

عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

الدكتور/ عبد الرقيب علي صغير

رئيس قسم القانون العام بكلية الشريعة والقانون - جامعة الحديدة

ملخص البحث

يشكل القرار الإداري التأديبي في الوظيفة العامة أداة هامة في يد الإدارة، لضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد، غير أن اطلاق يدها في سلطة إصدار القرار التأديبي يشكل أمرا بالغ الخطورة، حيث يمكن استغلاله والإنحراف به لغاية بعيدة عن المصلحة العامة (الإنحراف المباشر)، أو لمخالفة الهدف الذي وجد من أجله التأديب (الإنحراف غير المباشر)، ما يتنافى معه مشروعية القرار التأديبي المتخذ بشأنه، ومن ثم عرضه لرقابة القاضي الإداري الذي يملك العديد من الوسائل المباشرة وغير المباشرة للكشف عن مواطن عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، والحكم بإلغائه وترتيب مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناتجة عنه.

مقدمة

الحمد لله الحكم في قضائه، العادل في جزائه، القائل في محكم كتابه ﴿وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكْفُرُوا بِالْحَقِّ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾^(١) والصلاة والسلام على نبي الحق وإمامه سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم خير من حكم فعدل وقضى فأقسط، وبعد،

يعد الموظف العام بمثابة الركن الأساسي التي يقوم عليه المرفق العام، لأنه يشكل الأداة الفعالة لتحقيق أغراضه الأساسية لا سيما تلك المتعلقة بتقديم الخدمة والمنفعة العامة للمواطن، وحتى تتمكن الإدارة من أداء واجبها في الحفاظ على انضباط العمل الإداري، فقد كفل لها المشرع حق تأديب موظفيها بتوقيع ما يناسب مخالفاتهم من عقوبات تأديبية منصوص عليها قانوناً، لكن حق الإدارة في تأديب موظفيها لا يعني الاعتراف لها بسلطة تحكيمية أو تعسفية، بل يتعين استعمال تلك السلطة في حدود القانون، ووفقاً للإجراءات من منحها هذا الحق، وهو تحقيق حسن سير المرفق العام، ففي كثير من الأحيان تصدر الإدارة قراراتها التأديبية من خلال سلطتها التقديرية التي تتمتع بها، وقد تستغل الإدارة هذه الصلاحيات الممنوحة لها بموجب القوانين والأنظمة لتتحرف بها انحرافاً مباشراً من أجل تحقيق مآرب شخصية أو غير مشروعة، حيث يشكل هذا التصرف انحرافاً بغاية القرار التأديبي عن المصلحة العامة، وقد تتحرف الإدارة انحرافاً غير مباشراً عن الهدف الذي وجد من أجله التأديب، عندما تسعى السلطة التأديبية إلى تحقيق هدف مغاير للأهداف المحددة قانوناً للتأديب والمتمثلة في توطيد الانضباط والسلوك الإداري الصحيح، بما يساعد على انتظام السير الطبيعي للعمل واحترام قوانين الوظيفة العامة ومقتضياتها، ومن ثم كان قرار الإدارة معيباً لانحرافها في استعمال السلطة، ومستوجباً الإلغاء.

أولاً:- موضوع البحث

يعد عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي من العيوب الأساسية التي تصيب الغاية من القرار التأديبي، كما يعد من أكثر عيوب القرار التأديبي شيوعاً، وأكثرها خطورة على المصلحة العامة، وحقوق الموظفين، إذ تتبع خطورة هذا العيب بشكل أساسي من الخصائص التي يتمتع بها من جهة، ومن طبيعة المصلحة العامة ووسائل تحقيقها التي ترتبط بصلاحيات الإدارة التقديرية من جهة أخرى.

ويظهر عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي من خلال عدة صور أو حالات، فقد تتحرف السلطة التأديبية انحرافاً مباشراً عن هدف التأديب، وتتمثل هذه الصورة في استهداف الإدارة سلطتها التأديبية لتحقيق غاية تبتعد عن المصلحة العامة وتجانبها لتحقيق منافع أو مصالح خاصة بعيدة عن المصلحة العامة، وقد تتحرف السلطة التأديبية انحرافاً غير مباشراً عن هدف التأديب، عندما تسعى إلى هدف مغاير للأهداف

(١) سورة البقرة الآية (٤٢).

المخصصة قانوناً للتأديب، وكذلك إذا استعملت السلطة التأديبية إجراءات إدارية لا يجوز لها استعمالها من أجل تحقيق الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه.

وعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي من أشد العيوب صعوبة في الإثبات نظراً لخبائثه وارتباطه في أغلب الأحيان بنوايا ومقاصد مصدر القرار التأديبي، والتي يصعب الكشف عنها، لذا كان إثبات هذا العيب بالنسبة لمن يدعي بانحراف السلطة التأديبية أمراً يصعب عليه إثباته والتأكد من وجوده، وإزاء هذه الصعوبة فإن القضاء الإداري أجاز لتخفيف عبء الإثبات الملقى على كاهل المدعي، وتسهيلاً لإثبات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي أن يقبل ما يقدمه المدعي من أدلة وقرائن تؤيد دعواه، وتثير الشك حول نية السلطة التأديبية وصحة غايتها من وراء إصدار القرار التأديبي، فإذا اثبت المدعي صحة دعواه بانحراف الإدارة في استعمال سلطتها التأديبية كان قرارها باطلاً، وللقاضي أن يحكم بإلغاء ذلك القرار التأديبي الذي اتسم بعيب الإنحراف.

ثانياً :- أهمية البحث

حظى عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي بأهمية بالغة، كونه يتصل بالغاية من القرار التأديبي التي تمثل الهدف الذي تسعى الإدارة إلى تحقيقه، ولأنه يتمتع بطابع متميز عن غيره، فهو من العيوب التي تصيب القرارات الإدارية التأديبية بصفته عيب دقيق وخبفي، يصعب إثباته، وهو الأمر الذي يقتضي من القاضي الإداري فرض رقابته للوصول إلى الهدف الحقيقي الذي قصدته الإدارة من جراء تصرفها، وذلك من خلال رقابته على الدوافع الخفية والنوايا الداخلية التي تدفع الإدارة إلى مباشرة سلطاتها التأديبية.

كما تبرز أهمية عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي من الناحية العملية في اعتباره أكثر عيوب القرار الإداري التأديبي انتشاراً لارتباطه بالسلطة التقديرية للإدارة فواقع الحياة العملية يثبت أن الكثير من القرارات الإدارية التأديبية تصدر لتحقيق مصالح شخصية لمصدر القرار أو لغيره أو تصدر بقصد الانتقام أو لأغراض سياسية، أو بالمخالفة للأهداف التي تقرر لأجلها التأديب، حيث أدى هذا العيب إلى زيادة كبيرة في عدد دعوى الإلغاء المتعلقة بإلغاء القرار الإداري التأديبي، ولهذا نتطلع بأن يكون هذا البحث إضافة حقيقية للمكتبة القانونية اليمنية وعوناً للباحثين والمعنيين بهذا الأمر.

ثالثاً : إشكالية البحث

يهدف القرار التأديبي إلى تحقيق سير المرافق العامة بانتظام واضطراد، فإذا خرجت السلطة التأديبية عن هذا الهدف واتخذت من القرارات التأديبية سلاحاً تسلطه على رقاب الموظفين، فإن ذلك سيؤدي حتماً إلى إشاعة الفوضى الإدارية، وافتقار الموظفين للثقة المفترض توافرها في رؤسائهم الأمر الذي ينعكس بالسلب على الأداء الوظيفي، مما يؤثر على مصالح المتعاملين مع الإدارة، وهذا على غير ما وضعت من أجله السلطة الإدارية في الأساس، لذا تكمن إشكالية البحث في الإجابة عن التساؤلات الآتية :-

ما هي الصور التي يظهر من خلالها إنحراف الإدارة بسلطة إصدار القرار التأديبي؟
ما هي الوسائل التي يمكن من خلالها إثبات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي؟

رابعاً:- أهداف الدراسة

تسعى هذه الدراسة إلى التعريف بعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي وبيان المصطلحات المعبرة عنه، كما تهدف إلى إيضاح صور عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي وكيفية إثباتها، بإعتبار هذا العيب يتمتع بطبيعة خاصة جعلته أكثر العيوب إنتشاراً في مجال تأديب الموظف العام.

خامساً:- منهج الدراسة

ستعتمد الدراسة على المنهج التحليلي بصدد الإمام بكافة الجوانب المختلفة لموضوع البحث المتمثل في الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، وذلك من خلال الدراسات الفقهية والأبحاث العلمية والتحليل للتشريعات ذات العلاقة بموضوع الدراسة، ونظراً لندرة الأحكام الإدارية اليمنية التي اهتمت بهذا العيب مقارنة بالعيوب الأخرى، لا سيما حول موضوع إنحراف السلطة التأديبية؛ لذا سنلجأ إلى التركيز على التطبيقات القضائية المتعلقة بعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي من أحكام القضاء الإداري في الدول التي لها باع طويل في هذا المجال وفي مقدمتها فرنسا ومصر وصولاً إلى الأهداف التي ترمي إليها الدراسة.

سادساً:- خطة البحث

تتطلب دراسة هذا الموضوع بيان تعريف الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، والمصطلحات المعبرة عنه، وإلقاء الضوء على صورته في الحياة العملية، ثم بيان كيفية إثباته، وذلك بمقتضى خطة انقسمت إلى مبحثين، مهدنا لهما بمبحث تمهيدي، أوضحنا فيه تعريف عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، واختمنا البحث بمجموعة من النتائج والمقترحات، وذلك على النحو الآتي:-

المبحث التمهيدي: التعريف بعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

المبحث الأول: صور عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

المطلب الأول: الإنحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي

المطلب الثاني: الإنحراف غير المباشر عن هدف القرار التأديبي

المبحث الثاني: وسائل إثبات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

المطلب الأول: الإثبات المباشر لعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي.

المطلب الثاني: الإثبات غير المباشر لعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي.

المبحث التمهيدي

التعريف بعيب الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي

يعد الإنحراف في استعمال السلطة من أهم عيوب القرار الإداري المتصلة بشرط الغاية، والغاية التي يتعين تحقيقها من إصدار القرار الإداري هي تحقيق المصلحة العامة ومراعاة الهدف الذي أراد المشرع تحقيقه^(١)، والخروج عن ذلك يعني الإنحراف في استعمال هذه السلطة^(٢)، وقد اكتفى المشرع اليمني في قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩١م وتعديلاته بالنص على الإنحراف في استعمال السلطة ضمن أسباب الطعن بإلغاء القرار الإداري^(٣)، دون وضع تعريف محدد لهذا العيب، لأن المشرع عند سنه للقوانين أياً كان موضوعها فإنه يترك تحديد التعريفات للفقهاء، وقد تعددت التعريفات الفقهية لعيب الإنحراف بالسلطة، فمن الفقه الفرنسي عرفه الفقيه بونار (Bonnard) بأنه نوع من عدم المشروعية ينحصر في أن عملاً قانونياً يكون سليماً في جميع عناصره، عدا عنصر الغرض المحدد له^(٤).

ويرى الفقيه فالين (Walim) أن الإدارة ترتكب عيب الإنحراف بالسلطة حينما تستعمل سلطاتها لتحقيق أغراض غير التي يحددها المشرع لهذه السلطات^(٥). ومن الفقه العربي عرفه البعض بأنه استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به^(٦)، وذهب جانب إلى أنه يقصد بالإنحراف في استعمال السلطة أن تصدر الإدارة قراراً إدارياً لغير الغرض المقرر له قانوناً^(٧). ومن الفقه اليمني من عرف عيب الإنحراف بالسلطة بأنه "كل تصرف يصدر عن الإدارة ويؤدي إلى الخروج عن الأهداف التي رسمها القانون لها، أو إساءة استعمال الاجراءات الواجب اتباعها أو تسعى بتصرفاتها تحقيق أهداف بعيدة عن الصالح العام أو تحقيق غرض غير الذي قصده المشرع مستغلة السلطة الممنوحة لها^(٨)". يتضح من التعريفات السابقة أنها جميعاً تدور في إطار واحد وحول معنى واحد وإن اختلفت في اللفظ ومنها نستنتج أن عيب الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي

(١) د. فهد عبد الكريم أبو العشم: القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١م ص ٣٩٤.
(٢) د. صلاح أحمد السيد جودة: العيوب الشكلية والموضوعية للقرارات الإدارية دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، الكتاب السادس، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١م ص ١٧١.
(٣) تنص المادة (١٠١) من قانون السلطة القضائية اليمني رقم (١) لسنة ١٩٩١م وتعديلاته إلى أنه "تختص الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها القضاء بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم وذلك عن النقل والندب متى كان الطلب منصباً على عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة...".
(٤) أشار إليه: د. سليمان الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة " الإنحراف بالسلطة " دراسة مقارنة، ط٣، جامعة عين شمس، ١٩٧٨، ص ٦٩.
(٥) أشار إليه: د. اسماعيل البديوي: القضاء الإداري دراسة مقارنة، الجزء الرابع، أسباب الطعن بالإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩م ص ٢٤٢.
(٦) د. سليمان الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق ص ٦٩.
(٧) د. طعيمه الجرف: رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤م ص ٢٥٩.
(٨) د. خالد عمر باجنيد: القضاء الإداري وخصوصية الخصومة الإدارية، ط٢، سلسلة الكتاب الجامعي، دار جامعة عدن للطباعة والنشر، ٢٠٠٣م، ص ٢١٢.

وجه لعدم مشروعية القرار التأديبي متصل بغاية إصداره، يتحقق عندما تتخذ السلطة التأديبية قراراً تأديبياً يدخل في اختصاصها مراعية الأشكال المحددة قانوناً، غير أنها توظف سلطتها لتحقيق غرض آخر مخالفة لما هو مسند إليها قانوناً، والسلطة التي منحها القانون لمصدر القرار التأديبي لا تجد لها أساس يبررها سوى تحقيق المصلحة العامة باعتبارها هدف عام وقاعدة عامة، ويضاف إلى القيد العام، الهدف المخصص الذي يستهدفه النظام التأديبي المتمثل في ضمان سير المرفق العام بانتظام واضطراد، ومن خلال عرض تعريف عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي فإنه يتبين أن له أهمية قانونية وعملية :-

- **من الناحية القانونية:** يعتبر عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي مظهراً لاتساع نطاق الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في توقيع العقوبات، ويبين إلى أي مدى وصلت فكرة مشروعية أعمال الإدارة في المجال التأديبي، فلم تعد الرقابة القضائية مقصورة على فحص المشروعية الخارجية لأعمال السلطة المختصة بالتأديب بل امتدت إلى الكشف عن النوايا الداخلية والبواعث النفسية التي تدفع بها إلى إصدار القرار التأديبي^(١)، وعليه أصبح القاضي الإداري يتقحس نوايا ومقاصد مصدر القرار التأديبي في الأحوال التي يترك فيها المشرع لرجل الإدارة جانباً من الحرية في التدخل.

- **ومن الناحية العملية:** تكمن أهمية وخطورة عيب الإنحراف بالسلطة في تعلقه بعدم المشروعية الخفية في القرارات التأديبية التي يكون ظاهرها مطابقاً للقانون، إلا أنها في الحقيقة غير مشروعة ومعيبة بالنظر إلى النتيجة النهائية لهذه القرارات، ومن ثم فإن خفاء عيب الإنحراف بالسلطة أدى إلى كثرة إقدام الإدارة على ارتكابه، مما ساهم في اتساع نطاق وزيادة تطبيقات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي في الحياة العملية^(٢).

بقي أن نشير إلى أنه من الضروري عدم الخلط بين هدف أو غرض مصدر القرار التأديبي (غاية القرار التأديبي) وبين السبب أو الدافع أو المبرر لإصداره، من حيث أن السبب يمثل حالة واقعية أو قانونية خارجية دفعت رجل الإدارة للتدخل لإصدار القرار التأديبي، فالسبب أمر موضوعي مستقل وسابق على صدور القرار، في حين أن الهدف هو النتيجة النهائية لذلك التدخل، وعليه إذا صدر قرار فصل موظف عن الوظيفة، فسبب القرار هو الوقائع والتصرفات المنسوبة للموظف المسؤول تأديبياً، أما غايته فتتجلى في الحرص على حسن سير المرافق العامة وضبط سلوك الموظف والتحكم فيه^(٣).

وكما اختلف الفقهاء في تعريف عيب الإنحراف بالسلطة، تفاوتت تسمياتهم في تحديد المصطلح المناسب للتعبير عن هذا العيب، حيث نجد أن التسميات المتداولة في هذا

(١) د. سليمان الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق ص ١٤.

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ١١٤.

(٣) د. محمد الصغير بعللي: الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، غنابه، ٢٠٠٥م، ص ١٧٠.

الصدد هي تجاوز السلطة، والإنحراف بالسلطة، وإساءة استعمال السلطة، وبالعودة إلى هذه التسميات من حيث صحتها فيما يتعلق بإطلاقها على العيب الذي يصيب الغاية في القرار الإداري، فنقول أنه فيما يتعلق بمصطلح (تسمية) تجاوز السلطة فإنه يدل على العيوب التي تصيب القرار الإداري، أي أوجه الإلغاء بشكل عام وهي عيب عدم الاختصاص، وعيب السبب، عيب الشكل والجراءات، عيب المحل، وأخيراً عيب الغاية، أي يقصد به بشكل أساسي الدعوى المرفوعة أمام محاكم القضاء الإداري لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة^(١)، أما فيما يتعلق بالمصطلحين الآخرين - الإنحراف بالسلطة وإساءة استعمال السلطة فيقتصر على التعبير الفرنسي المقابل (Abus des droits) أي هو العيب الذي يصيب الغاية في القرار الإداري.

وفي المقابل حاول جانب من الفقه^(٢) البحث عن أفضل المصطلحين للدلالة على عيب الإنحراف الذي يصيب الغاية من القرار الإداري، فاعترض على مصطلح إساءة استعمال السلطة باعتباره لا ينطبق إلا على حالة واحدة من حالات الإنحراف بالسلطة تتحقق إذا إساء رجل الإدارة استعمال السلطة فقصدها هدفاً جانبياً للمصلحة العامة، في حين أن مصطلح الإنحراف بالسلطة أوسع مدى من ذلك، فهو يتسع ليشتمل على تلك الحالة كما لو انحرف مصدر القرار عن المصلحة العامة، إضافة إلى حالة خروج رجل الإدارة عن قاعدة تخصيص الأهداف، أما إساءة استعمال السلطة فهو عيب يظهر فقط إذا ما كانت نية مصدر القرار سيئة، ويضيف هذا الجانب من الفقه أن الإنحراف في السلطة أقرب للدلالة على هذا العيب الذي ينصب أولاً وأخيراً على الهدف من إصدار القرار الإداري^(٣).

وفي اليمن وبالرجوع إلى قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩١م وتعديلاته نجد أنه أشار إلى هذا العيب في نص المادة (١٠١) بالقول " تختص الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها القضاة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم وذلك عن النقل والندب متى كان الطلب منصباً على عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة.."، والواضح من هذا النص أن القانون اليمني اتجه إلى استخدام مصطلح " إساءة استعمال السلطة"، كمرادف لمصطلح الإنحراف في السلطة.

كما استخدم القضاء اليمني مصطلح إساءة استعمال السلطة للدلالة على العيب الذي يصيب الغاية في القرار الإداري، ويتضح ذلك من خلال حكم المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة رقم (٥) لسنة ١٤٣٢هـ في القضية الإدارية رقم (٢) لسنة ١٤٣١هـ والتي قضت " بأن الوزارة قد ابتدعت نوعاً من الجزاء التأديبي لم ينص عليه القانون، إذ أن تحقيق المصلحة العامة غير ظاهر في ذلك القرار، ومن ثم فإن ذلك القرار قد جاء

(١) د. سليمان الطماوي: القضاء الإداري، الكتاب الأول، ملنترم للطبع والنشر، دار الفكر، ١٩٧٦م ص ٨٤٥.

(٢) د. عمر عبد الرحمن البوريني: عيب الإنحراف بالسلطة " ماهيته، أساسه، حالاته " في ضوء اجتهاد محكمة العدل العليا الاردنية، مجلة كلية الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤، السنة ٣١، ٢٠٠٧م ص ٤٠٤.

(٣) د. سليمان الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق ص ٦٦.

مخالفاً للقانون ومشوباً بعيب سوء استعمال السلطة^(١)، والواضح أن القضاء اليمني قد سار على نهج المشرع اليمني في اختيار مصطلح إساءة استعمال السلطة للدلالة على العيب الذي يصيب الغاية في القرار الإداري.

وبناءً على ما سبق يمكن القول أن عيب الإنحراف بالسلطة هو الأصح والأقرب للعيب الذي يصيب الغاية في القرار الإداري، ونرى أنه كان الأولى بالمشرع اليمني وكذا القضاء في اليمن أن يسلكا ما سلكه معظم الفقه والقضاء العربي^(٢) في استعمال مصطلح عيب الإنحراف بالسلطة للعيب الذي يصيب شرط الغاية في القرار الإداري، ذلك أن عيب الإنحراف أوسع من إساءة استعمال السلطة إذا ما أردنا التمييز بين كون مصدر القرار قد جانب المصلحة العامة بشكل تام، أو خالف قاعدة تخصيص الأهداف في الوقت نفسه، فنكون أمام إساءة استعمال السلطة في الحالة الأولى، وانحراف بالسلطة في كلا الحالتين، كما نجد أن إساءة استعمال السلطة عيب يرتبط بسوء نية مصدر القرار أما الإنحراف بالسلطة فيرتبط بإرادة مصدر القرار سواءً كانت حسنة أو سيئة.

خلاصة القول أن الإنحراف بالسلطة هو الحياد عن الغرض الذي منحت من أجله الإدارة سلطة إصدار القرار الإداري سواءً كان ذلك عن قصد أو دون قصد أو كان بحسن نية أو سوء نية لتحقيق أهداف ليس لها علاقة بالصالح العام وغير منصوص عليها في القانون.

وبعد ان أوضحنا تعريف عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، بقي علينا أن نقف على حالات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، لنرى ما هي صور كل حالة من حالات الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، وذلك بغرض مناقشة كل صورة على حده لمعرفة مواطن هذا العيب وخطورته، ولنتمكن بسهولة من الكشف عنه عن طريق هذه الصور، وذلك ما سنخصص له المبحث الأول من هذه الدراسة.

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة رقم (٥) لسنة ١٤٣٢هـ في القضية الإدارية رقم (٢) لسنة ١٤٣١هـ، حكم غير منشور.

(٢) أصدرت المحكمة الاتحادية العليا في مصر حكماً بتاريخ ٢٣ يونيو ١٩٥٦م بقولها "... وانما يكفي ان تتبين المحكمة من ظروف الاقوال وملايساتها ان نية الإدارة اتجهت إلى عقاب الموظف، ولكن بغير اتباع الاجراءات والأوضاع المقررة لذلك فانحرفت بسلطتها في القرار لتحقيق هذا الغرض المستتر ..." أشار اليه د. سليمان الطمأوي: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٥٥٧.

المبحث الأول

صور عيب الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي

يظهر عيب الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي في تطبيقاته المختلفة، أما في صورة الإنحراف المباشر عن هدف التأديب حيث تحرف السلطة التأديبية في هذه الحالة من أجل تحقيق غاية بعيدة عن المصلحة العامة، أو في صورة الإنحراف غير المباشر عن هدف التأديب عندما تسعى السلطة التأديبية إلى تحقيق هدف مغاير للأهداف المحددة قانوناً للتأديب، ولدراسة هاتين الصورتين أهمية بالغة في معرفة مواطن هذا العيب في مجال التأديب، والأشكال التي يتخذها، والإمام الواسع بالكيفيات التي يوجد عليها، وعليه فإن صور عيب الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي يمكن ردها إلى حالتين:- الإنحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي (المطلب الأول) والإنحراف غير المباشر عن هدف القرار التأديبي (المطلب الثاني) ونوضح ذلك على النحو الآتي :-

المطلب الأول

الإنحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي

يجب على السلطة الإدارية ومنها السلطة التأديبية أن تسعى دائماً عند إصدار قراراتها الإدارية إلى تحقيق المصلحة العامة، لما فيها من النفع العام، باعتبارها هدف عام، وقاعدة عامة، وفي المجال التأديبي هناك قيد خاص يضاف إلى القيد العام ويكمله، وهو أن تستهدف السلطة التأديبية عند إصدار قراراتها التأديبية دائماً الهدف المخصص لها المتمثل في ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد، فإذا كان هدف القرار التأديبي تحقيق مصلحة شخصية لمصدر القرار أو لغيره، أو التنكيل بالموظف والانتقام منه أو لتحقيق غرض سياسي، عدّ القرار التأديبي باطلاً، لكون السلطة التأديبية انحرفت إنحرافاً مباشراً في استعمال سلطتها، فهذفت تحقيق منافع أو مصالح خاصة بعيدة عن المصلحة العامة.

وتعد هذه الصورة من أخطر صور الإنحراف بالسلطة التأديبية لأن الإنحراف عن هدف القرار التأديبي مقصوداً ومباشراً وناتج عن سوء نية مصدر القرار وبعيداً عن تحقيق غاية التأديب، وعليه ووفقاً لما سبق فإن صور الإنحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي، تتحقق في ثلاث حالات، نفرّد لكل حالة منها فرعاً مستقلاً وعلى النحو الآتي:-

الفرع الأول:- الإنحراف بسطة التأديب لأهداف شخصية أو لمصلحة الغير

الفرع الثاني:- الإنحراف بسطة التأديب بقصد الانتقام

الفرع الثالث:- الإنحراف بسطة التأديب لأهداف سياسية

الفرع الأول

الإحراف بسلطة التأديب لأهداف شخصية أو لمصلحة الغير

تتحقق هذه الصورة من صور الإحراف عن المصلحة العامة في الحياة العملية عندما يقوم رجال السلطة التأديبية باستغلال سلطتهم لتحقيق مصلحة شخصية أو نفع شخصي، أو استغلال بعضهم سلطته التأديبية من أجل مصلحة الغير، وتوضيح ذلك كما يلي :-
أولاً:- الإحراف بسلطة التأديب لأهداف شخصية:-

يدخل عيب الإحراف في سلطة التأديب لأهداف شخصية ضمن حالات الإحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي، ووسيلة من وسائل الغائه والتعويض عما سببه من ضرر للموظف الخاضع له، وتتحقق هذه الصورة عندما تستعمل الإدارة اختصاصها التأديبي لتحقيق هدف أجنبي بعيد عن الذي منحت لها من أجله ذلك الاختصاص، وأبرزها تحقيق مصلحة شخصية أو ذاتية لها بعيدة عن المصلحة العامة باعتبارها هدف عام لكل قرار إداري من جهة، وبعيدة عن ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد كههدف خاص في النظام التأديبي الوظيفي من جهة أخرى^(١).

ويعد هدف تحقيق المصلحة الشخصية من أبشع صور الإحراف بسلطة التأديب، فرجل الإدارة الذي يعين للسهر على تحقيق الهدف القانوني ينسى واجبه، ويتحلل من قيوده ويسعى من خلال سلطته التأديبية للحصول على نفع ذاتي، ما يفقد النظام التأديبي هيئته وصفته الذي وجد من أجلهما^(٢)، ناهيك عن مبدأ المشروعية الذي يتم انتهاكه والضرر الذي يلحق بالموظف محل المسألة التأديبية الذي تعرض لتعسف الإدارة في استعمال سلطتها التأديبية، الأمر الذي يخرج القرار التأديبي من نطاق المشروعية لمخالفته النصوص الدستورية وقوانين الوظيفة العامة وما قصدته نية المشرع في هذه القوانين، ما يؤدي إلى الغائه دون المساس بحق الموظف المعني في طلب التعويض عما أصابه من ضرر^(٣).

وتأكيداً لذلك فقد أضفى الدستور اليمني القيمة الدستورية على وجوب استهداف الموظفين القائمون في أداء الخدمة العامة المصلحة العامة وخدمة الشعب^(٤).

كما تم تكريس هذه الضمانة بموجب نصوص قانونية عديدة، منها نص المادة (١٢/أ) من قانون الخدمة المدنية رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م التي تنص على ان " الوظيفة العامة

(١) مليكه مخلوفي: رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١٢م ص ١٣٢.

(٢) د. سليمان الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(٣) استقرت معظم أحكام القضاء الإداري على ان عيب الإحراف بالسلطة هو المجال الاصلي الذي يمكن منه للمضروب طلب التعويض عما أصابه من ضرر، فعادة ما يستتبع الغاء القرار الإداري بسبب عيب الإحراف بالسلطة مسؤولية الإدارة، ولم تسائر المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة ما استقرت عليه أحكام القضاء الإداري حيث لم تحمل الإدارة المسؤولية والتعويض عن خطأها، للمزيد راجع د. عبد الرقيب علي صغير: القضاء الإداري، ط٢، مكتبة صلاح الدين، الجديدة، ٢٠١٧م ص ٢٦٢.

(٤) تنص المادة (٢٨) من الدستور اليمني على ان " الخدمة العامة تكليف وشرف للقائمين بها، ويستهدف الموظفون القائمون بها في أدائهم لأعمالهم المصلحة العامة وخدمة الشعب ويحدد القانون شروط الخدمة العامة وحقوق وواجبات القائمين بها".

تكليف والإخلاص فيها واجب وطني تمليه المصلحة العامة هدفها خدمة المواطنين بأمانة وشرف وتغليب الصالح العام على الصالح الخاص تؤدي طبقاً للقانون والنظم النافذة...".
والتي تقابلها نص المادة (١٣) من نفس القانون والتي تنص على " أن يلزم الموظف بواجبات الوظيفة... وبصورة خاصة : ١- الحرص على أداء العمل بدقة وأمانة وبشعور عال بالمسؤولية...."، كما حظرت المادة (١٤) الفقرة (ج) من نفس القانون على الموظف استعمال نفوذه الوظيفي للحصول على منافع شخصية له أو للغير".
وبالرجوع إلى هذه النصوص القانونية يظهر لنا نطاق الاستفادة من محتوى أحكامها في مجال عدم الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي سواء لمصلحة شخصية أو للغير، بما يمكن الموظف اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة لإلغاء القرار التأديبي لانحراف الإدارة في سلطتها التأديبية اعتماداً عليها.

وقد أكدت أحكام مجلس الدولة الفرنسي على عدم مشروعية القرار الإداري التأديبي الذي يسعى مصدره إلى تحقيق مصلحة شخصية على حساب المصلحة العامة، وذلك من خلال العديد من الأحكام، منها قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢٥ أكتوبر ١٩٧٢ الذي قضى بإلغاء قرار تسريح موظفه لدى مكتب المساعدة الإجتماعية، مستنداً في ذلك أن هدف قرار التسريح ذو طابع شخصي وليس لمصلحة المرفق العام^(١).

كما أكدت محكمة القضاء الإداري في مصر على هذا المبدأ بشكل حاسم، حين ذهبت إلى " أنه ليس أمعن في الإنحراف بالسلطة من أن تتخذ الإدارة سلطتها وسيلة لتحقيق أغراض خاصة دون مبرر من المصلحة العامة، مما يجعل هذا القرار باطلاً حقيقياً بإلغاء"^(٢).

وفي قرار لمجلس شورى الدولة العراقي بين فيه هذه الحالة الذي صادق فيه على قرار مجلس الانضباط العام بإلغاء القرار الإداري الصادر بقطع راتب الموظف الذي يعمل حارساً في معهد الإدارة التقني التابع لهيئة التعليم التقني ويشغل أحد الدور السكنية التابعة للمعهد كوسيلة لإرغامه على الخروج من الدار للاستفادة منها في تحقيق نفع شخصي له^(٣).

ثانياً:- الإنحراف بسلطة التأديب لمصلحة الغير:-

تتحقق هذه الصورة من صور الإنحراف المباشر عن المصلحة العامة في انحراف أو محاباة الإدارة ممثلة في سلطة التأديب تحقيقاً لمصلحة الغير دون مصلحة المرفق^(٤)، ومثالها قرار بفصل موظف بهدف شغور المنصب لتعيين موظف آخر في مكانه.

(١) اشار اليه: لحسين بن الشيخ آث ملويا : دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، ط٣، دار هومه، الجزائر، ٢٠٠٧م ص٣١٠.

(٢) حكمها في ١٩/٤/١٩٥٤م، قضية ١٤٢٢، لسنة ٦ ق، اشار اليه : د. محمود سامي جمال الدين: القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦م، ص ٣٥٤.

(٣) القرار ٩٣/ انضباط / تميز / ٢٠٠٥، منشور في موسوعة القوانين العراقية، اشار اليه د. عصمت عبد المجيد بكر: موسوعة القوانين العراقية ٢٠٠٨ ص ٢٧٩.

(٤) د. عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر: بعض أوجه الطعن في القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، العدد الأول، السنة ٣٧، مصر ١٩٩٥م ص ١٠٠.

ففي هذه الحالة فان سلطة التأديب لا تسعى من وراء هذا القرار تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في اصلاح الموظف، بما يضمن سير المرفق العام بانتظام واطراد، وإنما تهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية للغير، تتمثل في ضمان منصب وظيفي له، وهذا لا يتماشى مع طبيعة هدف التأديب الوظيفي، الأمر الذي يقضي على مشروعية القرار التأديبي المتخذ بشأنه، ومن ثم إلغائه قضائياً مع إمكانية الشخص المتضرر طلب التعويض عما أصابه من ضرر نتيجة التأديب التعسفي الذي تعرض له.

وتوجد العديد من التطبيقات القضائية التي من خلالها نوقشت هذه الصورة حيث قضت محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمها الصادر بتاريخ ١٥ يونيو ١٩٥٣م إلى أن ظروف وملايسات قرار نقل المدعي تبين إنه لم يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، وإنما قصد به إفادة شخص معين بالذات وهو الخصم الثالث الذي حل محل المدعي في وظيفته، وذلك بغية ترقيته إلى الدرجة الأولى، ومن ثم يكون القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة^(١).

ولا يشترط وجود صلة قرابة مع مصدر القرار حتى نكون أمام انحراف بالسلطة، كما أن وجود القرابة لا تكفي دليلاً على الإنحراف بالسلطة، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن " مجرد قرابة احد الموظفين لذوى النفوذ لا ينهض دليل على أن ترقيته كانت وليدة إساءة استعمال السلطة من جانب ذوي النفوذ إذا لم تكن ثمة قرائن أخرى تدل على ذلك خصوصاً إذا استبان ان هذه الترقية كانت طبيعية"^(٢).

والواقع أن رجل السلطة التأديبية حينما يصدر قرار المصلحة أو افادة غيره، فإنه بذلك قد يحقق مصلحته الشخصية بطريق غير مباشر، فقد تربطه بهذا الشخص صلة قرابه أو صداقه فيحقق بذلك لنفسه نفعاً ادبياً، وقد لا تربطه به صلة ومن ثم فان سعي رجل الإدارة إلى إفادته قد ينعكس عليه في صورة نفع مادي^(٣).

تجدر الإشارة أن هذه الصورة للإنحراف بالسلطة التأديبية أمر منتشر في النظم حديثة العهد بالديمقراطية لا سيما في دول العالم الثالث ومنها الجمهورية اليمنية، حيث يتدنى الحس الوطني ويغيب الوعي الإداري السليم لدى الكثير من رجال السلطة التأديبية.

ونأمل من القضاء اليمني خاصة بعد أن تم إنشاء محكمتين إداريتين متخصصتين بموجب قرار مجلس القضاء الاعلى رقم (١٧٧) لسنة ٢٠١٠م، أن تتصدى بحزم لهذا النوع من الإنحراف بالسلطة التأديبية، لذلك كانت مهمة القاضي الإداري منصبة في هذا الصدد على مراقبة إهداف القرار التأديبي بعد التأكد من سلامته من حيث الإختصاص والإجراءات، فإذا وجد القاضي الإداري أن السلطة التأديبية تسعى إلى تحقيق مصلحة الفرد على حساب المصلحة العامة في سير المرفق العام بانتظام واطراد قام بإلغاء القرار

(١) اشار اليه د. عبد الحكيم فودة : الخصومة الإدارية، الجزء الأول، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٣م، ص ٢٥٨.

(٢) أشار اليه: د. أحمد رزق رياض: الجريمة والعقوبة التأديبية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠١٠م، ص ١٢٥ وما بعدها.

(٣) عبد العزيز عبد المنعم خليفة: دعوى الغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، ط ١، منشأة دار المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ٣٤٦.

الإداري، ويستوجب أن يستتبع الإلغاء قيام مسؤولية الإدارة الموجبة للتعويض، نظراً لما تمثله هذه القرارات على المدى الطويل من زعزعة للثقة الواجب قيامها بين الموظف والإدارة، وسينعكس بالسلب على الأداء الوظيفي مما يؤثر على مصالح المتعاملين معها.

الفرع الثاني

الإحراف بسلطة التأديب انتقاماً من الغير

تتمثل هذه الصورة من صور الإحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي في قيام رجل الإدارة بممارسة سلطته التأديبية بقصد الانتقام والتشفي لأحقاد وضغائن شخصية، ويقع ذلك عندما يستهدف مصدر القرار التأديبي التنكيل والإضرار بالغير من الموظفين لأسباب لا تتعلق بالصالح العام وبدوافع متعددة لا تقع تحت حصر قد تكون ناتجة عن اختلاف في الرأي أو في العقيدة أو تنافس في مجال معين^(١).

ويرى معظم الفقهاء^(٢) أن صورة الإحراف بسلطة التأديب انتقاماً من الغير تعد من أخطر صور الإحراف على الإطلاق، ومن أكثر صور الإحراف التي تجد تطبيقاتها في مجال التأديب فهو مجالها الخصب - بالرغم من كافة الضمانات الواجب توافرها عند مباشرة أعمال السلطة التأديبية - فمصدر القرار يستخدم صلاحياته القانونية والاختصاص التقديري الذي ما منح له إلا لخير المرفق العام، وتحقيق الانسجام والنظام في سيره، أداة ووسيلة لتصفية الحسابات مع خصومه من الموظفين، وفي ذلك إشاعة للفوضى في صفوف الإدارة ذاتها، وإعدم للثقة بين أفرادها لأن الموظف جزء أصيل من الإدارة.

لذلك درج القاضي الإداري - بصفته حامي الحقوق والحريات ضد تعسف الإدارة وانحرافها - على إلغاء القرارات التأديبية التي يتبين له بانها صدرت بباعث الكيد أو الانتقام، فقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قراراً صادراً من أحد المجالس البلدية، يقضي بفصل السيدة (L'Hermitte) من وظيفة سكرتير البلدية، حيث ادعت البلدية أن الفصل تم لأسباب اقتصادية، في حين كلف المجلس البلدي سكرتير إحدى البلديات المجاورة بممارسة نفس اختصاصات السيدة المفصولة، واستخلص المجلس من ذلك أن قرار الفصل جاء بهدف الانتقام، ولأهداف شخصية بحتة^(٣).

سلك مجلس الدولة المصري مسلك نظيره الفرنسي، إذ وضعت محكمة القضاء الإداري تصوراً قانونياً للانحراف في استعمال السلطة بهدف الانتقام، ذهبت فيه إلى أن "القرار الإداري متى شف عن بواعث تخرج به استهداف الصالح العام المجرد إلى شفاء غله أو إرضاء هوى في النفس، فإنه يكون منحرفاً عن الجادة مشوباً بإساءة استعمال السلطة"^(٤).

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، قضاء الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩م، ص ١٨٩

(٢) د. سليمان الطمأوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق، ص ١٢٤، د. عبد الحكيم فودة: الخصومة الإدارية، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٧م ص ٥٧.

(٣) أشار إليه د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٣٥٢.

(٤) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري، قضية رقم ١١٥٠ لسنة ٦ ق، جلسة ١٩٥٤/٥/١٩، السنة الثامنة، ص ١٤٦١، بند ٧٥٤، أشار إليه د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٣٥٣.

واستناداً على هذا الأساس ألغت المحكمة الإدارية العليا قراراً إدارياً ثبت بأنه صدر بدافع الانتقام مؤكدةً " أن ملاحقة الجهة الإدارية للطاعن على إثر اعتراضه هو وبعض زملائه (على بعض التنظيمات الإدارية الجديدة) بتوقيع ثلاثة جزاءات عليه في أيام متوالية، ثم الإمتناع عن ترقيته، ثم نقله إلى وظيفة أدنى، ثم صرفه بعد ذلك من الخدمة.... كل ذلك يدل على أن هذا القرار إنما صدر للتكيد بالطاعن، لأنه طالب بحقه فانصفه القضاء، وبالتالي يكون مشوباً بإساءة استعمال السلطة^(١).

ونظراً لخطورة هذه الصورة من صور الإنحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي، من موظف يفترض فيه أنه يستعمل سلطاته في إطار ما يقرره القانون، فقد رأى بعض الفقه ضرورة أن يتدخل المشرع ويجعل من هذه المخالفة جريمة جنائية يعاقب عليها مصدر القرار، بمقتضى الحكم الصادر بالإلغاء، مع تحمله النتائج المالية المترتبة على قراره^(٢).

ويميل الباحث إلى الرأي القائل^(٣) بأن مواجهة خطورة انحراف رجل السلطة التأديبية بسلطته التقديرية بغية الانتقام من غيره من الموظفين لا تكون بتوقيع عقوبة جنائية على مصدر القرار الإداري حيث أن ضابط توقيع العقوبة الجنائية هو الجريمة، والحالة هنا لا تعدو أن تكون مخالفة إدارية، وإنما يكون التغلب على تلك الظاهرة بتيسير إجراءات التقاضي وتعجيل إصدار حكم الإلغاء، والذي يعني أن يعقب صدوره جزاء تأديبي لمصدر القرار الملغي لخروج القرار عن مقتضى الواجب الوظيفي، مع تحميلة قيمة التعويض المحكوم به للطاعن على القرار، باعتبار أن انحرافه عن المصلحة العامة بدافع الانتقام لا يعدو أن يكون خطأ شخصياً لا تتحمل الإدارة بأعبائه.

تجدر الإشارة أن عيب الإنحراف في هذه الصورة لا يتحقق لمجرد وجود عدوة أو أحقاد وضغائن أو خصومة شخصية بين مصدر القرار التأديبي وبين من مس هذا القرار مصلحته، وإنما يجب لتحقيق هذا العيب أن يكون القرار قد صدر تحت تأثير هذه العدوة^(٤).

وتأكيداً لذلك قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية ".... أن ربط مسألة إساءة استعمال السلطة والتعسف فيها برغبة المدعي ضدها في الانتقام على خلفية دعوى سبق أن أقامها ضدها،، والادعاء أن القرار المشكو منه صدر تحت تأثير ذلك، لا يكفي بحد ذاته لاعتبار القرار المشكو منه مشوب يعيب إساءة استعمال السلطة، حتى ولو توفر حقد شخصي من رئيس البلدية ضد المدعي كما أراد وكيله أن يوحي به من خلال إبراز الشكوى، يتضح

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة السادسة، ص ١٠٤٩، بند ١٣٢، أشار إليه د. مصطفى ابو زيد قهمي، قضاء الإلغاء (شروط القبول، أوجه الإلغاء) دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٣م ص ٣٣٢.

(٢) د. سليمان الطماوي: القضاء الإداري، مرجع سابق ص ٨٨٣.

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى الغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص ٣٥١.

(٤) د. نواف كنعان: القضاء الإداري، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م، ص ٣١٧.

مما تقدم أن المدعي أخفق في إثبات الأسباب التي استند إليها في الطعن مما يجعل دعواه بإلغاء القرار غير مستنده إلى سبب قانوني" (١).

الفرع الثالث

الإحراف بسلطة التأديب لهدف سياسي

تتحقق هذه الصورة من الإحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي عندما تستعمل الإدارة سلطتها التأديبية لتحقيق اغراض سياسية أو حزبية تحت ستار مصلحة المرفق العام، وتبرز هذه الصورة بوضوح في الدول التي تتمتع بنظام يقوم على تعدد الأحزاب، حيث يظهر التنافس بين هذه الاحزاب على تولي أعضائها الوظائف العامة في الدولة، فيبرز هنا الغرض السياسي الذي يستهدفه مصدر القرار الإداري الذي ينتمي لحزب سياسي معين، وتظهر هذه الصورة عندما يحاول الوزراء الجدد إبعاد المنتمين للأحزاب التي كانت تتولى الحكم سابقا، فيعمدون إلى فصلهم أو إحالتهم إلى التقاعد وغير ذلك (٢).

واحيانا يكون القرار التأديبي المعيب مقصوداً به التعبير عن رأي سياسي معين بالمخالفة المباشرة للمصلحة العامة، ومثالها قرار النقل الاجباري للموظف من منطقة إلى أخرى بهدف الحد من نشاطه السياسي وليس لضرورة وحسن سير المرفق العام، فالباعث من القرار التأديبي في كل الحالات السابقة هو باعث سياسي وهو لا شك بعيد عن الباعث القانوني والشرعي الذي وجد من أجله التأديب، فإذا ما استعملت الإدارة سلطتها التأديبية بقصد تحقيق هدف أو غرض سياسي أو حزبي تحت ستار مصلحة المرفق العام، فإن قراراتها تكون غير مشروعة ومشوبة بالإحراف بسلطة التأديب جديرة بالإلغاء، كون هذه القرارات لا تمت للمصلحة وتعد خروجاً عن الهدف المخصص الذي وجد من أجله التأديب الوظيفي.

وقد كرس القضاء الإداري رقابته على هذا الوجه من الإحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي، حيث اصدر مجلس الدولة الفرنسي في هذا الإتجاه أحكاما عديدة منها حكمه الصادر بإلغاء قرار عزل موظف بلدي عقابا له لآرائه السياسية (٣)، وقد سلك القضاء الإداري المصري نهج نظيره الفرنسي في الغاء القرارات الإدارية الصادرة بناءً على اعتبارات سياسية، مستندا في ذلك إلى عيب الإحراف بالسلطة، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بانها " ترى من ظروف الدعوى وملابسات إصدار القرار المطعون فيه، وبوجه خاص من أنه صدر بصورة غير عادية تنم عن الخلاف في شأنه بين الوزارة وبين رئيس الجمهورية وقت ذلك... فإن هذا يؤيد صدق ما ينعاه المدعي على القرار المذكور من أنه صدر بباعث حزبي... ومن ثم يكون قد صدر مشوبا بعيب اساءة

(١) قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية برام الله رقم ١٩٩٢/٣م جلسة ١٩٩٤/٣/٢٤م، أشار إليه : عدنان عمرو:- القضاء الإداري- قضاء الإلغاء- ٢ط، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ١٤٠-١٤١.

(٢) د. محسن خليل : القضاء الإداري اللبناني " دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، بيروت ١٩٨٢م ص ٥٣٦.

(٣) أشار إليه: احمد هنية: عيوب القرار الإداري(حالات تجاوز السلطة)، مجلة المنتدى القانوني، تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر يسكره، العدد الخامس، مارس ٢٠١٨م ص ٦٠.

استعمال السلطة لانحرافه عن الجادة، ولصدوره بباعث حزبي لا بنية المصلحة العامة (١)»

أما في اليمن فإننا لم نعثر على أي حكم للقضاء اليمني - حسب اطلاعنا- يتناول هذا النوع من صور الإنحراف في السلطة، على الرغم من أن هناك العديد من القرارات الإدارية الخاصة بفصل الموظفين لتحقيق هذه الاغراض، وهذا بدوره يجعلنا نوجه أصابع اللوم للقضاء اليمني لأنه لم يجرؤ على إبداء هذه الصورة من الإنحراف. والحقيقة أن الدستور اليمني قد كفل لجميع المواطنين حق الإسهام في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية (٢)، كما درج المشرع اليمني على تكريس هذه الضمانة في قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م، الذي كفل للموظفين الحق في التنظيم والانضمام إلى النقابات والجمعيات التي تستهدف تعزيز مصالحه والدفاع عنها (٣)، فقد كرست المادة (١٢٧) من نفس القانون الضمانات الكافية لعدم معاقبة الموظف أو فصله أو حرمانه من حق وظيفي له بسبب عضويته النقابية (٤)، وكانت المبادئ الأساسية لهذا القانون قد أكدت بأن الوظيفة العامة تكليف، والإخلاص بها واجب وطني تمليه المصلحة العامة، وأنه يجب على الموظف أن يمارس عمله بأمانة وشرف وتغليب الصالح العام على الصالح الخاص (٥)، ولا شك بان هذه النصوص الدستورية والقانونية تعطي الحق للقاضي اليمني؛ بل توجب عليه إلغاء كافة القرارات الإدارية التأديبية التي تصدر بقصد تحقيق هدف أو غرض سياسي أو حزبي بالمخالفة للمصلحة العامة والغرض الذي وجد من أجله التأديب.

وفي هذا المقام نرى بأن هذه الصورة من صور الإنحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي لا تقل خطورة عن صور الإنحراف السابقة؛ بل تشكل دافعاً لها، فالإدارة ممثلة في سلطة التأديب لا اعتبارات سياسية قد تصدر قرارها لإلحاق الأذى والانتقام ممن يخالفها الرأي، وقد تستغل سلطتها وما تتمتع به من صلاحيات وامتيازات لتحقيق مصالح حزبية ضيقة على حساب المصلحة العامة.

وواقع أن الإعتبارات السياسية التي تم الإنحراف بسلطة التأديب لتحقيقها كان لها أثر كبير في فساد الإدارة في الجمهورية اليمنية، فالأحزاب لم تتضح سياسياً وسعت

(١) اشار اليه: د. عبد الحكيم فودة: الخصومة الإدارية، الجزء الأول، مرجع سابق ص ٢٥٩.

(٢) تنص المادة (٤٢) من الدستور اليمني على " لكل مواطن حق الإسهام في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وتكفل الدولة حرية الفكر والإعراب عن الرأي بالقول والكتابة والتصوير في حدود القانون".

(٣) تنص المادة (١٢٦) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م على " يتمتع الموظف بحق التنظيم والانضمام إلى النقابات والجمعيات المهنية التي تستهدف تعزيز مصالحه والدفاع عنها وذلك وفقاً لقانون تنظيم النقابات وقانون الجمعيات والتعاونيات ولا يخضع في ذلك إلا للالتزامات الناشئة عن وضعه وطبيعته وظيفته".

(٤) تنص المادة (١٢٧) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م على " يتمتع الموظف بالحماية الكافية لضمان عدم معاقبته أو فصله أو حرمانه من حق وظيفي له بسبب عضويته النقابية أو بسبب مشاركته في انشطتها الاعتيادية"

(٥) تنص المادة (١٢) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م على: - الوظيفة العامة تكليف والإخلاص فيها واجب وطني تمليه المصلحة العامة هدفها خدمة المواطنين بأمانة وشرف وتغليب الصالح العام على الصالح الخاص تؤدي طبقاً للقانون.

إلى تحقيق مصلحتها دون مراعاة لمصلحة المرفق^(١)، وإلى الهدف الذي وجد من أجله التأديب الوظيفي، مما أدى إلى اختلاط العمل السياسي بالعمل الإداري وهو ما لا يحمد عقباه.

فلا يخفى على أحد حال الواقع اليمني في ظل الانقسام الحاصل، وما يعانیه أبناء هذا الشعب وخاصة فئة الموظفين منه، الذين يتعرضون للكيد والاقصاء وتهدر حقوقهم تلبية لمصالح فئوية أو حزبية لا تخدم مصلحة المرفق العام، ولهذا فإن الباحث يدعو الجهات الإدارية إلى الابتعاد عن المصالح الفئوية والحزبية، والالتزام بواجبها الوطني في أداء مهامها، والسعي إلى تحقيق المصلحة العامة، والهدف المخصص الذي وجد من أجله التأديب الوظيفي.

بقي أن نشير أن لهذه القاعدة استثناء، حيث يجوز إعفاء بعض الموظفين بناءً على اعتبارات سياسة بحتة، دون أن تكون تلك القرارات مشوبة بعيب الإنحراف في استعمال السلطة، وهذا الإستثناء مرتبط بالموظفين الذين يشغلون مناصب ذات طابع سياسي، ومرد ذلك إلى طبيعة ومقتضيات تلك الوظائف، التي لا بد من الإلتزام فيها بسياسة الحكومة وأهدافها^(٢)، ولا يعد الإنحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي هو الصورة الوحيدة لإنحراف الإدارة بسلطة التأديب، فقد تتحرف السلطة التأديبية عن هدف القرار التأديبي إنحرافاً غير مباشراً وهذه الصورة لا تقل خطورة عن الصورة الأولى ويظهر هذا الإنحراف في صور مختلفة سنتناولها في المطلب الثاني.

المطلب الثاني

الإنحراف غير المباشر عن هدف القرار التأديبي

سبق معنا ان حق الإدارة في تأديب موظفيها ليس حقا طليقا من كل قيد، بل هو حق مشروط بأن يحقق التأديب الهدف الذي وجد من اجله والمتمثل في توطيد الانضباط والسلوك الإداري الصحيح في العمل، بما يساعد على انتظام السير الطبيعي للعمل واحترام نظم الوظيفة العامة ومقتضياتها، وتوجيه سلوك الموظفين بما ينمي موقفهم الايجابي من العمل^(٣)، إلا أنه قد يحدث في كثير من الأحيان أن تستعمل الإدارة سلطتها في مجال التأديب تحقيقاً لأغراض لا تدخل ضمن اختصاصها، ومن ثم تتحرف عن الغاية الأساسية التي منحت سلطة التأديب من اجلها، وهو ما يطلق عليه الإنحراف غير المباشر عن هدف القرار التأديبي خروجاً على قاعدة تخصيص الاهداف.

(١) يخلط بعض المسؤولين الإداريين في اليمن عند إصدار قراراتهم بين المصلحة العامة ومصلحة الحزب، معتقدا ان مصلحة الحزب الحاكم هي مصلحة عامة، وفي هذه الحالة لا يكون قراره مبرنا من الإنحراف، حيث انه لا عبرة بحسن النية أو سوءها في هذه الحالة.

(٢) مثل وظائف المحافظين والوظائف الكبرى المتصلة بالدفاع الوطني وغيرها، من الوظائف التي يعد الولاء السياسي فيها محل اعتبار شديد لضمان استقرار المؤسسات السياسية في الدولة، للمزيد راجع :- عطاء الله ابو حميد:- الفصل غير التأديبي في قانون الوظيفة العامة والقانون الاساسي العام للعامل " دراسة مقارنة"، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، جامعة الجزائر، معهد العلوم القانونية والإدارية، السنة الجامعية ١٩٨٩/١٩٩٠م، ص ١٥٢.

(٣) راجع نص المادة (١٨٩) من القرار الجمهوري رقم (١٢٢) لسنة ١٩٩٢م بشأن اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م.

ويظهر الإنحراف غير المباشر بالسلطة عن هدف القرار التأديبي في صور مختلفة، هذه الصور في حقيقتها ما هي إلا عقوبات تأديبية مقنّعة تهدف لغايات بعيدة عن هذه المصلحة، مثل استخدام النقل التلقائي كوسيلة للانحراف عن هدف القرار التأديبي (الفرع الأول) أو اللجوء إلى التسريح غير التأديبي كوسيلة للانحراف عن هدف القرار التأديبي (الفرع الثاني) واخيرا الإنحراف بسلطة وضع تقارير الترقية (الفرع الثالث) وتوضيح ذلك كما يلي :-

الفرع الأول

النقل التلقائي وسيلة للانحراف عن هدف القرار التأديبي

من المعلوم أن للإدارة سلطة نقل موظفيها من مكان إلى آخر، أو من وظيفة إلى أخرى تماثلها في المستوى الوظيفي، وحتى يكون النقل مشروعاً يجب أن يكون نابعا من الرغبة في تحقيق مصلحة العمل وتيسير أداؤه، ورفع مستوى الخدمة التي يؤديها المرفق. وعليه فقد أحاطت التشريعات هذا الإجراء بمجموعة من الضوابط، ينبغي على الجهة الإدارية مراعاتها والالتزام بها، حتى لا يتأذى الموظف من هذا الإجراء، ومن جملة هذه الضوابط أن لا يفوت على الموظف المنقول فرصة دوره في الترقية، وألا يكون النقل إلى وظيفة أقل درجة من الوظيفة التي يشغلها^(١).

ويظهر الإنحراف بالسلطة عن قاعدة تخصيص الأهداف في هذا الجانب، عند لجوء الإدارة إلى نقل الموظفين بقصد العقاب وليس تحقيقا للغاية التي توخاها المشرع في النقل، وهي تحقيق المصلحة العامة التي تتمثل في مصلحة العمل وسير المرفق العام بانتظام واطراد، ورفع مستوى الخدمة التي يؤديها الجهاز الإداري، وذلك بحسن توزيع الموظفين بين الوظائف والأماكن المختلفة، ووضع الموظف في الوظيفة الأكثر ملائمة لاستعداداته وقدراته ومؤهلاته^(٢)، فإذا خالفت جهة الإدارة هذه القاعدة، يكون قرارها مشوبا بعيب الإنحراف بالسلطة.

كما يجب أن يكون قرار النقل مقصودا لذاته، أما إذا اتخذت الإدارة ما منحت من سلطة تقديرية في النقل لتحقيق أغراض أخرى، فإن القضاء قد جرى على إلغاء تلك القرارات فلا يجوز أن يتخذ من نقل الموظف وسيلة تأديبية على خلاف ما قرره القانون من إجراءات^(٣)، والمشرع اليمني حينما منح الإدارة سلطة إجراء النقل من وحدة إلى أخرى أو ضمن نفس الوحدة الإدارية فإنه أشرط ألا يستخدم النقل كإجراء ردع أو عقوبة^(٤).

(١) راجع نص المادة (٦٥) من قانون الخدمة المدنية رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م، وايضا نص المادة (٥٤) من قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨م.

(٢) تنص المادة (٦٢) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م على ان " النقل اسلوب اداري يهدف إلى تعزيز علاقة التعاون بين الوحدات الإدارية لسد النقص في الخبرات لشغل بعض الوظائف لدى اي منها ويساعد على وضع الموظف في الوظيفة الأكثر ملائمة لاستعداداته وقدراته ومؤهلاته ولا يستخدم كإجراء ردع أو عقوبة".

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص ٤٢٢.

(٤) راجع نص المادة (٦٢) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م السابق الإشارة إليها.

كما أورد قانون الخدمة المدنية رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م العقوبات التأديبية التي يجوز تطبيقها على الموظف حسب جسامته المخالفة، ولم يكن النقل ضمن هذه العقوبات الواردة على سبيل الحصر لا المثال^(١)، وعليه فإن ممارسة الإدارة لهذه السلطة لا تحرك الا لتحقيق المصلحة العامة وحسن تنظيم المرفق المبرر لتوزيع موظفي المرافق العامة على نحو من الأنحاء، وإلا كان قرار النقل غير مشروع يستحق الإلغاء. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بإلغاء قرار نقل موظف حيث ثبت أن النقل رغماً عن موافقة الموظف وإلى جهة مجال الترقى فيها مقفول، وذلك بهدف حرمانه من مزاياه التي كان يشغلها من قبل^(٢)، وذهبت محكمة القضاء الإداري إلى ان عدم بيان الجهة الإدارية لوجه الصالح العام الذي تغيته من قرار نقل الموظف يشكل ركن الخطأ في قرار النقل^(٣)، ووفقاً لهذا الحكم فقد اشترطت محكمة القضاء الإداري لمشروعية قرار النقل أن تفصح الإدارة عن وجه الصالح العام الذي حدى بها إلى إصداره، وبهذا خالف الحكم قرينة الصحة المفترض توافرها في جميع قرارات الإدارة إلى أن يثبت العكس.

وفي اليمن يظهر ان القضاء اليمني قد تبني فكرة العقوبة المقنعة، أو المستترة تحت غطاء النقل للمصلحة العامة، وقضى بإلغاء القرارات الصادرة بالنقل في حين انها كانت تهدف إلى توقيع جزاء تأديبي، وهذا ما يؤكد حكم المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة في حكمها رقم (٥) لسنة ١٤٣٢هـ في القضية الإدارية رقم (٣) لسنة ١٤٣١هـ والذي جاء فيه " وظهر للمحكمة جلياً من خلال عدم وجود عرض بالنقل من الإدارة المختصة ... وكذا عدم موافقة الجهة المنقول إليها ذلك الموظف حسب ما نص عليه قانون الخدمة المدنية في المادة (٦٥) بالإضافة إلى عدم بيان المسمى الوظيفي وفئة النقل لذلك الموظف، وعدم بيان الوظيفة المنقول إليها، وعدم بيان أسباب ذلك القرار ولم تجد المحكمة ان ذلك النقل لسد فراغ معين، وانما الظاهر ان الغرض من ذلك القرار هو الردع والعقاب، وبذلك يكون القرار مخالفاً لنص المادتين (١٢٢، ١٢٤) من قانون الخدمة المدنية، وحيث أن قرار نقل الموظف قد جاء مخالفاً للقانون، كون الظاهر للمحكمة أن الجهة الإدارية قد انحرفت بسلطتها في نقل ذلك الموظف من مكان إلى آخر، إذ تم نقل الموظف من أمانة العاصمة إلى مكتب الصحة والسكان بمحافظة شبوة، دون مراعاة الغاية التي وضع من أجلها مصلحة النقل، إذ الواجب ان تكون المصلحة العامة هي الهدف من ذلك، ولا يجوز اتخاذ النقل كأداة للعقاب، وبذلك فان الجهة الإدارية قد ابتدعت نوعاً من الجزاء التأديبي لم ينص عليه القانون، إذ أن تحقيق المصلحة العامة غير ظاهر

(١) راجع نص المادة (١١١) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م التي حددت العقوبات التأديبية التي يجوز تطبيقها على الموظف في حالة ارتكابه مخالفة لواجباته المنصوص عليها في قانون الخدمة المدنية .

(٢) حكمها الصادر في الطعن رقمي (٢٨١٥، ٢٨٨٢) لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٨ اشار اليه: د. عمار عوايدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري- نظرية الدعوى الإدارية - الجزء الثاني، ط٢، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٣، ص ٥٦٣ وما بعدها.

(٣) محكمة القضاء الإداري، دعوى رقم ١٨٠٨ لسنة ٤ق، جلسة ١٩٨٩/١١/٢٦م، اشار اليه: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى الغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٤٢٣.

في ذلك القرار ومن ثم فإن ذلك القرار قد جاء مخالفاً للقانون ومشوب بعيب سوء استعمال السلطة" (١).

والواضح ان هذا الحكم يمثل اجتهادا قضائيا متميزا، حيث طبق القاضي الإداري اليمني فكرة العقوبة المقنعة بشكل أوسع مما هو متعارف عليه في القضاء الإداري الفرنسي أو المصري، كونه اتجه نحو عيب الإنحراف بإجراء النقل كصورة من صور عيب الإنحراف بالسلطة، فيما كان بإمكان المحكمة الاكتفاء بتأسيس الإلغاء على عيب الاجراءات أو عيب المحل الذي ثبت لديها في بادئ الامر، وفي حكم اخر لها اكدت المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة على فكرة النقل كعقوبة مقنعة حيث قضت بـ " أن قرار النقل لم يراع فيه المصلحة العامة إذ أن الهيئة قد ابتدعت نوعاً من الجزاء التأديبي لم ينص عليه القانون، إذ أن تحقيق المصلحة العامة غير ظاهر في ذلك القرار، ومن ثم فإن ذلك القرار قد جاء مخالفاً للقانون ومشوب بعيب سوء استعمال السلطة" (٢).

يتضح من هذه الأحكام ان القاضي اليمني اضفى رقابة المشروعية على قرار النقل للموظف، وذلك بمد رقابته إلى مدى صحة الهدف الذي وجد من اجله هذا الاجراء، والمتمثل في الحفاظ على انضباط العمل الإداري وضمان سلامة سير المرفق العام للوفاء بالتزاماته نحو جمهور المتعاملين معه، وبهذا يكون غير مشروعاً إذا ما استهدف غاية اخرى كتأديب الموظف العام، ما يجعله مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة مستحقاً للإلغاء. كما يظهر وجه الإنحراف غير المباشر بسلطة التأديب بجلاء، إذا قامت الإدارة بتأديب الموظف العام بإجراء غير ذلك المقرر لها قانوناً في النظام التأديبي، فتجاهل الإدارة للإجراءات التأديبية بلجونها إلى إجراء النقل التلقائي لتأديب الموظف، لأن اكثر التشريعات لا تضع شكليات طويلة ومعقدة للنقل باعتبار ان هذا الاجراء يستهدف مصلحة العمل من حيث المبدأ (٣)، وعليه فان غياب هذه الاجراءات المعقدة يغري رجل الإدارة فيستخدم النقل لعقاب الموظف حين يرتكب مخالفة وظيفية مدعياً استهداف المصلحة العامة، وذلك ولا شك يعد انحرافاً ظاهراً بسلطة التأديب، الأمر الذي يمكن الموظف من مهاجمة قرار النقل التلقائي أمام القاضي الإداري، تحت تسمية "العقوبة المقنعة".

ومن التطبيقات القضائية على هذه الصورة من عيب الإنحراف ما قضت به المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٦/٢٣م بالقول " لا يلزم لكي يعتبر الفرار الإداري بمثابة الجزاء التأديبي المقنع ان يكون متضمناً عقوبة من العقوبات التأديبية، والا كان جزاءً تأديبياً صريحاً، وانما يكفي ان تتبين المحكمة من ظروف الاحوال وملابساتها ان نية الإدارة ان اتجهت إلى عقاب الموظف ولكن بغير اتباع

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة رقم (٥) لسنة ١٤٣٢هـ الصادر في ٣٠ ربيع الأول ١٤٣٢هـ الموافق ٥/١١/٢٠م في القضية الإدارية رقم (٣) لسنة ١٤٣١هـ، حكم غير منشور.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة الصادر في ١٥ رجب ١٤٣٣هـ الموافق ٥/٦/٢٠١٢م في القضية الإدارية رقم (٦٥) لسنة ١٤٣٢هـ، حكم غير منشور.

(٣) نظم الفصل الأول من الباب السادس من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م في المواد من (٦٢-٦٦) اغراض النقل وشروطه وصلاحيته النقل، وبالاطلاع على هذه المواد نجد ان المشرع اليمني لم يضع اجراءات طويلة ومعقدة لاغراض النقل، باعتبار هذا الاجراء يستهدف مصلحة العمل.

الاجراءات والأوضاع المقررة قانوناً، فانحرفت بسلطتها في القرار لتحقيق هذا الهدف المستتر فيكون بمثابة الجزاء التأديبي المقنع، ويكون عندئذ قرارها مشوباً بعيب اساءة استعمال السلطة"^(١).

واخيراً ينبغي التأكيد أن قيام الإدارة بنقل الموظفين بقصد العقاب وليس تحقيقاً للغاية التي قصدتها المشرع من النقل لا يقتصر تأثيره على الموظف المنقول فقط، وإنما يمتد أثره إلى الجهة الإدارية، إذ بهذه الطريقة تفقد الإدارة الكوادر، وقد تكون هذه الكوادر مؤهلة أكثر من غيرها، وبالتالي تفوت المصلحة على الجهة الإدارية في الاستفادة من هذه الكوادر بسبب هذا النقل، لأن النقل قصد به تحقيق مصلحة العمل بحسن توزيع العاملين بين الأماكن والوظائف المختلفة بحسب درجات السلم الوظيفي، وكذلك تفويت المصلحة على المواطن متلقي الخدمة عند فقده مثل هذا الموظف^(٢).

خلاصة القول بان قرار النقل التلقائي للموظف يجب ان يتوافق مع صحة الهدف الذي وجد من اجله هذا الاجراء والمتمثل في الحفاظ على انضباط العمل الإداري، وضمان سير المرفق العام للوفاء بالتزاماته نحو جمهور المتعاملين، وبهذا يكون قرار النقل غير مشروعاً، إذا ما استهدف كوسيلة لتأديب الموظف، ما يجعله مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة، الأمر الذي يقضي على مشروعيته ومن ثم عرضه على القضاء للإلغاء.

الفرع الثاني

التسريح غير التأديبي وسيلة للانحراف عن هدف القرار التأديبي

هناك حالات يأخذ فيها تسريح الموظف أو انتهاء خدمته صفة التنظيم الداخلي لمصلحة المرفق، غير ان في حقيقتها ما هي الا عقوبات تأديبية مقنعة تهدف لغايات بعيدة عن مصلحة المرفق العام، كإنهاء خدمة الموظف أو تسريحه لإلغاء الوظيفة، أو لعدم الكفاءة المهنية، أو الاحالة على التقاعد المسبق، وتوضيح ذلك على النحو التالي:-

أولاً:- التسريح أو الفصل بسبب الغاء الوظيفة

من أهم المبادئ التي تحكم المرافق العامة، قابليتها للتطور والتغير بشكل مستمر، تبعاً لتغير مدلول الصالح العام من زمن لآخر، وقد يترتب على ذلك إلغاء بعض المرافق أو دمجها أو إلغاء بعض الوظائف فيها، مما يستتبع معه فصل شاغليها من الموظفين، دون أن يكون لهم الحق في أن يتمسكوا بالحق المكتسب فيها.

