مجلة جامعة الملك سعود، م٢٢، الأنظمة والعلوم السياسية (٢)، ص ص ٣١٥- ٣٥٩، الرياض (٢٠١٠م/ ١٤٣١هـ)

مشكلة إثبات سوء نية الإدارة في قضاء محكمة العدل العليا الأردنية
(دراسة تحليلية نقدية)

د. بسام محمد أبو ارميله

أستاذ القانون الإداري المساعد،

قسم الأنظمة بكلية الاقتصاد الإدارة،

جامعة الملك عبد العزيز، جدة، المملكة العربية السعودية

(قدم للنشر في ١٤٣٠/٧/٢٢هـ؛ وقبل للنشر في ١٤٣١/٢/٢٤هـ)

ملخص. يقوم هذا البحث على دراسة مسألة تعد من أدق المسائل في إطار القانون الإداري عامة والأردني خاصة، وهي مسألة إثبات سوء نية الإدارة العامة أمام القضاء الإداري الأردني. حيث تناولنا هذا الموضوع بطريقة تحليلية من خلال ثلاثة محاور أساسية: المحور الأول يتضمن بيان توجهات وآراء الفقه الإداري الأردني تجاه هذا الموضوع، والمحور الثاني: خصص لبيان طبيعة المصادر القانونية التي يستند إليها القاضي الأردني في سبيل الكشف عن النوايا السيئة (الخفية) للإدارة، أما المحور الثالث: فيستعرض مجموعة أحكام واجتهادات محكمة العدل العليا الأردنية (وهي محكمة القضاء الإداري في الأردن) لبيان طبيعة الدور الذي يلعبه القاضي الأردني في هذه المهمة الشاقة من ناحية، ولبيان موقف المحكمة من مدى التطور الذي أحرزته في هذا المضمار، وكذلك الصعوبات والعوائق التي تواجه القاضي الأردني في سبيل إظهار سوء نية الإدارة المستترة والحلول المقترحة لتسهيل هذه المهمة.

مقدمة عامة

يمثل القرار الإداري وسيلة الإدارة في تسيير العمل الإداري بما يحقق الصالح العام، ويشترط لمشروعيته استيفاء أركانه القانونية، بأن يصدر عن سلطة مختصة في الشكل الذي قد يحدده القانون، مستنداً إلى أسباب تبرره ومحل قائم ومشروع مبتغياً تحقيق المصلحة العامة.

ولكن كثيراً ما يحدث أن تستغل الإدارة سلطاتها المخولة لها في سبيل تحقيق مصالح خاصة بها، وهي بذلك تكون قد انحرفت في استعمال هذه السلطات عن نوعين من الأهداف: إما هدف عام يتمثل في مبدأ المصلحة العامة أو هدف خاص يتمثل في مبدأ تخصيص الأهداف.

ولكون ذلك التجاوز الإداري يشكل انتهاكا سافراً لمبدأ المشروعية ولسيادة القانون، على اعتبار أن المساس به يشكل مساساً بقانونية الدولة، كان لابد من خلق جهاز رقابي قادر على بسط رقابته على أعمال وتصرفات الإدارة في الدولة، لوضع حد لهذه التجاوزات والمخالفات الإدارية، لاسيّما في ظل نظام القضاء المزدوج – كما هو الحال في الأردن – بحيث يتواجد وفقاً لهذا النظام قضاء مستقل ومتخصص لرقابة أعمال الإدارة، يقف بالمرصاد لكل عمل إداري غير مشروع وذلك إما بإلغائه أو بالتعويض عنه أو بكليهما معاً.

أهمية الدراسة

تتجلى أهمية التعرض لدراسة إثبات عيب الانحراف بالسلطة أمام القضاء الإداري الأردني كنتيجة لسوء نية الإدارة لما يعكسه هذا الأخير من مدى ما وصل إليه واقع هذا القضاء من اتساع وشمول رقابة المشروعية في ملاحقتها للقرار الإداري، فمن خلال هذا العيب يستطيع القاضي الإداري الأردني فرض رقابته على سلطة الإدارة التقديرية في إصدار قراراتها بإرادتها المنفردة، وذلك للتأكد من أنها لم تحد عن الهدف المنشود، سواء تمثل في المصلحة العامة أو في الهدف المحدد في القانون. هذا بالإضافة لما يمثله هذا العيب من خطورة على الصعيدين العملي والقانوني بما يشكله من اعتداء على حقوق الأفراد من خلال قرارات تغلفها المشروعية في الظاهر في حين إن جوهرها انتهاكٌ لها، مما يؤدي إلى صعوبة إثباته لما يتسم به هذا العيب من خفاء لاتصاله في أحوال كثيرة بنية مصدر القرار والتي يصعب الكشف عنها.

وقد كفل القانون الحالي لمحكمة العدل العليا الأردنية رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢) والمعدل رقم (٢) لسنة (٢٠٠٠) للأفراد ضمانتين تجاه انحراف الإدارة بسلطتها، حيث يكون بوسعهم اللجوء إلى القضاء طلباً لإلغاء قرارات الإدارة المشوبة بالانحراف بالسلطة مع حقهم في الرجوع إلى الإدارة بالتعويض عما أصابهم من أضرار من جراء صدور القرار وحتى إلغاءه.

أهداف الدراسة

تتمثل أهداف هذه الدراسة في هدفين أساسيين:

الأول: هو هدف شخصي نابع عن ملاحظتنا بتجنب معظم الباحثين لموضوع إثبات سوء نوايا الإدارة، ويعود السبب في ذلك – برأينا – لطبيعة وحساسية هذا الموضوع من ناحية ولصعوبة الوصول إلى إثباته أمام القضاء من ناحيةٍ أخرى، ذلك لأن الإثبات فيه ينصب على عناصر نفسية أكثر منها مادية، خاصة وأن القواعد العامة في الإثبات قد جعلت عبء الإثبات ملقى على عاتق المدعي،

الطرف الضعيف في الدعوى، ومن ثَم قلما يستطيع أن يقيم الدليل على انحراف الإدارة.

وبناءً عليه، أردنا أن نتطرق لهذا الموضوع بهدف التسهيل ما أمكن من مشقة وصعوبة إثبات سوء نية الإدارة عن طريق وضع مقترحات وحلول عملية تُيسر الكشف عن النوايا السيئة للإدارة، لاسيّما وأنها حريصة كل الحرص على إخفائها مظهرةً في الوقت ذاته نواياها الحسنة في حين أنها تكيد كيداً للأفراد المتعاملين معها أو لموظفيها، وهذا ما يمثل الهدف الثاني والأهم للبحث.

وبالرغم من عدم تساهل القاضي الإداري الأردني في إبطال جميع أعمال وتصرفات الجهات الإدارية غير المشروعة (إلغاءً وتعويضاً) إلا أن واقع السلطة الإدارية عموماً في الأردن أنها – مع الأسف – سلطة تحكمية بطبيعتها، ميّالة إلى التعسف لدرجة أنها بدت وكأنها ظاهرة طبيعية في الأردن اعتاد الناس عليها لفترة من الزمن، فكأن أول ما يتبادر إلى ذهن رجل الإدارة في الأردن بمجرد أن يحوز سلطة إدارية معينة هي التفكير في كيفية استعمالها واستغلالها في غير موضعها الصحيح واعتبارها بمثابة حق له وليس واجب عليه، فيستطيع أن يستخدمها كيفما شاء ودون أي ضوابط وحدود.

منهجية الدراسة

تعتمد هذه الدراسة على المنهج التحليلي والنقدي لعيب الانحراف بالسلطة كوسيلة للكشف عن النوايا السيئة للإدارة وتتناول مسألة إثباته أمام القضاء الإداري الأردني، وذلك من خلال ثلاثة محاور أساسية: المحور الأول يتناول مجموعة آراء الفقه الإداري الأردني بخصوص هذا العيب وإثباته والمحور الثاني يبين الأساس التشريعي لعيب الانحراف في الأردن أما المحور الثالث فيستعرض اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية (وهي محكمة القضاء الإداري الأردني) تجاه إثبات عيب الانحراف بالسلطة للتعرف على موقف المحكمة بخصوص إثبات هذا العيب، وما إذا كانت هذه المحكمة قد ضربت شوطاً من التقدم والتطور في مسألة تعد من أدق وأصعب المسائل التي تعرض أمام القاضي، أما أنها لازالت تستخدم الوسائل التقليدية والمقتبسة من القضاء الإداري الفرنسي للكشف عن وجود هذا العيب.

خطة الدراسة

يقتضي المنطق القانوني قبل التطرق إلى موضوع إثبات تعسف الإدارة وانحرافها كنتيجة لإثبات سوء نواياها إعطاء فكرة عن مفهوم وذاتية عيب التعسف أو الانحراف وتطوره في الأردن، لذلك ارتأينا أن نبدأ بذلك في الفصل الأول، ومن ثم نعرض في الفصل الثاني صعوبة وعبء إثبات عيب الانحراف بالسلطة في الأردن، بحيث نبين في النصف الأول من هذا الفصل الأسباب التي تقف وراء صعوبة إثبات هذا العيب، بينما نتناول في النصف

الثاني تحمل كل من المدعي – كقاعدة عامة – والإدارة لعبء الإثبات، وأخيراً، نوضح في الفصل الثالث والأخير الطرق والوسائل التي تلجأ إليها محكمة العدل العليا الأردنية لإثبات عيب الانحراف بالسلطة ثم نعقب بعد ذلك على بيان الآثار القانونية المترتبة على إثبات هذا العيب في قضاء محكمة العدل العليا.

الفصل الأول:
مفهوم عيب الانحراف
بالسلطة وتطوره في الأردن

من المسلم به فقهاً وقضاءً أن السلطة لم تمنح في الأصل للإدارة إلا لتمارسها في نطاق مبدأ المشروعية، ذاك المبدأ الذي يقضي بضرورة خضوع الإدارة العامة في الدولة لأحكام القانون بمعناه الواسع، وهو ما يعرف بدولة القانون " Etat de Droit "، ويعد إصدار القرارات الإدارية من جانب الإدارة من أهم مظاهر ممارسة هذه السلطة، وان هذه القرارات يجب أن تكون مشروعة قانوناً كشرط أساسي لبقائها وإلا كانت عرضة للإلغاء القضائي من قِبل المحكمة الإدارية المختصة في الأردن والمتمثلة بمحكمة العدل العليا.

وقد حددت المادة العاشرة من قانون محكمة العدل العليا الأردنية الحالي رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢) والمعدل رقم (٢) لسنة (٢٠٠٠) أسباب إلغاء القرارات الإدارية النهائية أو ما يسمى بعيوب القرار الإداري وهي [١]:

١- عدم الاختصاص.
٢- مخالفة الدستور أو القوانين أو الأنظمة أو الخطأ في تطبيقها او تأويلها.
٣- اقتران القرار أو إجراءات إصداره بعيب الشكل.
٤- إساءة استعمال السلطة.

ويتعلق العيب الأخير (عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها) بركن الغاية من القرار الإداري أي الهدف من وراء اتخاذ القرار الإداري، وعليه فإن عدم المشروعية المتعلقة بغاية القرار أو بالباعث عليه يتمثل في عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

فالسلطة لم تمنح في الأصل للإدارة إلا لتمارسها في ضوء غاية معينة، هذه الغاية قد تكون محددة من قِبل المشرع (كمبدأ تخصيص الأهداف) وقد تكون غير محددة (كمبدأ المصلحة العامة)، فإذا استهدف رجل الإدارة في أحد قراراته غاية مغايرة للمصلحة العامة أو مغايرة للغاية المحددة قانوناً فإن تصرفه هذا يعد مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

---

(١) ويلاحظ أن المشرع الأردني لم يشر إلى عيب السبب كعيب مستقل بذاته ولم يدرجه ضمن عيوب القرار الإداري وأوجه إلغاءه وأدمجه في عيب مخالفة القانون كصورة من صور مخالفة القانون، وهذا ما استقر عليه القاضي الإداري الأردني والمصري.

ولكون موضوع هذا الفصل ذو علاقة جانبية بموضوع بحثنا الأساسي وليس من صميم بحثنا، فإننا سنتطرق إليه بشيء من الإيجاز تاركين التفاصيل في الفصلين القادمين لكونهما يتعلقان بمجمل بحثنا الأساسي والمتعلق بإثبات عيب الانحراف بالسلطة، وعليه سنقسم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مفهوم عيب الانحراف بالسلطة في الأردن؛ المبحث الثاني: تطور عيب الانحراف بالسلطة في الأردن.

المبحث الأول: مفهوم عيب الانحراف بالسلطة في الأردن

لا يمكن – برأينا – تحديد مفهوم عيب الانحراف بالسلطة إلا بالتعريج على مفهوم الغاية في القرار الإداري وتحديد طبيعة هذه الغاية في هذا القرار وذلك لطبيعة العلاقة والارتباط الوثيق بينهما، ولذلك فإننا سنقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تعريف الغاية في القرار الإداري؛ المطلب الثاني: تعريف عيب الانحراف بالسلطة.

المطلب الأول: تعريف الغاية في القرار الإداري

إن الغاية هي أساس وجود أي سلوك، سواء كان سلوك فردي أو جماعي أو مدني أو إداري، فلا يمكن تصور قيام الإنسان بسلوك معين دون أن يكون لديه هدف أو غاية من جراء قيامه بهذا السلوك، والغاية في إطار القانون الإداري هي أساس وجود الإدارة، فالإدارة ما وجدت إلا لتحقيق غاية معينة تتمثل في المصلحة العامة، وهي الغاية التي لابد للإدارة أن تستهدفها من جميع أعمالها الإدارية.

وتتعدد أهداف وأغراض الإدارة بتعدد نشاطها، والمشرع في سبيل ذلك إما أن يحدد هذه الأهداف على نحو عام دون تخصيص وهو ما يعرف " بمبدأ المصلحة العامة "، وهنا تتمتع الإدارة بقدر من الحرية في اختيار الهدف على أن يصب ذلك في المصلحة العامة وهو ما يعرف بالسلطة التقديرية للإدارة (أبو إرميلة، ٢٠١١)، وإما أن يتدخل المشرع ويقوم بتحديد هدف معين خاص للإدارة يصب في إطار المصلحة العامة ويدور في فلكها وهو ما يطلق عليه " بمبدأ تخصيص الأهداف".

وقد أورد فقهاء القانون الإداري تعريفات عديدة لمعنى الغاية الاصطلاحي، فعلى سبيل المثال يرى الفقيه دوجي Duguit أن الغاية أمراً نفسانياً بحتاً ويعرفها بأنها: (ذلك التصور المتولد في ذهن رجل الإدارة، بأنه إذا حقق محل إرادته فإنه يهيئ فرصة تحقق أو تساعد على تحقيق رغبة لديه أو لدى فرد آخر). (الطماوي، ٢٠٠٦)

ويذهب الدكتور سليمان الطماوي في تعريف الغاية بأنها: (الهدف أو النتيجة النهائية التي يسعى

رجل الإدارة إلى تحقيقها من وراء اتخاذ القرار). (الطماوي، ١٩٧٨)

ويعرف الدكتور مصطفى أبو زيد الغاية بالقول: (هي الحالة النفسية التي توافرت عند من أصدر القرار فدفعته إلى إصداره وكانت له بمثابة الهدف الحقيقي الذي يسعى إليه). (أبو زيد، ١٩٧٩) كما عرفت الدكتورة سعاد الشرقاوي الغاية بأنها: (الإحساس او الرغبة التي توحي لرجل الإدارة باتخاذ القرار). (الشرقاوي، ١٩٦٩)

ونرى أن غالبية الفقه الأردني قد عرف الغاية تعريفاً مماثلاً لما عرفه الدكتور الطماوي (الشوبكي، ١٩٨١ ؛ العبادي ١٩٩٥)

واستناداً إلى جملة ما تقدم من التعريفات الفقهية بشأن ركن الغاية في القرار الإداري، نستطيع أن نستشف اتجاهين فقهيين بشأن طبيعة الغاية: أولهما ينادي بكون الغاية عنصراً شخصياً في القرار الإداري، والثاني معارض له يرى في الغاية عنصراً موضوعياً، وسنقوم بعرض هذين الاتجاهين الفقهيين وبيان أسانيد وحجج كل اتجاه منهما في دعم رأيه ثم نعرج بعد ذلك على بيان رأينا وموقفنا من هذا الخلاف الفقهي القائم وذلك على النحو التالي:

أولاً: الاتجاه القائل بشخصية الغاية في القرار الإداري: يرى أنصار هذا الاتجاه أن الغاية هي أمر ذاتي داخلي أو نفساني يتمثل فيما يدور بخلد مصدر القرار وما يجول في نفسه من أهداف شخصية يسعى لتحقيقها إشباعا لإرادته الشخصية ولرغبته الخاصة وما يبتغي تحقيقه من اتخاذ القرار.

وقد تبنى أغلبية الفقه الفرنسي هذا الاتجاه القائم على المعيار الشخصي في تحديد الغاية من اتخاذ القرار الإداري، ويأتي في مقدمتهم العميد دوجي[٢] Duguit ويؤيده في ذلك العميد بونار (Bonnard,1933) وغيرهم ((Odent,1981et De Laubadere, 2001 وكذلك الفقيه Esienmann الذي يرى أن الغاية هي تصور الشخص نفسه ومضمون نيته، فهو يفكر في انه لو اتخذ القرار فانه سيحصل على نتيجة ما، وهذه النتيجة يريدها ومن ثم فانه يقرر ويتخذ القرار لأنه يريد النتيجة ويعتبر القرار وسيلة لإدراكها. (Esienmann, 1982)

ولهذا الاتجاه أنصار في الفقه العربي، وفي مقدمتهم الدكتور سليمان الطماوي الذي يقول: (إن الغاية تمثل الجانب الشخصي من القرار، بينما السبب يمثل الجانب الموضوعي منه، وذلك أن رجل الإدارة عندما يواجه حالة معينة ويرى انه قد سنحت له الفرصة بالتدخل واستعمال اختصاصاته، فانه يفكر ويقدر على ضوء ما لديه من اعتبارات النتائج التي تنجم عن تدخله، فإذا ما هدأ ووضح له الغرض الذي يجب تحقيقه، فانه يتدخل ويتخذ القرار). (الطماوي، ٢٠٠٦)

---

(٢) ينظر تعريف العميد دوجي في الصفحة السابقة.

هذا ولم يتطرق الفقه الأردني لتعريف ركن الغاية في القرار الإداري إلا قليلٌ، واكتفوا بتعريف عيب الانحراف بالسلطة، والذين انبروا لتعريف الغاية كأمثال الدكتور عمر الشوبكي والدكتور علي الشطناوي أخذوا بالمعيار الشخصي لتحديد طبيعة الغاية في القرار الإداري، بحيث أن الغاية عندهم تمثل إرادة مصدر القرار من وراء اتخاذه لقرارٍ ما، ومن ثَم فان العيب الذي يصيب ركن الغاية هو عيب يصيب مقاصد رجل الإدارة ونواياه الكامنة في نفسه. (الشوبكي، ١٩٨١)

ثانياً: الاتجاه القائل بموضوعية الغاية في القرار الإداري: يرى أنصار هذا الاتجاه وعلى رأسهم الدكتور السيد محمد إبراهيم أن الغاية في القرار الإداري ذات طبيعة موضوعية وليست ذات طبيعة شخصية، فالغاية من وجهة نظر هذا الفريق تتحدد بصورة نتيجة مادية ذات طبيعة موضوعية يسعى لتحقيقها رجل الإدارة ومن ثَم فهم يجردون الغاية من طابعها الشخصي ويصبونها في قالب موضوعي بحت يتمثل في سبب القرار، حيث إن هذا الفريق يربط غاية القرار مع سببه في علاقة وثيقة إلى درجة اتحاد ركن السبب مع ركن الغاية في بعض الأحيان، وينبني أساس رأي هذا الاتجاه على ان الغاية وإن كانت أول الأمر تبدأ في ذهن وتصور مصدر القرار الإداري إلا أنها تؤول في نهاية المطاف إلى حقائق موضوعية، فالغايات والأغراض عند أنصار هذا الاتجاه لم تحدد بواسطة القانون لتكون مجرد رغبات ذاتية تضمرها الإدارة في نيتها وإنما لتكون أهداف موضوعية يتجه إليها عملها، لذلك فهم يعولون الغرض أو الغاية عن النية ويربطونها بالعمل نفسه أي بالنتيجة النهائية (المادية) التي يسعى لتحقيقها رجل الإدارة على أرض الواقع. (إبراهيم، ١٩٦٣)

ويعزز أنصار هذا الاتجاه رأيهم بالقول إن الصالح العام كغاية للقرار الإداري هو هدف موضوعي ينبغي أن تكون وسيلة مراقبته موضوعية عن طريق الأسباب لأنها ذات طابع موضوعي أيضا، فوجود سبب صحيح يدفع بالقرار إلى تحقيق غرضه الموضوعي دون الحاجة إلى فحص نوايا ودواخل الإدارة. (الدليمي، ١٩٩٨)

ويستدلون لدعم رأيهم في ذلك على أن رقابة القضاء لركن الغاية تنصب على معرفة كون سبب القرار مبرراً وصحيحاً، حيث يفحص القاضي سبب القرار توصلاً لمعرفة مشروعية غاية القرار. (إبراهيم، ١٩٦٣)

وفي الفقه الفرنسي نجد بأن العميد بونار Bonnard يرى بأن ركني الغاية والسبب في القرار الإداري غير منفصلين عن بعضهما وان ثمة اتصال وثيق بينهما لا يمكن تجاهله، فهو يرى انه في حالة قيام القرار على أسباب حقيقية فإن غاية القرار سوف

تتحقق بصورة تلقائية، ومن ثَم فإن الرقابة على سبب القرار سوف تغني عن غايته.(Bonnard, 1923)

وقد أيد الفقيه فيدل Vedel ما ذهب إليه الفقيه بونار Bonnard في إقراره للعلاقة الوثيقة بين السبب والغاية قائلاً : (انه إذا قامت الأسباب الحقيقية للقرار فإن ذلك سيؤدي إلى توجيه القرار نحو غرضه الموضوعي وتكون الرقابة على الأسباب هنا كافيه للوصول إلى إلغاء القرار دون الخوض في بحث الانحراف...). (عبد العال، بلا تاريخ)

ثالثاً: موقفنا من الاتجاهين: ومن جانبنا نرى بأنه لا يمكن أن نعول على جانب ضد الآخر، فكلا الاتجاهين أخذ بجزء من الحقيقة ولكنه أغفل جانباً منها : فأنصار الرأي الأول والذي اعتبر الغاية عنصر شخصي في القرار الإداري قائم بدرجة أساسية على بواعث ونوايا مصدر القرار، ويقوم على فكرة أساسية مفادها الفصل التام بين سبب القرار وغايته أو الهدف منه، فسبب القرار يتعلق بعناصر موضوعية صرفة تتمثل في وقائع مادية تحدث على أرض الواقع ومن السهل الكشف عنها وإثباتها بينما هدف القرار يتمثل بعناصر شخصية بحتة كامنة في نفس مصدر القرار ومن الصعب الكشف عنها وإثباتها.

وهذا الرأي لا يمكن الاعتماد عليه بشكل مطلق وذلك لأن الغاية كما تحتوي على جانب شخصي تحتوي كذلك على جانب موضوعي لا يمكن إغفاله بأي حال من الأحوال وقد أقر بذلك بعض أنصار هذا الاتجاه كالدكتور سليمان الطماوي الذي أقر بالجانب الموضوعي لركن الغاية على أساس أن عضو الإدارة ليس حراً في أن يطلق العنان لتصوراته وتخيلاته بل يجب أن تدور هذه التصورات حول الهدف الذي يحدده القانون وهو إما المصلحة العامة أو الأهداف المحددة في القانون، ومن المسلم به أن المصلحة العامة – كما أشرنا آنفاً – هي هدف أو غاية موضوعية سواء كانت محددة بنصوص قانونية أم لا، وعليه لا يمكن تجاهل الجانب الموضوعي بتاتاً.

وفي المقابل، نرى بأن الرأي الآخر والذي اعتبر الغاية عنصر موضوعي في القرار الإداري قد أغفل جانباً مهماً لا يمكن إنكاره يتمثل في الصفة الشخصية للغاية وإن كانت محددة موضوعياً بالصالح العام إلا إن موطنها الأساسي يكمن في نفس مصدر القرار وفي ذهنه، فهو الذي يروض هذه الغاية كيفما يشاء وحسبما يريد.

كما أن فكرة الاندماج بين السبب والغاية والتي يعول عليها أنصار هذا الرأي، هي فكرة منتقدة وغير مسلم بها حتى من قِبل بعض أنصار هذا الرأي، كالفقيه الفرنسي فيدل Vedel والذي يرى بأن العلاقة الوثيقة بين ركني السبب والغاية ليست دائمة، بل إنها مقصورة على الحالات التي يحدد فيها القانون الوقائع التي تكوّن سبب القرار وعندما يلزمها بتسبيب قراراتها، أما في الحالات التي لا يلزم

فيها المشرع الإدارة عن بيان الأسباب التي استندت إليها في قرارها ولم يفرض عليها تسبيب قراراتها، فإن الرقابة الموضوعية على الأسباب سوف تعجز عن ذلك، وعلى القاضي اللجوء إلى تقصي نوايا وغايات مصدر القرار للوصول إلى إلغاء القرار بسبب الانحراف.

ولذلك فإننا نرى من جانبنا بأن الغاية لها وجهان: الوجه الأول هو الجانب الشخصي ويتمثل في تلك الصورة التي رسمها مصدر القرار لحظة اتخاذ القرار وما تصوره من أهداف أراد تحقيقها بإصدار القرار، وهذا الأمر سابق لكل نتيجة. والوجه الثاني هو الجانب الموضوعي للغاية ويتمثل في النتيجة النهائية كما حددها القانون مسبقاً أي المصلحة العامة والتي من أجلها مُنح الموظف اختصاصاته لتحقيقها، ومن ثَم لابد لصحة الغاية من تطابق الجانبان الشخصي والموضوعي وإلا شاب القرار عيب الانحراف بالسلطة.

ولذلك نجد بأن القاضي الإداري يلعب دوراً مزدوجاً في سبيل الكشف عن عيب الانحراف بالسلطة: الأول هو دورٌ موضوعيٌ يتمثل في اعتبار عيب الانحراف بالسلطة حالة من حالات عدم المشروعية التي يمكن أن تصيب القرارات الإدارية والتي يمكن إثارتها والاستناد إليها قضائياَ، أما الدور الثاني هو دورٌ شخصيٌ يتمثل في امتداد رقابة القاضي للبحث في الدوافع والبواعث النفسية لمصدر القرار أولا ثم تقدير مشروعيتها ومدى مطابقتها للقانون ثانياً.

المطلب الثاني: تعريف عيب الانحراف بالسلطة

يعني الانحراف لغةً العدول عن الشيء وتغييره، وحرف عن الشيء وانحرف وتحرّف واحرورف أي عدل، وإذا مال الإنسان عن الشيء وغيّر فيه يقال انحرف عنه، والتحريف في الكلام هو تغييره عن معناه الحقيقي، وعندما كانت اليهود تغير في معاني وألفاظ التوراة وصفهم الله تعالى قائلاً: ﴿يُحَرِّفُونَ ٱلْكَلِمَ عَن مَّوَاضِعِهِۦ﴾ والانحراف عن الشيء هو الميل عنه. (ابن منظور، ١٩٥٦)

أما اصطلاحاً، فقد كان للفقه والقضاء الأردنيين دورهما في إيضاح مفهوم الانحراف بالسلطة، وهذا ما سنتناوله في فرعين: أولهما نخصصه لتعريف الفقه الأردني لعيب الانحراف بالسلطة وثانيهما نخصصه لتعريف القضاء الأردني لهذا العيب.

الفرع الأول: تعريف الفقه الأردني لعيب الانحراف بالسلطة: لقد تطرق الفقه الأردني لتعريف عيب الانحراف بالسلطة بتعريفات متقاربة في مضمونها وإن اختلفت في صياغتها، فقد عرف الدكتور حنا ندة هذا العيب بقوله: (يكون القرار الإداري مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة إذا

انحرف رجل الإدارة في استعمال صلاحياته التقديرية فرام تحقيق غاية غير الغاية المحددة له في القانون). (نده، ١٩٧٢)

ويرى الدكتور علي شطناوي (إن عيب الانحراف بالسلطة يتحقق عندما تستخدم السلطة الإدارية إرادياً صلاحياتها لتحقيق هدف آخر غير ذلك الهدف الذي من أجل تحقيقه أُنيطت بها تلك الصلاحيات). (شطناوي، ١٩٩٥)

أما الدكتور عمر الشوبكي فيجد أن (عيب الانحراف بالسلطة يتحقق إذا انحرف رجل الإدارة الذي أصدر القرار عن الهدف الذي حدده القانون، واستهدف أغراضاً لا تتحقق بالصالح العام). (الشوبكي، ١٩٩٦)

من هذه التعريفات، يتبين أن الفقه الأردني اتفق على ان عيب الانحراف بالسلطة هو عيب يصيب غاية أو هدف القرار الإداري فيحيده عن الطريق الذي رسمه له القانون سالكاً طريقاً آخر يبتغيه مصدر القرار لإشباع إرادة شخصية لديه تتنافى مع إرادة المشرع والمتمثلة في تحقيق الصالح العام أو قاعدة تخصيص الأهداف، ولكنه اختلف في تحديد تسمية هذا العيب، فمنهم من اتخذ تسمية " إساءة استعمال السلطة " ومنهم من فضل تسميته " بالانحراف في استعمال السلطة "، ونحن بدورنا نؤيد تسمية هذا العيب بعيب الانحراف بالسلطة أو الانحراف في استعمال السلطة وذلك لأن هذا التعبير هو الأقرب إلى المعنى القانوني للعيب الذي يصيب ركن الغاية في القرار الإداري بصوره الثلاثة وهي:

١- استخدام السلطة لغرض شخصي (مخالفة المصلحة العامة).
٢- استخدام السلطة لغرض مخالف للغرض المحدد في القانون (مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف).
٣- الانحراف في استعمال الإجراء.

في حين إن تعبير إساءة استعمال السلطة يفترض سوء نية الإدارة حتماً ولا يفترض حسن نيتها في مخالفتها للمصلحة العامة أو لقاعدة تخصيص الأهداف، ومن ثَم فإن هذا التعبير يعكس صورة واحدة فقط من صور عيب الانحراف بالسلطة وهي فرضية استخدام السلطة لغرض شخصي ولا تدخل في إطاره صورتا مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف والانحراف في الإجراءات. فرجل الإدارة عندما يخالف قاعدة تخصيص الأهداف أو ينحرف في استخدام الإجراء فإنه يكون حسن النية لأنه يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ولكنه لم يستهدف الهدف المحدد له من قِبل القانون، كما أن الأعمال القانونية أعمال إرادية، فمن غير الممكن ان يصدر قرار إداري دون إرادة، فالعمل الذي يصدر عن رجل الإدارة دون قصد إحداث أثر قانوني هو عمل مادي وليس قانوني ومن ثَم فهو ليس قراراً إدارياً. (خليل، ١٩٨٢)

ومن هنا نرى بأنه يمكن صياغة تعريف جامع لعيب الانحراف بالسلطة بأنه: (استخدام الإدارة لسلطتها التقديرية بغية تحقيق غاية مخالفة للمصلحة العامة أو مخالفة للأهداف المحددة في القانون أو لانحرافها عن الإجراءات الواجبة الإتباع).

الفرع الثاني: تعريف القضاء الأردني لعيب الانحراف بالسلطة: لقد ساهم القضاء الإداري الأردني من جانبه في إبراز مفهوم عيب الانحراف بالسلطة، وذلك من خلال محكمة العدل العليا الأردنية، المحكمة الإدارية الوحيدة في الأردن، حيث وضعت في أحد قراراتها ذات المبادئ تعريفاً لهذا العيب قائلةً:

"١- تعبير إساءة استعمال السلطة هو تعبير قانوني، لا يقصد به التعبير عن الغرض وسوء النية قصداً ٢- التعريف الفقهي لإساءة استعمال السلطة هو انحراف الإدارة صاحبة السلطة عن أهداف القانون، بسابق دافع لا يمت للصالح العام بصلة، حسنت نية الإدارة في هذا الدافع أو ساءت، تعمدت الانحراف فيه أو انحرفت خطأً، لا فرق في ذلك بين أن يكون الدافع غرضاً أو مصلحة ذاتية للغير، أو دافعاً سياسياً، أو غيره على المصلحة العامة".[٣]

وفي قرار آخر للمحكمة تصدت فيه لتعريف عيب الانحراف بالسلطة بشكل واضح وصريح قائلةً: (إن إساءة استعمال السلطة تعني أن تقوم الإدارة باستعمال صلاحياتها التقديرية بقصد تحقيق غاية تجانب المصلحة العامة أو تحقيق غاية غير الغاية المحددة لها في القانون، وانه يتعين البحث عن الدوافع التي حملت الإدارة على إصدار قرارها، فإن كان الدافع الحقيقي هو تحقيق المصلحة العامة، فلا يعتبر القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة).[٤]

تعقيبنا على موقف محكمة العدل العليا الأردنية إزاء عيب الانحراف بالسلطة: من خلال التعريفات التي أبدتها محكمة العدل العليا الأردنية بصدد عيب الانحراف بالسلطة يمكننا أن نوضح موقف المحكمة تجاه هذا العيب على النحو التالي: أن المحكمة قد استندت في تعريفها لعيب الانحراف بالسلطة إلى التشريع والفقه أكثر من اعتمادها على اجتهادها القضائي دون أن تستقل بوضع تعريف خاص بها تغطي به نواقص وعيوب التعريفات الفقهية من ناحية والتعريف التشريعي من ناحيةٍ أخرى، الأمر الذي أدى إلى غموض موقفها وعدم إيضاحه، فقد سبق وان ذكرنا بأن المشرع الأردني قد أطلق على

(٣) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٥٣/٤٧، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد١، السنة ٢ ص ٧

(٤) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٨٥/٦٠ مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العددان ٧- ٨ سنة ١٩٨٦ ص ٩٢٥ مشار إليه في مؤلف د. محمد الخلاد، المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا الأردنية مجلة نقابة المحامين الأردنيين بداية عام ١٩٧٢ إلى نهاية عام ١٩٨٦، ص ١٣٢

هذا العيب في قانون محكمة العدل العليا الأردنية رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢ تسمية " إساءة استعمال السلطة "، والمحكمة قد تبنت بشكل عام ذات التسمية التي تبناها المشرع الأردني دون أن تكلف نفسها عناء النظر والتمحيص في مدى صحة هذه التسمية واعتبرته التعبير القانوني الذي يعكس مفهوم ومدلول هذا العيب.

كما أن المحكمة كانت متناقضة عندما تبنت مصطلح " إساءة استعمال السلطة " والذي يفترض لزاماً كما أشرنا سوء نية مصدر القرار وإرادة آثمة في مخالفته للهدف المشروع قانوناً، ثم لم تقم لسوء النية معيار في تحديد وجود هذا العيب من عدمه بل على العكس من ذلك اعتبرت هذا العيب قائماً سواء كانت نية الإدارة حسنة في مخالفة الصالح العام أم سيئة، أرادت عن سابق إصرار وتعمد مخالفة روح القانون والهدف الذي يبتغيه أم ارتكبت ذلك عن خطأ غير مقصود، الأمر الذي يدل على أن الغاية من وجهة نظر محكمة العدل العليا هي غاية موضوعية وليست شخصية، ومن ثَم فإن رقابة القاضي الإداري الأردني إزاء هذا العيب هي رقابة موضوعية أو مشروعية تتعلق بالعمل ذاته وبالنتيجة التي رتبها هذا العمل وليست رقابة شخصية تنصرف إلى التحقق في طبيعة نوايا مصدر القرار فيما إذا كان يحمل في نفسه نوايا سيئة من وراء اتخاذ القرار أم لا، ولذلك نجد أنها قالت في القرار الأخير لها (بضرورة البحث عن الدوافع التي حملت الإدارة على إصدار قرارها)، ولكن هذه المقولة الأخيرة لا تعني البتة أنها أقرت بضرورة ممارسة الرقابة الشخصية على دوافع وبواعث مصدر القرار أو أنها كانت تقصد ذلك وتقر بالرقابة الشخصية ضمنياً، لأنها لم تقر ذلك لمعرفة صدق نوايا مصدر القرار من عدمه أو للتأكد من مدى حسن أو سوء نيته في ذلك، بل أنها أقرت ذلك لمعرفة النتيجة النهائية التي توصل إليها مصدر القرار من وراء قراره هل تصب في المصلحة العامة أم لا ؟ فإذا كانت تصب في المصلحة العامة وفي الهدف الذي حدده القانون كان القرار مشروعاً بغض النظر عن حسن أو سوء نيته وبعكسه يكون القرار غير مشروع لأنه معيب بعيب الانحراف بالسلطة.

وبناءً على ذلك، كان من الأجدر بمحكمة العدل العليا أن تتبنى مصطلح " الانحراف بالسلطة " أو " الانحراف في استعمال السلطة " بدلاً من " إساءة استعمال السلطة " لأنه أدق وأوضح في الدلالة على هذا العيب لكونه يجمع بين حالتي حسن وسوء نية الإدارة.

المبحث الثاني: تطور عيب الانحـــراف بالـــسلطة في الأردن

تعد الرقابة القضائية من أنجح وسائل الرقابة على أعمال الإدارة، باعتبار أن المحاكم هي هيئات متميزة ومستقلة عن الإدارة ويتمتع رجالها بضمانات تكفل استقلالهم وحيادهم في أداء مهامهم القضائية (الطهراوي، ١٩٩٨)، حتى لا تتجاوز الإدارة حدود سلطتها ومن ثَم تعد هذه الرقابة من أهم الضمانات التي يمكن بمقتضاها حماية حقوق الأفراد وحرياتهم ضد تعسف الإدارة.(مساعدة، ١٩٩١)

هذا وتختلف الدول في تنظيم هذه الرقابة باختلاف طبيعة النظام القضائي السائد فيها، ففي ظل نظام القضاء الموحد – والتي تتبناه الدول الأنجلوسكسونية وعلى رأسها إنجلترا وأمريكا – يقوم على إيجاد جهة قضائية واحدة تختص في الفصل في كافة المنازعات على اختلاف أنواعها، وهنا تلزم الإدارة بمراجعة جهة القضاء العادي المختص بمنازعات الأفراد وتطبيق قواعد قانونية واحدة، دونما تمييز بينها وبين الأفراد الذين يقفون على قدم المساواة مع الإدارة أمام المحاكم.(الحلو، ١٩٨٥)

أما في ظل نظام القضاء المزدوج – والذي يعود الفضل في وجوده إلى فرنسا – فإنه يقوم على وجود جهتين قضائيتين مستقلتين كل منهما عن الأخرى هما القضاء العادي أو المدني والقضاء الإداري، بحيث يختص الأول بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد فيما بينهم وفي منازعاتهم مع الجهات الإدارية في الدولة عندما تمارس نشاطاً بعيداً عن سلطتها العامة أو ما يسمى بأعمال الإدارة العادية، بينما يتولى الآخر الفصل في المنازعات ذات الطبيعة الإدارية سواء تعلق ذلك بمشروعية القرارات الإدارية أو العقود الإدارية وحتى تجاه مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية.(نده، ١٩٧٢)

ومن أجل تسليط الضوء على واقع تطور عيب الانحراف بالسلطة في الأردن، كان لابد من استعراض مراحل تطور الرقابة القضائية والأسباب التي أدت إلى تبني قواعد كل من النظاميين القضائيين: وعليه فإننا سنتناول هذا المبحث في المطلبين التاليين: المطلب الأول: عيب الانحراف بالسلطة في ظل نظام القضاء الموحد في الأردن؛ المطلب الثاني: عيب الانحراف بالسلطة في ظل نظام القضاء المزدوج في الأردن.

المطلب الأول: عيب الانحراف بالـــسلطة في ظل نظام القضاء الموحد في الأردن

بعد توحيد ضفتي نهر الأردن واندماجهما في دولة واحدة هي المملكة الأردنية الهاشمية وجد المشرع الأردني نفسه أمام عدة خيارات لاختيار نظام الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، لذلك كان الاتجاه إلى تبني نظام القضاء الموحد والذي من خلاله (تمارس المحاكم النظامية حق القضاء على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية العامة والخاصة في

جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة او تقام عليها).[٥]

وبالرغم من أن الدستور الأردني الحالي لعام ١٩٥٢ قد نص في المادة (١٠٠) منه على إنشاء محكمة العدل العليا كمحكمة إدارية في الأردن حيث قال: (تعين المحاكم ودرجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها بقانون خاص، **على أن ينص هذا القانون على إنشاء محكمة العدل العليا**) إلا أن قانون تشكيل المحاكم النظامية في الأردن رقم (٢٦) لعام ١٩٥٢ لم يستجب لنداء الدستور ولم يضع نص المادة المذكورة موضع التطبيق، أي انه لم يقض بإنشاء محكمة عدل عليا مستقلة ومتخصصة وإنما منح محكمة التمييز باعتبارها المحكمة العليا في المملكة والتي توجد على رأس جهة القضاء النظامي أو المحاكم النظامية ثلاث صفات تمارس بها اختصاصاتها وهي الصفة الحقوقية (المدنية) والجزائية والإدارية. (الزعبي، ١٩٨٧؛ حافظ، ١٩٨٧).

وقد عرف القضاء الأردني نظرية الانحراف في استعمال السلطة في ظل هذا النظام وطبقها في العديد من قراراته، ويتضح ذلك جلياً من خلال قرارات محكمة العدل العليا الصادرة في الفترة السابقة لعام ١٩٨٩، وهي كما أشرنا قرارات كثيرة لا تقع تحت حصر، حيث كانت هذه القرارات تصدر من محكمة التمييز ولكن بصفتها محكمة عدل عليا، حيث أوكلت لها المادة (١٠) من قانون تشكيل المحاكم النظامية النظر في المنازعات الإدارية بصفتها محكمة عدل عليا، وهذا ما يفسر وجود العديد من القرارات الإدارية الصادرة باسم محكمة العدل العليا قبل عام ١٩٨٩ أي قبل إنشاء محكمة العدل العليا بشكل مستقل.

وبذلك تكون الأردن قد أبقت على نظام القضاء الموحد على الرغم من تأكيد الدستور الأردني على وجوب إنشاء وتشكيل محكمة العدل العليا كمحكمة إدارية مستقلة عن المحاكم العامة (المدنية) تختص في النظر في الخصومات الناشئة بين الأفراد من ناحية والجهات الحكومية من ناحيةٍ أخرى. وقد استمرت المحاكم النظامية في ممارسة ولايتها على القرارات الإدارية باحثةً في مشروعيتها وخلوها من العيوب التي تصيبها ومنها عيب الانحراف بالسلطة حتى عام ١٩٨٩ .

المطلب الثاني: عيب الانحراف بالسلطة في ظل نظام القضاء المزدوج في الأردن

في عام ١٩٨٩ تمت استجابة المشرع الأردني للنص الدستوري من خلال إصدار قانون محكمة العدل العليا الأردنية رقم (١١) لسنة ١٩٨٩، والذي يعد نقطة تحول هامة في النظام القضائي الأردني لانتقاله من نظام القضاء الموحد إلى نظام القضاء المزدوج، حيث تم إنشاء محكمة العدل العليا كمحكمة إدارية مستقلة، وذلك وفقاً للمادة (٣)

(٥) المادة (١٠٢) من الدستور الأردني الحالي لعام ١٩٥٢.

فقرة (١) من قانون محكمة العدل العليا رقم (١١) لسنة ١٩٨٩ والتي نصت على أن (تنشأ ضمن ملاك وزارة العدل محكمة تسمى "محكمة العدل العليا" يكون مقرها في عمّان ويتم تشكيلها من رئيس وعدد من الأعضاء القضاة بقدر الحاجة)، وبهذا يكون هذا التشريع المنشئ لمحكمة العدل العليا قد حقق الشرعية الدستورية وذلك بوضع نص المادة (١٠٠) من الدستور الأردني لعام ١٩٨٩موضع التنفيذ، كما حقق الاستقلالية لمحكمة العدل العليا عن المحاكم النظامية بعد أن كانت مندمجة في محكمة التمييز. وقد نص القانون المذكور في المادة (٩) منه فقرة (٤) على ما يلي: (ويشترط أن تستند أي دعوى تقام لدى المحكمة (أي محكمة العدل العليا) إلى سبب أو أكثر من الأسباب التالية:

أ) عدم اختصاص الشخص الذي أصدر القرار.

ب) مخالفة القانون أو النظام (اللائحة) أو الخطأ في تطبيقه.

ج) اقتران القرار أو إجراءات إصداره بعيب في الشكل.

د) إساءة استعمال السلطة.

وبهذا شهد عام ١٩٨٩ في الأردن أول تطور لعيب الانحراف بالسلطة، وذلك بإيجاد مصدر تشريعي ينص على هذا العيب، بعد أن كان يفتقر لوجود أي سند تشريعي، إلا أن هذا القانون قد قصر اختصاص المحكمة بولاية الإلغاء دون التعويض.

وبعد ثلاث سنوات وتحديداً في عام ١٩٩٢ صدر قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) والذي وسع من اختصاص المحكمة بنظر المنازعات الإدارية، فقد أوكل لمحكمة العدل العليا ولاية التعويض إضافةً لاختصاصها الأصيل وهو الإلغاء، وذلك عن الأضرار الناجمة عن القرارات الإدارية غير المشروعة (شطناوي، ١٩٩٥)، وقد نص في المادة العاشرة منه على عيب إساءة استعمال السلطة كأحد أوجه الإلغاء وأحد العيوب التي يمكن ان تصيب القرارات الإدارية، مما يؤكد حرص المشرع الأردني على ضرورة إرساء قواعد تشريعية لعيب الانحراف بالسلطة أسوةً بالمبادئ القانونية التي أرستها محكمة العدل العليا الأردنية منذ نشأتها وحتى الوقت الحاضر، وقد أدى ذلك في واقع الأمر إلى اهتمام جانب الفقه الإداري في الأردن من ناحية وطلاب العلم من ناحيةٍ أخرى في البحث في هذا العيب، فازدادت أهميته في العقدين المنصرمين زيادة ملحوظة، وبدأ الفقه الإداري في الأردن عازماً على تحليل هذا العيب وبيان مفاهيمه ومدلولاته وكل ما له علاقة بهذا العيب الأمر الذي أدى إلى تطور ملحوظ لهذا العيب في السنوات الأخيرة.

ومن جانب آخر، فإن وجود نص تشريعي لعيب الانحراف بالسلطة أدى إلى زيادة ثقة الأفراد بالقانون وانه السند والمرتكز الوحيد لديهم أمام القضاء لإنصافهم ضد تعسف الإدارة وتحكمها،

فالإدارة التي تتعسف في استعمال سلطتها وتنحرف عن جادة الصواب تكون قد خالفت نصاً تشريعياً مما يرسخ مبدأ المشروعية وسيادة القانون في الأردن.

إلا أن نظام القضاء الإداري في الأردن مازال بحاجة إلى إعادة نظر وإعادة تنظيم، فمحكمة العدل العليا هي في الواقع المحكمة الإدارية الوحيدة في الأردن التي تمارس ولاية الإلغاء والتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعية، فهي محكمة أول وآخر درجة تجاه النظر بمشروعية هذه القرارات، الأمر الذي يضيع على الأفراد فرصة الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة العدل العليا، ونحن نتطلع بشوق إلى أن يتدخل المشرع الأردني بتعديل قانون محكمة العدل العليا الحالي وذلك بجعل التقاضي فيه على درجتين بدلاً من درجة واحدة، الأمر الذي يكفل حقوق وحريات الأفراد وعلى رأسها حق الطعن في الأحكام القضائية.

الفصل الثاني:
صعوبة وعبء إثبات عيب الانحراف بالسلطة في القضاء الأردني

تقضي القاعدة العامة في الإثبات – سواء أمام القضاء العادي او الإداري – بأن " البينة على من ادعى "[٦]، وعليه فإن الأصل في القرارات الإدارية أنها سليمة وصحيحة إلى أن يثبت العكس من قِبل المدعي بأنها صدرت بشكل مخالف لأحكام القانون بمعناه الواسع، فمن المتفق عليه فقهاً وقضاءً بأن القرار الإداري يعد مشروعاً حتى يثبت العكس وفق القاعدة الفقهية التي تقول بأن كل قرار إداري فردي أو تنظيمي يفترض صدوره صحيحاً وفقاً للقانون وفي حدود المصلحة العامة ما لم يثبت الطاعن عكس ذلك.(عبد البر، ١٩٨٠ ؛ الدغيثر، ١٩٩٢)

وإذا كانت هذه المهمة صعبة وشاقة على المدعي، فإنها تصبح أشد صعوبة وأكثر مشقة إذا ما تعلق الأمر بإثبات انحراف الإدارة في استعمال سلطتها وذلك لطبيعة ولخصوصية إثبات هذا العيب والذي يتطلب تقصي نوايا الإدارة لمعرفة قصدها وهدفها الحقيقي الذي سعت إليه من وراء اتخاذ القرار، وما إذا كان مطابق للهدف الذي من أجله مُنحت هذه السلطات أم لا.

وعليه، فإننا سنتناول هذا الفصل من خلال المبحثين التاليين: المبحث الأول: أسباب صعوبة إثبات عيب الانحراف بالسلطة؛ المبحث الثاني: عبء إثبات عيب الانحراف بالسلطة.

المبحث الأول: أسباب صعوبة إثبات عيب الانحراف بالسلطة

هناك إجماع فقهي سواء في الأردن (الشوبكي، ١٩٩٦ ؛ شطناوي، ١٩٩٥ ؛

(٦) المادة (٧٧) من القانون المدني الأردني المؤقت رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٦٤٥ بتاريخ ١٩٧٦/٨/١.

العبادي، ١٩٩٥) أم في مصر (الطماوي، ١٩٨٧ ؛عبد البر، ١٩٨٠ ؛ جمال الدين، ١٩٩١) أم في فرنسا (Debbasch et Ricci, 2001 ؛ Auby et Drago.,1992) على أن إثبات انحراف الإدارة في استعمال سلطتها أمرٌ بالغ الصعوبة بالنسبة للقاضي وللمدعي على حدٍ سواء، فالقاضي لا يمكنه الكشف بسهوله عن وجود هذا الانحراف، نظراً لما ينفرد به هذا العيب من خصوصية تتعلق بإثبات عناصر نفسية كامنة في نفس مصدر القرار، من خلال تقصي حقيقة نوايا رجل الإدارة من وراء اتخاذ القرار، لمعرفة الهدف الذي سعى لتحقيقه وهل ينطبق مع الهدف المنشود في القانون أم لا ؟ وذلك على النقيض تماماً من إثبات العيوب الأخرى للقرار الإداري، حيث أن إثباتهم لا يشكل صعوبة لا أمام القاضي ولا أمام المدعي كونهما من العيوب الشكلية والذي ينصب إثباتهم على عناصر موضوعية (مادية) من السهل ملاحظتها والكشف عنها.

وبناءً على الطبيعة الخاصة التي يتسم بها عيب الانحراف بالسلطة والتي جعلت إثباته أمام القضاء أمراً عسيراً ويتطلب جهداً شاقاً من القاضي لإثباته، فإن القاضي يتخذ إزاء هذا العيب موقفاً متشدداً ومتصلباً، بحيث لا يحكم بانحراف الإدارة إلا إذا تأكد فعلاً من وجود هذا الانحراف.

وعليه، فإننا سنرجع أسباب صعوبة إثبات هذا العيب إلى سببين رئيسيين في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: السبب العائد لطبيعة العيب ذاته.

المطلب الثاني: السبب العائد لطبيعة موقف القاضي الأردني تجاه هذا العيب.

المطلب الأول: السبب العائد لطبيعة العيب ذاته

تعود صعوبة إثبات عيب الانحراف بالسلطة إلى ما يحتويه هذا العيب من سمات وخصائص تميزه عن غيره من العيوب التي تصيب القرارات الإدارية، فهو عيب يرتبط – كما رأينا سابقاً – بغاية القرار أي بالهدف الذي يسعى لتحقيقه مصدر القرار والتي تتمثل بالمصلحة العامة أو بالهدف المحدد في القانون، فإذا اتجه مصدر القرار إلى تحقيق هدف أو غاية مغايرة لذلك فإن ذلك يوصم القرار بعدم المشروعية لعيب الانحراف بالسلطة.

وقد أكد القضاء الإداري المصري هذه الميزة، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن (عيب إساءة استعمال السلطة الذي يبرر إلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه يجب أن يشوب الغاية منه ذاتها...).(٧)

أما في الأردن، فقد أجمع الفقه على اعتبار أن عيب الانحراف بالسلطة يتحقق عند مخالفة الهدف من القرار الإداري لأحكام القانون، أو كما يطلق

(٧) قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم ١١/٥٩٨ ق – الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٥/٣.

عليه قسم من الفقه والقضاء مخالفة لروح القانون (الشوبكي، ١٩٩٦؛ نده، ١٩٧٢)، وهذا يوجب على القاضي الإداري الأردني التحقق من نوايا مصدر القرار وغاياته الشخصية الداخلية من إصدار القرار لمعرفة مدى مطابقة هذه الغايات والأهداف للغايات والأهداف المشروعة قانوناً.

ومن ثَم فإن هذا العيب يمثل الغاية التي يستهدفها رجل الإدارة والتي تتميز بطابعها الشخصي والنفسي، فهي الحالة النفسية الداخلية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها. وهو ما أكدته محكمة العدل العليا الأردنية في أحد قراراتها ذات المبادئ والتي أقرت لنفسها مراقبة الجانب الشخصي أو الذاتي لرجل الإدارة لمعرفة نواياه الحقيقية والتحقق من الهدف الكامن في نفسه، فتقول المحكمة: (إن عيب إساءة استعمال السلطة يخول المحكمة أن تمتد رقابتها إلى البواعث والدوافع التي حملت الإدارة على إصدار قراراتها بصرف النظر عن كون القرار قد صدر من شخص مختص واستوفى الإجراءات الشكلية وانه مطابق للقانون).[٨]

وبذات المعنى تقول المحكمة في قرارٍ آخر لها: (...وانه يتعين البحث عن الدوافع التي حملت الإدارة على إصدار قراراتها، فإن كان الدافع الحقيقي هو تحقيق المصلحة العامة فلا يعتبر القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة).[٩]

وعليه فإن القاضي يتتبّع الهدف أو الغاية التي ابتغاها مصدر القرار خطوة بخطوة وصولاً للكشف عن المصلحة الحقيقية التي سعى لتحقيقها، فإن كانت المصلحة المحققة تصب في خدمة الصالح العام أو في الأهداف المحددة من قِبل المشرع الأردني، فلا مجال للحديث عن عيب الانحراف بالسلطة، وبعكسه إذا لاحظ القاضي من خلال ما يعرض عليه من أدلة وإثباتات وقرائن بأن رجل الإدارة قد استهدف تحقيق مصلحة شخصية كامنة في نفسه، سواء عادت بالنفع عليه شخصياً أم على الغير، فإن مثل هذا القرار يعتبر مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة مما يترتب عليه إلغاءه قضائياً.

وباستقراء أحكام محكمة العدل العليا الأردنية، نجد أنها قامت بإلغاء العديد من القرارات الإدارية لاستهداف مُصدرها أهدافاً غير مشروعة قانوناً وذلك إما لمخالفتها المصلحة العامة أو قاعدة

(٨) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٦٤/٨٣، العدد ١، السنة ١٣، ص ٢١ ينظر د. حنا ندة، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا الأردنية من بداية سنة ١٩٥٣ إلى نهاية سنة ١٩٧١، جمعية عمّال المطابع التعاونية، عمّان ١٩٧٢ ص ٤٢ وينظر ذات القرار كذلك لدى د. عمر الشوبكي، مبادئ الرقابة على أعمال الإدارة وتطبيقاتها في الأردن، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

(٩) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٨٥/٦٠، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العددان ٧- ٨ سنة ١٩٨٦ ص ٩٢٥ ينظر المحامي محمد الخلاد، المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا الأردنية من بداية سنة ١٩٧٢ إلى نهاية سنة ١٩٨٦، مرجع سابق، ص ١٣٢.

تخصيص الأهداف، كإشباع غاية الانتقام عن طريق الإضرار بمن صدر بحقه القرار والتنكيل به لأسباب لا تمت للصالح العام بصلة، وإنما ناتجة عن اختلاف في الرأي أو التنافس في مجال معين، ومن ذلك حكمها الذي قضت فيه (بأن القرار المطعون به بإحالة المستدعي على التقاعد لا يتفق مع الهدف الذي أراده واضع القانون من منح مجلس الوزراء سلطة إحالة الموظفين على التقاعد، لأن هذا القرار ما كان ليصدر لولا رضخ المستدعي لطلب مجلس الوزراء وسحب دعوى طعنه بقرار نقله ونفذ قرار نقله).[١٠]

ويتضح من القرار السابق بأن المحكمة قد بنت قرارها القاضي بإلغاء قرار مجلس الوزراء واعتباره معيب بعيب الانحراف بالسلطة على أساس أن قرار مجلس الوزراء القاضي بإحالة الموظف على التقاعد قد صدر بسبب رفض هذا الأخير الانصياع لقرار المجلس القاضي بنقله بل طعن بقرار النقل هذا أمام المحكمة، وقامت هذه الأخيرة بإلغاء قرار نقله ومن ثم إعادته إلى وظيفته المنقول منها، فأراد المجلس أن ينتقم من الموظف ويحفظ ماء وجهه نتيجةً لكسبه القضية فاستعمل سلطته التي خولها له القانون بإحالة الموظفين على التقاعد لتحقيق غاية مغايرة للغاية التي من أجلها منح هذه السلطة.

وفي قرار آخر لها، أقرت بإلغاء قرار البلدية الصادر بمنع أشخاص من تعاطي البيع في السوق بعد أيام من خلاف نتج عنه عداوة شخصية بين أحد موظفي البلدية والأشخاص الذين استهدفهم قرار المنع، وفي ذلك قضت محكمة العدل العليا بأن (القرار الصادر بمنع أشخاص من تعاطي البيع في السوق لم يستهدف الصالح العام وإنما صدر مدفوعاً بغايات شخصية لمصدر القرار تتمثل في وجود خلافات وحزازات سابقة على صدور قرار المنع ... مما يجعل القرار حقيقاً بالإلغاء).[١١]

وخلاصة القول، إن الطبيعة الشخصية اللصيقة بعيب الانحراف بالسلطة والتي تعد جزءاً لا يتجزأ منه، جعلته من العيوب الخفية التي قد تسترها بعض مظاهر الشرعية: كصدور القرار من مختص وبالشكل الذي يتطلبه القانون ويقع على محله ولأسباب تبرر إصداره في الواقع والقانون، ومع ذلك يكون معيباً في غايته والتي هي أمر نفساني من الصعب الكشف عنها (Rivero et Waline, 2000)، ولاكتشافها كان لابد على القاضي أن يغوص داخل نوايا الإدارة لتقصي حقيقتها عند إصدار قرارها ليحكم على مشروعية الهدف الذي سعت إلى تحقيقه وهي مهمة صعبة إذا ما قورنت بإثبات أوجه الإلغاء الأخرى.

(١٠) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٦٤/٨٣، سابق الإشارة إليه.

(١١) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٦٧/١٥، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ٦-٩ لسنة ١٩٦٧ ص ٣٢.

المطلب الثاني: السبب العائد لطبيعة موقف القاضي الأردني تجاه هذا العيب

يتسم موقف القاضي الإداري الأردني – أسوةً بغيره من القضاة – بالتشدد إزاء عيب الانحراف بالسلطة، وهذا ناتج عن خصوصية هذا العيب كونه يتعلق بعناصر نفسية أكثر منها مادية، من الصعب الكشف عنها وإثباتها، لاسيما وأن الإدارة ستحرص كل الحرص على إخفاء نواياها السيئة أمام القضاء مبديةً استهداف الصالح العام، وإن إثبات وجود هذا العيب يضع الإدارة في موضع الحرج ويضر بسمعتها وهيبتها أمام القضاء والرأي العام.

وقد استقر قضاء محكمة العدل العليا الأردنية بأن عيب إساءة استعمال السلطة يجب إقامة الدليل عليه لأنه لا يفترض، فيجب على الطاعن أن يستند في دعواه إلى وقائع واضحة ومنتجة تقود إلى قناعة القاضي، لا على مجرد افتراضات واستنتاجات، وعلى هذا تقول محكمة العدل العليا (ونحن نرى أنه لا يكفي لإثبات سوء النية الاستناد إلى افتراضات واستنتاجات، بل يجب تقرير وقائع معينة يمكن للمحكمة أن تستنتج منها وجود سوء النية، وحيث أن المستدعي لم يفعل ذلك فلا ترى المحكمة مبرراً لاستماع بينته على أمور مبهمة وغير معينة)[١٢].

ومن أمثلة تشدد القاضي الأردني في قبول وجود عيب الانحراف بالسلطة، رفضه اعتبار تقديم شهادة وزارية تشيد بكفاءة الموظف صادرة بعد صدور قرار الإحالة على التقاعد دليلاً على الانحراف، وعلى ذلك قضت محكمة العدل العليا في احد أحكامها: (أما أن المستدعي قد حصل بعد انتهاء خدمته على شهادة من الوزير تشيد بكفاءته فلا تكفي للدلالة على أن مجلس الوزراء قد حاد عن المصلحة العامة بإصدار القرار المشكو منه او أنه تجاوز غاية المشرع لاسيما وأن قانون التقاعد لم يعين غاية محددة او غاية عامة بنصوصه، بل ترك أمر تقدير المصلحة العامة لمجلس الوزراء).[١٣]

كما أن استعانة الإدارة ببعض الجهات الإدارية الأخرى بغية إصدار قرار إداري لا يشكل دليلاً على انحراف الإدارة في استعمال سلطتها، وفي ذلك تقول المحكمة: (إن قيام الإدارة باستشارة الجهات الأمنية قبل اتخاذ قرار حل جمعية معينة لا يقوم دليلاً على أنها أساءت استخدام سلطتها، بل على العكس لا مانع قانوني يمنعها من الاستعانة بالدوائر الأخرى لجمع الأدلة التي تثبت أن الجمعية خالفت القانون...).[١٤]

---

(١٢) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٥٢/٧، العدد ١، السنة ١، ص ١٢ ينظر د. حنا ندة، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا الأردنية، مرجع سابق، ص ٤٦.

(١٣) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٢٧/ ٧٦ الصادر بتاريخ ١٩٧٦/١/٢٦، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ص٤٤٨.

(١٤) قرار محكمة العدل العليا الأردنية الصادر بتاريخ ١٩٨٣/٣/٢٣، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ص ٤٩٤.

كما استقر قضاء المحكمة على أن مجرد وجود عداوة شخصية بين مصدر القرار ومن يعنيه القرار، لا تكفي لأن تجعله مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة إلا إذا كان القرار قد صدر تحت تأثير هذه العداوة، وفي ذلك تقول المحكمة: (إن مجرد وجود خلاف بين الموظف المحال للتقاعد وأحد الوزراء لا يعيب القرار ولا ينال من صحته)[١٥]. وفي قرار آخر قضت المحكمة: (إن وجود موظفين أكثر خدمة من المستدعي وأكبر منه سناً لا يزالون على رأس عملهم، لا يكفي لإثبات أن القرار المطعون به بإحالة المستدعي على التقاعد مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة ، إذ أن لكل موظف ظروفه).[١٦]

ومن خلال ما تقدم، يتبين بأن القاضي الإداري الأردني لا يقتنع بسهوله بوجود انحراف في السلطة لمجرد أن أحد الأفراد قد أثار أمامه شبهة وجود ذلك الانحراف، نظراً لكون إثبات هذا العيب يؤدي إلى إخلال وعدم استقرار في النظام القانوني وفي العلاقات الإدارية مع الأفراد، فضلاً عن أن إثبات هذا العيب سيؤدي إلى المساس بهيبة الإدارة كسلطة عامة ويحجّم مركزها في نظر الأفراد، الأمر الذي ينعكس سلباً على أداء وعمل الإدارة، ولكن هذا لا يعني – وكما يقول د. عبد العزيز خليفة – أن يحرص القضاء على الحفاظ على هيبة الإدارة على حساب انتهاكها لمبدأ المشروعية ولمبدأ حقوق الأفراد وحرياتهم، بل يجب على الإدارة نفسها أن تقلع عن الانحراف بالسلطة حتى تتجنب حرج إلغاء تلك القرارات.

وقد ترتب على صعوبة إثبات عيب الانحراف بالسلطة أمام القضاء الأردني، أن أصبح هذا العيب عيباً احتياطياً، بحيث لا يلجأ إليه القاضي الأردني إلا في حالة استنفاذه لباقي أوجه الطعن بالقرار دون جدوى لإلغائه وذلك نظراً لسهولة التثبت من وجود العيوب الأخرى للقرار التي تتعلق بالمشروعية الخارجية أو الظاهرة، بعكس عيب الانحراف بالسلطة الذي يتعلق بالمشروعية الداخلية للقرار حيث يعتبر عيب نفساني فهو خفي ومستتر ومن الصعب الكشف عنه وإثباته خاصةً أن القرار الإداري مشروعاً في أركانه الأخرى، كما أنه لا مصلحة للطاعن في التمسك بهذا العيب إذا كان يستطيع أن يقيم الدليل بسهولة على عيب آخر، ومن ثم يصل إلى مبتغاه في إلغاء القرار الإداري. (عيد، ١٩٧٥)

المبحث الثاني: عبء إثبات عيب الانحراف بالسلطة

إذا كان الأصل – كما أشرنا – أن المدعي هو الشخص الذي يقع عليه عبء الإثبات باعتباره صاحب الادعاء أمام القضاء، فإن مهمة الإثبات لا

(١٥) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٥٣/٢٦، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١٠، السنة ١، ص ٥١١.

(١٦) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٧٥/١٧، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ٧- ٨ لسنة ١٩٧٦ ص ١١٨٧.

تبقى لصيقة به إلى نهاية الدعوى، بل ينتقل إلى المدعى عليه (الإدارة) ومن ثَم فهي تقوم بدورها بدفع ادعاءات المدعي الموجهة إليها، وهي بهذا العمل تصبح مدعية في هذا الدفع وعليها إثبات ما تدفع به، وبهذا فإن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي في الدعوى والمدعى عليه في الدفع. (السنهوري، ١٩٥٦)

وسنتناول هذا المبحث في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تحمل المدعي عبء الإثبات؛

المطلب الثاني: تحمل الإدارة عبء الإثبات.

المطلب الأول: تحمل المدعي عبء الإثبات

الأصل أن إثبات عيب الانحراف بالسلطة يقع على عاتق المدعي، بحيث إذا لم يستطع إقامة الدليل على انحراف الإدارة خسر دعواه، واعتبر قرار الإدارة صحيحاً. (عبد الوهاب وشرف الدين، ١٩٨٩).

فقد قضت محكمة العدل العليا في أحد قراراتها ذات المبادئ هذه القاعدة قائلةً: (إن عبء إثبات إساءة استعمال السلطة يقع على عاتق المستدعي بأن القرار المطعون به قد حاد عن الهدف الذي توخاه مصدره أو عن غاية المشرع)[١٧]، وبذات المعنى والمضمون أكدت ذات المحكمة على نفس المبدأ قائلةً: (...على المستدعي إثبات أن القرار المطعون فيه مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة).[١٨]

ومما يجدر ذكره، أن القاضي الإداري في الأردن يطبق القواعد المتبعة في القضايا المدنية فيما يتعلق بعملية الإثبات وذلك نظراً لعدم وجود تشريع خاص ينظم عملية الإثبات في القضايا الإدارية: فيستطيع القاضي الإداري الأردني في سبيل الكشف عن انحراف الإدارة الاستعانة بالبينة الشخصية (الشهادة) وبالخبرة وبالقرائن الأخرى القانونية منها والقضائية وهذا مما يحمد عليه المشرع الأردني.

وفي حكم لمحكمة العدل العليا الأردنية استعانت فيه المحكمة بالبينة الشخصية (الشهادة) في إثبات الانحراف بالسلطة وذلك باستدعائها أعضاء الإدارة والاستماع لشهاداتهم لتتبين مقاصدهم الحقيقية من اتخاذ القرار، وكان هذا الحكم يتعلق بطلب إلغاء قرار تم بمقتضاه إلغاء وظيفة المستدعي في قسم الهندسة بأمانة العاصمة (عمّان)، وقد استند المدعي في طلبه لإلغاء القرار على أساس انه مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة، واستشهد برئيس قسم الهندسة لدعم ادعائه، وقد استدعت المحكمة رئيس قسم الهندسة وأجرت تحقيقاً معه ولم يثبت لها صحة ادعاء المستدعي، وقد قالت في ذلك: (...أما من حيث سوء استعمال السلطة فإن البينة التي قدمها

(١٧) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٧٥/١٩، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ٣-٤ لسنة ١٩٧٦ ص ٤٤٨.

(١٨) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٨٤/١١٤، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ٥-٦ لسنة ١٩٨٥ ص ٧٦٦.

المستدعي وهي شهادة رئيس قسم الهندسة ليس فيها ما من شانه أن يثبت أن مجلس الأمانة ألغى وظيفة المستدعي للتخلص منه أو لأي سبب يتعلق بشخصه).[١٩]

ونظراً للمشقة التي يواجهها المدعي في إثبات هذا العيب فإن القاضي الإداري يقدم العون له عن طريق وسائل هي:

(١) في حالة كون القانون قد حدد للإدارة هدفاً معيناً أو حدد طبيعة الغاية الواجب استهدافها، فإذا كشفت الإدارة عن هدفها في أثناء الدعوى فإن القاضي يقوم بمقارنة هذا الهدف المعلن بالغاية التي حددها المشرع للإدارة، فإذا وجد القاضي تبايناً وتعارضاً بين الهدفين فإنه يقضي بإلغاء قرار الإدارة للانحراف بالسلطة. (الدليمي، ١٩٩٨)

(٢) أما في حالة عدم كشف الإدارة عن الغاية ولم يحدد القانون هدفاً معيناً أمام الإدارة فإن القاضي يطلب من الإدارة أن تظهر بواعثها من إصدار القرار حتى في القرارات التي لا تجبر الإدارة على تبرير قرارها. (متولي، ١٩٧٤)

ولا يملك القاضي الإداري الأردني – أسوة بنظيريه الفرنسي والمصري – إثارة هذا العيب من تلقاء نفسه لأنه لا يتعلق بالنظام العام، بل لابد أن يطلب المدعي ذلك شأنه في ذلك شأن بقية العيوب الأخرى التي تصيب القرار الإداري فيما عدا عيب عدم الاختصاص الذي يتعلق بالنظام العام. (السناري، ١٩٩٤) وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الأردنية في قرارين لها قائلةً في الأول (....إذا لم يرد ادعاء بإساءة استعمال السلطة أو بالتأديب المقنع في لائحة الدعوى وإنما ورد في المرافعة، فإن هذا الادعاء لا يكون مسموعاً....)[٢٠] والثاني قالت فيه: (مسألة إساءة استعمال السلطة وإن ذكرت في لائحة الدعوى يجب أن يتمسك بها المستدعي أثناء المرافعة ويورد الأدلة على أن القرار المشكو منه مشوب بهذا العيب).[٢١]

وهو ذات المبدأ الذي أكدت عليه محكمة القضاء الإداري المصري في أن عبء إثبات عيب الانحراف بالسلطة يقع على عاتق المدعي بقولها: (....مادام أن المدعي لم يقدم دليلاً على أن الجهة الإدارية عند إصدارها قرارها في حدود سلطتها التقديرية باختيار المطعون في ترقيته دونه قد انحرفت بسلطاتها عن مراميها وأهدافها، فالقرار المطعون فيه لا شائبة فيه...).[٢٢]

---

(١٩) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٥٣/٤٠، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١٢ لسنة ١٩٥٤ ص ٥٩٩.

(٢٠) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٦٧/٢٧، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ٤-٦ لستة ١٩٦٨ ص ٢١٧.

(٢١) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٥٣/٤٣، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١١، السنة ١، ١٩٥٤ ص ٥٤٧.

(٢٢) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في ١٩٥٣/٣/١٩ في الدعوى رقم ٣٨٣ لسنة ٦ ق س٧ ص ٦٩٩ مشار إليه لدى=

خلاف فقهي حول مسألة عبء الإثبات:

بالرغم من وجود شبة إجماع فقهي على تحمل المدعي عبء الإثبات، إلا أن هناك خلافاً فقهياً ثار حول هذه المسألة بين مؤيد لفكرة تركيز عبء الإثبات على عاتق المدعي وبين معارض لها ومؤيد لفكرة توزيع عبء الإثبات بين المدعي والإدارة، وسوف نتناول هاتين الفكرتين ثم نعقب بعد ذلك برأينا في هذا الموضوع على النحو التالي:

أولاً: فكرة تركيز عبء الإثبات على عاتق المدعي:

تقوم هذه الفكرة على جعل عبء الإثبات من المهام والمسئوليات الملقاة على عاتق المدعي وحده طالما انه الشخص الذي أقام الادعاء. وتحوز هذه الفكرة على أغلبية آراء الفقه الإداري المصري (كامل، ١٩٥٤ ؛ حسن ١٩٦١ ؛ حلمي، ١٩٧٠) وأغلبية آراء الفقه الأردني (شطناوي، ١٩٩٥؛ العبادي، ١٩٩٥)، ويقول الدكتور احمد أبو الوفا كأحد أنصار هذه الفكرة بأن إلقاء عبء الإثبات على عاتق المدعي يجد مبرره في الاعتراف بصحة الأمر الواقع واحترام الوضع الظاهر وبراءة الذمة، وذلك أن أية منازعة قضائية تقوم على عدم اتفاق الطرفين بشأن وقائع معينة وكيفية تطبيق القانون عليها. (أبو الوفا، ١٩٦٩) أما الدكتور محمود عاطف البنا فيرى من جانبه بأن إلقاء عبء إثبات الانحراف بالسلطة على عاتق المدعي يستند إلى المبدأ القاضي بأن الأصل في الأهداف والأغراض التي تتوخاها الإدارة أنها مشروعة وسليمة إلا أن يثبت العكس، وذلك لخطورة الإسراف في اتهام الإدارة بالانحراف في استعمال سلطتها. (البنا، ١٩٦٠)

كما يؤيد الدكتور عبد العزيز خليفة هذه الفكرة ويأخذ بها للأسباب التالية: (خليفة، ٢٠٠١)

١- إن فكرة إلقاء عبء الإثبات وجعلها على عاتق المدعي في الدعاوي الإدارية يتماشى مع المنطق القانوني السليم، بأن من يدعي أمراً عليه إثباته.

٢- إن الأخذ بهذه الفكرة ما هو في حقيقة الأمر إلا تطبيق لما جرى عليه العمل في إثبات الدعاوى المدنية والجنائية.

٣- إن هذه الفكرة لها أصل في الشريعة الإسلامية ومن ثَم فإن تطبيقها يعد تطبيقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، وهو ما سار عليه الفقه الإسلامي في إثبات المعاملات.

٤- إن الأخذ بهذه الفكرة له فائدة عملية تتجلى في قيام المدعي بالتحضير المسبق

=د. حمدي عكاشة، المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٧ ص ٥٧٥.

لأدلة الإثبات كونه يعلم سلفاً بأنه مكلف بإثبات دعواه، وهنا يتخذ أحد قرارين: إما رفع الدعوى لإلغاء القرار الإداري إذا كان واثقاً من قدرته في إثبات عدم مشروعيته، مما يوفر على نفسه وعلى القاضي الوقت والجهد في قضية سيحكم حتماً برفضها وإما العدول عن ذلك إذا كان لا يملك ما يقنع به القاضي بعدم مشروعية القرار.

ثانياً: فكرة توزيع عبء الإثبات بين المدعي والإدارة: إلا أن هناك من يرى بضرورة توزيع عبء الإثبات بين طرفي الدعوى (المدعي والإدارة) وعدم إلقائه على طرف واحد، لما في ذلك من ظلم وإجحاف بحق المدعي خاصةً في مجال الدعاوي الإدارية والتي تتباين فيها مراكز طرفي الدعوى، بحيث يمثل المدعي فيها الطرف الضعيف في حين تمثل الإدارة الطرف القوي لما تحوزه من سلطات عامة بموجب القوانين بالإضافة لما تمتلكه من ملفات وأوراق ومستندات تستند إليها الإدارة في إثبات دفوعها أمام القضاء الإداري، فالقاضي الإداري وإن كان بصدد النظر في دعوى الانحراف بالسلطة إلا انه يبني حكمه على أسس وأدلة مادية ثابتة لا على مجرد إدعاءات وافتراضات شخصية، ولذلك فإن الإدارة تبقى في مركز أقوى مادامت محتفظة بالأدلة المادية، بعكس المدعي الذي يجد مشقة كبيرة في إثبات انحراف الإدارة أمام القضاء لأنه لا يملك أدلة مادية لإثبات هذا الانحراف سوى الاستناد إلى القرائن المحيطة بالقرار المطعون فيه، وهذا أمر ليس من اليسير إثباته، فليست أية قرينة تصلح كدليل إثبات انحراف الإدارة في استعمال سلطتها (Lemasurier, 1959) كما سنبين ذلك في الفصل الثالث من هذا البحث.

وتستند حجج الفقه المؤيد لفكرة توزيع عبء الإثبات بين طرفي الدعوى على أساسين:

الأول: يتمثل في ضرورة التمييز ما بين عبء الإثبات في القانون الخاص (المدني) والقانون العام (الإداري) وذلك لاختلاف طبيعة كل قانون عن الآخر، فإذا كان أطراف الدعوى يتساوون في المراكز القانونية أمام القضاء المدني ومن ثَم يتساوون في مقدرتهم في الحصول على أدلة الإثبات، فإن هذا التوافق والتساوي بين أطراف الدعوى لا يتحقق أمام القضاء الإداري للأسباب آنفة الذكر، وعليه لا يمكن قياس هذا على ذاك، فمن المعلوم بأن القانون الإداري لم ينم مسألة عبء الإثبات ولم ينص عليها وأن القاضي الإداري يعود بصدد ذلك للقواعد المدنية في الإثبات ليطبقها

على الدعاوي الإدارية المعروضة أمامه. (أبو زيد، ١٩٧٩)

والثاني: انه من الصعب تحديد جهة معينة أو طرف محدد في الدعوى يتحمل عبء الإثبات وحده طيلة نظر الدعوى، فمن المعلوم أن عبء الإثبات يتأرجح بين طرفي الدعوى ولا يثبت عند طرف دون الآخر، فهو يبدأ بالمدعي ومن ثم ينتقل إلى المدعى عليه لإثبات عكس ما يدعيه المدعي أي لإثبات دفوعه للتهم المنسوبة إليه، ومن ثَم فإن عبء الإثبات ينقسم بين المدعي في الدعوى والمدعى عليه في الدفع. (السنهوري، ١٩٥٦)

ولذلك يجب على القاضي أن يتدخل في توزيع عبء الإثبات على من يطيقه من الطرفين كلٌ حسب إمكانياته وحسب ما يقدر عليه من دليل، وهنا على الطرفين أن يتعاونان مع القاضي ويساعدانه في الحكم في القضية كلُ حسب مقدرته: المدعي يتحمل عبء إثبات ما يدعيه وعبء الإرشاد عن الأدلة الموجودة بحوزة الإدارة كالوثائق والمستندات، والإدارة بدورها تتحمل عبء إثبات دفوعها، ولا يقبل منها أن تلتزم الصمت والسكوت وعدم إبداء هذه الدفوع طالما أنها معتقدة اعتقادا جازماً بسلامة موقفها، وفي النتيجة، فإن هذا الرأي يخلص إلى أن من يدعي عكس قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس عليه عبء الإثبات. (وصفي، ١٩٧٠)

ثالثاً: موقفنا من الخلاف الفقهي حول مسألة عبء الإثبات: ونحن من جانبنا نرى بأن إلقاء عبء الإثبات على كاهل المدعي أمام القضاء الإداري أمر محل نظر، ولا يتعين الأخذ به على إطلاقه، وذلك لتباين واختلاف النظام القانوني الذي يحكم القضاء الإداري عن النظام القانوني الذي يحكم القضاء العادي (المدني)، فإذا كان القانون الإداري يفتقر لوجود نصوص قانونية تنظم مسألة عبء الإثبات في الدعاوي الإدارية أمام القضاء الإداري، فإن الحل – من وجهة نظري – لا يكون دائماً بالاستناد إلى القواعد العامة في الإثبات في القانون المدني، بل كان من الأجدر أن يتدخل المشرع بوضع نصوص تشريعية تنظم آلية عبء الإثبات ووضع قواعد خاصة له تختلف في مضمونها عن تلك المقررة في القانون المدني للأسباب آنفة الذكر.

هذا من ناحية، ومن ناحيةٍ أخرى يجب على القاضي الإداري إعمال سلطته التقديرية بشكل أكثر فاعليه بحسب ظروف كل واقعة ويتدخل بشكل إيجابي لمعاونة المدعي في إثبات ما يدعيه من خلال إلزام أعضاء الإدارة

بالحضور والمثول أمامه لأخذ شهاداتهم وإلزامهم بإبراز كافة المستندات والوثائق التي تحوزها الإدارة – أو بالأحرى تخفيها – وإن ذلك لا يعد تدخلاً من القاضي في شئون الإدارة ولا يشكل انتهاكا لمبدأ الفصل بين السلطات، فالقاضي عندما يستدعي رجال الإدارة ويستمع لشهاداتهم ويطلب منهم إبراز المستندات والأوراق التي بحوزتهم، إنما يقوم بذلك بغية الوصول إلى الحقيقة وإحقاق الحق وإرساء قواعد العدالة في المجتمع ومجازاة المذنب وإنصاف الضحية وهذا يعد من صميم عمله ووظيفته القضائية، على غرار تدخله لمعاونة المدعي في إثبات انحراف الإدارة، وذلك نظراً لخصوصية إثبات عيب الانحراف بالسلطة، فلم يقل أحد بأن تدخل القاضي هنا يعد خروجاً عن وظيفته القضائية !

وخلاصة القول، نرى أن يكون هناك مساهمة مزدوجة بين المشرع والقاضي الإداري كلٌ حسب سلطته واختصاصه لإيجاد حل لموضوع الإثبات الإداري تبدأ بدور المشرع في معالجة غياب النصوص التشريعية المنظمة لمسألة الإثبات أمام القضاء الإداري، وحبذا لو كانت نصوص جوازيه غير قطعية بحيث تمنح القاضي الإداري سلطات تقديرية في هذا الشأن، وهنا يبدأ دور القاضي فيستطيع على سبيل المثال أن يأمر أياً من خصوم الدعوى بتقديم دليل الإثبات الذي يكون بحوزته، فإن امتنع عن تقديمه جاز اعتبار امتناعه حجة عليه، فمن المسلم به بأن القانون الإداري هو قانون قضائي في الأصل، وأن القاضي الإداري يلعب الدور الريادي في صقل أحكامه وقواعده ومن ثَم يجب أخذ ذلك بعين الاعتبار من قِبل المشرع، فالسلطات العامة في الدولة لم تؤسَس إلا من أجل خدمة الصالح العام، ولتحقيق هذه الغاية يجب على هذه السلطات أن تتكافل وتتساند فيما بينها، ومبدأ الفصل بين السلطات لا يجب أن يقف عقبة في سبيل تحقيق هذه الغاية بل إن هذا المبدأ لم يقرر أصلاً إلا كوسيلة لتحقيق هذه الغاية المتمثلة بخدمة الصالح العام.

ونحن نميل للرأي الفقهي القائل بضرورة توزيع عبء الإثبات بين طرفي الدعوى الإدارية (المدعي والإدارة) للأسباب التالية:

١- أن الأخذ بهذا الرأي لا يعفي أحد أطراف الدعوى من تحمل عبء الإثبات بل تجعل المسئولية في ذلك مشتركة بينهما، وهو بذلك يشمل الرأي الأول الذي يلقي عبء الإثبات على كاهل المدعي.

٢- إن المؤيدين لفكرة تركيز عبء الإثبات على عاتق المدعي وحده قد أقروا مع ذلك

بأن عبء الإثبات لابد وأن ينتقل – شئنا أم أبينا – بين طرفي الدعوى، فكما أن على المدعي إثبات إدعائه، على الإدارة إثبات دفاعها أي إثبات عكس هذا الإدعاء.

٣- إن في تطبيق فكرة إلقاء عبء الإثبات في الدعاوي الإدارية على عاتق المدعي وحده نوعاً من الظلم في حقه، ويعود ذلك لطبيعة الدعاوي الإدارية عامةً والتي تتباين فيها مراكز طرفي الدعوى وللطبيعة الخاصة بإثبات عيب الانحراف بالسلطة، الذي ينصب على إثبات عناصر نفسية داخلية من الصعب الكشف عنها وإظهارها لاسيما وأن الإدارة تتعمد إخفاء نواياها السيئة وأهدافها غير المشروعة مظهرةً استهداف المصلحة العامة. وبناءً عليه، فإننا خصصنا المطلب التالي للحديث عن تحمل الإدارة عبء الإثبات.

