسلطة كوجه لإلغاء القرار الإداري في النشاطالإداري الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، موسم 2005/2004
- **شنافي خالد** ، إلغاء القرار الإداري لحياده عن الهدف المخصص لإصداره، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة الموسم الجامعي 2014/2013 .

- **فاطمة الزهراء فيرم**، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، القسم العام، فرع الإدارة والمالية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2004/2003 .
- **هاني الصادق** و **زلومة التيجاني** ، دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ الحياد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ليسانس في القانون ، تخصص قانون عام ، تحت إشراف الدكتور فاروق خلف ، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الوادي ، موسم 2013/2012 .

مطبوعات :

- مطبوعة أعمال الملتقى الدولي الثالث دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية ، ج1 ، 28-29 أفريل 2010 . معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي بالوادي .
- مطبوعة جامعية **سلامي عمور**، المنازعات الإدارية لطلبة السنة الثالثة، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الدراسية، 2002-2003 .

مقال :

- **بهلولي أبو الفضل محمد و فوغولو الحبيب**مقال بعنوانمبدأ حياد الموظف العمومي في العملية الانتخابية، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، عدد خاص أفريل 2011.
- **حميد هنية** ، عيوب القرار الإداري(حالات تجاوز السلطة) مجلة المنتدى القانوني ، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة العدد الخامس ، مارس 2008 .
- **عائشة سلمان** ، إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، عدد 72 ، أفريل 2007.

- **عمار بوضياف** ، تنفيذ الأحكام القضائية في المادة الإدارية بين الإطار القانوني والاجتهاد القضائي ، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية ، المركز الجامعي ، تبسة ، الجزائر ، العدد 2 ، 2007.
- **فريدة أبركان**، رئيسة مجلس الدولة سابقا ، مداخلة في الملتقى الدولي الثالث حول دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات ، المنعقد بتاريخ:2010/04/29/28 بالمركز الجامعي بالوادي، عنوان المداخلة : القاضي الإداري والحريات العامة.
- **قادر أحمد عبد الحسيني**، بحث منشور بتاريخ 2010/08/2 بالشبكة العنكبوتية بعنوان : انحراف القرار الإداري عن قاعدة تخصيص الأهداف في التشريع العراقي (دراسة مقارنة).
- **كمال رحماوي** ، ضوابط تأثيم الموظف العام في القانون الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، العدد 03 ، 1999 .
- **مازن ليلو راضي** ، دور القضاء الإداري في حماية حقوق الإنسان ، مقال منشور في الشبكة العنكبوتية على الموقع Alsarab.Low.owno.com
- **محمد الهيني** ، عيب الانحراف في استعمال السلطة على ضوء الفقه والاجتهاد القضائي الإداري ،مقال منشور في موقع العلوم القانونية www.marocdroit.com .
- **مسعود شيهوب** ، امتيازات الإدارة أمام القضاء ، مقال منشور في مجلة الفكر القانوني (مجلة دورية تصدر عن اتحاد الحقوقيين الجزائريين) العدد الرابع نوفمبر 1987 .

مجلات وجرائد :

- **مجلة مجلس الدولة** ، العدد التاسع ،سنة 2009.
- **مجلة مجلس الدولة** ، العدد الرابع ،سنة 2005.
- **مجلة مجلس الدولة** ، العدد الخامس،سنة 2004.
- **المجلة القضائية**، العدد الأول ، 1998 .
- **المجلة القضائية** ، العدد الأول ، 1993.
- **المجلة القضائية** ، العدد الثالث ، 1992 .

- **المجلة القضائية** ، العدد الثالث ، 1989 .
- **المجلة القضائية** ، العدد الرابع ، 1993.
- **مجلة الفكر القانوني** (مجلة دورية تصدر عن اتحاد الحقوقيين الجزائريين) العدد الرابع نوفمبر 1987.
- **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية** ، العدد 03 ، 1999 .
- **مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية**، المركز الجامعي ، تبسة ، الجزائر ، العدد 2 . 2007
- **المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية** ، عدد 72 ، أفريل 2007 .
- **جريدةالشرق الأوسط**باريس ، الجمعة 22 ربيع الثاني 1430 هـ 17 ابريل 2009 العدد 11098

مواقع الانترنيت :

01 – مازن ليلو راضي ، دور القضاء الإداري في حماية حقوق الإنسان ، من موقع Alsarab.low.owno.com:

02– كامل مطر ، القضاء الإداري ، جامعة فلسطين ،كلية القانون والممارسات القضائية الفصل الثالث 2010–2011 من موقع www.up.edu.ps

03– موقع القانون المغربي : www.marocdroit.com .

04– موقع السراب القانوني : Alsarab.Low.owno.com

فهرس الموضوعات

العنوان	رقم الصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول : ماهية الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.	06
المبحث الأول : مفهوم الانحراف في استعمال السلطة .	07
المطلب الأول: تعريف الانحراف في استعمال السلطة.	08
الفرع الأول : تعريف الانحراف لغة واصطلاحا.	08
الفرع الثاني : أنواع الانحراف في استعمال السلطة .	13
أولا– انحراف السلطة التشريعية .	14
ثانيا– انحراف السلطة التنفيذية .	16
ثالثا–انحراف السلطة القضائية .	18
الفرع الثالث: الانحراف في القرارات الإدارية .	20
المطلب الثاني: التطور التاريخي لعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.	24
الفرع الأول: عيب الانحراف بالسلطة في العصور القديمة .	25
الفرع الثاني:عيب الانحراف بالسلطة في مرحلة مجلس الدولة الفرنسي .	27
الفرع الثالث : عيب الانحراف بالسلطة في مرحلة القضاء الإداري الحديث .	29
المطلب الثالث: خصائص عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية .	30
الفرع الأول : الطبيعة الشخصية لعيب الانحراف في استعمال السلطة.	30
الفرع الثاني : الطبيعة الخفية والاحتياطية لعيب الانحراف بالسلطة.	31
الفرع الثالث : اقتران عيب الانحراف بسلطة الإدارة التقديرية.	32
الفرع الرابع : عدم تغطية الظروف الاستثنائية لعيب الانحراف بالسلطة.	32
الفرع الخامس: صعوبة إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة.	33
المبحث الثاني : صور وحالات عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية.	35
المطلب الأول : صور مخالفة مُصدر القرار الإداري للمصلحة العامة .	36