ونظراً لخطورة الآثار المترتبة على هذا الاجراء، فقد قيد المشرع اليمني الإدارة قبل اتخاذه بالالتزام بالعديد من الضوابط والضمانات، من أهمها ان تكون هناك عوامل اقتصادية أو تنظيمية مؤكدة وحالة اقتضت قيام الوحدة الإدارية بإلغاء عدد من الوظائف،

(١) حكمها في الطعن رقم ١٤١ مجموعة المبادئ التي قررتها، السنة الأولى، العدد الأول، مبدأ رقم ١١٢ ص ٤٢٩، اشار إليه د. عبد الحكيم فودة: الخصومة الإدارية، الجزء الأول، سابق مرجع، ص ٢٦٠.

(٢) جاد السيد محمد سعد الله و خليفه سنهوري: الإنحراف بالسلطة وأثره على مشروعية القرار الإداري - دراسة مقارنة - بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير مقدم لكلية الدراسات العليا، جامعة النيلين، ٢٠١٨م - ٤٣٩ ص ٧٧.

وعلى الوحدة الإدارية إبلاغ الوزارة المختصة للتأكد من صحة هذه الوقائع، كما انه لا يجوز تخفيض عدد الموظفين الا عندما لا تكون هناك امكانية لنقل أو اعادة توزيع هؤلاء الموظفين، على ان يستمر صرف رواتبهم الكاملة حتى حصولهم على عمل اخر، ويكون لهم الأولوية في اعادة تعيينهم في الوظائف التي تتناسب مع خبراتهم السابقة^(١).

ولكن إذا كان هذا الاجراء السهل مقرر على سبيل الاستثناء، غير أنه لا يمكن للإدارة استعماله لأهداف أخرى غير مشروعة، كأن يتم فصل أحد الموظفين المرتكبين لخطأ بناءً على إلغاء وظيفته، ثم تعيد إنشاء نفس الوظيفة وإسنادها إلى موظف آخر، فان قامت الإدارة بذلك كان قرارها مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة، الامر الذي يعرضه للإلغاء القضائي مع امكانية المضرورة طلب التعويض عما اصابه من ضرر.

ويتبلور الإنحراف بالسلطة في هذه الحالة، في أن الإعفاء من الوظيفة يتم بناءً على معايير شخصية، حيث تظهر النية العقابية المقنعة للإدارة في هذه الحالة بصورة صريحة ومعلنة تماماً، عند إعادة إنشاء نفس الوظيفة فيما بعد، وإسناد أمرها إلى موظف آخر^(٢).

كما تظهر فكرة الإنحراف بالسلطة في مجال الغاء الوظيفة حينما يرتكب موظف أخطاء وظيفية تبرر توقيع جزاء تأديبي عليه، وبدلاً من أن تقوم جهة الإدارة بتوقيع الجزاء المناسب عليه فإنها تقوم بإلغاء الوظيفة التي كان يشغلها، وبالتالي تصل إلى استبعاد هذا الموظف بوسيلة غير الوسيلة المقررة قانوناً، ولا شك أن الإدارة تبغي تحقيق الصالح العام باستبعادها للموظف الذي يرتكب أخطاء إدارية، ترى معها أنه غير صالح للاستمرار في عمله، الا انه كان يتعين عليها اللجوء إلى الوسيلة المقررة قانوناً لهذا الغرض، ومن ثم فإن لجوؤها إلى إلغاء الوظيفة بهدف فصل الموظف الذي الغت وظيفته، يمثل انحرافاً بالإجراء طالما أنه ليس هناك إلغاء حقيقي لهذه الوظيفة^(٣).

وتطبيقاً لذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار الإدارة بفصل موظف لإلغاء الوظيفة في حين أنها كانت تهدف إلى توقيع جزاء تأديبي، حيث ذهب إلى إن "القرار المطعون فيه لا يمثل قرار فصل لإلغاء الوظيفة ولكنه يمثل انحرافاً بالإجراء طالما أنه ليس هناك إلغاء حقيقي لهذه الوظيفة"^(٤).

وقد تواترت أحكام القضاء الإداري المصري على أنه يشترط لمشروعية فصل موظف لإلغاء الوظيفة ان يكون الإلغاء حقيقياً وضرورياً ويحقق المصلحة العامة، وإلا كان هذا القرار مشوباً بالإنحراف بالسلطة، وترتيباً على ذلك ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "لا يجوز فصل الموظف لإلغاء الوظيفة إلا إذا كان الإلغاء حقيقياً و

(١) راجع نص المادة (١٢٤) من قانون الخدمة المدنية رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م.

(٢) د. مصطفى عفيفي: فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٦م ص ١٢٦.

(٣) د. فواد محمد مرسي: فكرة الإنحراف بالإجراء كوجه من أوجه مجاوزة السلطة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٧م ص ١٥٤.

(٤) أشار إليه: امزيان كريمة: دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر - باتنة - كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص ٢٧.

ضرورياً تقتضيه المصلحة العامة، فإذا ثبت من وقائع الدعوى إن إلغاء الوظيفة لم يكن حقيقة اقتضتها المصلحة العامة كان منطويًا على الإنحراف مشوبًا بعيب إساءة استعمال السلطة^(١).

خلاصة القول أن السلطة التي منحها المشرع للإدارة لفصل موظفيها بسبب إلغاء الوظيفة، تشكل أمراً بالغ الخطورة، حيث يمكن لها استغلاله بطريق غير قانونية، تجعل الموظف عرضة لعقوبات تأديبية مستترة تحت غطاء تنظيم العمل أو تحقيق المصلحة العامة من جهة، وتحرم الموظف من أهم الضمانات التأديبية المقررة له قانوناً للدفاع عن نفسه من جهة أخرى، ولذلك تصدى القضاء الإداري للقرارات الإدارية التأديبية المشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة، رغم أن القاضي الإداري يجد صعوبة بالغة في كشف هذه العيوب، نظراً لاتصالها بنية مصدر القرار المعيب.

ثانياً:- التسريح لعدم الكفاءة المهنية

قد يأخذ الإنحراف بسلطة إنهاء علاقة الموظف بالجهة الإدارية شكلاً آخر، فقد تقوم الإدارة بإنهاء خدمة الموظف لعدم الكفاءة المهنية، فوفقاً لسلطة الإدارة التقديرية يمكنها الاستغناء عن بعض الموظفين إذا ثبت لديها عدم كفاءتهم التي قد تضر بمصلحة المرفق العام، والواضح من هذا الإجراء أنه شرع من أجل مصلحة المرفق العام، باعتباره وسيلة قانونية لإنهاء العلاقة الوظيفية بين الإدارة والموظف الذي ثبت عدم كفاءته في أداء واجباته الوظيفية، حيث أجاز المشرع اليمني للإدارة إذا ثبت لها عدم صلاحية الموظف تحت التجربة في نهاية فترة التمديد وعند استفاد كافة مجالات الاستفادة منه ان تنهي خدمته بسبب عدم الكفاءة^(٢)، ونظراً لخطورة آثار هذا الإجراء فقد قيد المشرع اليمني الإدارة بان تتبع كافة مجالات الاستفادة من الموظف قبل اتخاذ هذا الإجراء.

وعلى الرغم من أن السلطة الإدارية هي صاحبة الحق في تقدير عدم كفاءة الموظف ومدى تأثيره على ضمان حسن سير الوظيفة الإدارية بالمرفق، إلا أنها مقيدة بالقدر اللازم لضمان هذا الهدف دون أن يكون لها شطط وانحراف في استعمال هذا الإجراء تحقيقاً لأهداف أخرى غير مشروعة، غير أنه عوض اتخاذ هذا الإجراء لغايته الحقيقية التي أقرها المشرع من أجل مصلحة المرفق العام، يتم استخدامه لغاية أخرى تتمثل في التأديب، وبذلك تكون قد تخطت الإجراءات المقررة قانوناً لهدف التأديب، بإجراءات أخرى غير معقدة تجنبها الضمانات المقررة في التأديب.

تجنباً لذلك فرض القاضي الإداري رقابته، محأولاً في ذلك إقامة التفرقة بين هذا الإجراء وبين عقوبة التسريح الناتجة عن خطأ تأديبي، وذلك ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية

(١) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، قضية رقم ١٨١١ لسنة ٠٦ ق، جلسة ١٩٥٥/١/٧، أشار إليه: د. إبراهيم سيد احمد: مبادئ محكمة النقض في القرارات والعقود والمنازعات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠م ص ١٣٢.

(٢) تنص المادة (٣٢) الفقرة (ب) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م على "ا- يكون الموظف المعين للمرة الأولى تحت التجربة والأعداد لمدة ستة اشهر وإذا ثبت عدم كفاءته للقيام بمهام الوظيفة يجوز تمديد لسته اشهر اخرى في نفس وظيفته أو في وظيفة اخرى في نفس الفئة تناسب وقابليته . ب- إذا ثبت عدم صلاحية الموظف تحت التجربة في نهاية فترة التمديد وعند استفاد كافة مجالات الاستفادة منه تنتهي خدمته بسبب عدم الكفاءة . ج- يعتبر الموظف مثبتاً حكماً في الخدمة إذا انتهى فترة التجربة بنجاح واثبتت صلاحيته للوظيفة أثناء فترة التجربة والأعداد.

بالمحكمة العليا بالجزائر عندما رفضت الطعن ببطلان قرار الفصل الصادر عن (والي ولاية البويرة) في حق المدعية التي وظفت كأستاذة التعليم الثانوي، مؤسسا في ذلك أن قرار الفصل اتخذ بناءً على عجز مهني وليس لسبب شخصي كما تدعي المدعية، ومن ثم فإن قرار الوالي جاء قانونيا وصحيحا^(١)، بمفهوم المخالفة لو تبين للمحكمة ان قرار الفصل كان مشوب بعيب استعمال السلطة لقصت بالغائه.

ثالثا:- التسريح أو إنهاء الخدمة عن طريق الإحالة على التقاعد المسبق

تقديرا لتضخم الجهاز الإداري في الدولة، تقوم الإدارة بإعادة النظر في جهازها الوظيفي بما يتناسب مع ما يقدمه من خدمات، ولتعزيز هذا الإصلاح مكن المشرع الإدارة اللجوء إلى إجراء الإحالة إلى التقاعد المسبق، الذي يؤدي بلا شك إلى الاستغناء عن الموظف وقطع العلاقة الوظيفية بينه وبين الإدارة^(٢).

والأصل أن إحالة الموظف على التقاعد تكون في حالة عدم قدرة الموظف على أداء الخدمة التي من شأنها تسيير المرفق العام، ويصبح معها عديم النفع للوظيفة التي يشغلها، وتعد الإحالة على التقاعد بقرار من الإدارة أحد الأسباب الموجبة لإنهاء خدمة الموظف وفقا للقانون^(٣).

والثابت إن الهدف الذي يبتغيه المشرع من منح جهة الإدارة السلطة في إحالة أي موظف على التقاعد بموجب القانون، هو إبعاد من لم يعد وجوده في الوظيفة العامة محققا للمصالح العام، غير أن صحة هذا الإجراء تستدعي أن لا يكون القصد منه التخلص من الموظف الذي ارتكب خطأ تأديبيا وإلا كان عقوبة مقنعة، فعلى سبيل المثال يمكن اللجوء إلى هذا الإجراء عند إصابة أحد الموظفين بمرض يعجز معه عن أداء مهامه بالوجه الصحيح لما فيه من مصلحة المرفق العام ومصلحة الموظف في نفس الوقت، فإن هي حادت عن هذا الهدف كان قرارها مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة، ويظهر وجه الإنحراف في هذه الحالة بلجوء الإدارة إلى إجراء الإحالة على التقاعد المسبق بدلا من اتباع الاجراءات التأديبية التي تختلف تماما عن اجراءات الاحالة إلى التقاعد المسبق.

ونظرا لخطورة الاثار المترتبة على هذا الاجراء، فقد قيد المشرع اليميني في المادة (١١٩) من قانون الخدمة المدنية الإدارة قبل اتخاذه بالالتزام بالعديد من الضوابط والضمانات من اهمها ان الاحالة إلى التقاعد المبكر لا تكون الا بناءً على قرار من الجهة

(١) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم ٨٠٧٨١، مؤرخ في ١٠ فبراير ١٩٩١، قضية (ع. أ) ضد (والي ولاية البويرة)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، ١٩٩٣، ص ١٤٢.

(٢) د. حمدي سليمان القبيلات: انقضاء الرابطة الوظيفية في غير حالة التأديب (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٣م ص ١٣.

(٣) نصت المادة (١١٩) من قانون الخدمة المدنية اليميني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م على ان تنتهي خدمات الموظف لإحدى الاسباب الآتية:

- ١- بلوغ السن القانونية أو الخدمة القانونية لإحالة الموظف على التقاعد.
- ب . إحالة الموظف على التقاعد بناءً على طلبه عند اكمال المدة التي تجيز له ذلك بمقتضى قانون التأمينات والمعاشات التقاعدية.
- ج . عدم اللياقة الصحية للخدمة بمقتضى قرار بمقتضى قرار من الجهة الطبية المختصة .
- د . عدم صلاحية الموظف للقيام بمهام الوظيفة خلال الفترة الاختيارية .
- هـ . انتهاء مدة العقد إذا كان محدد المدة وإذا ما استمر الطرفان في تنفيذه بعد انقضاء مدته اعتبر العقد مجددا لمدة غير محددة
- و . انتهاء المدة المقررة لشغل الوظيفة المؤقتة ما لم يتحدد ضمنا استمرار علاقات العمل الفعلية .
- ز . وفاة الموظف حقيقة أو حكما ويكون تقرير وفاة الموظف حكما بموجب حكم قضائي نهائي .
- ح . فقد الجنسية اليمينية المكتسبة بمقتضى قانون الجنسية اليمينية .

الطبية المختصة بعدم لياقة الموظف الصحية للخدمة^(١)، ومن ثم فإنه عندما يحال الموظف إلى التقاعد لهدف آخر غير المصلحة العامة، فإن الهدف المخصص من الاحالة على التقاعد يكون غير متوفر، ويكون القرار مخالفا لقاعدة تخصيص الاهداف، ومشوبا بعيب الإنحراف في استعمال السلطة.

وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا الفلسطينية حيث قررت " إن إصدار القرار المطعون فيه المتضمن إحالة المدعي على التقاعد يفتقر إلى ما يبرر القول بصورة معقولة بوجود غاية قانونية أو هدف يرام به حسن سير المرافق العامة أو الصالح العام، التي أوجب القانون على الإدارة توخيها لدى إصدار قرارها الإدارية، فالمدعي كما تبين أنفا هو موظف مصنف في السنة الخامسة من الدرجة الرابعة ولم يكمل الخمسين من عمره، وقد قضى على إشغاله لهذه الوظيفة ما يقارب الخمسة والعشرين عاما، ثبت أنه خلالها كان مجدا ومتعاوناً في عمله، وبعد أسبوع من صدور قرار إحالته على التقاعد، و جه له كتاب من المدعى ضده الثاني يتضمن تعيينه بوظيفة مساح في المشروع بأجرة شهرية، اعتباراً من تاريخ سريان القرار المطعون فيه، الأمر الذي نجد فيه أن هذا القرار مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة، وانحراف الإدارة عن الهدف الذي حدده لها القانون"^(٢).

الفرع الثالث

الإنحراف بسلطة وضع تقارير الترقية

تعتمد معظم التشريعات المتعلقة بالوظيفة العمومية نظام تقارير الترقية بهدف تقييم كفاءة الموظف العام، وتحقيق العدالة بين الموظفين بإعطاء كل ذي حق حقه، وذلك بالرغم من أوجه النقد العديدة التي توجه إلى هذا النظام^(٣)، حيث أثبت الواقع العملي انه لا يوجد أي نظام بديل عنه يفوقه في مزاياه ويتلافى في نفس الوقت عيوبه^(٤). ويقصد بالترقية انتقال الموظف من المرتبة التي يقع فيها إلى المرتبة التالية ضمن نفس الفئة التي يشغلها^(٥)، أمّا عن الأساس الذي تركز عليه الترقية، فقد جاء في نص المادة (٤٠) من قانون الخدمة المدنية اليمني بان الموظف يستحق الترقية إذا كان تقدير كفاءته

(١) راجع الفقرة (ج) من نص المادة (١١٩) من قانون الخدمة المدنية رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م.

(٢) قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية بمرام الله رقم ١٩٩١/٢٠١٩/١١ لسنة ١٩٩٢م، عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، اشار اليه: حسن خالد محمد الفليت: الإنحراف في استعمال السلطة واثره على القرار الإداري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الازهر، غزة، ١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م ص٧٢.

(٣) ومن تلك الانتقادات نذكر :- فتح الباب أمام التحيز لصالح أو ضد الموظف بسبب قرابة أو صداقة أو خصومة، مما يتنافى مع الموضوعية المطلوبة بهذا الصدد - إمكانية التشدد أو التساهل بحسب طبيعة الرئيس الإداري، مما يؤدي إلى التباين غير الصحيح بين الموظفين بحسب رؤسائهم الإداريين وميولاتهم، للاطلاع على مزيد من الانتقادات راجع د. سامي جمال الدين: منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشئون الموظفين، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص٢٤٩.

(٤) للمزيد راجع د. سليمان الطمأوي: الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط٥، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩م ص٤٥٥.

(٥) راجع نص المادة (٣٩) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م.

للسنتين الأخيرتين بدرجة ممتاز ولا يستخدم ذات التقدير لهذا الغرض أكثر من مرة واحدة^(١).

والحقيقة ان هدف المشرع من تخويل الإدارة هذه السلطة هو تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في حسن سير المرفق عموماً وذلك بحث الموظفين على القيام بوظائفهم على الوجه الأكمل مع إثابة الموظف الممتاز وعقاب الموظف المقصر.

وعلى الرغم من أن السلطة الإدارية هي صاحبة الحق في وضع تقارير الترقية سواء في المجموعة والفئة، إلا أنها مقيدة بالقدر اللازم لضمان هذا الهدف، دون أن يكون لها شطط وانحراف في استعمال هذا الإجراء تحقيقاً لأهداف أخرى غير مشروعة.

ويظهر الإنحراف في استعمال السلطة في هذه الصورة في ان السلطة الإدارية قد تستعمل سلطتها في هذا الشأن استعمالاً منحرفاً لعقاب موظف كفؤ ولكنه لا يحظى بقبول رؤسائه لأسباب غير موضوعية، من خلال التأثير على مساره المهني والحرمان من المزايا أثناء تقييمها لمؤهلاته المهنية في وضع تقارير الترقية سواء في المجموعة والفئة، وقد يحدث ان تستعمل الإدارة سلطتها في هذا الشأن استعمالاً منحرفاً لمجاملة موظف على حساب موظف آخر أولى منه بالترقية، وهنا يقع الإنحراف بالسلطة في تقارير الترقية، وقد تتخذ الإدارة من التقارير السنوية ذات الدرجات المنخفضة أسلوباً للعقاب المقنع.

ونظراً لما تتسم به تلك التقارير من خطورة على المستقبل الوظيفي للخاضعين لها فقد بسط القضاء رقابته عليها مقررًا إلغاءها إذا شابها انحراف بالسلطة، فلم يكتف مجلس الدولة الفرنسي بجعل رقابته على تقارير تقدير الكفاءة رقابة مشروعية فحسب، بل بسط على تلك التقارير رقابة ملائمة وذلك حين ذهب إلى أنه " و من حيث إن السيد Ienca منح عن سنة ١٩٧٠ درجة رقمية مقدارها ١٧,٢٥ درجة متبوعاً بتقدير عام عن كفايته الوظيفية وحيث أنه لا يتبين من ملف الدعوى أن تقدير كفاية السيد Ienca مشوب بغلط بين في التقدير أو إساءة استعمال السلطة"، بمفهوم المخالفة لو تبين لمجلس الدولة أن تقدير الإدارة مشوب بغلط واضح، أو بإساءة استعمال السلطة لكان الغاء لهذا السبب^(٢).

أما في مصر فقد كان موقف القضاء الإداري المصري من الرقابة على تقارير تقدير كفاءة الموظفين أكثر دقة وفعالية ويظهر ذلك جلياً من حكم محكمة القضاء الإداري الصادر ١٩٥٧/١١/١٩م والذي جاء فيه " إذا كان الثابت من ملف خدمة الموظف أنه لم يطرأ على ما يؤثر في قدرته و كفايته حتى ينتهي الأمر بلجنة شؤون الموظفين إلى خفض كفايته من ٨٥ إلى ٥٠ درجة، وإذا كان الثابت أيضاً أنها رفعت درجة كفاية موظف آخر على النحو الذي أهله للترقية بالاختيار في ذات الجلسة الأمر الذي يقطع بأن هذا

(١) راجع نص المادة (٤٠) من قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م.

(٢) امتنع مجلس الدولة الفرنسي - في البداية - عن رقابة ملاءمة قرار تقرير الكفاءة لذلك ذهب في أحد أحكامه إلى أنه لا يختص قاضي الإلغاء برقابة التقرير الذي يضعه رئيس المرفق سواء كان هذا التقرير تقديراً عاماً أو درجة رقمية و كان سند مجلس الدول امتناعه عن قبول الطعن في الدرجات المعطاة الموظف العام في تقارير الكفاءة، أورد ذلك : د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى الغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٤٢٨.

التخفيض وهذا الرفع لم يكونا إلا وسيلة استهدفت ترقية الموظف الأخير دون الأول عن طريق التحكم في درجات الكفاية التي هي في ذاتها الواقعة المنشأة للترقية مشوبا بسوء استعمال السلطة"^(١).

وبعد الحديث عن حالات عيب الإنحراف بالسلطة في إصدار القرار التأديبي وبيان الصور التي يظهر من خلالها هذا العيب، بقي لنا التطرق لوسائل إثبات عيب الإنحراف بالسلطة في إصدار القرار التأديبي، وذلك لان الإثبات في هذا الموضوع له أهمية كبرى، اذ انه الوسيلة التي من خلالها يمكن كشف الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، وذلك ما سنتأوله في المبحث التالي.

المبحث الثاني

وسائل إثبات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

في ظل القرينة العامة التي تقضي بصحة القرارات الإدارية ومنها القرارات التأديبية وافترض مشروعيتها، فان الإثبات بصفة عامة يقع على المدعي فهو المكلف بإثبات عيب الإنحراف بالسلطة، ويكتسي موضوع إثبات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي أهمية بالغة، نظرا للصعوبة التي تحيط بعملية الكشف عن هذا العيب، من حيث كونه أشد العيوب خفاءً ودقة.

وقد اقتصر المشرع اليمني على ذكر عيب الإنحراف في استعمال السلطة كسبب من اسباب الطعن بإلغاء القرار الإداري دون الإشارة إلى وسائل إثباته أمام القضاء^(٢)، ولهذا فقد اعتمد القضاء الإداري عدة وسائل لإثبات عيب الإنحراف، تميزت هذه الوسائل بالتخفيف من عبء الإثبات بغية تمكين المدعي من اثبات صحة ادعائه بانحراف الإدارة في استعمال سلطتها.

وتتنوع وسائل إثبات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي بين وسائل إثبات مباشرة مستمدة من نص القرار التأديبي، ومن ملف الدعوى، وأخرى غير مباشرة مستمدة من القرائن المحيطة بالنزاع ومن عدم التناسب بين الخطأ والجزاء التأديبي- ونتناول ذلك على النحو الآتي:-

المطلب الأول :- الإثبات المباشر لعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي.

المطلب الثاني :- الإثبات غير المباشر لعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي.

(١) أشار إليه: د. سليمان الطماوي :- نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق، ص ٣٥٠.

(٢) راجع نص المادة (١٠١) من قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩١م.

المطلب الأول

الإثبات المباشر لعبعب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

يكون اثبات عبعب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي مباشرا من خلال البحث عنه من نص القرار التأديبي المطعون فيه، والذي قد تنبئ عباراته عن انحراف الإدارة بسلطة إصداره، فإذا لم ينتسر الكشف عنه من نص القرار فيمكن اللجوء إلى فحص ملف الدعوى المعروضة امام القاضي الإداري بما يوحيه من مستندات قد تشكل دليلا على الإنحراف بالسلطة، وبناءً على ذلك سوف نتأول دراسة هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين، وذلك على النحو الآتي :-

الفرع الأول : إثبات عبعب الإنحراف من نص القرار التأديبي المطعون فيه.
الفرع الثاني : إثبات عبعب الإنحراف من ملف الدعوى.

الفرع الأول

إثبات عبعب الإنحراف من نص القرار التأديبي المطعون فيه

يبدأ القاضي في بحثه عن الإنحراف بالسلطة من صلب القرار التأديبي، كخطوة أولى في مجال الإثبات، وهذه الخطوة وان كانت غير مجديه في كثير من الاحيان نظرا للحيطه التي ينتهجها مصدر القرار التأديبي، وحرصه على أن يكون النص الظاهر للقرار التأديبي مطابقا للقانون^(١)، غيران القاضي الإداري يسعى للكشف عن هذا العبعب من خلال تفحص عبارات القرار المطعون فيه خاصة إذا كانت الإدارة ملزمة بالإفصاح عن أسباب قرارها، والربط بينها وبين الأهداف الحقيقيه التي ابتغتها الإدارة من وراء قرارها التأديبي^(٢)، مما يغنيه عن بحث الأدلة من سائر أو راق الدعوى، وقد يرد في نص القرار التأديبي اعترافاً من الإدارة بالإنحراف بالسلطة، عندما تتصور أنها لم تخطئ، فتكشف عن هدفها، فإذا به غير الهدف الذي أراداه القانون.

وإذا كان اعتراف الإدارة بانها قد حادت عن تحقيق المصلحة العامة، أو غاية اخرى مغايرة للغاية التي استهدفها القرار التأديبي قد يكون دليلا على توافر الإنحراف بالسلطة، الا انه من غير المتصور واقعا ان تعترف الإدارة بشكل صريح على أنها تعمدت الخروج عن الأهداف المرسومة لها، ولذلك فإن اعتراف الإدارة في حالة حدوثه إنما يأتي بطريقة عرضية أو ضمنية، إما نتيجة خطأ في فهم القانون، أو لعدم دراية رجل الإدارة بالأنظمة المتبعة^(٣)، وقد يستفاد اعتراف الإدارة الضمني بالإنحراف بالسلطة في قرار أصدرته حينما تسارع إلى سحب هذا القرار نظراً للطعن عليه أمام القضاء الإداري

(١) د. محمد عبد العال السناري: مبدأ المشروعية والرقابة على اعمال الإدارة في دولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٠م، ص ٢٨٢.

(٢) د. سليمان الطماوي: القضاء الإداري، مرجع سابق ص ٧٦٩.

(٣) د. محمد عمر يونس النجار: فاعلية القرار التأديبي ومبدأ الضمان في فلسطين دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م، ص ٤٨٤.

للانحراف بالسلطة، حيث يكون السحب اعترافاً ضمناً من الإدارة بأن قرارها مشوب بالإنحراف بالسلطة.

ومن التطبيقات القضائية التي اعتمد فيها مجلس الدولة الفرنسي على نص القرار التأديبي المطعون فيه لكشف الإنحراف في استعمال السلطة، قراره الذي ألغى بموجبه قراراً تأديبياً اعترف رئيس البلدية فيه أن فصل سكرتير البلدية كان على اثر الانتخابات الجديدة للمجلس البلدي، والأكيد أن في اعتقاد رئيس البلدية أن وظائف البلدية يجب أن يتولاها موظفون من نفس اللون السياسي للمجلس المنتخب، وهذا اعتراف صريح بالإنحراف في السلطة^(١).

ساير القضاء الإداري المصري نظيره الفرنسي، إذ اعتبر في حكم لمحكمة القضاء الإداري أنّ الفقه والقضاء قد استقر على أنّ إثبات عيب إساءة استعمال السلطة يكون عن طريق اعتراف الإدارة^(٢)، وإذا كانت هذه الوسيلة مباشرة في كشف عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، وأنها تكشف عن الإنحراف الظاهر إلا أنها لا تكون متاحة للقاضي دائماً، فقد لا يتمكن القاضي الإداري من الوصول إلى اعتراف الإدارة بانحرافها بسلطتها من نص القرار التأديبي، ففي هذه الحالكالة نجد أن القاضي الإداري لا يسعه إلا اللجوء إلى ملف الدعوى كوسيلة مباشرة تثبت أن هنالك إنحرافاً بسلطة إصدار القرار التأديبي.

الفرع الثاني

اثبات عيب الإنحراف من ملف الدعوى

يحرص مصدر القرار التأديبي عادة على أن يكون النص الظاهر لقراره التأديبي سليماً مطابقاً للقانون، بحيث لا يتمكن القاضي من الكشف عن الإنحراف من صلب القرار التأديبي، وحينئذ لا يجد القاضي - وهو بصدد الكشف عن الإنحراف - من سبيل سوى اللجوء لملف الدعوى، وهو ما يشتمل عليه من أوراق ومستندات، قد يكون الوعاء الحقيقي الذي يكمن فيه الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي.

فلكل قرار تأديبي لدى الإدارة ملف خاص به، وهذا الملف يحتوي على كل الأوراق المتعلقة بهذا القرار التأديبي، وكثيراً ما تكشف الأوراق التي يتضمنها هذا الملف عن الأغراض التي هدفت الإدارة إلى تحقيقها بإصدار القرار التأديبي.

والملاحظ بأن مجلس الدولة الفرنسي قد توسع في تحديد مفهوم ملف الدعوى، إذ جعله يشمل المراسلات المتعلقة بموضوع القرار المطعون فيه، وكذا ما يصاحب القرار من مناقشات، بالإضافة إلى التفسيرات التي تقدمها الإدارة أثناء سير الدعوى أمام القضاء الإداري، وأخيراً التوجيهات الصادرة من مصدر القرار التأديبي، وعلى هذا الأساس سأتناول هذا الفرع وفقاً للتقسيم الآتي:-

(١) أشار إليه: مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، مرجع سابق ص ٣٨٠.

(٢) محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٥٧/٥/١٦، مجموعة أحكام السنة العاشرة، ص ٤٧٣، أشار إليه: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٤٥٧.

أولاً:- إثبات الإنحراف من المراسلات المتعلقة بموضوع القرار التأديبي.
 ثانياً:- الإنحراف بالسلطة مما يصاحب القرار التأديبي من مناقشات
 ثالثاً:- إثبات الإنحراف بسلطة القرار التأديبي من تفسيرات الإدارة
 رابعاً:- إثبات الإنحراف من توجيهات مصدر القرار التأديبي
 أولاً:- إثبات الإنحراف من المراسلات المتعلقة بموضوع القرار التأديبي

اعتبر مجلس الدولة الفرنسي المراسلات الإدارية سواء تلك التي سبقت القرارات الإدارية ومنها القرار التأديبي المطعون فيه أو اللاحقة له، من ضمن ملف الدعوى، وجعلها وسيلة من وسائل الإثبات لانحراف القرار عن غرضه الأصلي، ودليلاً مادياً يكشف عن النية السيئة لمصدر القرار التي لا تسعى لتحقيق المصلحة العامة، فهذه المراسلات الإدارية كثيراً ما تكشف عن نوايا الإدارة واغراضها، وتثبت قيام عيب الإنحراف بسلطة التأديب.

وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار اصداره وزير التعليم العالي الفرنسي يقضي بإنهاء نذب السيد "Monbauyran" إلى معهد الآثار الشرقية بالقاهرة كسكرتير محاسب لذلك المكتب، واستند مجلس الدولة في الغائه للقرار، إلى ان المراسلات المتبادلة بين المدعي وبين الإدارة تتضمن اعترافاً ضمناً بعدم وجود دافع من دوافع المصلحة العامة تبرر انهاء نذب المدعي قبل مواعده^(١).

وفي مصر اعتد مجلس الدولة المصري هو الآخر بالمراسلات المتبادلة بين جهات الإدارة في إثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة، حيث استند إليها في الغاء قرار نقابي، عندما استبان له من فحص المراسلات المتبادلة بين شركة النيل العامة لاتوبيس غرب الدلتا والتي يعمل بها المدعي، وبين الهيئة العامة لنقل الركاب بالإسكندرية ان سبب نقل المدعي هو نشاطه النقابي المناوئ للإدارة ودفاعه المتواصل عن حقوق العاملين بالمرفق^(٢).

كما استندت محكمة العدل العليا الفلسطينية إلى المراسلات والمكاتبات المتعلقة بموضوع القرار المطعون فيه، كدليل لإثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة، وفي ذلك تقول المحكمة " لما كان ذلك وكانت تركية المدعي والإشادة بكفاءته وخبرته في أعمال وظيفته والتتويه بأهمية هذه الوظيفة في مكاتبات متبادلة بين رئيسه المباشر والمدير المحلي، ورئيس المصلحة التي يتبعها، وهي أوراق رسمية لها أصلها الثابت في ملف خدمة المدعي، وهي بمثابة تقارير من أولي الشأن عن حالته الوظيفية في السنوات السابقة مباشرة على تاريخ القرار المطعون فيه، تكشف بجلاء عن أحقيته في الترقية للدرجة العليا، وتحول في ثناياها ترشيحهم إياه بطريق صريح مسبب للترقية إلى هذه

(١) أشار إليه: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٤٦٣.

(٢) راجع حكم لمحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٦٥٩ لسنة ٢٤ ق، جلسة ١٩٧٢/٣/١، مجموعة السنة ٢٦، ص ٢٤،

أشار إليه: عبد العزيز عبد المنعم خليفة: دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص ٤٦٤.

الدرجة، ويكون قرار المجلس التنفيذي إذا تخطى المدعي في الترقية إلى هذه الدرجة قد صدر على خلاف القانون مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة، ومن ثم يتعين إلغاؤه^(١). وفي اليمن استندت محكمة غرب تعز الابتدائية إلى المراسلات والمكاتبات المتعلقة بموضوع القرار المطعون فيه، كدليل لإثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة، وفي ذلك تقول المحكمة (وبالرجوع إلى ملف الدعوى اتضح للمحكمة بان مكتب الخدمة المدنية لم يكثرث منذ سنتين بالتظلم المقدم من المدعي بتصحيح الخطأ المادي في تاريخ ميلاده والذي على اساسه قامت بإحالة المدعي إلى التقاعد، وحيث ان الظاهر من ملف المذكور ان تاريخ ميلاده في بطاقته الشخصية انه من مواليد ١٩٤٦م وليس من تاريخ ١٩٤٤م وعليه فقد ثبت للمحكمة تعسف المدعي عليه مكتب الخدمة المدنية وسوء استخدامه للسلطة المخولة له وقضت المحكمة بإلغاء احالة المدعي إلى التقاعد)^(٢). وعلى الرغم من اهمية هذه الوسيلة في كشفها للسلطة الإدارية عند انحرافها في إصدار القرار التأديبي، غير ان ما يؤخذ عليها انها تظل بحوزة الإدارة المدعي عليها التي بوسعها ان تتحجج بعدم وجودها أو بسريتها، مما يجعل هذه الوسيلة تقف عاجزة في كثير من الاحيان من تحقيق الفائدة المرجوة منها في الكشف عن الإنحراف بالسلطة في إصدار القرارات التأديبية.

ثانياً:- الإنحراف بالسلطة مما يصاحب القرار التأديبي من مناقشات

توسع القضاء الإداري في تحديد مفهوم ملف الدعوى إلى أبعد مدى ليعطي لنفسه فرصة أكبر في الكشف عن هذا العيب، حيث اعتد بالمناقشات التي تدار داخل المجالس التي لها سلطة إصدار القرار ومن ضمنها المجالس التأديبية، كدليل لإثبات الإنحراف بالسلطة.

وفي هذا الشأن ذهبت محكمة القضاء الإداري المصرية بان " نقل استاذ مساعد بإحدى الجامعات إلى وظيفة اخصائي بوزارة الصحة مشوب بعيب اساءة استعمال السلطة، حيث ثبت من مناقشات المجلس الاعلى للجامعات ان السبب الحقيقي للقرار ليس عدم حصوله على الدكتوراه، بل القول بفقدان الانسجام بينه وبين بعض زملائه بالكلية، وفي هذا الحكم كان للمناقشات التي دارت في المجلس الاعلى للجامعات حول ملايسات نقل الطاعن دور كبير في الكشف عن انحراف الإدارة بسلطتها، حيث ثبت منها ان السبب المعلن لقرار النقل هو عدم حصول الطاعن على درجة الدكتوراه، مجرد ستار لهدف آخر خفي هو عقاب الطاعن ومحاباة زملائه بالكلية، حيث يفتقد الانسجام بينه وبينهم"^(٣).

(١) قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية بغزة رقم ١٠/١٩٥٤م جلسة ٢٧/٧/١٩٥٤م، مجموعة مختارة من قرارات محكمة العدل العليا، الجزء السابع، اشار اليه: حسن خالد محمد الفليت: مرجع سابق ص ٩٢.
(٢) حكم محكمة غرب تعز الابتدائية رقم (١٧١) الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٧م والمؤيد من محكمة تعز الاستئنافية في حكمها رقم (١٥١) لعام ١٤٢٧هـ، الصادر بتاريخ ١١/٦/٢٠٠٦م، حكم غير منشور.
(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، قضية رقم ١٤٩٤ لسنة ١٥ ق، مجموعة أحكام السنة ٢١٥ ص ٧٠، اشار اليه: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى الغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص ٤٦٢.

ولا شك ان هذه الوسيلة لإثبات الإنحراف بالسلطة قد لا تكون ميسورة دائماً، حيث ان مناقشات إصدار القرار التأديبي تدور في مكاتب مغلقة، وتتسم بطابع السرية الذي يحول بينها وبين معرفة الطاعن لها وعرضها امام القاضي ليطلع عليها، حتى يقضي بالإنحراف استنادا لها.

ثالثاً:- إثبات الإنحراف بسلطة القرار التأديبي من تفسيرات الإدارة

تمشياً مع السلطات الواسعة التي يتمتع بها القاضي الإداري في مجال اثبات انحراف الإدارة في القرارات الإدارية ومنها القرارات التأديبية، يستطيع القاضي الإداري ان يستخلص وجود عيب الإنحراف من التفسيرات والايضاحات التي تبديها الإدارة تبريراً لقرارها المطعون فيه، فقد جرت العادة في معظم القضايا الإدارية ان يقوم القاضي الإداري بإخطار جهة الإدارة بمجرد رفع الدعوى حتى تقوم بتقديم ما لديها من مستندات أو تفسيرات تبرر قرارها المطعون فيه، فإذا تقاعست الإدارة عن القيام بذلك، فان القاضي الإداري يملك من السلطات التي قد تمكنه من الحصول على تفسيرات قد تكشف عن عيب انحراف السلطة في القرارات الإدارية ومنها القرارات التأديبية.

ففي فرنسا لا تجبر الإدارة على تقديم شيء لا ترغب في تقديمه، إلا أن القاضي إذا احتاج لتكوين عقيدته إلى شروحات وتفسيرات من الإدارة حول أسباب اتخاذ قرارها، وامتنعت الإدارة عن ذلك فإن بوسعها أن يقضي ضدها^(١)، ولا شك بان هذه السلطات المخولة للقاضي الإداري في فرنسا التي بموجبها يستخلص وجود عيب الإنحراف من التفسيرات والايضاحات، تمتد لتشمل القرارات التأديبية، فإذا احتاج القاضي الإداري لتكوين عقيدته إلى شروحات وتفسيرات من الإدارة حول أسباب اتخاذ قرارها التأديبي، وامتنعت الإدارة عن ذلك فإن بوسعها أن يقضي بإلغاء قرارها التأديبي للانحراف بالسلطة.

كما قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بإلغاء قرار اداري طعن عليه بالإنحراف في استعمال السلطة الصادرة بباعث سياسي، حيث لم تقدم الإدارة تفسيراً لقرارها ينفي عنها هذا الاتهام، رغم إتاحة المحكمة لها المواعيد الكافية لذلك، مما دفع المحكمة إلى إلغاء القرار لصدوره لبواعث سياسية^(٢).

وفي اليمن التي تأخذ بنظام القضاء الموحد، يملك القاضي اليمني دوراً ايجابياً في المنازعات الإدارية، مثلها مثل بقية المنازعات العادية التي تنظرها المحاكم العادية وتخضع لقانون المرافعات والتنفيذ المدني، ويتدخل القاضي في تسيير الدعوى الإدارية المعروضة عليه، اذ له الحق في عدم الاكتفاء بما يعرض عليه من أدلة واثباتات، فيختص بإجراء التحقيقات المختلفة ويطلب من المدعي عليه - وهو في اغلب الأحوال

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص ٤٦٦.

(٢) المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٩٩٠م/٤/٢٦، السنة الخامسة، بند ٧٤، ٦٩٩، أشار اليه د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص ٤٦٨.

الإدارة - الاجابة على كل وقائع الدعوى اجابة خاصة بها^(١)، وتقديم ما لديه من مستندات أو تفسيرات تبرر القرار المطعون فيه، والأوجه القانونية التي استندت إليها في إصدار هذا القرار، كما اجاز قانون الاثبات اليمني رقم (٢١) لسنة ١٩٩٢م وتعديلاته للخصم ان يطلب من المحكمة الزام خصمه بتقديم أي محرر منتج في الدعوى يكون تحت يده إذا كان المحرر لمصلحة الخصمين وكان مثبت لحقوقهما والتزاماتهما المتبادلة، إذا استند اليه الخصم في أي مرحلة من مراحل الدعوى^(٢)، فإذا امتنعت الإدارة عن ذلك فان بوسعه ان يقضي ضدها.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة شمال امانة العاصمة الابتدائية في حكمها رقم (١٩) لسنة ١٤٣٠هـ الصادر بتاريخ ٢١/٢/٢٠٠٩م بإلغاء القرار الإداري رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤م الصادر بتاريخ ١٨/١٠/٢٠٠٤م من قبل المدعي عليها والمتضمن انهاء خدمة المدعي لعدم تقديم الجهة الإدارية المدعى عليها المستندات التي تؤيد صحة قرارها المطعون فيه، التي طلبتها المحكمة، ومنها محاضر التحقيقات التي اجرتها الجهة الإدارية مع الطاعن، واصدرت قرار الفصل المطعون فيه بموجبها، حيث ورد في حيثيات الحكم " وحيث ان المحكمة قد الزمت المدعى عليها - الجهة الإدارية - باحضار محاضر التحقيقات التي اجريت مع المدعي والأوليات التي استند عليها قرار الفصل، الا ان المدعي عليها لم تلتزم بتنفيذ قرار المحكمة رغم اتاحة الفرصة لها... اذ استشعرت المحكمة عدم جدية المدعي عليها... وخلصت المحكمة في منطوق حكمها إلى الغاء القرار الإداري"^(٣).

رابعا: إثبات الإنحراف من توجيهات مصدر القرار التأديبي

يدخل ايضا في ملف الدعوى التوجيهات العامة والخاصة التي يصدرها الرؤساء الإداريون إلى رؤوسهم الذين أصدروا القرار التأديبي المطعون فيه^(٤)، فقد يحدث أن تكشف تلك التوجيهات عن وجود عيب الإنحراف في استعمال السلطة، فمصدر القرار التأديبي وإن كان حريصا على عدم ظهور الإنحراف في القرار التأديبي الذي يصدره، فهو أقل حيطة من ذلك إذا تعلق الأمر بالتوجيهات التي تتميز عادة بالصراحة والوضوح، بغية أن يتلمس المرؤوس الغرض الحقيقي من توجيهات رئيسه. وبالتالي يلجأ القاضي الإداري إلى فحص التعليمات العامة كالأوامر والمنشورات والتعاميم الداخلية أو التعليمات الخاصة التي يصدرها الرؤساء الإداريون، فقد يستنبط القاضي من خلال هذه الأوامر وجود انحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، وعادة ما يكون الإنحراف الذي يتم كشفه عن طريق هذه الوسيلة هو انحراف بالإجراءات.

(١) راجع نص المادة (١٦٦) من قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م .

(٢) راجع نص المادة (١١٢) من قانون الاثبات اليمني رقم (٢١) لسنة ١٩٩٢م .

(٣) حكم محكمة شمال امانة العاصمة رقم (١٩) لسنة ١٤٣٠هـ الصادر بتاريخ ٢١/٢/٢٠٠٩م، حكم غير منشور.

(٤) د. ماجد راغب الحلو . د. محمد رفعت عبد الوهاب : القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ١٩٩٤م ص ١٤١.

من خلال ما تقدم نخلص إلى القول ان القاضي الإداري وتماشيا مع السلطات الواسعة التي يتمتع بها في الاثبات يستطيع فحص ملف الدعوى وما يشتمل عليه من بيانات لمعرفة ما إذا كان هنالك إنحراف بالسلطة كما يدعي المدعي أم لا، فإن كشف ملف الدعوى وما يحتويه عن صحة وجود إنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي حكم به، وإن لم يستطع إثبات ذلك فلا سبيل له سوى الرجوع إلى الوسائل غير المباشرة لإثبات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي.

المطلب الثاني

الاثبات غير المباشر لعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

قد لا يكون الالتجاء إلى الاثبات المباشر كافيا للكشف عن عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، وهذا راجع - كما سبق معنا - إلى طبيعة هذا العيب الذي يتميز بالخفاء، كما أن مصدر القرار عادة ما يتحرى الحيطة والحذر من ظهور الإنحراف في نص قراره التأديبي، أو من خلال الملف الذي يطرح امام العدالة، وفي هذه الحالة يلجأ القاضي إلى وسائل غير مباشرة يعتمدها، رغبة منه في عدم افلات القرار التأديبي المشوب بالإنحراف بالسلطة من نطاق الرقابة القضائية، وتتمثل هذه الوسائل غير المباشرة في مجموع القرائن المحيطة بالنزاع التي تكشف عن عيب الإنحراف في استعمال السلطة، كما ان عدم التناسب بين المخالفة المرتكبة من الموظف والجزاء التأديبي المتخذ ضده يمكن ان ينذر بوجود هذا العيب، وبناءً على ما سبق سنتناول الوسائل غير المباشرة لعيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي من خلال فرعين وعلى النحو الآتي :-

الفرع الأول :- اثبات عيب الإنحراف من القرائن المحيطة بالنزاع

الفرع الثاني :- اثبات عيب الإنحراف من عدم التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي

الفرع الأول

اثبات عيب الإنحراف من القرائن المحيطة بالنزاع

مع بداية الربع الثاني من القرن العشرين لم يعد القاضي الإداري يكتفي بفحص القرار المطعون فيه والأوراق المحفوظة بملف الدعوى فقط، بل بدأ يمد بحثه عن عيب الإنحراف بالسلطة في مجموعة القرائن المحيطة بظروف النزاع، التي من شأنها التشكيك في نوايا الإدارة وسلامة هدفها من وراء إصدار القرار التأديبي، وبمقتضاها ينقل عبء إثبات صحة القرار التأديبي إلى الإدارة، حيث يكلفها القاضي بتقديم ما لديها من مستندات وأوراق تدحض بها إدعاءات الطاعن^(١)، وتتوافر القرائن القضائية في حالات كثيرة باختلاف النزاع، ومن خلال هذا الفرع سنلقي الضوء على أهم القرائن المحيطة بالنزاع لأثبات عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي وعلى النحو الآتي :-

(١) د. أحمد حافظ عطيه نجم: السلطة التقديرية للإدارة ودعوى الإنحراف بالسلطة في الأحكام الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، السنة ٢٣، العدد ١، يناير، القاهرة، ١٩٨٢م ص ٨٦.

أولاً:- انعدام الدفع المعقول من إصدار القرار التأديبي
ثانياً:- قرينة الظروف المحيطة بإصدار القرار التأديبي وكيفية تنفيذه
ثالثاً:- قرينة الموقف السلبي من الادعاء

أولاً : انعدام الدافع المعقول من إصدار القرار التأديبي

من المعلوم ان السلطة التأديبية انما تصدر قراراتها التأديبية رغبة منها في تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في مصلحة العمل وتيسير أدائه، ورفع مستوى الخدمة التي يؤديها الجهاز الإداري، أي ان يكون القرار التأديبي ذا دافع معقول لإصداره، فإذا انعدم ذلك الباعث المعقول، تولدت قرينة تفيد الطاعن وتخفف عليه عبء الاثبات، كما تيسر على القاضي الإداري مهمته بإلغاء القرار التأديبي لانحراف الإدارة بسلطتها.

وهنا نلاحظ العلاقة الوثيقة بين عيب السبب وعيب الإنحراف في استعمال السلطة، فالقاضي الإداري في حالة عدم تمكنه من إلغاء القرار الإداري لعيب السبب، أن يقضي بإلغائه لانعدام الدافع المعقول إذا استشف القاضي بان القرار الصادر لم يكن له دافع معقول يتعلق بالمصلحة العامة بمرر إصداره، مما يجعل القرار مشوباً بعيب الإنحراف في استعمال السلطة، وتطبيقاً لقرينة انعدام الدافع المعقول الغى مجلس الدولة الفرنسي قرارات الإدارة التي استشف منها أن دافع الإدارة إلى إصدارها لم يكن له ما يبرره، حيث ألغى قرار نقل موظف من عمله إلى عمل آخر لا وجود له في الواقع، أو لمنعه من أداء واجبه كعمدة في المدينة المنقول منها، مما يفيد عدم مشروعية القرار على أساس الإنحراف بالسلطة^(١).

ومن تطبيقات القضاء المصري في هذا الصدد حكم محكمة القضاء الإداري الذي جاء فيه " ...لم تمض بين تجديد تطوع المدعي و فصله سوى بضعة أشهر، ولم يثبت من الأوراق أنه جد في خلالها أمر نسب إلى المدعي يمكن التذرع به لتبرير هذا السبب بميزان مختلف وترتيب نتيجة عكسية عليه، و لم يقع في هذه الفترة أو قبلها أي اخلال من جانب المدعي أو بسبه بالأمن أو النظام العام، ولم تسق الإدارة أي وجه جديد يحض ما سبق أن نعتت به المدعي من حسن السيرة والسلوك، بل إن ظروف الحال و ملابساته تشرح بأن الإدارة اذ فصلت المدعي إنما انسأقت إلى ذلك بسبب ضغائن شخصية لا تمت للمصالح العام"^(٢).

كما قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية بإلغاء القرار الإداري الصادر بإحالة الموظف على التقاعد لافتقاره إلى الدافع المبرر لإصداره، وفي ذلك تقول المحكمة " بما دام الموظف لم يكمل أربعين سنة مقبولة للتقاعد ولم يكمل سن الستين عاماً وأنه بقي على أرس عمله كموظف في التربية والتعليم حتى صدور القرار المطعون فيه، ولم تقدم أية بيينة تدل على أنه أخل بواجبات وظيفته، أو أن القرار المطعون فيه قد اتخذ بناءً على سبب مهم، فإن قرار إحالته إلى التقاعد والذي جاء غير مسبب يفتقر إلى الدافع، ولم

(١) أشار إليه: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة : دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص ٤٨٠.
(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٥٣/٠٥/٠٦، س٧، ص ١٠٩٨، أشار إليه: د. سليمان الطماوي: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٧٨٣.

يقصد به الصالح العام، ويؤدي إلى الإضرار بمصلحة المدعي الموظف دون أي مبرر لاتخاذها، مما يجعل المدعى ضده متجاوزاً لسلطته التقديرية، وقراره معيباً وواجب الإلغاء^(١).