المطلب الثاني: تحمل الإدارة عبء الإثبات

إذا لم يتمكن المدعي من إثبات وجود الانحراف في القرار المطعون فيه، فإنه يخسر دعواه، أما إذا استطاع إيجاد دليل أو قرينة على الانحراف فإن الإثبات ينتقل إلى عاتق الإدارة، التي يقع عليها مهمة إثبات خلو القرار من عيب الانحراف وعدم صحة الإدعاءات التي قدمها المدعي، فإذا عجزت الإدارة عن الإثبات، فستميل في هذه الحالة كفة الميزان لصالح المدعي، أما إذا نجحت فيخسر المدعي دعواه. (عبد الوهاب وشرف الدين، ١٩٨٩)

وفي بعض الأحيان يطلب القاضي من الإدارة بعض المستندات أو الأوراق المتعلقة بالدعوى او يطلب منها الرد على استفسار معين، وقد تمتنع الإدارة عن الرد، وفي هذه الحالة يستخلص القاضي من امتناعها قرينة ضدها.(خليل، ١٩٩١)

إذا بدأ المدعي بداية جدية، كأن يقدم قرائن جدية، فإن على القاضي في هذه الحالة أن يطلب البيان والإيضاح من الإدارة، فإذا امتنعت عن الإجابة، أو ردت بإجابة غير كاملة أو غير منتجة، فإن القاضي يبطل التصرف المطعون فيه. (الدليمي، ١٩٩٨)

وقد قالت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن لها (...أن تقدر امتناع الإدارة عن نقض القرائن التي يقدمها المدعي للتدليل على أن القرار لا يمت إلى المصلحة وتعقب عليه بما تستنتجه من أوراق الدعوى...).[٢٣]

وتأكيداً لما سبق، ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى القول (إذا اتضح من الأوراق وجود اعتبارات تزحزح قرينة الصحة المفترضة في قيام القرار الصادر بنقل سكرتير ثان بوزارة الخارجية إلى وظيفة

(٢٣) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في ١٩٤٩/٦/٧ في القضية رقم ٦٥٠ لسنة ٢ق.

بالدرجة الرابعة الإدارية بوزارة الخزانة يترتب عليها انتقال عبء الإثبات على جانب الحكومة).[٢٤]

وقالت ذات المحكمة في أحد قراراتها ذات المبادئ (بأن عبء الإثبات يقع أصلاً على عاتق المدعي، إلا أن هذا الأصل العام لا يؤخذ به إذا نكلت جهة الإدارة عن تقديم ما تحت يدها من أوراق رغم طلب المحكمة، حيث يترتب على ذلك قيام قرينة لصالح المدعي تلقي بعبء الإثبات على عاتق الإدارة).[٢٥]

أما في الأردن، فقد وجدنا بأن الفقه والقضاء لم يتعرض لموضوع انتقال عبء الإثبات من كاهل المدعي إلى كاهل الإدارة، فقد جاءت المؤلفات الفقهية وأحكام القضاء خالية من التعليق على هذا الموضوع، ويأتي ذلك – برأينا – لكون تحمل الإدارة عبء الإثبات يأتي كتحصيل حاصل من جراء قيام المدعي في بداية الدعوى بتحمل عبء إثبات ما يدعي، بالرغم من أن المشرع الأردني قد أشار في قانون محكمة العدل العليا الأردنية الحالي رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢ في المادة (٢٦) فقرة (أ) على مبدأ إلقاء عبء الإثبات في الدعاوى الإدارية عامةً، دون أن يخصص ذلك لإثبات عيب الانحراف بالسلطة أو غيره من عيوب القرار الإداري، بحيث انه ألقى بعبء الإثبات بدايةً على عاتق المدعي ثم جعله على عاتق المدعى عليه (الإدارة) ولكن دون أن يشير صراحةً إلى مبدأ تحمل الإدارة لعبء الإثبات، حيث نصت المادة (٢٦) من القانون المذكور على ما يلي: (عند مباشرة المحكمة في نظر الدعوى يبدأ المستدعي بسرد وقائع دعواه كما وردت في استدعائه ويقدم بياناته لإثباتها **وبعد ذلك يعرض المستدعى ضده أوجه دفاعه في حدود ما جاء في لائحته الجوابية ويقدم بيناته عليها** ...)، كما نصت المادة (١٧) من القانون ذاته صراحةً على أن لكل طرف من أطراف الدعوى تقديم ما يثبت إدعاءاته والأسباب التي استند إليها في طلبه قائلةً: (...وينظر فيه في جلسة واحدة يعقدها رئيس المحكمة للطرفين **ليثبت كلٍ منهما** (أي المدعي والإدارة) الأسباب التي أوردها في طلبه دون غيرها.

وهذا يدل على أن محكمة العدل العليا الأردنية بالإضافة للفقه والقضاء الإداريين قد اعتمدوا على المبدأ العام في الإثبات، والذي يقع على عاتق المدعي، لذلك يتوجب عليه إقامة الدليل أمام القضاء على انحراف الإدارة في القرار الذي أصدرته، وبهذا الصدد يقول الدكتور علي الشطناوي: (بأن عبء إثبات انحراف الإدارة في استعمال سلطتها يقع على عاتق المستدعي، إذ البينة على من ادعى، فعليه أن يثبت بأن القرار المطعون فيه

(٢٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ٦٢٢ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٨/١/٢٣، الموسوعة الإدارية الحديثة، د. نعيم عطيه و أ. حسن الفكهاني، الجزء التاسع عشر، ص ٥١١.

(٢٥) حكم المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ٦٠٨ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٨٩/٩/٣، مجموعة مبادئ السنة ٣٥، ص ٥٨٣.

قد حاد عن الهدف الذي توخاه مصدره أو عن غاية المشرع. (شطناوي، ١٩٩٥).

أما القضاء الأردني، فقد اكتفى بالقول بجواز إثبات عيب الانحراف بالسلطة بجميع طرق الإثبات، دون أن يشير لمبدأ انتقال عبء الإثبات إلى عاتق الإدارة كنتيجة منطقية لما يوجهه المدعي من ادعاءات واتهامات تجاهها. حيث قالت محكمة العدل العليا في أحد قراراتها ذات المبادئ ما يلي: (استقر الفقه والقضاء على أنه يجوز إثبات عيب إساءة استعمال السلطة بكل طرق الإثبات....).[٢٦]

الفصل الثالث:
طرق إثبات عيب الانحراف بالسلطة وآثاره في الأردن

نظراً لصعوبة إثبات عيب الانحراف بالسلطة مقارنةً بإثبات غيره من عيوب القرار الأخرى سواء بالنسبة للقاضي أو للمدعي على حدٍ سواء، فالمدعي هو المعني الأول بإثبات ما يدعي من انحراف الإدارة والقاضي هو المعني الثاني بتحمل مشقة وصعوبة إثبات هذا العيب، فعبء إثبات عيب الانحراف بالسلطة هو عبء مزدوج وإن كان مُلقى في الأصل على عاتق المدعي، استناداً للقاعدة العامة في الإثبات " بأن البينة على من ادعى ".

ونظراً لما ينطوي عليه هذا العيب من خطورة تهدد مصالح الأفراد والإدارة العامة ذاتها من فقدان هيبتها ومركزها كسلطة عامة في الدولة التي وثقت بها وأوكلت إليها سلطات واسعة وهامة في سبيل تحقيق المصلحة العامة، ومن ثم تخالف الإدارة بسوء نية عن وعي وإدراك وإرادة آثمة اعتبارات الصالح العام والأهداف التي من اجلها مُنحت هذه السلطات والصلاحيات، فتظهر أمام القضاء بمظهر لا تحسد عليه، يقلل من هيبتها ومن سمعتها أمام الأفراد المتعاملين معها وأمام الرأي العام، الأمر الذي يهدد وجودها وبقائها ويحول دون استمرار القائمين عليها.

بناءً على ذلك، فإن القاضي الإداري الأردني قد فتح الباب على مصراعيه للسماح للمدعي أو للقاضي نفسه بإثبات هذا العيب بكافة طرق الإثبات وبأية وسيلة مشروعة كانت، حيث أن المشرع الأردني لم يذكر وسائل إثبات هذا العيب في قانون محكمة العدل العليا الأردنية ولا في القانون المعدل له رقم (٢) لسنة (٢٠٠٠)، تاركاً الأمر لاجتهاد المحكمة والتي قالت في أحد قراراتها ذات المبادئ: (استقر الفقه والقضاء على أنه يجوز إثبات عيب إساءة استعمال السلطة بكل طرق الإثبات أو بالدلالة من مجرد قراءة القرار أو أسبابه التي بُني عليها، أو

---

(٢٦) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٦٤/٨٣، ص ٢١، العدد ١، السنة ١٣ مشار إليه في مؤلف د. حنا ندة، القضاء الإداري في الأردن، مرجع سابق، ص ٤٦.

من طريقة إصدار القرار وتنفيذه والظروف التي أحاطت به).[٢٧]

وعليه، فإننا سنجزأ هذا الفصل إلى مبحثين: الأول ندرج فيه بإيجاز طرق إثبات عيب الانحراف بالسلطة التي لجأت إليها محكمة العدل العليا والثاني نخصصه لبحث الآثار التي تترتب على هذا العيب وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: طرق إثبات عيب الانحراف بالسلطة

استقر قضاء محكمة العدل العليا الأردنية على الأخذ بثلاث طرق لإثبات هذا العيب وهي: إثبات انحراف الإدارة من نص القرار الإداري المطعون فيه وإثبات انحراف الإدارة من ملف الدعوى والأوراق وإثبات انحراف الإدارة من مجموعة القرائن الدالة على الانحراف وذلك على النحو التالي:

أولاً: إثبات انحراف الإدارة من نص القرار الإداري المطعون فيه

قد تتوصل محكمة العدل العليا إلى إثبات وجود انحراف الإدارة من خلال اطلاعها على نص القرار المطعون فيه، وتحديداً من خلال السبب الذي استندت إليه الإدارة في قرارها، وهذا من شانه أي يسهل من مشقة إثبات هذا العيب، ويذلل صعوبة الكشف عنه أمام القاضي. فقد قضت المحكمة (بأن قرار اللجنة المركزية برفض طلب إعادة تصنيف القسم الشرقي من الأرض موضوع الدعوى كمنطقة تجارية بعد أن وافقت عملياً على تصنيف القسم الغربي منها كمنطقة تجارية، لا يتفق والسبب الذي استندت إليه في قرارها من انه في الوقت الحاضر لا تجد ما يستوجب زيادة الأماكن التجارية في تلك المنطقة في المدينة ... ينطوي على انحراف في تطبيق القانون على وجه عادل، وهذا في حد ذاته يشكل إساءة استعمال السلطة).[٢٨]

كما قامت المحكمة ذاتها بإلغاء قرار إداري بتعيين موظف جديد بعد تسريح الموظف القديم بسبب إلغاء الوظيفة، وقد توصلت المحكمة بأن الإدارة قد انحرفت وتعسفت في استعمال سلطتها من خلال السبب الذي ادعته لقرارها بتسريح الموظف القديم (وهو إلغاء الوظيفة) حيث لم يكن هو الدافع الحقيقي من وراء إنهاء خدمة الموظف القديم، وذلك بدليل أن الإدارة المعنية قد قامت بتعيين شخص آخر في نفس وظيفة الشخص القديم مما يدل دلالة واضحة على حاجة الإدارة لهذه الوظيفة وأن بقائها فيه مصلحة للمرفق الذي تتواجد فيه.[٢٩]

---

(٢٧) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٦٤/٨٣ (سابق الإشارة إليه).

(٢٨) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٥٥/٨، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١ لسنة ١٩٥٥ ص ٨٠.

(٢٩) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٨٣/٥، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١ لسنة ١٩٨٣ ص ١٠٨٩.

ثانياً: إثبات انحراف الإدارة من ملف الدعوى والأوراق

من خلال استقراء بعض أحكام محكمة العدل العليا يتضح بما لا يدع مجالاً للشك بأن المحكمة تعتمد وبدرجة كبيرة على المبررات التي يتضمنها ملف الدعوى والأوراق لإثبات عيب الانحراف، وهنا يستطيع المدعي أو القاضي أن يستخلص أدلة انحراف الإدارة من هذه الأوراق والمستندات والتي عادةً ما تحتفظ بها الإدارة في ملف (أو دوسيه) والذي يشمل مداولات اللجنة التي أصدرت القرار أو تعليمات الرئيس الإداري إلى الموظف الذي أصدر القرار ...إلى غير ذلك من الأوراق.

فقد قضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها بأن (من حق المحكمة أن تستند عند بحثها في بواعث الإدارة وأهدافها، أن يقتصر بحثها على ملف القضية وما يحتويه من أوراق، وأن تستنتج من هذا الملف وبعض القرائن هذه البواعث والأهداف).[٣٠]

ثالثاً: إثبات انحراف الإدارة من مجموعة القرائن الدالة على الانحراف

استطاع القاضي الإداري الأردني أن يستشف وجود عيب الانحراف بالسلطة من مجموعة القرائن التي تحيط بصدور القرار الإداري، وهي عبارة عن مجموعة من الشبهات المحيطة بالقرار والتي يُستخلص منها انحراف الإدارة عن المصلحة العامة وسوء نيتها في اتخاذ القرار. وقد لجأت محكمة العدل العليا إلى هذه القرائن والشبهات في سبيل الكشف عن وجود الانحراف، كقرينة عدم المساواة والتمايز في المعاملة بين أفراد تساوت وتماثلت ظروفهم القانونية، وتطبيقاً لهذه الحالة قضت المحكمة بإلغاء القرار الإداري القاضي بمنح رخص مهن لبعض المالكين في المنطقة الصناعية ورفضها إعطاء هذه الرخص للبعض الآخر في ذات المنطقة بالرغم من تطابق مراكزهم القانونية، ينم عن وجود إساءة في استعمال السلطة.[٣١]

وقد يستشف القاضي الأردني وجود الانحراف بالسلطة من خلال البحث والتمحيص في الظروف الخاصة بصدور القرار المطعون فيه، فمن المعلوم أن لكل قرار ظروفه الخاصة به، فتقول محكمة العدل العليا صراحةً في أحد قراراتها ذات المبادئ: (... فإذا تبين للمحكمة من الظروف التي أحاطت بصدور القرار والظروف التي عاصرت صدوره، أن رجل الإدارة قد استهدف غاية خلاف المصلحة العامة، يصبح القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة).[٣٢]

---

(٣٠) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٧٨/٤٧، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١ لسنة ١٩٧٩ ص ٢٤.

(٣١) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٨٢/١٧٢، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١٠ لسنة ١٩٨٤ ص ١٥٠١.

(٣٢) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٨٨/١٤٧، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١٥ لسنة ١٩٨٩ ص ٢٣٧٣.

إلا أنه ليس كل ظرف ينبئ بانحراف الإدارة يقوم دليلاً عليها أمام محكمة العدل العليا إلا إذا ثبت لدى المحكمة أن هذا الظرف كان هو الدافع الحقيقي لاتخاذ القرار وقد أثر فعلاً في مضمون القرار، وخير مثال على ذلك ما جاء في أحد قرارات المحكمة (بأن واقعة إثبات وجود صلة قرابة بين الرئيس الإداري ومرؤوسه في العمل لا يقوم دليلاً على انحراف مُصدر القرار بترقية قريبه دون غيره من الموظفين إلا إذا ثبت أن صلة القرابة كانت هي الباعث الحقيقي على صدور القرار، فمجرد وجود عنصر القرابة لا يحول دون ترقيته كنتيجة منطقية لثبوت كفاءته).[٣٣]

كما يمكن للقاضي الأردني أن يكشف عن انحراف الإدارة من خلال ملاحظته لوجود تفاوت كبير وواضح بين محل القرار وسببه أي بين العقوبة المفروضة على الموظف والخطأ الإداري الذي ارتكبه، أو ما يسمى بقرينة عدم الملاءمة الظاهرة[٣٤]، وهذا لا يكون إلا في الحالات التي تتمتع بها الإدارة بسلطة تقديرية في اختيار نوع العقوبة التي ترغب في إيقاعها على الموظف. ومن تطبيقات ذلك في قضاء محكمة العدل العليا ما قضت به المحكمة بأن (قرار مجلس نقابة المحامين الأردنيين بمنع المدعي من مزاولة مهنة المحاماة لمدة ثلاثة أشهر نتيجة لإهماله البسيط وغير المتكرر دون إيضاح لهذا الخطأ لموكله فيه غلو يشوبه عيب إساءة استعمال السلطة بعدم الملاءمة بين العقوبة وبين الذنب الإداري).[٣٥]

ومن خلال ما تقدم، يتبين بأن القاضي الإداري الأردني ينتهج سياسة التوسع في طرق ووسائل إثبات عيب الانحراف بالسلطة، ويحاول أن يطور نفسه سواء عن طريق تبني ما يستحدثه القضاء الإداري الفرنسي والمصري بهذا الخصوص أو عن طريق اجتهاده الشخصي، وكل ذلك بهدف التخفيف ما أمكن من شدة ووطأة عبء إثبات عيب يعد من أصعب العيوب إثباتاً ومن أكثرها خفيةً كون إثباته يتطلب بالضرورة الكشف عن نوايا الإدارة المستترة والتي تحرص كل الحرص على إخفائها وعدم ظهورها.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على إثبات عيب الانحراف بالسلطة

يترتب على إثبات انحراف الإدارة في استعمال سلطتها أمام قضاء محكمة العدل العليا الأردنية الحكم ببطلان القرار المتخذ من قِبل الإدارة وذلك بإلغائه

(٣٣) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٩٩/١٩٠، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ٤-٦ ص ١٨٥.

(٣٤) ويطلق عليها في القانون المصري بنظرية الغلو وفي القانون الفرنسي بنظرية الخطأ البين في التقدير.

(٣٥) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٩٢/٦٨، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة ١٩٩٢ ص ١٦٠٧.

فضلاً عن التعويض عنه إذا نجم عنه أضرار لحقت بمن صدر بحقه القرار.

وبذلك يشكل القضاء الكامل في الأردن ضمانة هامة جداً للأفراد تجاه تعسف الإدارة في استعمال سلطتها نحوهم، حيث تمتد رقابة القاضي الأردني بهذا الصدد على أعمال الإدارة إلغاءً وتعويضاً، وهذا ما يميزه عن قضاء الإلغاء والذي يقتصر دور القاضي فيه على إلغاء القرار المطعون فيه فقط.

وبناءً عليه، فإن الآثار التي تترتب على إثبات عيب الانحراف تنحصر في أثرين: إما الحكم ببطلان القرار المنحرف وإلغاءه أو الحكم بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن القرار المنحرف وهو ما سنوضحه على النحو التالي:

أولاً: الحكم ببطلان القرار المنحرف وإلغاءه

يحكم القاضي الإداري الأردني بإلغاء القرار الإداري إذا تبين وثبت له بأن الإدارة قد انحرفت عن المصلحة العامة أو عن الهدف المحدد في القانون واتخذت قرارها بدافع لا يمت لهذه الاعتبارات بصلة، فلم يقبل القضاء الإداري الأردني هذا التحايل الإداري على النصوص والأحكام القانونية ولم يجامل الإدارة في تصرفاتها الإدارية غير المشروعة، وقد عبرت محكمة العدل العليا مراراً وتكراراً عن عدم رضائها عن السلوك الإداري المنحرف، ولذلك فقد ألغت وبلا هوادة قرارات وإجراءات إدارية عديدة خرجت فيها الإدارة عن الأهداف القانونية المشروعة متبعةً أهداف وغايات غير مشروعة، كمعاقبة الموظف دون إتباع الإجراءات التأديبية المقررة لذلك قانوناً وعدم احترامها للضمانات التأديبية واجبة الاحترام. وفي ذلك تقول محكمة العدل العليا الأردنية في أحد أحكامها: (إن قرار الندب لم يصدر لتحقيق الغرض الذي شرع هذا الإجراء من اجله مما يجعله مشوباً بعيب مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ... فإن القرار يكون بالنسبة لذلك مخالفاً للقانون وحقيقاً بالإلغاء).[٣٦]

فتقضي القاعدة إذن بأن جزاء انحراف الإدارة في استعمال سلطتها هو بطلان القرار الصادر عنها وذلك بإلغائه بأثرٍ رجعي من تاريخ صدوره، ولكن هذه القاعدة يرد عليها استثناء مفاده أن في حالة استهداف القرار الإداري لأكثر من غاية وكان احد هذه الغايات مشروعاً من الناحية القانونية، فإن القرار يبقى مشروعاً وإن استهدفت الإدارة إلى جانب هذه الغاية المشروعة غايات ومصالح أخرى غير مشروعة لاسيما المصلحة المالية، فيكفي لمشروعية القرار من حيث الغاية أن يكون أحد تلك الأهداف مشروعاً أي يستهدف تحقيق المصلحة العامة أو الأهداف المحددة في القانون. (شطناوي، ١٩٩٥).

---

(٣٦) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٨٩/٧٤، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ٥-٦، لسنة ١٩٨٩، ص ١٠٢٢

ويعد إلغاء القرار المطعون به النتيجة التي يستهدف الطاعن تحقيقها من تقديم دعوى الإلغاء لمخاصمة مشروعية القرار الإداري، وتؤدي الأحكام الصادرة بالإلغاء إلى اختفاء القرار الإداري من النظام القانوني كلياً، وبذا تعتبر القرارات الملغاة قضائياً وكأنها لم تصدر إطلاقا. لهذا تنطوي أحكام الإلغاء – وكما أشرنا – على أثر رجعي، إذ يتعين على الإدارة سحب كافة القرارات التي أصدرتها لتنفيذ القرار المحكوم بإلغائه.

وتتمتع الأحكام القضائية الصادرة بالإلغاء من قِبل محكمة العدل العليا الأردنية بحجية مطلقة، فيجوز الاحتجاج بها تجاه الكافة، وفي ذلك قضت المحكمة (بأن الأحكام الصادرة عن محكمة العدل العليا بالإلغاء تكون لها الحجية المطلقة على الكافة وبالنسبة لجميع المحاكم والسلطات الإدارية ويترتب عليها إعدام القرار من يوم صدوره وتلتزم الإدارة بإعادة الحال إلى ما كانت عليه كما لو لم يصدر هذا القرار إطلاقاً مهما كانت النتائج، وليس للإدارة أن تمتنع عن تنفيذ حكم الإلغاء بحجة وجود صعوبات مادية معينة).[٣٧]

لكن هناك شروطاً في القانون الإداري الأردني يجب توافرها في القرار المراد إلغاءه لعيب الانحراف بالسلطة وهي:[٣٨]

١- **يجب أن يشوب الانحراف بالسلطة القرار المطعون فيه ذاته:** وهذا يعني أنه لا يجوز الطعن سواء بالإجراءات التحضيرية (التمهيدية) السابقة لصدور القرار أو بالقرارات التفسيرية اللاحقة لصدوره. وذلك لكون أن هذه الإجراءات والقرارات غير نهائية فهي غير نافذة بحق الطاعن ومن ثَم لا ترتب أية آثار قانونية بالنسبة إليه ولا تأثير لها على حقوقه وإن كانت مشوبة بالانحراف بالسلطة، ومن ثم لن يترتب عليها أضرار تمس بمركزه القانوني، وبناءً عليه تنتفي مصلحته في الطعن بعدم المشروعية سواء كان ذلك لعيب الانحراف بالسلطة أم لغيره من العيوب. وفي ذلك تقول محكمة العدل العليا في أحد قراراتها ذات المبادئ ما يلي: (من المبادئ المقررة فقهاً وقضاءً أن لا دعوى بدون مصلحة وعليه وبما أن القرار المطعون فيه بإعطاء رقم لقطعة الأرض المؤجرة للمستدعية والإنشاءات المقامة عليها قد صدر لغايات إدارية تنظيمية وانه لم يغير في المساحة المؤجرة لجهة المستدعية أو في كيفية استعمالها أو مقدار أجرتها أو غيّر أي حق أو التزام تضمنه عقد الإيجار **ومن ثَم فإنه لم يغير أو يحدث أي مركز قانوني يؤثر على**

(٣٧) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٧٩/٥٦، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد ١٠ لسنة ١٩٧٩، ص ١٥٨٧.

(٣٨) لا يعتبر من شروط القرار المشوب بعيب الانحراف بالسلطة في القانون الإداري الأردني أن يكون هذا العيب قصدياً في القرار الصادر، انظر ما سبق شرحه في هذا البحث، ص ١٤.

مصلحة المستدعية ويكون القرار برد الدعوى لعدم توفر شرط المصلحة متفقاً مع أحكام القانون).[٣٩]

٢- **يجب أن يؤثر الانحراف بالسلطة في توجيه القرار:** بمعنى أن يكون الدافع والمحرك الرئيسي من وراء اتخاذ القرار هو تحقيق هدف أو غاية مخالفة للمصلحة العامة أو للأهداف المحددة في القانون. وتأسيساً على ذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية في أحد الأحكام آنفة الذكر (بأن واقعة إثبات وجود صلة قرابة بين الرئيس الإداري ومرؤوسه في العمل لا يقوم دليلاً على انحراف مُصدر القرار بترقية قريبه دون غيره من الموظفين إلا إذا ثبت أن صلة القرابة كانت هي الباعث الحقيقي على صدور القرار، فمجرد وجود عنصر القرابة لا يحول دون ترقيته كنتيجة منطقية لثبوت كفاءته).[٤٠]

وهو ذات النهج الذي اتبعته محكمة القضاء الإداري المصرية حين قضت في حكم مشابه لحكم محكمة العدل الأردنية بأن (علاقة المصاهرة بين وكيل الوزارة والمطعون في ترقيته لا تصلح بمفردها سبباً للقول بانحراف السلطة، بل يجب أن تكون هذه العلاقة هي الدافع الأصيل لدى مصدر القرار لإصداره والمحرك الرئيسي في الاتجاه الذي قصد إليه).[٤١]

وخلاصة القول تقضي بأن عيب الانحراف بالسلطة هو خطير جداً بل هو من أخطر العيوب التي تصيب القرارات الإدارية، وذلك لكونه مقروناً بسوء نية الإدارة مصدرة القرار، وأن العبرة بوجوده لا يكمن في مجرد وجود وقائع وظروف معينة كواقعة إثبات وجود عداوة شخصية بين مصدر القرار ومن صدر بحقه القرار أو خلافات في الرأي إلى غير ذلك، بل يكمن في حالة استناد القرار لمثل هذه الوقائع وإنها الأهداف التي تقف من وراء إصدار القرار، فلولاها ما صدر القرار.

٣- **يجب أن يقع الانحراف بالسلطة ممن يملك إصدار القرار:** وهو شرط عام وبديهي، ذلك أن دعوى الانحراف بالسلطة هي

---

(٣٩) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٩٤/٢٧٦، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العددان ٧-٨ لسنة ١٩٩٥، ص ١٧٥٠

(٤٠) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٩٩/١٩٠ (سابق الإشارة إليه).

(٤١) محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى ٧/٣٣٤ ق الصادر بتاريخ ١٩٥٤/٢/٨ س ٨ ص ٦٠٨ مشار إليه في مؤلف د. حمدي عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة المصري، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٨٧، ص ٥٩٧.

دعوى موضوعية تنصب على مخاصمة قرار إداري بهدف إلغائه فقط، لما في ذلك من مصلحة للطاعن بالقرار. ومن ثَم فإنه يشترط للطعن في القرار الإداري لانحراف السلطة أن يصدر هذا التعسف والانحراف عن مُصدر القرار ذاته أو ممن اشترك في إصداره، فالخصم في دعوى الإلغاء – وكما تقول محكمة العدل – هو مُصدر القرار الإداري الذي أثر على مركز الطاعن القانوني[٤٢]، **فليس من قواعد العدالة في شيء اتهام شخص أو سلطة معينة في انحرافها في حين ليس لهذا الشخص أو لهذه السلطة ذنب ولا جريرة في إصدار هذا القرار المنحرف**. وفي ذلك تقول محكمة العدل العليا الأردنية في أحد قراراتها ذات المبادئ: (إساءة استعمال السلطة هو تصرف إرادي صادر من جانب من يملك إصداره ...)[٤٣] وهو ذات الاتجاه الذي ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري المصرية قائلةً: (إن الدوافع الشخصية التي تعيب القرار الإداري وتدمغه بسوء استعمال السلطة، يجب أن تكون قائمة بمن أصدر ذلك القرار، حيث أن سوء استعمال السلطة تصرف إرادي يقع من مصدر القرار).[٤٤]

وهنا تتضح العلاقة الوطيدة – برأينا – بين عيب الانحراف بالسلطة وعيب عدم الاختصاص، فحيث لا يوجد الأخير لا يوجد الأول، فصلاحية مصدر القرار بإصداره للقرار هو شرط أولي وأساسي للنظر في مدى انحراف السلطة الإدارية في اتخاذها القرار. وهذا يتطلب البحث أولاً في معايير الاختصاص والتي تعد من النظام العام، بحيث يباشرها القاضي من تلقاء نفسه ودون إثارة ذلك من أحد الخصوم في الدعوى. فقد جاء في أحد قرارات محكمة العدل العليا الأردنية بأن ادعاء المدعي بأن قرار وزير الداخلية بتجديد رخصة باص لنقل الركاب ورفض تجديد رخصة الباص العائد للطاعن لا يقوم دليلاً على إساءة وزير الداخلية لاستعمال سلطته، ذلك لأن المادتين (٥٢ و٥٥) من قانون السير رقم ١٤ لسنة ١٩٨٤ قد أناطتا صلاحية منح تصاريح تسيير باصات نقل الركاب سواء أكانت مؤقتة أو دائمة إلى لجنتي السير المركزية والفرعية،

(٤٢) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٨٧ /٩٤، مجلة نقابة المحامين الأردنيين السنة ٤٣ العددان: ١١-١٢ لسنة ١٩٩٥ ص ٣١٧٠.

(٤٣) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٣٥٧ /٩٤، مجلة نقابة المحامين الأردنيين السنة ٤٣ العددان: ١١-١٢ لسنة ١٩٩٥ ص ٢٣٤٣.

(٤٤) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، دعوى رقم ٤٢٣ لسنة ٥ ق، جلسة ١٩٥٢/١١/٦، مجموعة السنة السابعة، ص ١٥.

وعليه فإن تجاوز وزير الداخلية سلطته وصلاحيته بموافقته على تجديد التصريح المؤقت لأحد الباصات العاملة على طريق قرى مأدبا يعتبر مشوباً بعيب عدم الاختصاص وباطلاً.(٤٥)

ثانياً: الحكم بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن القرار المنحرف

في الماضي، لم تكن الدولة تسأل عن أعمالها وتصرفاتها، باعتبارها صاحبة السيادة والسلطان ولا يتصور وقوعها في خطأ، وقد كان ذلك انعكاسا للأفكار المنتشرة في ذلك الحين والتي رفضت مبدأ مسئولية الدولة خوفاً على مصلحة الخزانة العامة وخشية عرقلة سير المرافق العامة، ولكن هذا المبدأ بدأ يندثر تدريجياً، وأصبح من المقرر خضوع الدولة للقانون شأنها في ذلك شأن الأفراد، حتى ساد في الوقت الحالي مبدأ مسئولية الدولة والذي جاء من فعل الثورة الفرنسية والأفكار التي نادت بها. (مرغني، ١٩٨٤)

أهمية التعويض عن القرار المنحرف: أحياناً كثيرة لا يكون إلغاء القرار الإداري المشوب بالانحراف بالسلطة كافياً ومرضياً بالنسبة للأفراد، فقد ينجم عن تنفيذ القرار في الفترة ما بين صدوره وحتى إلغائه أضرار تلحق بالأفراد لا يكفي لإزالتها مجرد إلغاء القرار المعيب، بل يجب أن يستتبع هذا الإلغاء تعويض الأفراد عما لحقهم من أضرار نتيجةً لاتخاذ القرار، فإذا كان الإلغاء ينصب على صلب القرار فيعدمه، فإن التعويض ينصب على أثاره فيزيلها، ومن ثم يكون لكل منهما دوره في إرساء دعائم مبدأ المشروعية. (خليفة، ٢٠٠١).

شروط التعويض عن أضرار القرار المنحرف: تشترط محكمة العدل العليا الأردنية لقيام الأفراد بالمطالبة بتعويضهم عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء قرار الإدارة المشوب بعيب الانحراف بالسلطة: أن يكون هناك قرار إداري غير مشروع، سواء لكونه مشوباً بالانحراف بالسلطة أو بغيره من أوجه الإلغاء، بمعنى أن يكون هناك خطأ قانوني قد حصل من طرف الإدارة، ويجب أن ينجم عن هذا الخطأ ضرر يصيب الأفراد، كما يجب أن تقوم علاقة سببية ما بين الخطأ (القرار غير المشروع) والضرر. وفي ذلك تقول محكمة العدل العليا في أحد قراراتها ذات المبادئ: (إن مسئولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة تستلزم أن يكون هناك خطأ من جانب الإدارة وأن يصيب الفرد ضرر من هذا الخطأ وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر في حين لا

(٤٥) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٤٠ /٩٥، مجلة نقابة المحامين الأردنيين السنة ٤٣ العددان: ١١-١٢ لسنة ١٩٩٥ ص ٢١٣٨.