الفرع الأول : استعمال السلطة بقصد تحقيق نفع شخصي لمصدر القرار أو قصد نفع الغير أو محاباتهم. 36
الفرع الثاني: استعمال السلطة بقصد الانتقام من الغير (الانتقام الشخصي). 38
الفرع الثالث : استعمال السلطة بقصد تحقيق غرض سياسي. 41
الفرع الرابع : استعمال بالسلطة قصد التحايل على أحكام القضاء . 42
المطلب الثاني : صور وحالات مخالفة مُصدر القرار الإداري لقاعدة ومبدأ تخصيص الأهداف. 42
الفرع الأول : استعمال مصدر القرار سلطته لتحقيق مصلحة مالية . 44
الفرع الثاني: استعمال مصدر القرار سلطته لنزع الملكية للمنفعة العامة. 45
الفرع الثالث : استعمال مصدر القرار سلطته للاستيلاء المؤقت 46
الفرع الرابع : استعمال مصدر القرار سلطته كإصدار خط تنظيم. 47
الفرع الخامس : انحراف مصدر القرار بالإجراءات 48
المطلب الثالث : الجزاءات المترتبة عن القرار المنحرف وضمانات المشرع الجزائري للحيلولة دون وقوع رجل الإدارة فيه . 49

الفرع الأول :الإلغاء الإداري للقرار المنحرف . 50
الفرع الثاني : الإلغاء القضائي للقرار المنحرف. 50
الفرع الثالث : حق التعويض عن أضرار القرار المنحرف . 51
الفرع الرابع : ضمانات المشرع الجزائري للحيلولة دون وقوع رجل الإدارة في عيب الانحراف. 52
ملخص الفصل الأول . 56
الفصل الثاني : موقف القضاء الإداري من عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ووسائل إثباته لهذا العيب . 58
المبحث الأول :موقف القضاء الإداري الفرنسي والمصري من الانحراف في استعمال السلطة ووسائل إثباته لهذا العيب . 59

المطلب الأول: موقف القضاء الإداري الفرنسي ومدى دوره في الرقابة القرارات المنحرفة . 61
الفرع الأول : نص القرار المطعون فيه . 61
الفرع الثاني : المناقشات الشفهية . 62
الفرع الثالث : المراسلات التي سبقت أو لحقت القرار المطعون. 63
الفرع الرابع : التوجيهات العامة أو الخاصة التي يصدرها الموظف . 63
الفرع الخامس : طلب القاضي الإداري الفرنسي بعض الإيضاحات والتفسيرات من الإدارة. 63
المطلب الثاني : مبادئ مجلس الدولة الفرنسي في الكشف عن عيب الانحراف في استعمال السلطة . 64
الفرع الأول : احترام مبدأ المساواة ، و عدم حياد الإدارة . 64
الفرع الثاني : مبدأ مشروعية القرار من حيث الشكل والإجراءات . 65
الفرع الثالث : مبدأ مشروعية القرار في ركن السبب . 66
الفرع الرابع : احترام مبدأ الملائمة الظاهرة . 67
المطلب الثالث : موقف القاضي الإداري المصري ومدى رقابته على القرارات المنحرفة . 69
الفرع الأول – موقف القضاء الإداري المصري. 69
الفرع الثاني : مدى رقابة القاضي الإداري المصري لعيب الانحراف عند السلطة التقديرية للإدارة . 70
الفرع الثالث : السلطة التقديرية وقضاء الإلغاء. 70
الفرع الرابع : السلطة التقديرية وقضاء التعويض. 75
الفرع الخامس :عبء إثبات الانحراف والقرائن الدالة عليه في القضاء الإداري المصري. 78
المبحث الثاني: موقف القاضي الإداري الجزائري من القرارات المنحرفة مدى رقابته لها. 82
المطلب الأول : رقابة القاضي الإداري الجزائري على القرارات الإدارية. 83
الفرع الأول : رقابة المشروعية . 85
الفرع الثاني : الرقابة على السلطة التقديرية . 90

المطلب الثاني: موقف القاضي الإداري الجزائري من عيب الانحراف في استعمال السلطة. 92
الفرع الأول : قرارات القضاء الإداري الجزائري حول الانحراف بالسلطة قديما . 93
الفرع الثاني : القرارات الحديثة للقضاء الإداري الجزائري حول عيب الانحراف بالسلطة. 99
الفرع الثالث : تحديد موقف القاضي الإداري الجزائري تجاه عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية . 102
المطلب الثالث :مدى سلطة القاضي الإداري الجزائري الرقابية على عيب الانحراف في استعمال السلطة . 104
الفرع الأول : دور القاضي الإداري الرقابي على القرار المنحرف . 105
الفرع الثاني : مدى سلطة القاضي الإداري على القرار المنحرف. 106
ملخص الفصل الثاني 109
الخاتمة. 110
فهرسة المصادر والمراجع . 115
فهرسة الموضوعات . 123

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات