دور القضاء الإداري في حماية المصلحة العامة

بحث مقدم للمؤتمر الدولي العلمي الثالث لكلية الشريعة والقانون بطنطا بعنوان "حماية المصلحة العامة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"
يومي: الاثنين والثلاثاء
الموافق: ٢١ ، ٢٢ أكتوبر ٢٠١٩م

إعداد
مستشار دكتور / محمد فرج عوض عبد العزيز
وكيل أول النيابة الإدارية
دكتوراه فى القانون العام
المحاضر بكلية الحقوق جامعة الزقازيق

موجز عن البحث

تُعد المَصْلَحَة العامَّة هي الهدف الرئيسي الذى تسعى إليه كافة أجهزة الدولة فى جميع قراراتها الإدارية بغرض تحقيقها لجميع المواطنين، لذلك يتعين أن تستهدف الإدارة من جميع قراراتها الإدارية المَصْلَحَة العامَّة لإضفاء المشروعية على قراراتها.

ولما كانت فكرة المَصْلَحَة العامَّة فكرة نسبية زمانًا ومكانًا، فلا يوجد تعريف جامع مانع لها، باعتبارها فكرة فضفاضة واسعة تختلف باختلاف الزمان والمكان وبحسب الفلسفة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والقانونية السائدة فى المجتمع، حيث إنها تكمن فى ضمير مصدر القرارات الإدارية بأن يهدف من جميع قراراته المَصْلَحَة العامَّة.

لذلك أعمل القضاء الإداري رقابته على قرارات الإدارة بهدف التأكد من مشروعيتها، وذلك من خلال الوسائل القضائية التى يستخدمها للوقوف على مدى استهدافها للمصلحة العامة فى جميع قراراتها من عدمه، حيث ابتدع رقابة الانحراف بالسلطة، ورقابة الموازنة بين المنافع والأضرار.

The role of The administrative Judiciary in Protecting The public Interest

Mohamed Faraj Awad Abdel Aziz
PhD in Public Law - Zagazig University
Email of corresponding author : drmohamedawad1085@gmail.com

Abstract :

Public interest is the main target that is sought to be achieved by all agencies of state in all their administrative decisions and it shall be achieved for all citizens. Consequently, administration should use all its administrative decisions to target the public interest in order to legitimize its decisions.

As the idea of public interest is relative in terms of time and place, there is no one single and comprehensive definition of it because it is a wide and board idea that differs with time and place and with the legal, economic, social and political philosophy prevailing in society. It lies in the conscience of administrative decision-makers to use all their decisions to target the public interest.

As a result, the administrative judiciary has tightened its control over administration's decisions to ensure their legitimacy. In doing so, the administrative judiciary uses different judicial methods to determine if the administration targets, in all its decision, the public interest. Accordingly, the judiciary has devised control over the deviation of power and control over balance between benefits and harms.

Key words: Administrative justice - protection - public interest - deviation - authority - control - budget

مقدمـــة

إن مناط السلطة الإدارية الممنوحة لرجل الإدارة لاتخاذ القرارات الإدارية هو تحقيق المَصْلَحَة العامَّة بمعناها الواسع، ولما كانت فكرة المَصْلَحَة العامَّة هى فكرة مطاطة تختلف باختلاف الزمان والمكان والأنظمة السائدة فى المجتمع، لذلك فإن كل قرار إدارى يصدر عن السلطة الإدارية يتعين أن يكون رائده تحقيق المَصْلَحَة العامَّة.

فالسلطة الإدارية مكلفة بعدد هائل من المهام الملقاة على عاتقها نظراً لتغير مهام الدولة القانونية المعاصرة نتيجة لتدخلها فى جميع مناحى الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية، مما يتعين معه منح السلطة الإدارية قدراً من حرية التصرف لمواكبة التطورات والمتغيرات التى تحدث فى المجتمع، على أن يكون رائدها من جميع تصرفاتها تحقيق المَصْلَحَة العامَّة، إذ أن قاعدة تخصيص الأهداف –والتى على هداها يحدد المشرع للسلطة الإدارية مجموعة من الأهداف التى يتعين تحقيقها بموجب السلطات والامتيازات الممنوحة لها– لا يمكن أن تفى وحدها بالغرض الأساسى من إصدار القرارات الإدارية وهو المَصْلَحَة العامَّة فى ظل التطورات والمتغيرات السائدة فى المجتمع.

لذلك يلعب القضاء الإدارى دوراً هاماً فى إرساء دولة القانون، وذلك من خلال رقابته على قرارات السلطة الإدارية بهدف حماية المَصْلَحَة العامَّة بإقامة التوازن المنشود بين حماية حقوق الأفراد وحرياتهم وبين ضرورة سير المرافق العامة بانتظام وإطراد بهدف تحقيق المَصْلَحَة العامَّة.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث من خلال كون المشرع لم يحدد تعريفاً لمفهوم المَصْلَحَة العامَّة

تاركـًا ذلك للفقه والقضاء، وهو ما جعل كلاً منهما يجتهد فى وضع تعريف لها تهتدى به السلطة الإدارية فى أعمالها بغية تحقيق المَصْلَحَة العامَّة فى جميع قراراتها.

ولما كانت القرارات الإدارية هى وسيلة السلطة الإدارية لممارسة مختلف اختصاصاتها بغية تحقيق المَصْلَحَة العامَّة، كان لابد للقضاء الإدارى من ممارسته دوره فى الرقابة على تلك القرارات للوقوف على مدى تحقيقها للمصلحة العامة من عدمه.

إشكالية البحث:

لما كان المشرع القانونى لم يضع تعريفـًا لفكرة المَصْلَحَة العامَّة، مما يتعين معه أن يكون للقضاء الإدارى دوراً هامـًا فى رقابته على القرارات الإدارية بغية التحقق من مشروعيتها بابتغائها تحقيق المَصْلَحَة العامَّة، لا سيما وأن عيب الانحراف بالسلطة عن المَصْلَحَة العامَّة يتصل بنوايا ومقاصد مصدر القرار والتى يصعب الكشف عنها.

ولما كانت فكرة المَصْلَحَة العامَّة مرنة ومتغيرة باختلاف الأنظمة السائدة فى المجتمع، مما يلقى على كاهل القضاء الإدارى دووراً كبيراً فى إرساء القواعد والمبادئ القانونية التى يمكن من خلالها حماية المَصْلَحَة العامَّة باعتباره قاضى المشروعية.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى بيان فكرة المَصْلَحَة العامَّة وما هى الوسائل القضائية (المبادئ القانونية) التى يقرها القضاء الإدارى ليتمكن من خلالها من مراقبة مدى مشروعية قرارات السلطة الإدارية، وذلك من خلال الوقوف على مدى ابتغائها المَصْلَحَة العامَّة فى جميع قراراتها الإدارية من عدمه، بحيث تكون غير مشروعة ويتعين إلغائها فى حالة ابتغائها هدف مغاير للمصلحة العامة.

خطة البحث:

تقتضى طبيعة البحث تقسيمه إلى مطلب تمهيدى ومبحثين وذلك على النحو التالى:

المطلب التمهيدى: مفهوم المَصْلَحَة العامَّة.

المبحث الأول: رقابة عيب الانحراف بالسلطة.

المبحث الثانى: رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار.

مطلب تمهيدى
مفهوم المَصْلَحَة العامَّة

يعد استهداف المَصْلَحَة العامَّة شرط أساسى لمشروعية العمل الإدارى باعتبارها غاية أساسية تبتغيها الإدارة فى جميع تصرفاتها، إذ أن تحقيق المَصْلَحَة العامَّة هو هدف تسعى إليه الإدارة فى كافة قراراتها الإدارية لإضفاء صفة المشروعية على تلك القرارات.

لذلك تمثل المَصْلَحَة العامَّة غاية العمل الإدارى ومناطه، حيث إن سلامة العمل الإدارى تدور وجوداً وعدماً مع ما يحققه العمل الإدارى من مصلحة عامة، بحيث يكون العمل الإدارى غير مشروعاً إذا لم يتحقق ذلك الهدف المتمثل فى المَصْلَحَة العامَّة بأن حادت عنه الإدارة لتحقيق مصلحة شخصية أو غيرها.

وتجدر الإشارة إلى أن فكرة المَصْلَحَة العامَّة هى فكرة فضفاضة واسعة تختلف باختلاف الزمان والمكان وبحسب الفلسفة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والقانونية السائدة فى المجتمع ولا يمكن أن يحدها حدود معينة، وبالتالى تعتبر ميداناً خصباً لاستعمال السلطة التقديرية باعتبار أن الإدارة هى المسئولة عن إعطاء المَصْلَحَة العامَّة محتواها العملى بصفتها تمثل جهاز الدولة.

الأمر الذى يتطلب منح جهة الإدَارَة قدراً من المرونة في اتخاذ قراراتها يتمثل في السُلطة التقديرية لكى تقوم بمواكبة التطورات الحديثة وإشباع حاجات المواطنين باتخاذ القرار الفعال أو المناسب الذي يحقق المَصْلَحَة العامَّة.

فالمشرع فى مجال القرارات الإدارية قد سلك طريقين:

أولهما: أن يحدد المشرع للسلطة الإدارية الهدف الذى يتعين عليها ابتغائه من قراراتها الإدارية، وهو ما يعرف بمبدأ تخصيص الأهداف، بحيث إذا انحرفت عن الهدف المحدد لها يكون قراراها مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة.

ثانيهما: أن يمنح المشرع السلطة الإدارية قدراً من حرية التصرف دون أن يحدد لها الحالات التى يجوز فيها استخدام سلطاتها الممنوحة لها بمقتضى القانون على أن يكون الباعث على إصدار قراراتها تحقيق المصلحة العامة.

لذلك خلا التشريع والقضاء الإدارى من وضع تعريف لفكرة المَصْلَحَة العامَّة مكتفياً بكونها فكرة أصبحت تمثل روح القانون وعامل أساسى فى تحديد نطاقه، وهو ما جعل الفقه يجتهد فى وضع ملامح لهذه الفكرة.

ففكرة المَصْلَحَة العامَّة هى فكرة تضع الإدارة فوق المواطن وبعيدة عنه فى نفس الوقت وتجعلها هى القادرة وحدها على معرفة الصالح وغير الصالح للمجتمع[1]، وذلك استناداً إلى كون المشرع لم يكلف نفسه عناء تعريف المَصْلَحَة العامَّة مكتفياً بالإشارة إلى كونها هدف يتعين تحقيقه فى العمل الإدارى.

لذلك اختلف الفقهاء حول وضع تعريف موحد لمفهوم المَصْلَحَة العامَّة فى ظل سكوت المشرع عن وضع تعريف لها لعدم وجود معيار ثابت ومحدد لهذه الفكرة.

فقد ذهب البعض فى تعريف المَصْلَحَة العامَّة إلى أنها منفعة عامة يشترك في الاستفادة

(١) د. يعقوب يوسف الحمادى: القضاء ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠١٢، ص٦٥.

منها بطريقة مباشرة أكبر عدد ممكن من أفراد المجتمع وجماعاته، أما القلة التى قد تضار منها فقد لا يكون هناك ما يعوضها عما قد يلحق بها من أضرار، ويتوقف الأمر على طبيعة التشريع أو السياسة الموضوعة لتأكيد المَصْلَحَة العامَّة[1].

وذهب البعض الآخر إلى أنها النفع التام الشامل والذى يستغرق الجماعة الكثيرة العدد ويهمهم من حيث النطاق الشخصى أو الإنسانى للنفع، ويدخل فى هذا دفع الضرر والفساد اللاحق بهذه الجماعة[2].

وعرفت المَصْلَحَة العامَّة بأنها المنفعة التى تتحقق لأكبر عدد من الناس دون تعيين لهم، أو دفع الضرر عن جمهور الناس والتى قد لا تتمثل فى منفعة قريبة للأفراد وإن حققت للناس كافة مصلحة بعيدة، أو هى المصلحة الكلية التى لا تختص بفرد ولا بأفراد قلائل معينين[3].

فالمَصْلَحَة العامَّة تتمثل فى المطالب والرغبات التى تستدعيها الحياة فى مجتمع منظم سياسياً[4].

لذلك فإن هذه الفكرة لها مدلولان: أحدهما سياسى، والآخر قانونى، وبالنسبة لفكرة

---

(١) د. سعيد محمد المصرى: الصالح العام كهدف لمنظمات الإدارة، بحث منشور فى مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية تصدرها جامعة الإسكندرية، العدد الثانى،١٩٩٩، ص٥٢٣.

(٢) د. فوزى خليل: المصلحة العامة من منظور إسلامى ويليه تطبيقات المصلحة العامة فى عصر الخلفاء الراشدين، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠٣، ص٣٩ وما بعدها.

(٣) د. جميل الشرقاوى: قيود الملكية للمصلحة العامة فى الشريعة الإسلامية، بحث منشور فى مجلة الحقوق والشريعة تصدرها جامعة الكويت، السنة الثانية، العدد الثانى، يونيو ١٩٧٨، ص١٠٣.

(٤) د. نعيم عطيه: أربعة كتب فى الفلسفة الدستورية، بحث منشور بمجلة مجلس الدولة، السنة السادسة والعشرون، ١٩٦٧، ص١٤٤.

المَصْلَحَة العامَّة بالمعنى السياسى فهى لا تختلف فى طبيعتها الخاصة عن المصالح الفردية أو مصالح الجماعات، وهى مجرد تحكيم بين مصالح مختلفة يجرى التحكيم بشأنها فى ضوء أمرين:

الأول: أن المَصْلَحَة العامَّة هى مصلحة الجماعة الأكثر عدداً، ففى نزع الملكية للمنفعة العامة تُضحى مصلحة المالك لحساب المنتفعين بالمشروع.

الثانى: أن المَصْلَحَة العامَّة لا تقدر كماً وإنما كيفاً، فالمرضى بمرض معدى لا يشترط أن يكونوا أكثر عدداً من جمهور الشعب، ولكنها تكمن فى قيمة الصحة للفرد وأهمية حياة الإنسان.

أما المَصْلَحَة العامَّة بالمعنى القانونى فهى إمكانية استخدامها قانونياً وذلك بتحديد الهيئات التى لها اتخاذ الحكم بين المصالح الفردية أو التحكم فيها، فالمشرع هو الذى يتولى العناصر المكونة للمصلحة العامة[1].

وقد أشارت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها إلى فكرة المَصْلَحَة العامَّة، حيث ذهبت إلى أنه "لئن كان الأصل أنه لا يجوز للقرار الإداري أن يعطل تنفيذ حكم قضائي وإلا كان مخالفاً للقانون، إلا أنه إذا كان يترتب على تنفيذه فوراً إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام، فيرجح عندئذ الصالح العام على الصالح الفردي الخاص"[2].

---

(١) د. يعقوب يوسف الحمادى: القضاء ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص٦٣، د. محمد مصطفى حسن: المصلحة العامة فى القانون والتشريع الإسلامى، بحث منشور بمجلة العلوم الإدارية، السنة الخامسة والعشرون، يونيو ١٩٨٣، العدد الأول، ص٩ وما بعدها.

(٢) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٣ ق، جلسة ١٠/ ١/ ١٩٥٩، السنة ٤، ج ١، ص٥٣٣.

كما ذهبت أيضاً إلى أنه "يجب أن يستهدف نشاط الإدارة المَصْلَحَة العامَّة، وإن تعددت أو اختلفت المصالح العامة فإنها لا تتعارض، هناك قاعدة مفادها تخصيص الأهداف لكل جهة معنية على حدة؛ تحقق كل جهة معنية بالمَصْلَحَة العامَّة الغاية والهدف التي أُنشئت من أجله، ويكون جوهر وظيفة الإدارة هو إشباع الحاجات العامة المختلفة والمتعددة تحقيقًا لكل من تلك الأهداف، وأن تراعي في تصرفاتها تلك المصالح العامة"(١).

فكرة المَصْلَحَة العامَّة تتصف بالعمومية للدرجة التى تجعل كل المتعاملين مع السلطة الإدارية تحت غطائها، وتحتوى على مثل وقيم متنوعة ومتعددة، بحيث يجد فيها كل ذى حاجة ما يحقق طموحاته، مما يجعل هذه الفكرة تاجاً يسمو على كل النظم والقواعد القانونية(٢).

ويلاحظ مما سبق أن كلاً من المشرع والقضاء الإدارى لم يضع تعريف لفكرة المَصْلَحَة العامَّة بل اكتفى بالنص عليها وترديدها في مناسبات متعددة دون أن تضع تحديداً أو تعريفاً لها حتى أصبحت تمثل روح القانون.

ويعد ذلك الاتجاه مسلكاً حميداً من المشرع والقضاء نظراً لكون تلك الفكرة مطاطة وفضفاضة تتغير وتختلف باختلاف الزمان والمكان والأنظمة السائدة في المجتمع، وليس من السهولة بمكان تحديدها تشريعياً أو فقهياً أو قضائياً، وهو ما يصعب معه

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٤٥٢٤ لسنة ٥٩ ق، جلسة ٢٤/ ٤/ ٢٠١٤، السنة ٥٨، ص٥٩٣.

(٢) د. حسين محمد مصلح محمد: دور المحكمة الدستورية العليا في تحقيق التوازن بين الحرية الشخصية ومقتضيات المصلحة العامة، دراسة مقارنة، شركة ناس للطباعة، الطبعة الأولى، ٢٠١٦، ص٦٤.

وضع تعريف ثابت لها أو صياغتها في عبارات محددة.

فالمبدأ العام هو عدم المساس بالمَصْلَحَة العامَّة بمفهومها الواسع - تحقيق منافع مادية أو معنوية أو درء مفاسد- مهما كانت الظروف والمتغيرات في المجتمع، لذلك يتعين على الدولة تتخذ من الوسائل المناسبة التى يوفرها لها القانون لتحقيق المَصْلَحَة العامَّة.

ويعد غياب معيار المَصْلَحَة العامَّة موقف الإدارة قوياً في مواجهة الأفراد، وذلك نظراً لكون علاقة الإدارة بالأفراد تكون غير متكافئة، فالقانون لم يعط الإدارة السلطات والامتيازات إلا باعتبارها وسائل تهدف لتحقيق المَصْلَحَة العامَّة، حيث إن إهدار هذه السلطات والامتيازات يؤدى إلى إهدار فكرة المَصْلَحَة العامَّة.

المبحث الأول
رقابة عيب الانحراف بالسلطة

يتوافر عيب الانحراف بالسلطة إذا انحرف مصدر القرار عن الهدف الذى رسمه القانون، وذلك بإصداره للقرارات الإدارية لتحقيق أهداف تتعارض مع المَصْلَحَة العامَّة، ويعد هذا العيب من أسباب الطعن بالإلغاء التي ترد على القرار الإداري.

ويكتسب عيب الانحراف بالسلطة أهمية خاصة سواء من الناحية القانونية أو الناحية العملية، فمن الناحية القانونية يتعلق هذا العيب بهدف العمل الإداري وغايته في ميدان السلطة التقديرية للإدارة، حيث يوجد تلازم تام بين هذا العيب والسلطة التقديرية للإدارة والتى تعتبر المجال الطبيعى لظهور عيب الانحراف بالسلطة، أما في مجال السلطة المقيدة فلا يظهر عيب الانحراف بالسلطة لكون الإدارة ملزمة باتخاذ القرار الإداري طبقًا للقانون وفى حدود اختصاصها.

أما من الناحية العملية فإن الرقابة على الانحراف بالسلطة تحتاج إلى رقابة دقيقة ومهمة القاضي الإداري فيها شاقة وعسيرة، إذ أنها تمتد إلى البحث عن الغرض أو الهدف الحقيقى الذى اتخذت الإدارة قرارها من أجله بعيداً عن المَصْلَحَة العامَّة[1].

لذا نتناول هذا المبحث على النحو التالى:

المطلب الأول: مفهوم عيب الانحراف بالسلطة.

المطلب الثانى: صور عيب الانحراف بالسلطة.

المطلب الثالث: التطبيقات العملية للرقابة القضائية على الانحراف بالسلطة عن المَصْلَحَة العامَّة.

---

(١) د. عبدالغنى بسيونى عبدالله: القضاء الإداري، منشأة المعارف بالاسكندرية، ص٦٦١.

المطلب الأول
مفهوم عيب الانحراف بالسلطة

لقد تعددت تعريفات الفقهاء لعيب الانحراف بالسلطة، فقد عرفه البعض بأنه استخدام الإدارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة، سواء باستهداف غاية بعيدة عن المَصْلَحَة العامَّة، أو بابتغاء هدف مغاير للهدف الذى حدده القانون(١).

وعرفه البعض الآخر أيضاً بأنه عيب يشير إلى المَصْلَحَة العامَّة أو يتعلق بالمَصْلَحَة العامَّة ولكنه أجنبى عن الهدف الذى حدده المشرع لإصدار هذا القرار(٢).

وقد أدلى القَضَاء الإداري بدلوه في تعريف عيب الانحراف بالسلطة، فذهبت المَحْكَمَة الإدارية العليا بأن "عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها هو من العيوب القصدية في السلوك الإداري، وقوامها أن يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، وهذا العيب يجب أن يشوب الغاية من القرار، بأن تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المَصْلَحَة العامَّة التي يتغياها القرار، أو أن تكون قد أصدرت القرار بباعث لا يتصل بتلك المصلحة – عيب إساءة استعمال السلطة يجب إقامة الدليل عليه لأنه لا يفترض، بل هو من العيوب القصدية في السلوك الإداري"(٣).

فنجد أن كل هذه التعريفات وإن اختلفت لفظياً فإن مضمونها واحد، حيث إن رقابة عيب الانحراف بالسلطة هى البعد عن تحقيق المَصْلَحَة العامَّة وتجاوز الهدف المحدد قانوناً، وتتميز رقابة عيب الانحراف بأنه رقابة موضوعية تدور حول البواعث النفسية

(١) د. عبدالغنى بسيونى عبدالله: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٦٦٠.

(٢) د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف بالاسكندرية، ٢٠٠٩، ص١٨.

(٣) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ١٢١٧٩ لسنة ٤٩ ق، جلسة ١٢/ ١/ ٢٠٠٨، السنة ٥٣، ج ١، ص٤٣٠.

التي تكون قد حملت الإدارة على التصرف، حيث إن عيب الانحراف هو عيب في الاختيار، فالإدارة بدلاً من أن تختار الهدف المحدد لاختصاصاتها وسلطاتها تسعى إلى تحقيق غرض آخر ساءت نيتها أو حسنت.

فإذا كان الهدف معيناً بنص قانوني يتعين على الإدارة أن تلتزم بهذا الهدف حال إصدارها لقرارها، أما إذا كان النص القانوني خالياً من تحديد الهدف، فإنه على الإدارة أن تلتزم حال إصدارها لقرارها تحقيق المَصْلَحَة العامَّة.

ويمكن تعريف عيب الانحراف بالسلطة بأنه انحراف السلطة الإدارية بالسلطة المخولة لها قانوناً بغرض تحقيق أهداف مغايرة للأهداف التي حددها القانون استناداً إلى دوافع خارجة عن مقتضيات المَصْلَحَة العامَّة.

ويتعين لتحقيق هذا العيب أن يكون القرار مؤدياً إلى نتائج تتعارض مع الصالح العام أو بصفة عامة مع الغرض الذى قصده المشرع، وذلك بأن تكون الإدارة قد تعمدت الوصول إلى هذه النتيجة، فعنصر النية أو القصد يتعين أن يكون متوافراً حتى يتحقق عيب الانحراف بالسلطة.

وهو ما أكدته المَحْكَمَة الإدارية العليا حيث قضت بأنه "عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها من العيوب القصدية في القرار الإداري – تعريفه – أن يكون لدى الإدارة قصد الإساءة أو الانحراف بحيث تهدف من القرار وصفاً آخر غير المَصْلَحَة العامَّة كالانتقام من شخص أو محاباة آخر على حسابه أو يكون باعثها لا يمت للمصلحة العامة بصلة – عبء إثباته – على من يدعيه إقامة الدليل عليه وإثباته فلا يمكن افتراضه لارتباطه بسلوكيات الإدارة"[1].

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٦٦١٦ لسنة ٤٤ ق، جلسة ٦/ ٢/ ٢٠٠١، السنة ٤٦، ج ١، ص٧٩٥.

وتجدر الإشارة إلى أن عيب الانحراف بالسلطة لا يتعلق بالنظام العام، أي أن القاضي الإداري لا يستطيع أن يتصدى لبحثه من تلقاء نفسه، بل لا بد أن يكون ذلك بناءً على طلب ممن له مصلحة في إثارته من الخصوم[1].

وقد أضفى القَضَاء الإداري في كل من فرنسا ومصر على عيب الانحراف بالسلطة صفة احتياطية من مقتضاها ألا يتعرض القاضي لهذا العيب إلا بعد البحث والتمحيص عن العيوب الأخرى للقرار الإداري، وذلك لكون عيب الانحراف بالسلطة هو عيب خفى ومستتر ومن الصعب الكشف عنه واظهاره، فهو عيب يستقر في بواعث الإدارة الخفية ودوافعها الباطنة وأغراضها الحقيقية[2].

ويتعين لإلغاء القرارات الإدارية لعيب الانحراف بالسلطة، أن يكون العيب المبرر لإلغاء القرارات الإدارية ينطوى تحت القرار ذاته لا في وقائع سابقة له أو لاحقة عليه، وأن يكون مؤثر في توجيه القرار لا منقطع الصلة به، وأن يقع ممن يملك إصدار القرار، ولابد أن تستهدف الإدارة من جميع قراراتها المصلحة العامة.

فقد قضت المَحْكَمَة الإدارية العليا بأنه "للقاضي الإداري أن يتحرى بواعث القرار وملابساته للوقوف على الهدف الحقيقى الذى تنشده الإدارة من القرار وما إذا كان مصدره قد تغيا وجه المصلحة العامة أم تنكب السبيل أو انحرف عن غايته"[3].

---

(١) د. عبدالغنى بسيونى عبدالله: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٦٦٢.

(٢) د. سليمان الطماوى: نظرية التعسف في استعمال السُلطة "الانحراف بالسلطة"، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، ١٩٧٨، ص٦٩.

(٣) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤١ ق، جلسة ١٢/ ٣/ ١٩٩٥، السنة ٤٠، ج ٢، ص١٣٥٣.

المطلب الثانى
صور عيب الانحراف بالسلطة

تأخذ صور الانحراف بالسلطة صورتين رئيسيتين وذلك على النحو التالى:

أولاً: مجانبة المَصْلَحَة العامَّة.

توجد هناك صور عديدة لمجانبة الإدارة للمصلحة العامة في قراراتها الإدارية منها:

- **استهداف مصلحة شخصية أو محاباة الغير.**

وتعتبر هذه الصورة أشد صور الانحراف بالسلطة وإهداراً لمبدأ المشروعية، فرجل الإدارة يتعين عليه أن يعمل لتحقيق المَصْلَحَة العامَّة دون تحقيق نفع شخصى له أو محاباة لغيره دون النظر إلى المَصْلَحَة العامَّة.

ويشترط حتى يوصم القرار بالانحراف بالسلطة ابتغائه تحقيق مصلحة خاصة، وأن تكون تلك المصلحة هى دافع مصدر القرار ومحركه الرئيسى في هذا الاتجاه، ويبنى على ذلك أن مصدر القرار هدفه الرئيسى تحقيق المَصْلَحَة العامَّة وترتب إلى جانبها نفع لأحد الأفراد، فهذا لا يؤثر على مشروعية القرار ولا يصبه بعيب الانحراف بالسلطة[1].

ومن تطبيقات القَضَاء الإداري الفرنسي في هذا الصدد الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي والخاص بقرار إدارى أصدره أحد العُمد في فرنسا بتحريم الرقص في المراقص العامة خلال فترات معينة، بحجة أن الرقص يصرف الشباب عن العمل، ثَمَّ اتضح للمجلس أن العمدة أصدر هذا القرار في واقع الأمر ليس لحماية الشباب وتحقيق المَصْلَحَة العامَّة كما يدعى، وإنما لحماية المقهى الذى كان يملكه من منافسة هذه المراقص التي تجذب الشباب إليه[2].

---

(١) د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص١٦٢.

(٢) د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٦، ص٤٢٥.

ومن تطبيقات القَضَاء الإداري المصري ما ذهبت إليه محكمة القَضَاء الإداري بأنه "ليس أمعن في الانحراف في السلطة من أن تتخذ الإدارة سلطتها وسيلة لتحقيق أغراض خاصة دون مبرر من المَصْلَحَة العامَّة مما يجعل هذا القرار باطلاً حقيقًا بالإلغاء"(١).

- **استعمال السلطة بقصد الانتقام.**

وتعتبر هذه الصورة أشد حالات استغلال السلطة سوءً، فرجل الإدارة الذى منح سلطات لتحقيق المَصْلَحَة العامَّة، قد يستخدمها للإيقاع بأعدائه أو الانتقام منهم، ويعتبر ذلك أخطر صور الانحراف بالسلطة، وتطبيقاتها أكثر ما تكون بالنسبة للموظفين عند استعمال الهيئات الرئاسية لسلطاتها التأديبية.

فقد قضت محكمة القَضَاء الإداري بأنه "متى شف القرار الإداري عن بواعث تخرج به عن استهداف الصالح العام المجرد إلى شفاء غلة أو إرضاء هوى في النفس فإنه يكون منحرفًا عن الجادة مشوبًا بإساءة استعمال السلطة ويحق للمضرور منه أن يطالب بالتعويض عما أصابه من جرائه"(٢).

وذهبت المَحْكَمَة الإدارية العليا بأن "ملاحقة الجهة الإدارية للطاعن بتوقيع ثلاثة جزاءات عليه في أيام متوالية ثَمَّ الامتناع عن ترفيعه بالرغم من درج اسمه في كشوف الترفيع ثَمَّ نقله إلى وظيفة أدنى من وظيفته الأصلية، ثَمَّ صرفه بعد ذلك من الخدمة بالقرار المطعون وقبل أن يقول القَضَاء كلمته في الدعاوى التي رفعها عن القرار التأديبى والامتناع عن ترفيعه – كل ذلك يدل على أن هذا القرار إنما صدر للتنكيل

(١) محكمة القضاء الإداري: الطعن رقم ١٤٢٢ لسنة ٦ ق، جلسة ١٩/ ٤/ ١٩٥٤، السنة ٨، ج ٣، ص١٢٥٨.

(٢) محكمة القضاء الإداري: الطعن رقم ١١٥٠ لسنة ٦ ق، جلسة ١٩/ ٥/ ١٩٥٤، السنة ٨، ج ٣، ص١٤٦١.

بالطاعن، لأنه طالب بحقه فأنصفه القَضَاء، ومن ثَمَّ لم يكن الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة، وبالتالى يكون مشوباً بسوء استعمال السلطة"[1].

وتجدر الإشارة إلى أن مجرد وجود عداوة شخصية بين مصدر القرار ومن مسه ذلك القرار لا تجعله مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة إذا كان هذا القرار لم يصدر تحت تأثير تلك العداوة، حيث يشترط لكى يكون القرار مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة أن يكون القرار قد صدر بسبب هذه العداوة دون ابتغاء تحقيق المَصْلَحَة العامَّة.

- **استعمال السلطة لغرض سياسى أو حزبى.**

وهذه تظهر بالانضمام إلى الأحزاب السياسية احتراماً لحقهم في اتباع ما يريدون من عقيدة سياسية، وقد يقوم هؤلاء بإصدار القرارات بهدف حزبى أو لغرض سياسى، كما لو أصدر المختص قراراً بمنح إعانة لجهة معينة أو ايقاف المساعدات المادية التي تمنح لها بقصد تحقيق مصالح حزبية ما لأحد الأحزاب الذى يرتبط بتلك الجهة، وهذا ما استقر عليه مجلس الدولة على إضفاء عدم المشروعية على قرارات الإدارة ذات الصبغة السياسية[2].

فذهبت المَحْكَمَة الإدارية العليا بأنه "إذا كان الثابت من ظروف الدعوى وملابسات إصدار قرار صرف المدعى 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 المدعى على القرار المذكور من

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ١٠٩ لسنة ٢ ق، جلسة ١٣/ ٥/ ١٩٦١، السنة ٦، ج ٣، ص١٠٤٩.

(٢) د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص١٧٧.

أنه صدر بباعث حزبى، ولم تقدم الجهة الإدارية ما ينفى ذلك على الرغم من إتاحة المواعيد الكافية لها لهذا الغرض، ومن ثَمَّ فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، لانحرافه عن الجادة، ولصدوره بباعث حزبى لا بغاية من المَصْلَحَة العامَّة، وبالتالى يكون قد وقع باطلاً ويتعين إلغاؤه"[1].

ونجد في الحكم سالف الذكر أن القَضَاء الإداري يقف في وجه الإدارة إذا هى نكبت عن طريق الصواب وصحيح القانون وأصدرت قرارها المشبع بالباعث السياسى بهدف الانتقام لمن يخالفها الرأى، فمخالفة الموظف لرئيسه أو لوزيره في الفكر السياسى لا يبيح عزل الموظف أو المساس به، وإلا أصبح قرارها مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة.

- **التحايل على تنفيذ الأحكام القضائية.**

إن تحايل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة على قوة الشئ المقضى به قاصدة التهرب من تنفيذها بطريق غير مباشر يجعل قرارها مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة، لكون الأحكام القضائية عنوان الحقيقة، ويقع على الإدارة عاتق الالتزام بتنفيذ تلك الأحكام.

فقد قضت المَحْكَمَة الإدارية العليا بأن "الباعث الذى حفز محافظة الشرقية بادى الرأى على السعى في استصدار القرار المطعون فيه هو الحكم الصادر بإخلائها من المبنى المطلوب الاستيلاء عليه، وقصدها من ذلك هو تعطيل تنفيذ هذا الحكم، إلا أنه بعد تمام الصلح بينها وبين المدعى تحول هذا القصد إلى مجرد الرغبة في التنصل من شروط عقد إيجار رأتها مجحفة بها لما انطوى عليه من مغالاة في الأجر التي التزمت بها

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٣ لسنة ١ ق، جلسة ٢٦/ ٤/ ١٩٦٠، السنة ٥، ج ٢، ص٦٩٩.

وهـذا الـذى اسـتهدفته محافظـة الشـرقية أولاً وأخيـراً لا جـدال في أنـه لـم يكـن قصـداً مشروعـاً للقرار الإداري عامة – وهو لا يتغيا إلا المَصْلَحَة العامَّـة – ولا لقرار الاستيلاء بخاصة، وهو لا يتخذ إلا لتحقيق الأغراض المحددة المبينة في القـانون رقـم ٥٧٧ لسـنة ١٩٥٤ المنظم للاستيلاء المؤقت على العقارات، وليس من بينها مـا قصـدت المحافظـة إلى أصابته من وراء قرار الاستيلاء"[1].

ثانيـًا: مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف.

تعد قاعدة تخصيص الأهداف في القرارات الإدارية من المبادئ الجوهرية التـي يتعـين على الإدارة الالتزام بها والتقيد بها عند إصدارها للقـرار الإداري، وإلا ترتـب علـى ذلـك إلغـاء القـرار الإداري لعيـب الانحـراف بالسـلطة، لأنـه إذا كانـت الإدارة تتمتـع بسـلطة تقديرية في تحقيـق هـدف المَصْـلَحَة العامَّـة في إطارهـا العـام، فـإن سـلطتها تكـون مقيـدة عندما يلزمها المشرع بتحقيق هدف معين بذاته.

ويستلزم ذلك ألا تتجاوز السلطة روح القانون والهدف الذى تغياه المشـرع، وإلا كـان قرارها مشوبـًا بعـدم المشـروعية، فـالإدارة ملزمـة بالبحـث والتحـرى عـن الهـدف الـذى قصده المشرع ومن أجله يمنحها سلطاتها وإن لم ينص عليهـا صـراحة، رائـدها فى ذلـك المَصْلَحَة العامَّـة.

لـذا يكـون القـرار الإداري مشـوبـًا بعيـب الانحـراف بالسـلطة في هـذه الحالـة، إذا كـان الباعث على اتخاذه هو تحقيق هدف غير الذى أراده المشرع، وفى هـذه الحالـة يتعـين أن يستهدف القرار الإداري الغرض الذى حدده القانون لهذا القرار عملاً بقاعدة تخصـيص

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ١٣٠٩ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٨/ ٢/ ١٩٦٧، السنة ١٢، ج ٢، ص٦٦٤.

الأهداف، حتى ولو تبين أن الإدارة كانت تهدف من القرار الذى اتخذته تحقيق مصلحة عامة، مادامت هذه المصلحة غير المصلحة التي حددها المشرع، أو كانت تلك المصلحة ليست أولى بالرعاية من المصلحة التي حددها المشرع.

فقد قضت المَحْكَمَة الإدارية العليا بأن "قاعدة تخصيص الأهداف -يجب أن يستهدف نشاط الإدارة المَصْلَحَة العامَّة، وإن تعددت أو اختلفت المصالح العامة فإنها لا تتعارض- هناك قاعدة مفادها تخصيص الأهداف لكل جهة معنية على حدة؛ تحقق كل جهة معنية بالمَصْلَحَة العامَّة الغاية والهدف التي أُنشئت من أجله، ويكون جوهر وظيفة الإدارة هو إشباع الحاجات العامة المختلفة والمتعددة تحقيقاً لكل من تلك الأهداف، وأن تراعى في تصرفاتها تلك المصالح العامة والغايات- يكون القرار الإداري غير مشروع، إذا تنكب غايات المَصْلَحَة العامَّة، أو إذا استند إلى غاية من غايات المَصْلَحَة العامَّة يكون ظاهراً ومؤكداً أنها أدنى في أولويات الرعاية من غايات قومية أخرى أسمى وأجدر بالرعاية"[1].

وتجدر الإشارة إلى أن الهدف الخاص للعمل الإداري قد يستفاد من نص القانون الصريح، أو الأعمال التحضيرية للقانون أو يستدل عليه القاضي الإداري من بعض القرائن، أو يستنتج من طبيعة السلطة أو الاختصاصات المقررة للإدارة، وهو ما يتطلب مشقة كبيرة من القاضي الإداري ليصل إلى ما قصده المشرع.

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٤٥٢٤ لسنة ٥٩ ق، جلسة ٢٤/ ٤/ ٢٠١٣، السنة ٥٨، ص٥٩٣.

المطلب الثالث
التطبيقات العملية للرقابة القضائية على الانحراف بالسلطة عن المَصْلَحَة العامَّـة

تضمنت أحكام القَضَاء الإداري المصري العديد من الأحكام التي أشارت فيها إلى عيب الانحراف بالسلطة وذلك على النحو التالى:

أولاً: التطبيقات العملية لعيب الانحراف بالسلطة في مجال الترقية لرتبة لواء شرطة.

فقد ذهبت محكمة القَضَاء الإداري إلى إلغاء القرار الإداري المتضمن تخطى المدعى في الترقية لرتبة لواء لكونه مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة عن المَصْلَحَة العامَّـة، حيث قضت بأنه "... ومن حيث إنه متى كان الثابت من الأوراق ومنها حافظة مستندات الدولة المقدمة بجلسة ٨/ ٥/ ٢٠٠٥ أن المدعي كان يشغل رتبة عميد منذ عام ١٩٩٨ وقد تولى أثناء خدمته العديد من المناصب الشرطية الهامة آخرها مأمور مركز شرطة البدرشين، حيث صدر القرار الطعين رقم ١١٢٢ لسنة ٢٠٠٣ متضمناً ترقيته إلى رتبة اللواء مع الإحالة إلى المعاش اعتباراً من ١/ ٨/ ٢٠٠٣ وإذ لم تجحد الجهة الإدارية كفايته وصلاحيته للاستمرار في الخدمة برتبة لواء عامل في حين قامت بترقية زميله المستشهد به ... إلى رتبة اللواء مع بقائه في الخدمة لمدة عام بموجب القرار رقم ١١٢١ لسنة ٢٠٠٣ رغم إصابته منذ عام ١٩٩٥ بأحد الأمراض المزمنة التي استوجبت إسناد عمل إدارى خفيف له وهو ما يحول دون ممارسته للعمل بشكل فعلى في رتبة اللواء والاضطلاع بمهام تلك الوظيفة القيادية على النحو الواجب فيمن يشغلها تحقيقاً للمصلحة العامة، الأمر الذي يصم القرار الطعين في شقه المتعلق بالمدعى بالبطلان لصدوره مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، ومن ثَمَّ فإنه يتعين القَضَاء بإلغائه مع ما يترتب علي ذلك من آثار"[1].

(١) محكمة القضاء الإداري: الطعن رقم ١٦٩٨ لسنة ٥٨ ق، حكم غير منشور، جلسة ٣٠/ ١٠/ ٢٠٠٥.

وقضت المَحْكَمَة الإدارية العليا في حكم حديث لها بجلسة ٢٢/ ٤/ ٢٠١٨ بأنه "ولئن كان لوزير الداخلية سلطة تقديرية واسعة في اختيار كبار الضباط للاضطلاع بالوظائف القيادية، وترقية من يراه جديراً بالترقية وإبقائه في الخدمة المدة التي يقدرها، في الحدود المرسومة قانونـاً، إلا أن اختياره يتعين أن يستند إلى ضوابط موضوعية قوامها الكفاءة والجدارة والأهلية والصلاحية، ومبتغاها الصالح العام باختيار أكفأ العناصر وأنسبها لتولي الوظائف القيادية بوزارة الداخلية المسئولة عن كفالة الأمن والطمأنينة للمواطنين والسهر على حفظ النظام العام والآداب العامة، وهو الأمر الذى من شأنه أن يكون زمام جهاز الأمن في يد أفضل العناصر، ويزيل كل هاجس من نفوس كبار الضباط، فإذا وقع الاختيار على هذا النحو صار القرار الصادر من وزير الداخلية في هذا الشأن مشروعـاً بمنأى عن الإلغاء، أما إذا بني الاختيار على ضوابط غير موضوعية واستند إلى أسباب شخصية لا تتصل بالصالح العام، فقد فسد الاختيار وفسد القرار الذي تمخض عنه.

ومن حيث إنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تخرج في كلية الشرطة عام ١٩٨٣، والتحق بالعمل بهيئة الشرطة برتبة ملازم فور تخرجه، وتدرج في الترقية إلى أن رقي إلى رتبة عميد، ثَمَّ صدر قرار وزير الداخلية المطعون فيه رقم ١٩٤٣ لسنة ٢٠١٤ متضمنـاً ترقيته إلى رتبة لواء مع إحالته إلى المعاش اعتباراً من ١/ ٨/ ٢٠١٤، وذلك بعد عرض أمره على المجلس الأعلى للشرطة، ومن ثَمَّ يكون القرار المطعون فيه قد صدر في نطاق السلطة التقديرية المخولة لوزير الداخلية في هذا الشأن وفقـاً لنص المادة (١٩) من قانون هيئة الشرطة الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١، ولاسيما وأن الأوراق قد جاءت خلواً ما يثبت إساءة جهة الإدارة لاستعمال

سلطتها أو انحرافها بها عن جادة الصالح العام، وما أورده الطاعن من مناع على القرار الطعين محض أقوال مرسلة لا تنهض دليلاً دامغاً على بطلانه أو مخالفته للقانون..."[1].

لذلك يتعين أن تستند الترقية بالاختيار للوظائف القيادية بجهاز الشرطة إلى ضوابط موضوعية قوامها الكفاءة والجدارة والأهلية والصلاحية بغية تحقيق الصالح العام لاختيار أكفأ العناصر القيادية بجهاز الشرطة، فإذا ما وقع قرار وزارة الداخلية على هذا النحو كان قرارها مشروعاً لخلوه من عيب الانحراف بالسلطة.

ثانيًا: التطبيقات العملية لعيب الانحراف بالسلطة في مجال الاستيلاء.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع منح الإدارة سلطة الاستيلاء على العقارات والمواد الغذائية في بعض الأوقات بهدف تحقيق المَصْلَحَة العامَّة، فإذا ما استعملت سلطة الاستيلاء لأهداف أخرى فإن قرارها يكون مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة، لذلك يتعين عليها أن تهدف من وراء قرارها الصالح العام.

لذلك إذا أصدرت الإدارة قرارها في نزع الملكية للمنفعة بهدف الصالح العام، فإن قرارها يكون خالياً من الانحراف بالسلطة، فقد ذهبت محكمة القَضَاء الإداري إلى "إن المدعيين إذ ينعون على مرسوم نزع الملكية مخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة من غير أن يبينوا وجه مخالفة القانون أو يقدموا دليلاً يثبت أن الحكومة قد اتخذت هذا الإجراء تحت تأثير الرغبة في محاباة الغير وليس للمصلحة العامة وليس في الأوراق ما ينم عن شئ من ذلك، وكل ما ذكروه أن الحكومة أساءت اختيار هذه البقعة لإقامة

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٣٧٦٧٤ لسنة ٦٢ ق، حكم غير منشور، جلسة ٢٢/ ٤/ ٢٠١٨.

الوحدة الزراعية والحقل النموذجى، وهذا القول مردود بأن اختيار هذا المكان أمر تقديرى من شئون الوزارة تصدر فيه عن خبرة وفن وعن اختصاص صحيح، وليس للمحكمة أن تعقب على هذا الاختيار من ناحيته الموضوعية، فمن ثَمَّ تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضها"[1].

ثالثًا: التطبيقات العملية لعيب الانحراف بالسلطة في مجال التراخيص.

فقد ذهبت محكمة القَضَاء الإداري بأنه "متى كان مبنى طلب إلغاء القرار الصادر من المجلس البلدى لمدينة السويس بطرح عملية النقل في المزايدة والقرار الإداري الذي تضمنه كتاب محافظة السويس الخاص بتحديد مدة التراخيص المؤقتة – لما كان مبنى طلب إلغاء القرارين موضوع الدعوى أنهما مشوبان بعيب إساءة استعمال السلطة لاستهدافهما تحقيق مصلحة مالية خاصة للبلدية هى الإتاوة التي نصت عليها التراخيص ورفعت في شأنها دعاوى مدنية لا تزال منظورة أمام القَضَاء للآن وأن هذه المصلحة المالية لا تعتبر غرضاً مشروعاً مما يبرر إنهاء أو سحب التراخيص بل هو غرض غير مشروع منطوياً على إساءة استعمال السلطة.

متى كان ذلك – فإن هذا الطلب يكون على غير أساس سليم من القانون؛ لأن الأسباب المالية التي دعت إلى سحب التراخيص لامتناع المدعيين عن دفع الإتاوة تدخل ضمن المَصْلَحَة العامَّة، ومن ثَمَّ فإن المجلس البلدى إذا استهدف بإلغائها أن يفيد مالياً ليتسنى له مواجهة نفقات إصلاح شوارع المدينة والتى جاء في بعض أوراق الملف الخاص بالسيارات أنها تتأثر بعمل الشركات المرخص لها عملاً دائماً مستمراً

(١) محكمة القضاء الإداري: الطعن رقم ١٣٣١ لسنة ٥ ق، جلسة ٢٩/ ١١/ ١٩٥٣، السنة ٨، ج ١، ص١٢٩.

وأن نفقات إصلاحها تصل إلى مبالغ كبيرة، إنما استهدف هدفًا مشروعًا وليس ثَمَّة شك في أن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المَصْلَحَة العامَّة"[1].

رابعًا: التطبيقات العملية لعيب الانحراف بالسلطة في مجال تأديب الموظفين.

تتمتع الإدارة بسلطة تأديب الموظفين العموميين من مختلف الدرجات إذا اقتضى الصالح العام ذلك، ويتعين على الإدارة أن تبتغى من قراراتها التأديبية المَصْلَحَة العامَّة لضمان سلامة الجهاز الإدارى وذلك بهدف تقويم اعوجاج الموظف العام دون المغالاة أو التساهل فى توقيع العقوبة التأديبية حفاظًا على سير المرفق العام بانتظام وإطراد.

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "الموظف إذا امتنع عن تنفيذ واجبات وظيفته بأن انقطع عن عمله بدون مسوغ فلا سبيل للدولة عليه إذ لا يمكن إجباره على القيام بالعمل المنوط به، لأن الإجبار غير منتج معه وفيه إلزام بفعل شئ يتعارض مع حريته الشخصية.

ومن حيث إنه فضلاً عن ذلك فإن الموظف الكاره لوظيفته الراغب عن عمله لا ينتظر منه خير أو إنتاج أو غيره على المَصْلَحَة العامَّة، ومن ثم يكون حتمًا لا مناص من تسريح مثل هذا الموظف ولو كان مهندسًا على الرغم من حاجة الدولة إلى العديد من المهندسين لزيادة المشروعات الإنتاجية فى البلاد بزيادة كبيرة مطردة، كأثر من آثار النهضة الإصلاحية، مما يستلزم زيادة عدد المهندسين لتنفيذ هذه المشروعات، وفى إقصاء مثل هذا الموظف المتمرد عن الوظيفة العامة ردع له وزجر لغيره أكثر جدوى للمصلحة العامة من جدوى الإبقاء عليه"[2].

---

(١) محكمة القضاء الإداري: الطعن رقم ٦٣٥ لسنة ٧ ق، جلسة ٢٧/ ١٢/ ١٩٥٤، السنة ٩، ج ١، ص١٨٣.

(٢) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ١٠٢٩ لسنة ٧ ق، جلسة ٣٠/ ١١/ ١٩٦٣، السنة ٩، ج ١، ص١٤٥.

خامسًا: التطبيقات العملية لعيب الانحراف بالسلطة في مجال نقل الموظفين.

خول المشرع الجهة الإدارية سلطة نقل موظفيها من مكان لآخر وأخضع القرارات الصادرة في هذا الشأن لرقابة القَضَاء الإداري، لذلك إذا كان الغرض من نقل الموظف العام إلى مكان آخر هو غرض آخر غير الصالح العام، كأن يكون الهدف من نقل الموظف بدون رغبته إلى جهة ما تفويت الترقية عليه، ومن ثَمَّ يكون قرارها في هذا الشأن مشوبًا بعيب الانحراف بالسلطة.

فذهبت المَحْكَمَة الإدارية العليا بأنه "إذا كان الثابت أن ظروف الحال وملابساته تقطع في أن نقل المدعى مديراً لمجلة الأزهر كان مشوبًا بسوء استعمال السلطة، إذ انحرف عن الغاية الطبيعية التي تغياها القانون من النقل إلى غاية أخرى تنكب بها الجادة، وذلك بقصد إبعاده من سلك المعاهد وحرمانه من مزاياه والترقى في درجاته إلى مكان ينقفل عليه في هذا كله، بل كان هذا النقل تحايلاً للهرب من مقتضى القَضَاء الذى أنصفه"[1].

لذلك يتعين على الإدارة حال استعمال سلطتها في نقل الموظف العام أن تجريه حسب مقتضيات متطلبات توزيع العمل تحقيقًا للمصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة.

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "علاقة الموظف بجهة الإدارة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح ومن ثم فهو في مركز لائحي وليس تعاقديًا - تملك جهة الإدارة تعديل هذا المركز بنقل الموظف من وظيفة إلى أخرى ومن مكان لآخر

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٩٧ لسنة ٤ ق، جلسة ٢١/ ٣/ ١٩٥٩، السنة ٤، ج ٢، ص٩٤٤.

متى كان الغرض من ذلك هو تحقيق الصالح العام وانتظام سير المرفق، وسلطة الإدارة في هذا الشأن سلطة تقديرية لا معقب عليها إلا إذا ثبت وجود عيب الانحراف أو إساءة استعمال السلطة – هذا العيب من العيوب القصدية يشوب الغاية من إصدار القرار بأن يكون القرار قد صدر بباعث لا يمت للمصلحة العامة بصلة... "[1].

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٦ ق، جلسة ٩/ ١٠/ ١٩٩٤، السنة ٤٠، ج ١، ص٧٧.

المبحث الثانى
رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار

ظهرت نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار نتيجة لما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية واسعة في المجالات ذات الصلة بالأموال والعقارات، لا سيما فيما يتعلق بفكرة المنفعة العامة وتحديدها، وذلك لكون المنفعة العامة فكرة مرنة تتسم بعدم التحديد والوضوح، حيث إن الإدارة تستخدم امتيازات السلطة العامة بهدف تحقيق المَصْلَحَة العامَّة، ومن بينها حق إصدار قرار بنزع الملكية للمنفعة العامة، مما يظهر التعارض بين نشاط الإدارة وحقوق الأفراد وحرياتهم خاصة حق الملكية، الأمر الذى ترتب عليه في بعض الأوقات سوء استخدام الإدارة لتلك الفكرة وذلك بترك المَصْلَحَة العامَّة وتحقيق مصالح خاصة شخصية.

لذلك نتناول هذا المبحث على النحو التالى:

المطلب الأول: مفهوم الموازنة بين المنافع والأضرار.

المطلب الثانى: التطبيقات العملية لرقابة الموازنة بين المنافع والأضرار في قضاء مجلس الدولة المصرى.

المطلب الأول
مفهوم الموازنة بين المنافع والأضرار

نشأت هذه النظرية نتيجة توسع الإدارة في التعسف في استعمال سلطتها التقديرية لتقرير المنفعة العامة، وذلك من خلال التعدى على حق دستورى وقانوني هو حق الملكية، حيث إنه بعد التطور الاقتصادى الذى طرأ على العالم والذى زاد من حاجة الدول للعقارات المراد إقامة المشروعات المختلفة عليها، الأمر الذى زادت معه الحاجة إلى الحد من تعسف الإدارة، لهذا تدخل القاضي الإداري بعدما كان يمتنع عن

رقابة السلطة التقديرية للإدارة في هذا المجال بحكم أن مسألة تقدير المنفعة العامة ليست من صلاحياته.

لذلك يعتمد القاضي الإداري في تطبيقه لنظرية الموازنة بين المنافع والأضرار بعض المعايير لإلغاء القرار الإداري أو الحكم بصحته، والتى تدور في فلك المزايا أو الفوائد من جهة، وكذلك الأضرار والسلبيات من جهة أخرى، الأمر الذى يصعب معه وضع تعريف لهذه النظرية، لكونها جاءت مرتبطة بمجال نزع الملكية[1]، ومع ذلك ظهرت بعض التعاريف الفقهية في هذا الشأن.

فقد عرفها البعض بأنها "تقييم شرط المنفعة العامة في ضوء المصالح المتعارضة التي يمسها القرار وتقدير مزايا القرار ومضاره"[2].

وعرفها البعض الآخر بأنها المضاهاة الصريحة بين المنافع والأضرار المترتبة على مشروعية القرار الإداري، بحيث إذا انتهى القَضَاء إلى ترجيح المزايا، قضى بمشروعية القرار، أما إذا رجحت الأضرار تعين إلغاء القرار لعدم المشروعية[3].

فمن خلال هذه النظرية يجرى القاضي الإداري عملية موازنة بين المزايا أو المنافع المترتبة على صدور قرار معين، وبين الأضرار الناجمة عن ذلك القرار، بحيث إذا غلبت المنافع على الأضرار كان القرار سليمًا، أما إذا رجحت كفة الأضرار على المنافع قضى بإلغاء القرار الإداري[4].

---

(١) د. يعقوب يوسف الحمادى: القضاء ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص٢٤١.

(٢) د. سامى جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢، ص٢٣٣.

(٣) د. نبيلة عبدالحليم كامل: دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، الاتجاه الحديث لمجلس الدولة في مصر وفرنسا، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص٢٠.

(٤) د. رمضان بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سُلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، ص٣٠٦.

وبالتالى فإن مبدأ الموازنة يقتضى أن يضع القاضي الإداري الآثار الناجمة عن القرار الإداري في ميزان العدالة، مزاياه في كفة وأضراره في كفة أخرى، وذلك قبل أن يقرر أيهما أولى بالاعتبار[1].

لذلك يتعين لتقدير شرعية مشروع ما واعتباره من المنفعة العامة أن يقوم القاضي الإداري بالوقوف على ما يحققه ذلك المشروع من مزايا وفوائد وما يترتب عليه من أضرار واعتداءات على الملكية الخاصة، وما تستلزمه من نفقات وتكاليف مالية، مع الأخذ بعين الاعتبار الأضرار الاقتصادية والاجتماعية للمشروع وإقامة موازنة بين هذه العناصر، وهذا هو جوهر هذه الرقابة ويمثل قمة تطور الرقابة القضائية للوقوف على مدى تحقيق المَصْلَحَة العامَّة من عدمه.

وقد لجأ القاضي الإداري إلى تطبيق هذه النظرية، وذلك عندما وجد أن الإدارة قد تسئ استعمال سلطتها عند اللجوء إلى نزع الملكية محتمية وراء فكرة المنفعة العامة، لكون فكرة المنفعة العامة –المَصْلَحَة العامَّة– هى فكرة مرنة تتسم بعدم الوضوح والتحديد، والتى لا يراقبها القاضي الإداري إلا في حالة إساءة استعمال السلطة، وهى حالة يصعب تقديم الدليل عليها لاتصالها بالبواعث الداخلية لمصدر القرار.

وبالتالى من الصعب إلغاء قرار نزع الملكية في هذه الحالة، لذلك كان يتعين على القاضي الإداري تطبيق تلك النظرية بالترجيح بين المنافع والمزايا التي يرجى تحقيقها من صدور القرار الإداري، وبين الأضرار المترتبة على تنفيذ ذلك القرار، وذلك من خلال الموازنة بين المنفعة العامة والمنفعة الخاصة بوضع كل منهما في كفة للوقوف

(١) د. سامى جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص٢٣٤.

على المزايا والمنافع المترتبة على القرار المطعون عليه، بحيث إذا كانت المنافع والمزايا المترتبة على صدور القرار تفوق أضراره وعيوبه كان القرار المطعون عليه مشروعاً لابتغائه تحقيق المَصْلَحَة العامَّة.

المطلب الثانى
التطبيقات العملية لرقابة الموازنة بين المنافع والأضرار في قضاء مجلس الدولة المصرى

تردد مجلس الدولة المصري في بداية الأمر في الأخذ بنظرية الموازنة بين المنافع والأضرار بشكل حاسم بالشكل الذى استقر عليه نظيره الفرنسي خاصة في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة.

فقد قضت المَحْكَمَة الإدارية العليا بأن كل ما اشترطه القانون لإجازة نزع الملكية هو "أن تكون ثَمَّة منفعة عامة يراد تحقيقها من وراء ذلك، وقد أطلق القانون مجال التقدير في هذا الشأن للسلطة التنفيذية التي لها طبقاً للمادة ٢٢ أن تحدد العقارات اللازمة مباشرة للمشروع الأصلى الذى قررت له صفة المنفعة العامة وكذلك العقارات التي ترى أنها مكملة لأغراض المشروع"[1].

كما قضت أيضاً بأنه "لجهة الإدارة سلطانها في اختيار الموقع وتحديد العقارات التي يشملها التخصيص للنفع العام بما تراه محققاً للمصلحة العامة وبما يجتمع لها من مقومات الخبرة والدراية وينعقد لها من أسباب الاختصاص الصحيح، ومثل هذا الاختيار مما يدخل في نطاق سلطتها التقديرية وينأى عن تعقيب القَضَاء الإداري مادام أن رائده الصالح العام، وأنه لا ينهض من الشواهد ما ينبئ عن أنها انحرفت به عن غاياته

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٢٢ ق، جلسة ٢٨/ ١/ ١٩٧٨، السنة ٢٣، ج ١، ص٥٨.

فتنكبت وجه المَصْلَحَة العامَّة أو اتخذته بباعث منبت الصلة بها"[1].

إلا أن مجلس الدولة المصري قرر بعد ذلك أن يأخذ بنظرية الموازنة بين المنافع والأضرار بشكل حاسم وسار على نهج نظيره الفرنسي، وذلك بأن أصبح يقيم لها اعتباراً وأخذ بها في بعض أحكامه للتأكد من المنافع والأضرار المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم.

وقد دلل الفقه المصري على أخذ قضاء مجلس الدولة بنظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في أحكامه وذلك على النحو التالى:

أولاً: قضية عزبة خير الله.

يعد الحكم الذى أصدرته المَحْكَمَة الإدارية العليا في الطعنين رقمى ١٨٧٥، ١٩١٤ لسنة ٣٠ ق. ع المعروف باسم قضية "عزبة خير الله" تحولاً كبيراً في قضاء مجلس الدولة المصري نظراً لإرسائه دعائم نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، حيث وصل الأمر بالقاضي الإداري إلى تقيم القرار من حيث مزاياه ومساوئه، وذلك على النحو التالى[2]:

حيث تخلص وقائع النزاع الصادر بشأنه الحكم المشار إليه في أن محافظ القاهرة قام بإصدار قرار لصالح شركة "المعادى للتنمية والتعمير"، بموجبه يتم تسليم عزبة خير الله، وقد كانت أرضًا مملوكة للدولة بمنطقة دار السلام، وألزم القرار ساكنيها بإزالة ما على هذه الأرض من تعديات، وهدم ما عليها من منشآت ومبانٍ، وقد كان عدد السكان

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٥٧١ لسنة ١٨ ق، جلسة ١٢/ ٥/ ١٩٧٩، السنة ٢٤، ج ١، ص١١١.

(٢) المحكمة الإدارية العليا: الطعنين رقمى ١٨٧٥ لسنة ٣٠ ق، ١٩١٤ لسنة ٣٠ ق، جلسة ٩/ ٣/ ١٩٩١، السنة ٣٦، ج ٢، ص٧٢٤.

يقارب ٢٠ ألف مسكن، ويقطن بها ما يقرب من ٥٠ ألف نسمة.

هذا وقد طعن اثنان من سكان هذه العزبة في قرار محافظ القاهرة، وطلبا من القَضَاء الإداري بصفة مستعجلة وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وفى الموضوع إلغاء القرار واعتباره عديم الأثر وكأنه لم يكن، وذلك للأسباب الآتية[1]:

١- أن القرار يمس آلاف الكادحين الذين أقاموا مساكنهم من أموالهم الخاصة، من عشرات السنين ويقيمون فيها بالكاد بما يحفظ كرامتهم ويلم شملهم.

٢- أن المحافظة التي تقوم بالهدم والتشريد سبق لها أن أصدرت قراراً يحمى حيازة هذه الجموع لمبانيهم التي شيدوها على أرض الدولة، وهو القرار رقم ٨٩٢ بتاريخ ٢٣/ ٥/ ١٩٧٠ والذى قرر عدم إزالة أية تعديات على أرض الدولة، اكتفاءً بالحصر وتحصيل رسم انتفاع من الشاغلين، ونسبة ٥٪ عن المدد السابقة.

٣- سبق للمحافظة أن أصدرت القرار رقم ٥٣ في ٢٩/ ٥/ ١٩٧٣ بالموافقة على بيع مثل تلك الأرض للأفراد طالما أقيمت عليها مبان تشغلها أرواح، وذلك بثَمَّن مقداره ٧ جنيهات للمتر، وقد تم تنفيذ هذا القرار في مناطق أخرى بعزبة دسوقى المجاورة لعزبة خير الله، وعزبة ناصر ومنطقة ترب اليهود من ذات منطقة عزبة المدعين.

٤- أن قرار الإزالة والتشريد المطعون فيه ولد معدوماً لافتقاده شرط المَصْلَحَة العامَّة اللازم لإصدار مثل هذا القرار، إذ لا يعقل أن يتم تشريد عشرات الآلاف من الأرواح، وهدم عشرات الألوف من المنازل، بما يتناقض مع سياسة الدولة في

(١) د. نبيلة عبدالحليم كامل: دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، مرجع سابق، ص٤٦، د. خالد سيد محمد حماد: حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ٢٠١٣، ص٩٣٣.

التعمير، وذلك في سبيل إرضاء شركة لتقسيم الأراضى، أو مشروع استثَمَّارى، وفى عهد سيادة القانون، فإن حماية أعراض النساء وأرواح الأطفال أولى من فكرة عابرة جاشت بفكر من أصدر القرار.

- **موقف محكمة القَضَاء الإداري:**

استجابت محكمة القَضَاء الإداري لطلب الطاعنين، فأوقفت تنفيذ القرار المطعون فيه، وبذلك تكون محكمة القَضَاء الإداري قد خالفت ما كان مستقراً من قبل، في شأن قرارات نزع الملكية، وإزالة التعدى على أملاك الدولة، ولم يقف القَضَاء عند حد من توافر المنفعة العامة التي تدعيها الإدارة وتسعى إلى تحقيقها، وهى الحفاظ على أملاك الدولة، ولكن القاضي الإداري بدأ يبحث عن الأضرار التي قد تصيب مصالح عامة أخرى، وقرر أن القرار المطعون فيه، يكون قد ضحى بوجه مصلحة عامة أخرى، وهى ما سيلقاه عدد كبير من المواطنين من هدم منازلهم وتشريدهم، وجعلهم دون مأوى يلجئون إليه.

هذا وقد وازن القاضي الإداري بين مصلحتين عامتين أولهما: الحفاظ على أملاك الدولة، وثانيهما: حماية هذا العدد من المواطنين، فرجح الثانية على الأولى مقرراً أنها أولى بالعناية وأحق بالتغليب[1].

هذا وقد فاجأت المَحْكَمَة الإدارية العليا الطاعنين بقولها: أن السلطة القضائية وهى تراقب الإدارة فيما تتخذه من قرارات بناءً على سلطتها التقديرية فإنها – أي السلطة

(١) د. رمضان بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سُلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، مرجع سابق، ص٣٦٦، د. نبيلة عبدالحليم كامل: دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، مرجع سابق، ص٤٨.

القضائية – تصبح مسئولة عن إقامة العدالة وحماية الشرعية والمشروعية وسيادة القانون وحماية الحقوق والحريات العامة والخاصة للمصريين.

ويعد هذا الحكم تطوراً هاماً يدل على مدى أخذ مجلس الدولة المصري بنظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في مجال نزع الملكية عملاً بمبدأ العدالة الاجتماعية.

وقد أرسى هذا الحكم عدة مبادئ وذلك على النحو التالى[1]:

١- اتجاه المَحْكَمَة إلى الأخذ بفكرة الموازنة بين المنافع والأضرار التي يمسها القرار المطعون فيه.

٢- أن المَحْكَمَة لا تقف عند حد المنفعة العامة، وإنما موازنتها بالأضرار الناجمة عن تنفيذ القرار الصادر بشأنها.

٣- أن العدالة بمعناها الواسع تتسع لتشمل كافة أنواعها من عدالة اجتماعية واقتصادية.

لذلك فإن القاضي الإداري يحكم على مدى مشروعية القرار الصادر بنزع الملكية للمنفعة العامة من خلال تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، بحيث يكون القرار الإداري غير مشروع إذا تنكب غايات الصالح العام أو إذا استند إلى غاية من غايات الصالح العام يكون ظاهراً ومؤكداً أنها أدنى في أولويات الراعية من غايات قومية أسمى وأجدر بالراعية، وأن الوقت الذى يراد تنفيذه فيه تتعارض مع الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى والأمن العام.

ثانيًا: قضية سوق روض الفرج:

تعد قضية عزبة خير الله بداية للتطور في قضاء مجلس الدولة المصري، حيث إن هذه

(١) د. خالد سيد محمد حماد: حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، مرجع سابق، ص٩٣٥.

القضية لم تكن الوحيدة التي أعمل فيها مجلس الدولة نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، وإنما كان في هذا الاتجاه حكم صدر من محكمة القَضَاء الإداري في القضية التي عرفت باسم "سوق روض الفرج"، أخذت فيها المَحْكَمَة بفكرة الموازنة بين المصالح، والملاحظ أن مجال إعمال هذه النظرية في هذه القضية لم يكن متعلقاً بقرار نزع الملكية، وإنما كان متعلقاً بإلغاء تراخيص مزاولة نشاط تجارى في سوق روض الفرج، وذلك رغبة من الإدارة أن تنقل نشاط التجارة بالجملة إلى السوق الجديد، والتى أقامتها هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة، فأصدر محافظ القاهرة قرار رقم ١٦٤ لسنة ١٩٩٢ بتاريخ ٢٨/ ١/ ١٩٩٢ بإلغاء التراخيص لجميع تجار الجملة في سوق روض الفرج، مما أدى إلى أن طعن في ذلك القرار حوالى ٣٥ تاجراً ممن شملهم القرار أمام محكمة القَضَاء الإداري وطالبوا:

أولاً: بصفة مستعجلة وقف تنفيذ القرارات السلبية بالامتناع عن تجديد تراخيص الأشغال الممنوحة لهم، وما يترتب على ذلك من آثار.

ثانيـاً: وبصفة مستعجلة أيضاً الحكم بوقف تنفيذ القرار رقم ١٦٤ لسنة ١٩٩٢ الصادر من محافظ القاهرة بتاريخ ٢٨/ ١/ ١٩٩٢ فيما قرره من إنهاء نشاط تجار الجملة بسوق روض الفرج، وإلغاء كافة التراخيص اعتباراً من ٥/ ٤/ ١٩٩٢ وما يترتب على ذلك من آثار.

ثالثًا: وفى الموضوع بإلغاء القرارات الإدارية المطعون فيها جميعًا، وما يترتب على ذلك من آثار مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات[1].

(١) محكمة القضاء الإداري: الطعون رقم ٢٧٩٠ لسنة ٤٦ ق، ٣٧١٧ لسنة ٤٦ ق، ٣٤٩٤ لسنة ٤٦ ق، ٣٨٤٤

واستجابت محكمة القَضَاء الإداري لطلب الطاعنين مستندة في حكمها على فكرة الموازنة بين المنافع والأضرار بين المصالح، فقارنت المَحْكَمَة بين مصلحتين متعارضتين: مصلحة الطاعنين في القرار في بقاء السوق بروض الفرج، حيث إنهم يزاولون نشاطهم فيه منذ زمن بعيد، وبين مصلحة الإدارة في شغل سوق العبور، وما يترتب على ذلك من زيادة في الموارد المالية للدولة تحقيقاً للصالح العام الذى يعود على المجتمع بخدمات إضافية نتيجة هذه الزيادة المالية.

إلا أن المَحْكَمَة الإدارية العليا ألغت الأحكام في هذه الدعاوى، وأقامت المَحْكَمَة حكمها على دخول القرار في السلطة التقديرية للإدارة، وأنه يتعين عند الموازنة بين المنفعة العامة التي يحققها قرار الإدارة بنقل السوق إلى العبور، ومنفعة التجار الخاصة في البقاء في السوق القديم، فإن المنفعة العامة هى الأولى بالرعاية والأجدر بالعناية من المنفعة العامة الأخرى[1].

ثالثًا: قضية عرض بعض الآثار المصرية الفريدة بالخارج:

طور مجلس الدولة المصري من فكرة الموازنة بين المنافع والأضرار، وذلك بأن بدأ يستخدم مصطلح الموازنة بين المصالح، حيث إنه من خلال إعماله لمبدأ الموازنة بين

لسنة ٤٦ ق، جلسة ٢/ ٤/ ١٩٩٢ والمقامة من عدد من تجار سوقى روض الفرج وغمرة ضد/ محافظ القاهرة، ووزير التعمير والمجتمعات العمرانية الجديدة، ووزير الأوقاف، وهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة، أشار إليه د. نبيلة عبدالحليم كامل: دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، مرجع سابق، ص٦٢.

(١) أ. محمد ناصر راشد الطنيجى: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، دراسة مقارنة وتطبيقية في فرنسا ومصر ودولة الإمارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، ٢٠١٦، ص١٦٨.

المصالح يقوم الموازنة بين مصلحة عامة ومصلحة عامة أخرى أولى بالتغليب.

فقد قضت المَحْكَمَة الإدارية العليا في طعن قدم ضد قرار هيئة الآثار بعرض بعض الآثار خارج مصر مبررة قرارها بأن عرض الآثار في الخارج لأجل المَصْلَحَة العامَّة بأن المادة (١٠) من قانون حماية الآثار المشار إليه يجرى نصها على أنه ".... يجوز بقرار رئيس الجمهورية – تحقيقاً للمصلحة العامة – ولمدة محددة عرض بعض الآثار في الخارج، ولا يسرى هذا الحكم على الآثار التي يحددها مجلس إدارة الهيئة سواء لكونها من الآثار الفريدة أو التي يخشى عليها من التلف".

وكان المستفاد من هذا النص أن الموافقة على عرض بعض الآثار في الخارج معقود الاختصاص في شأنه لرئيس الجمهورية وفقاً لما يقدره من دواعى المَصْلَحَة العامَّة واعتباراتها على أن يكون العرض لمدة محددة، ولا يسرى ذلك على الآثار الفريدة أو التي يخشى عليها من التلف، التي ائتمن المشرع مجلس إدارة الهيئة وناط به وحده دون سواه تحديدها، باعتبار أن الهيئة هى الجهة القوامة على حماية الآثار والأمينة عليها، وبحسبان أن الآثار بصفة عامة بطبيعتها فريدة، وأن كل أثر في حد ذاته منفرد ومتفرد، وأنه لا يوجد أثر واحد يشابه الآخر أو يماثله تماماً، وأن لكل أثر قيمته الفنية والتاريخية والعلمية، بيد أن ثَمَّة آثاراً لها قيمة أكبر من غيرها.