تتحقق مسئولية الإدارة عن التعويض بمجرد إلغاء قرارات الإدارة المشوبة بالعيب في جميع الحالات، وأن مجرد إلغاء القرار المعيب لا يصلح حتماً وبالضرورة أساساً للتعويض ما لم يكن العيب جسيماً ومؤثراً في موضوع القرار وجوهره وأن القضاء الإداري لا يحكم بمسئولية الإدارة عن عملها غير المشروع إلا إذا كان وجه عدم المشروعية جسيماً).(٤٦)

وقد استقر اجتهاد المحكمة على أن القضاء بالتعويض ليس بالضرورة من مستلزمات القضاء بالإلغاء لأن دعوى التعويض تختلف أركاناً وموضوعاً وحجيةً عن دعوى الإلغاء، إذ يكتفي في دعوى الإلغاء أن يكون رافعها صاحب مصلحة في إلغاء القرار الإداري المعيب في حين يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون صاحب حق أصابته جهة الإدارة بضرر يراد التعويض عنه.(٤٧)

وبناءً على ما تقدم، فإن الإدارة في الأردن ملزمة بجبر الأضرار التي تحدثها من جراء تصرفاتها غير المشروعة والمعيبة بعيب او أكثر من عيوب القرار الإداري المنصوص عليها في المادة (١٠) من قانون محكمة العدل العليا الأردنية الحالي رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢، ومن ثم فإن المسئولية تبقى قائمة لديها بالتعويض، ولا تسقط إلا بالتقادم العادي، فلا تسقط دعوى التعويض عن الأضرار التي ترتبها القرارات الإدارية غير المشروعة إلا بمضي خمس عشرة سنة من وقوعها.

خاتمة

بعد تناولنا موضوع الانحراف بالسلطة، يتضح جلياً بأن المعضلة الأساسية لهذا العيب، سواء في الأردن أم في غيره من الدول، تكمن في الكشف عنه وإثباته أمام القضاء، وهذه هي نقطة الضعف الكامنة في هذا العيب والتي غالباً ما تستغلها الإدارة أسوأ استغلال في ارتكاب مزيد من الانحراف بالسلطة، ومن ثم يجب أن يركز الفقه عامةً على هذه الموضوع الحساس بغية معالجته عن طريق وضع الحلول والمقترحات التي قد يكون لها صدى على السلطتين التشريعية والقضائية لتفعيل هذه الحلول والمقترحات وذلك للحد ما أمكن من انتشار هذا العيب وحصره في أضيق نطاق. وفي سبيل تحقيق ذلك نقترح ما يلي:

أولاً: لم يضع المشرع الأردني قواعد خاصة بالإثبات في الدعوى الإدارية، لذلك يعد هذا البحث مساهمة جدية في لفت نظر المشرع لرسم ملامح هذه القواعد في الدعوى الإدارية أمام القضاء الإداري الأردني، فالدعوى الإدارية في الأردن تخضع – كما

(٤٦) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٣٦٦ /٩٤، مجلة نقابة المحامين الأردنيين السنة ٤٣ العددان: ١١-١٢ لسنة ١٩٩٥ ص ١٨٧٢.

(٤٧) انظر ذات القرار السابق.

أشرنا في البحث – للقاعدة العامة في الإثبات القاضية بأن " البينة على المدعي "، إلا أن هذه القاعدة تخضع في التطبيق لطبيعة الدعوى الإدارية والمؤشرات فيها والى الهدف العام لهذه الدعوى، ومن ثم فإن على القاضي الإداري الأردني تطبيق هذه القاعدة العامة في ضوء ظروف هذه الدعوى وبما يحقق العدل ويصون مبدأ المشروعية، وتعتمد الدعوى الإدارية في الأساس على الأدلة الكتابية الثابتة في المستندات وللقاضي الإداري تكملة نقص هذه الأدلة باللجوء إلى وسائل أخرى، وقد تبين أن القرائن القضائية هي الأكثر استعمالاً في الدعاوى الإدارية في الأردن بسبب طبيعتها ونظراً للتقارب الكبير بين قواعد الإثبات في فرنسا ومصر والأردن، فإن القرائن القضائية كافة التي استخلصها القضاء الإداري الفرنسي بتجربته الطويلة تصلح للعمل بها كأدلة للإثبات أمام القضاء الإداري في الأردن، ويتميز القانون الأردني بعدم التفريق أمام الإجراءات وقواعد الإثبات بين المتقاضين فلا تمييز بين شخص طبيعي وشخص معنوي ولا تمييز بين شخص معنوي عام وشخص معنوي خاص، وأن الأهداف العامة في قانون الإثبات الأردني تخول القاضي العادي (المدني) والإداري سلطات واسعة في التحقيق وصولاً إلى الحقيقة والحكم العادل في القضية المطروحة.

وتدل أحكام القضاء الإداري في الأردن على أنها أحكام لا تقل في جوهرها عن تلك الصادرة من القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر، وأن القضاء الإداري الأردني مستوعب لأغراض الدعوى الإدارية وانه ينظر إليها على أنها دعوى لمخاصمة القرار الإداري وان القاضي الإداري الأردني هو المعني بفحص القرار لبيان مدى مشروعيته مستنداً في ذلك إلى النصوص الصريحة في قانون محكمة العدل العليا الأردنية الحالي رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢ والمعدل رقم (٢) لسنة ٢٠٠٠.

ثانياً: توسيع دائرة السلطة التقديرية للقاضي الإداري الأردني، وذلك بإعطائه صلاحيات أوسع في تقدير الدعوى وظروف وملابسات إصدار القرار محل النزاع، وبذلك يتحرر القاضي بعض الشيء من القيود القانونية المفروضة على إرادته، ومن ثم يستطيع أن يأخذ حريته أكثر في مهمة الكشف عن وجود عيب الانحراف بالسلطة .

ثالثاً: أن يتدخل المشرع الأردني لوضع قانون يلزم الإدارة فيه بتسبيب قراراتها الصادرة عنها كضمانة أساسية للأفراد، فصدور مثل هذا القانون من شأنه أن يحد كثيراً من ظاهرة تعسف الإدارة أو على الأقل يساعد في الكشف عن وجود انحراف السلطة الإدارية ومن ثم يلطف من وطأة إثبات هذا العيب، وهذا سيدفع الإدارة، بلا ريب، إلى التفكير والتروي قبل انحرافها ومخالفتها للشرعية القانونية.

رابعاً: خضوع أعمال السيادة التي تنطوي على انحراف في استعمال السلطة للرقابة القضائية، لاسيّما وأن نظرية أعمال السيادة هي محل انتقاد فقهي لدى بعض الفقهاء، وذلك لما تشكله من خرق سافر لمبدأ المشروعية، وهكذا لا تستطيع الإدارة التذرع بنظرية أعمال السيادة كاستثناء على مبدأ المشروعية لارتكاب أعمال تنطوي على تعسف وانحراف بالسلطة.

خامساً: إن تجنب القاضي الإداري عامةً والأردني خاصةً تقصي وجود عيب الانحراف بالسلطة مفضلاً الخوض في باقي عيوب القرار نظراً لسهولة إثباتها مقارنةً بإثبات عيب الانحراف، أدى إلى إفلات العديد من القرارات المشوبة بهذا العيب من الإلغاء، الأمر الذي أدى إلى تشجيع الإدارة على ارتكاب هذا العيب لشعورها بالاطمئنان بأن هذا العيب لا يتم الخوض فيه إلا في حالة واحدة فقط نادرة الحدوث وهي حالة استنفاذ القاضي لجميع العيوب الأخرى دون التوصل لإلغاء القرار، فيضطر مرغماً البحث في عيب الانحراف. وبناءً على ذلك، فإننا نذهب لما ذهب إليه بعض الفقهاء أمثال د. عبد العزيز خليفة وغيره من جعل عيب الانحراف بالسلطة من النظام العام، بحيث يستطيع القاضي أن يقضي به من تلقاء نفسه ودون أن يثير ذلك أحد الخصوم.

سادساً وأخيراً: أن تلعب السلطة الرئاسية دوراً في الحد من الانحراف بالسلطة وذلك بمعاقبة الموظف إدارياً عن طريق إصدار قرارات تنظيمية وتعليمات إدارية تؤثر سلبياً على تقييم الأداء الوظيفي للموظف المنحرف ومن ثم تحول دون ترقيته، فمن الواجب على الإدارة كذلك التعاون مع الأجهزة الرقابية الأخرى في الدولة من أجل خضوع الموظفين لرقابة دائمة وفعّالة للتأكد من حسن أدائهم لواجباتهم الوظيفية. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

المراجع

أولاً: المراجع العربية

١- الكتب والأبحاث:

إبراهيم، السيد، *رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعاوي الإلغاء*، الإسكندرية، (١٩٦٩) (دون دار نشر).

ابن منظور، *لسان العرب*، بيروت، دار بيروت للطباعة والنشر، (١٣٧٥)هـ - (١٩٥٦)

أبو ارميله، بسام، "مفهوم السلطة التقديرية والرقابة القضائية عليها: دراسة مقارنة بين القضاء الإداري الفرنسي والسعودي"، *مجلة جامعة الملك عبد العزيز – إصدارة الاقتصاد والإدارة*، ٢٥، (١)، (١٤٣٢)هـ - (٢٠١١)، ص٢- ١٠

أبـــو الوفـــا، احمـــد، *التعليق على نصوص قانون المرافعـــات*، الإســـكندرية، منـــشأة المعارف، (١٩٦٥)

أبو زيد، مصطفى، *القضاء الإداري ومجلس الدولة*، مصر، دار المعارف (١٩٧٩)

البنا، محمود عاطف، *الوجيز في القضاء الإداري*، القاهرة، دار الفكر العربي، (١٩٦٠)

الحلو، ماجد، *القضاء الإداري*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، (١٩٨٥)

الدغيثر، فهد، *رقابة القضاء على قرارات الإدارة (دراسة مقارنة)*، القاهرة، دار النهضة العربية، (١٩٩٢)

الدليمي، خالد، *الانحراف في استعمال السلطة (دراسة مقارنة)* رسالة ماجستير، جامعة بغداد: العراق(١٩٩٨)

الزعبي، خالد، *القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية*، عمّان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع (١٩٩٣)

السناري، محمد، *القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية*، الرياض، مطابع معهد الإدارة العامة، (١٩٩٤)

السنهوري، عبد الرزاق، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*، مصر، دار النشر للجامعات المصرية، (١٩٥٦)

الشرقاوي، سعاد، "الانحراف في استعمال السلطة وعيب السبب"، *مجلة العلوم الإدارية*، ١١، (٣)، (١٩٦٩)، **ص ١٤٥**

الشوبكي، عمر، *مبادئ الرقابة على أعمال الإدارة وتطبيقاتها في الأردن*، عمّان، مطبعة الهنداوي، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، (١٩٨١)

الشوبكي، عمر، *القضاء الإداري*، عمّان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، (١٩٩٦)

الطماوي، سليمان، *النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة)*، القاهرة، دار الفكر العربي، (١٤٢٧)هـ - (٢٠٠٦)

الطماوي، سليمان، *نظرية التعسف في استعمال السلطة*، القاهرة، دار الفكر العربي، (١٩٧٨)

الطماوي، سليمان، *القضاء الإداري، الكتاب الأول: قضاء الإلغاء*، القاهرة، دار الفكر العربي، (١٩٨٧)

الطهراوي، هاني، *القانون الإداري: الكتاب الأول*، عمّان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، (١٩٩٨)

العبادي، محمد، *قضاء الإلغاء*، عمّان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، (١٩٩٥)

جمال الدين، سامي، *الدعاوى الإدارية*، الإسكندرية، منشأة المعارف، (١٩٩١)

حافظ، محمود، *القضاء الإداري في الأردن*، عمّان، مطبعة الجامعة الأردنية، (١٩٨٧)

حسن، عبد الفتاح، "الفصل غير التأديبي"، القاهرة، *مجلة العلوم الإدارية*، ٣، (٢)، (١٩٦١)، ص ٢٢٣

حلمي، محمود، "عيوب القرار الإداري"، القاهرة، *مجلة مجلس الدولة*، ٢، (١٩٧٠)، ص ٩٣

خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، *الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري وفقاً لأحدث أحكام مجلس الدولة المصري*، شبين الكوم، مطابع الولاء الحديثة، (٢٠٠١)

خليل، محسن، *القضاء الإداري*، الإسكندرية، منشأة المعارف، (١٩٩١)

خليل، محسن، *القضاء الإداري اللبناني*، بيروت، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، (١٩٨٢)

شطناوي، علي خطار، *القضاء الإداري الأردني: الكتاب الأول: قضاء الإلغاء*، عمّان، مؤسسة وائل للنسخ السريع، (١٩٩٥)

عبد البر، عبد الفتاح، "الانحراف في استعمال الإجراء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي"، القاهرة، *مجلة العلوم الإدارية*، ٢٢، (٢)، (١٩٨٠)، ص ٢٣٥

عبد العال، محمد، *فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء*، الإسكندرية، دار النهضة العربية، (بلا تاريخ)

عبد الوهاب، محمد و شرف الدين، احمد، *القضاء الإداري*، الإسكندرية، المكتب العربي للطباعة، (١٩٨٩)

عكاشة، حمدي، *المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة*، الإسكندرية، منشأة المعارف، (١٩٩٧)

عكاشة، حمدي، *القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة المصري*، الإسكندرية، منشأة المعارف، (١٩٨٧)

عيد، ادوارد، *القضاء الإداري*، لبنان، (١٩٧٥) (دون دار نشر).

كامل، مصطفى، *مجلس الدولة: المبادئ العامة للقضاء الإداري، شرح قانون مجلس الدولة المصري*، القاهرة، دار النهضة العربية، (١٩٥٤)

متولي، محمد، "حدود رقابة قضاء الإلغاء"، القاهرة، *مجلة إدارة قضايا الحكومة*، ١٨، (٢)، (١٩٧٤)، ص ٣٩٢- ٣٩٥

مرغني، محمد، "التطورات المعاصرة في مبدأ مسئولية الدولة في مصر والخارج"، القاهرة، *مجلة العلوم الإدارية* ٢٦، (٢)، (١٩٨٤)، ص ٧- ١٢

مساعدة، عبد الهادي، "الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في الأردن"، عمّان، *مجلة البلقاء*

للبحوث والدراسات، ١، (١)، (١٩٩١)، ص٨٦-٩٠

ندة، حنا، *القضاء الإداري في الأردن*، عمّان، جمعية عمال المطابع التعاونية، (١٩٧٢)

وصفي، مصطفى، "خصائص الإثبات أمام القضاء الإداري"، القاهرة، *مجلة المحاماة*، ٥٠، (٢)، (١٩٧٠)، ص ٤٢- ٥٥

(٢) القوانين:

- الدستور الأردني الحالي لسنة ١٩٥٢
- قانون محكمة العدل العليا الأردنية السابق رقم (١١) لسنة ١٩٨٩
- قانون محكمة العدل العليا الأردنية الحالي رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢ والمعدل رقم (٢) لسنة ٢٠٠٠
- القانون المدني الأردني المؤقت رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٦٤٥ بتاريخ ١٩٧٦/٨/١
- قانون تشكيل المحاكم النظامية الأردنية رقم (٢٦) لسنة ١٩٥٢

(٣) مجموعة الأحكام القضائية:

الخلاد، محمد، المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا الأردنية من بداية عام ١٩٧٢ إلى نهاية عام ١٩٨٦

ندة، حنا، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا الأردنية من بداية سنة ١٩٥٣ إلى نهاية سنة ١٩٧١، عمّان، جمعية عمّال المطابع التعاونية، ١٩٧٢

ثانياً: المراجع الفرنسية:

Auby et Drago, *Traites des recours en matiere administrative*, Paris, Librairie de la Cour de cassation, 1992

Bonnard R., *Recours pour exces de pouvoir*,, Paris, Dalloz, 1933 Bonnard R., "Le pouvoir discretionnaire des autorites administratives, et le recours pour exces de pouvoir", *R.D.P.*, 1923, p. 362

Debbasch Ch., et Ricci J-C., *Contentieux administratif*, 8 ed., Paris, Dalloz, 2001

De Laubadere A., *Traite de droit administratif*, T.I, 16ed., Paris, *L.G.D.J* 2000

Eisnmann Ch., *Cours de Droit administratif*, T.I, Paris, Dalloz, 1982

Lemasurier J., "La prevue dans le detournement de pouvoir", Paris, *Revue de Droit public*, 1959, p.45

Odent R., *Contentieux administratif, fasc. VI, Les Cours de Droit*, Paris, 1981

Rivero J., et Waline J., *Droit administratif*, 18ed.,Paris, Precis, Dalloz, 2000

The Problem Proof of bad faith of the Adminstration in the administrative jurisprudence of the Jordanian High Court of Justice (An analytical and critical study)

Bassam Mohamed Abu Irmilah
Assistant Professor Administrative Law,
King Abdulaziz University,
Jeddah, Saudi Arabia

(Received 22/7/1430 H.; accepted for publication 24/2/1431 H.)

Abstract. This paper deals with one of the most important questions in administrative law in general and Jordanian law in particular. This issue is proof of bad faith on the side of the state before the Jordanian administrative court. This paper is divided into three parts. The first part analyses the trends and views of the Jordanian legal literature pertaining to the question of this paper. Secondly, the paper explores the resources that the Jordanian judge may use to proof the disguised bad faith practices on the part of the state. Thirdly, the paper examines a number of judicial precedents of the Jordanian High Court of Justice to see how the Jordanian judge can deal with the question of this paper. The paper also discusses the developments that took place in the Jordanian administrative judiciary in this field, and the obstacles facing the judge when examining the bad faith on the side of the state. The paper ends with solutions that can be used to simplify the rule played by judges in this area.