كما أنه من نافلة القول أن كل الآثار بحكم قدمها مما يخشى عليها من التلف، لذا حرص المشرع أن يكون أمر تقدير هذا الشأن منوطاً بمجلس إدارة الهيئة والجهات الفنية بها تمارسه في إطار من الأسس والأصول العلمية والفنية، وهو تقدير في مسائل فنية يؤول الأمر فيها للمتخصصين والخبراء في هذا المجال شريطة تغيا المَصْلَحَة العامَّة دائماً، والتى يتمثل في هذا الصدد في الحفاظ على شموخ الآثار وتحقيق توعية الأغيار

بعظمة تاريخ وحضارة مصر.

وبعد أن بينت المَحْكَمَة أن الآثار لا يمكن أن تقدر بمال، وأنه لا يكفى مقولة التأمين على الآثار أيـًا كان مقداره، قامت المَحْكَمَة بمد رقابتها وإعمال نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار.

فقالت: ومن حيث إن قضاء الإلغاء هو بالأساس قضاء مشروعية، وذلك من جهة تسليط رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية المطعون فيها استظهاراً لمدى انضباطها داخل أطر المشروعية الحاكمة، وذلك بوزنها بميزان القانون ومقتضى الشرعية التي تتمثل فيها المَصْلَحَة العامَّة ويتحقق بها استقرار النظام العام، فيلغيها القاضي الإداري إن تلمس مجاوزة القرار لإحدى تلك الأطر إما لمخالفة أحكام القانون أو تجاوز ما يتعين استواء تصرفات الإدارة على هدى من الشرعية، وإما لانحرافه عن جادة المَصْلَحَة العامَّة التي هى، ويتعين أن تكون دائمـًا، أساس عمل الإدارة والهدف من تدخلها، أو استهدافه غاية من غايات المَصْلَحَة العامَّة تكون أدنى في أوليات الرعاية ومدارجها من غايات تعلو ومصالح تسمو فتبتغى.

وإذ كان ذلك وكان الثابت من الأوراق في ضوء ظروف وأوضاع القرار المطعون فيه أنه صدر من رئيس مجلس الوزراء مفوضـًا في ذلك من رئيس الجمهورية بعرض بعض الآثار في بعض المدن اليابانية بقصد تحقيق الدعاية السياحية لمصر وآثارها حسبما ذكرته الجهة الإدارية، حيث جرى الاتفاق مع شركتين يابانيتين للإعلانات لعرض هذه الآثار في بعض المدن اليابانية وذلك مقابل مبلغ مليون وأربعمائة وخمسين ألف دولار أمريكى، وبافتراض أن السلطة المختصة قد رأت في ذلك تحقيق مصلحة عامة، فإن هناك مصلحة عامة أحق بالتغليب تتمثل في وجوب أن يكون عرض آثار مصر القديمة

والتى تشهد عراقة هذا الوطن وتاريخه وعظمته وشموخه في المكان اللائق بها، الأمر الذى يتأبى معه عرضها في مكان غير مناسب أو ملائم لما تستحقه هذه الآثار من تقدير واحترام مهما كان العائد المالى الذى قد يدره هذا العرض، فليس العائد المالى، ولا يجب أن يكون هو وجه المَصْلَحَة العامَّة في عرض الآثار في الخارج على نحو ما يجيزه استثناء نص المادة (١٠) من قانون حماية الآثار المشار إليه؛ إذ لا يصح بحال أن تأكل مصر بآثارها، فوجه المَصْلَحَة العامَّة – ويهيمن عليها قاضي المشروعية الذى يقول في شأنها قول الحق وكلمة القانون...

وفى ضوء ما تقدم جميعه، ومتى كان الثابت أن قرار الموافقة على عرض بعض الآثار المصرية القديمة في بعض المدني اليابانية، قد خلا من بيان جوهرى يتعلق بمكان العرض داخل المدن التي حددها، وكان مكان العرض وضرورة كونه لائقاً ومناسباً صدقاً وحقاً لتلقى جزء من ثروة مصر القومية، فإن هذا القصور في البيان يتداعى بأثره على مشروعية القرار، حيث تستوعب المشروعية وجه المَصْلَحَة العامَّة القومية فتندمجان في نسيج قواعد أمرة تخضع لها الأجهزة الفنية والجهات الإدارية، ثَمَّ تهيمن من بعد ذلك على الأمر كله، مقتضيات المشروعية التي لها حفظتها وحماتها، ويتحقق كامل هذه المقتضيات متى توافر اليقين بالحفاظ على شموخ الأثر وكونه مصوناً يتوفر له كامل التقدير وكل الرعاية، فإذا تخلف شئ من ذلك، كانت الإجازة معيبة، حق عليها الإلغاء.

وإذ تتلاقى محصلة الحكم الماثل مع النتيجة التي انتهى الحكم المطعون فيه وإن جانبه الصواب في إدراك كنه القرار محل الرقابة القضائية، فإن هذه المَحْكَمَة تكتفى بأن تحل صحيح تكييفها لحقيق المنازعة وللأسباب التي يقوم عليها صحيح القَضَاء محل

ما ورد بالحكم المطعون فيه في هذا الشأن[1].

وهكذا استقر قضاء مجلس الدولة على إعمال نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في كافة المنازعات الإدارية التي تثار أمامه كقاعدة عامة، لأن سلطته في الحكم على تقدير الجهة الإدارية يتيح له بسهولة الموازنة بين حماية حقوق الأفراد وحرياتهم وبين تحقيق المصلحة العامة.

(١) المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ٤٧٥٣ لسنة ٤٤ ق، جلسة ٢٣/ ٦/ ٢٠٠١، السنة ٤٦، ج ٣، ص٢٢٨٥.

الخاتمة

توصلت الدراسة إلى بعض النتائج والتوصيات يمكن إجمالها على النحو التالى:

أولاً: النتائج

١- المصلحة العامة فكرة مرنة تتغير وتختلف باختلاف الزمان والمكان والأنظمة السائدة في المجتمع، وليس من السهولة بمكان تحديدها أو صياغتها في عبارات محددة.

٢- تتوافر للسلطة الإدارية قدراً من حرية التصرف في إصدار القرارات الإدارية لمواجهة التطورات السائدة في المجتمع بغية تحقيق المصلحة العامة.

٣- عدم تعلق عيب الانحراف بالسلطة بالنظام العام.

٤- يعد عيب الانحراف بالسلطة صفة احتياطية بحيث لا يتعرض القاضي لهذا العيب إلا بعد البحث والتمحيص عن العيوب الأخرى للقرار الإداري.

٥- عيب الانحراف بالسلطة عيب خفى يستقر في بواعث الإدارة الخفية ودوافعها الباطنة وأغراضها الحقيقية.

٦- أعمل القضاء الإدارى رقابة الانحراف بالسلطة ورقابة الموازنة بين المنافع والأضرار على سائر القرارات الإدارية بغية حماية المصلحة العامة.

ثانياً: التوصيات

١- ضرورة أن يكون عيب الانحراف بالسلطة متعلقاً بالنظام العام لما فى ذلك من المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم.

٢- عدم الأخذ بالصفة الاحتياطية لعيب الانحراف بالسلطة لمجافة ذلك للمنطق والعدالة، فليس من المنطقى أن يدفع الطاعن بشئ وينظر القاضى شئ آخر لم يدفع به المدعى رغم أن المحكمة وفق الأصول العامة للمرافعات مقيدة بطلبات المدعى.

٣- ضرورة الاهتمام بتدريب رجال السلطة الإدارية على كيفية التحرى والبحث عن الهدف الذى قصده المشرع من أجل تحقيق المصلحة العامة.

المراجع

١. أ.محمد ناصر راشد الطنيجى: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، دراسة مقارنة وتطبيقية في فرنسا ومصر ودولة الإمارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، ٢٠١٦.

٢. د. جميل الشرقاوى: قيود الملكية للمصلحة العامة فى الشريعة الإسلامية، بحث منشور فى مجلة الحقوق والشريعة تصدرها جامعة الكويت، السنة الثانية، العدد الثانى، يونيو ١٩٧٨.

٣. د. حسين محمد مصلح محمد: دور المحكمة الدستورية العليا في تحقيق التوازن بين الحرية الشخصية ومقتضيات المصلحة العامة، دراسة مقارنة، شركة ناس للطباعة، الطبعة الأولى، ٢٠١٦.

٤. د. خالد سيد محمد حماد: حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ٢٠١٣.

٥. د. رمضان بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سُلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، ١٩٩٤.

٦. د. سامى جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢.

٧. د. سعيد محمد المصرى: الصالح العام كهدف لمنظمات الإدارة، بحث منشور فى مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية تصدرها جامعة الإسكندرية، العدد الثانى، ١٩٩٩.

٨. د. سليمان الطماوى: نظرية التعسف في استعمال السُلطة "الانحراف بالسلطة"، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، ١٩٧٨.

٩. د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف بالاسكندرية، ٢٠٠٩.

١٠. د. عبدالغنى بسيونى عبدالله: القضاء الإداري، منشأة المعارف بالاسكندرية.

١١. د. فوزى خليل: المصلحة العامة من منظور إسلامى ويليه تطبيقات المصلحة العامة فى عصر الخلفاء الراشدين، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠٣.

١٢. د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٦.

١٣. د. محمد مصطفى حسن: المصلحة العامة فى القانون والتشريع الإسلامى، بحث منشور بمجلة العلوم الإدارية، السنة الخامسة والعشرون، يونيو ١٩٨٣، العدد الأول.

١٤. د. نبيلة عبدالحليم كامل: دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، الاتجاه الحديث لمجلس الدولة في مصر وفرنسا، دار النهضة العربية، ١٩٩٣.

١٥. د. نعيم عطيه: أربعة كتب فى الفلسفة الدستورية، بحث منشور بمجلة مجلس الدولة، السنة السادسة والعشرون، ١٩٦٧.

١٦. د. يعقوب يوسف الحمادى: القضاء ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠١٢.

الفهرس

موجز عن البحث ٣٨٠

مقدمـــة ٣٨٢

مطلب تمهيدى : مفهوم المَصْلَحَة العامَّة ٣٨٤

المبحث الأول : رقابة عيب الانحراف بالسلطة ٣٩٠

المطلب الأول : مفهوم عيب الانحراف بالسلطة ٣٩١

المطلب الثانى : صور عيب الانحراف بالسلطة ٣٩٤

المطلب الثالث : التطبيقات العملية للرقابة القضائية على الانحراف بالسلطة عن المَصْلَحَة العامَّة ٤٠٠

المبحث الثانى : رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار ٤٠٧

المطلب الأول : مفهوم الموازنة بين المنافع والأضرار ٤٠٧

المطلب الثانى : التطبيقات العملية لرقابة الموازنة بين المنافع والأضرار في قضاء مجلس الدولة المصرى ٤١٠

الخاتمة ٤٢١

المراجع ٤٢٣

الفهرس ٤٢٥