ولا ريب ان قرينة انعدام الدافع المعقول تكشف عن الإنحراف الذي يأتي في صورة الانتقام والتشفي في إصدار القرار التأديبي، ذلك ان الانتقام والتشفي يجعل رجل الإدارة مُصدر القرار التأديبي لا يرى سوى ما يريد الحصول عليه في إصدار القرار التأديبي، وبالتالي يتذرع بالسبب الذي قام على أساسه القرار التأديبي، ويتضح ذلك من خلال السوابق القضائية التي ناقشت عيب الإنحراف وكان دليل الإثبات فيها هذه القرينة، ومن ضمن هذه السوابق حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر الصادر في ١٨/٤/١٩٩٧ في قضية رقم ٤١٩ لسنة ١٥ حيث ذكرت المحكمة أن تلاحق قرارات النقل وصدورها بغير مقتضى من الصالح العام بقصد مجازاة الموظف لرفعه تقريراً إلى رئيس الوزراء يفيد سوء استعمال السلطة^(٢).

خلاصة القول أنه مالم يوجد هنالك سبباً معقولاً أدى إلى إصدار القرار التأديبي، أعتبر ذلك قرينة على عيب الإنحراف باستعمال السلطة، خاصة عندما يتبدى للقاضي الإداري ان غياب السبب المبرر راجع إلى اتجاه الإدارة نحو تحقيق هدف لم تمنح من اجله السلطة.

ثانياً: قرينة الظروف المحيطة بإصدار القرار التأديبي وكيفية تنفيذه

تعد الظروف التي صدر القرار التأديبي فيها والكيفية التي تم تنفيذه بها، قرينة على الإنحراف بالسلطة، وأعتبرها القاضي الإداري أنها يمكن أن تكشف عن هذا العيب، ومن ثم يمكن الاستناد عليها للطعن في القرار بالإلغاء.

فقد يصدر القرار التأديبي وسط ملابسات معينة تثير شكوكا حول مدى توحيه المصلحة العامة ومصلحة المرفق العام، كما قد يُنفذ بطريقة ملتوية تنم عن انحراف الإدارة بسلطتها التأديبية، حيث يستطيع القاضي الإداري استخلاص قرينة على هذا الإنحراف من الظروف المحيطة بإصدار القرار التأديبي والكيفية التي تنفذ بها، الأمر الذي يؤدي إلى نقل عبء إثبات خلو القرار من الإنحراف إلى عاتق الإدارة، فإن فشلت في ذلك قضي بإلغاء القرار التأديبي لكونه مشوباً بالإنحراف في استعمال السلطة.

وقد اتخذ القضاء الإداري المصري من طريقة إصدار القرار التأديبي قرينة على الإنحراف بالسلطة، واعتبرها كافية في بعض قراراته للتصريح بوجود هذا العيب، ومن الامثلة على تلك القرارات، قرار المحكمة الإدارية العليا الذي جاء فيه " ان في تعقيب الإدارة للمدعي بتركه في الترفيع (الترقية) بلا وجه حق، كما هو ثابت من الأحكام النهائية، ثم الالتجاء إلى تسريحه بعد ان رفع أمره إلى القضاء عدة مرات، وصدرت

(١) قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية بمرام الله رقم ٤٣/١٩٩٧م جلسة ١١/٦/١٩٩٨م، اشار اليه حسن خالد محمد الفيت: مرجع سابق ص ١٠٤.

(٢) اشار اليه د. محمد علي عطا الله: الاثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الاسلامية دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ٢٠١٣م، ص ٦٤٦.

أحكام القضاء لصالحه، ان في ذلك دليلاً على اساءة الإدارة في استعمال سلطتها بتسريحه للتخلص منه بعد ان التجأ إلى القضاء واستصدر أحكاماً بإلغاء قراراتها^(١). وذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكم آخر إلى ان " ملاحقة الجهة الإدارية للطاعن على اثر اعتراضه هو وبعض زملائه على بعض التنظيمات الإدارية المستحدثة، بتوقيع ثلاثة جزاءات عليه في ثلاثة ايام متواليه، ثم الامتناع عن ترفيعه بالرغم من ادراج اسمه في كشوفات الترفيع، ثم نقله إلى وظيفة أدنى من وظيفته الاصلية وفي منطقة اخرى، ثم صرفه من الخدمة بعد ذلك بالقرار المطعون فيه، وقبل ان يقول القضاء كلمته في الدعوى التي رفعها عن القرار التأديبي والامتناع عن الترفيع، كل ذلك يدل على ان القرار انما صدر للتكيل بالطاعن لأنه طالب بحقه فانصفه القضاء، ومن ثم لم يكن الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة، وبالتالي يكون مشوباً بسوء استعمال السلطة"^(٢).

لم يقتصر القضاء الإداري على اخذ ظروف وملابسات صدور القرار التأديبي كقرينة على الإنحراف بالسلطة، وانما توسع ليكشف عن وجود عيب الإنحراف بالسلطة في الكيفية التي تنفذ بها الإدارة قراراتها التأديبية، واعتبرها في بعض قراراتها كافية للتصريح بوجود عيب الإنحراف في استعمال السلطة، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار إدارياً إستناداً إلى هذه القرينة حيث يقول " أن إصدار المدير المعين حديثاً وقبل إستلام مهام وظيفته قراراً بفصل أحد رؤسياه، ثم تنفيذه لهذا القرار بغاية السرعة عادة إستلامه العمل ما تقطع بأنه كان يهدف إلى أغراض غير مشروع ولا يتعلق بمصلحة المرفق الموضوع تحت إشرافه"^(٣).

كما اتخذ مجلس الدولة المصري من اسلوب تنفيذ القرار قرينة على انحراف الإدارة بسلطتها، فقيام الإدارة بوضع الموظف الذي صدر حكم قضائي بإلغاء قرار بفصله في مرتبة ادنى من وظيفته السابقة يعد تحدياً لحكم قضائي أو التحايل عليه، ثم لم تكتف الإدارة بذلك بل انها بعد ان رفع الموظف دعواه طالبا اعادته إلى وظيفته بمرتبته ودرجته، بادرت إلى إصدار قرارها بتسريحه من الخدمة، مستندة في هذا التسريح إلى اسباب لا تخرج في مضمونها عن الاسباب التي استندت اليها في قرارها الأول"^(٤).

خلاصة القول ان قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري قد استقر على امكانية استخلاص عيب الإنحراف بالسلطة من الطريقة التي صدر بها القرار التأديبي والكيفية التي نفذ بها، حيث جعل من ظروف إصدار القرار التأديبي قرينة على الإنحراف ترقى إلى مرتبة الدليل، والغى على اساسها قرارات الإدارة التأديبية لتأكد من انحرافها بسلطتها عند إصدارها لتلك القرارات.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٩٦١/٥/٢٠، ص٦، ١١٥٩، أشار اليه : د. حمدي ياسين عكاشة: القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٧م، ص ١٢٥٤.

(٢) المحكمة الإدارية العليا، طعن ١٧٨٩ لسنة ٦ ق مبدأ ٩٤، جلسة ١٩٦١/٥/٢٣، مجموعة مبادئ المحكمة، السنة التاسعة، ١٠٤٩، اشار اليه د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى الغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٤٩٧.

(٣) اشار اليه د. سليمان الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق ص ١٤٢.

(٤) المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٩٦٠/٦/١٨، مجموعة أحكام السنة الخامسة، قاعدة ١٢٧، ص ٢٥٠، اشار اليه د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه: دعوى الغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٤٩٩.

وفي اليمن ونظرا لحدائثة نشأة المحكمتين الإداريتين في امانة العاصمة ومحافظة عدن، فإننا لم نعثر على أحكام ادارية صدرت من هاتين المحكمتين - حسب اطلاعنا - تجعل من ظروف إصدار القرار التأديبي والكيفية التي نفذ بها قرينة على انحراف الإدارة بسلطتها، ونامل من هاتين المحكمتين ان تحذو حذو القضاء الإداري في فرنسا ومصر، وتجعل من تلك الظروف المعينة التي تحيط بإصدار القرار التأديبي والكيفية التي نفذ بها قرينة على هذا الانحراف، ومن ثم يمكن الاستناد عليها للطعن في القرار بالإلغاء.

ثالثا: قرينة الموقف السلبي من الادعاء

الموقف السلبي يعني عدم إثبات الإدارة بما يدحض ادعاء المدعي بأنها قد انحرفت في استعمال السلطة، إذ تعتبر الادعاءات والوقائع التي تفيد الانحراف بالسلطة والتي لم تنكرها الإدارة ولا تنفيذها الأوراق ثابتة على أساس قرينة قضائية، مفادها صحة الادعاءات والوقائع التي يتعذر على الإدارة دفعها أو تنقاس في إنكارها والرد عليها^(١)، عليها^(١)، وبمقتضى هذه القرينة يتدخل القاضي الإداري لإعمال سلطاته التحقيقية ويقلب عبء الإثبات من على المدعي إلى الإدارة المدعى عليها عن طريق أمرها بتقديم ما لديها من مستندات وأوراق لم يستطع المدعي الوصول إليها، إما لامتناعها عن تقديمها أو لعدم كفايتها، فإذا امتنعت الإدارة عن تقديمها، عدّ ذلك قرينة على توافر الانحراف في استعمال السلطة، والهدف من إقامة هذه القرينة هو التيسير على المدعي في إثبات دعواه والذي قد تعرقله الإدارة بصمتها، ومن ثم فلا يجوز أن تكافأ الإدارة على هذا الصمت الذي قد تغلف به انحرافها بالسلطة، وبالنظر إلى هذه القرينة نجد أنها قرينة بديهية تعني أن ليس لدى الإدارة ما تبرر به سبب قرارها التأديبي الذي إنطوى على انحراف بالسلطة، بل وتعتبر إقراراً ضمناً من الإدارة بصحة ما يدعيه المدعي.

وتتعد مواقف المظهر السلبي، فمجرد سكوت الإدارة إزاء إدعاء المدعي وعدم الرد، وكذلك عدم وجود دفع مقنع من قبل الإدارة في مواجهة إدعاء المدعي، وغيرها من المواقف السلبية التي تتخذها الإدارة في مواجهة الادعاء.

ويرى الباحث أن الموقف السلبي للإدارة كقرينة على الانحراف بسلطة القرار التأديبي يجد سنده في القاعدة العامة في الإثبات وهي البيئة على من ادعى، فالإدارة قدمت في مواجهتها قرينة كدليل إثبات ولم تدحض هذه القرينة ووقفت موقفاً سلبياً على تقديم الدليل على صحة قرارها التأديبي وبأنها لم تتحرف بالسلطة، وبالتالي عجزت عن الإثبات وهذا يعتبر دليل كافي لإثبات عيب الانحراف.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة شمال امانة العاصمة الابتدائية في حكمها رقم (١٩) لسنة ١٤٣٠هـ الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٢/٢١م بإلغاء القرار الإداري رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤م الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/١٨م من قبل المدعي عليها والمتضمن إنهاء خدمة المدعي لعدم تقديم الجهة الإدارية المدعى عليها المستندات التي تؤيد صحة قرارها

(١) القاضي جهاد صفا: أبحاث في القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩م، ص ٨٤.

المطعون فيه، التي طلبتها المحكمة، ومنها محاضر التحقيقات التي اجرتها الجهة الإدارية مع الطاعن، وصدّرت قرار الفصل المطعون فيه بموجبها، حيث ورد في حيثيات الحكم " وحيث ان المحكمة قد ألزمت المدعي عليها - الجهة الإدارية - بإحضار محاضر التحقيقات التي اجريت مع المدعي والأوليات التي استند عليها قرار الفصل، الا ان المدعي عليها لم تلتزم بتنفيذ قرار المحكمة رغم اتاحة الفرصة لها... اذ استشعرت المحكمة عدم جدية المدعي عليها.... وخلصت المحكمة في منطوق حكمها إلى الغاء القرار الإداري"^(١).

وفي ختام حديثنا عن القرائن المحيطة بالنزاع في الإثبات غير المباشر لعيب الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي يأمل الباحث من القاضي اليمني ان يسلك نهج نظيره الفرنسي والمصري في الاعتداد بالقرائن المحيطة بالنزاع في اثبات الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي، حيث ان ذلك يتفق مع الدور الايجابي الذي يجب ان ينهض به القاضي في الكشف عن أوجه مخالفة المشروعية ومنها عيب الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي، فإذا كانت الأدلة المتاحة ليس من الميسور الكشف بها عن الإنحراف، فان على القاضي رغبة منه في الوصول إلى الحقيقة ان يبحث عنها في القرائن المحيطة بالنزاع، ما دام ذلك يقود للتوصل إلى الغاء القرار التأديبي المخالف لمبدأ المشروعية، والذي انخرفت فيه الإدارة بسطتها التأديبية، وهذا الواقع يتفق مع العدالة المجردة والتي تقتضي حماية المدعي وهو الطرف الضعيف في الدعوى في مواجهة الإدارة الطرف القوي، حيث تقبض بيدها على كافة الأوراق والمستندات التي تحوى ادلة الإنحراف، وبالطبع لن تقدمها للقاضي، وإذا اضطرت لذلك فبوسعها طمس الحقيقة فيها، لذلك ينبغي على القضاء اليمني ان يسير على نهج القضاء الفرنسي والمصري من خلال النظرة الجدية والدقيقة والصائبة إلى القرائن المحيطة بالنزاع كوسيلة من وسائل الإثبات غير المباشر لعيب الإنحراف بسطة إصدار القرار التأديبي.

الفرع الثاني

اثبات عيب الإنحراف من عدم التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي

يقصد بمبدأ تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة التي يرتكبها الموظف، ألا تكون هناك عدم ملائمة ظاهرة بين المخالفة ونوع الجزاء المفروض على مرتكبها^(٢)، فإذا كان الأصل أن الإدارة من حقها أن تختار جزاء من الجزاءات التأديبية الملائمة، وأنه ليس من حق القضاء أن يلزمها باختيار أكثر الحلول ملائمة، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة، إذ يتعين على السلطة التأديبية أن تقدّر الجزاء التأديبي على أساس التدرج في الجزاءات بحسب المخالفة ودون غلو، وليس للقضاء التدخل إلا إذا كان القرار الذي اتخذته الإدارة

(١) راجع حكم محكمة شمال امانة العاصمة رقم (١٩) لسنة ١٤٣٠هـ الصادر بتاريخ ٢١/٢/٢٠١٩م، حكم غير منشور...
(٢) عادل الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة السادسة، ١٩٨٢م، ص ١١.

مشوباً بعدم الملائمة الظاهرة، أي إذا أساءت الإدارة استعمال سلطتها، على أن تكون عدم الملائمة الظاهرة مجرد قرينة على التعسف أو الإنحراف.

وإذا كانت المادة (١٩٢) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية قد نصت على أنه "قبل توقيع العقوبة على الموظف يؤخذ في الحسبان مدى انتاجيته وسلوكه والظروف المحيطة بالمخالفة حتى تكون العقوبة أكثر واقعية وللسلطة الاعلى تخفيض ما يوصى به من عقوبات من السلطة الادنى"، غير ان قانون الخدمة المدنية اليمني رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م لم يعرف المخالفة التأديبية ولم يحدد المخالفات التأديبية ولم يقرر العقوبة المناسبة لكل مخالفة، وكل ما تضمنه القانون في مجال التأديب ان أورد توصيف للعقوبات التأديبية، وليس للمخالفات، واستدل المشرع على وقوع المخالفة من خلال اخلال الموظف بواجباته الوظيفية^(١)، وبالتالي كان تقرير العقوبة التأديبية يخضع لأهواء وميول الإدارة، فتختار العقوبة التي تريد تسليطها على الموظف العام دون أي شرط أو قيد.

وبعد صدور لائحة الجزاءات والمخالفات المالية والإدارية رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٨م المتعلقة بالجزاءات المالية والإدارية التي يتم توقيعها على الموظف العام في اليمن عند ارتكابه لأي مخالفة مالية أو ادارية، قيدت الإدارة عند اختيار العقوبة التأديبية، فلا يجوز للسلطة الرئاسية أن تقدر العقوبة التأديبية، دون الأخذ بعين الاعتبار بمعايير جسامة الخطأ التي حددتها هذه اللائحة والتمثلة في الاثر الضار للمخالفة على النواحي الاقتصادية والمالية، تعدد الاشخاص التي ارتكبت بحقهم المخالفة، الاثر الضار في النواحي المعنوية وسمعة العمل وشهرته، تأثير المخالفة على العلاقات القائمة فيما بين الوحدة الإدارية والجهات الاخرى وفيما بين الموظفين بعضهم البعض، وتعدد الافعال المخالفة للقانون في اطار المخالفة الواحدة، واخيرا ارتكاب المخالفة عن عمد واصرار من قبل الموظف^(٢).

وقد انقسم الفقه حول اعتبار عدم التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي قرينة على عيب الإنحراف في استعمال السلطة بين مؤيد ومعارض لذلك، وهو ما سيتم تناوله في هذا الفرع بشيء من الإيجاز، كما سنعرض لموقف القضاء من الرقابة على التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي، وتوضيح ذلك على النحو الآتي :-

أولاً:- موقف الفقه من عدم التناسب بين المخالفة و الجزاء التأديبي كقرينة

على عيب الإنحراف:

ثار الخلاف الفقهي حول اعتبار عدم التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي كقرينة على عيب الإنحراف في استعمال السلطة بين مؤيد ومعارض لذلك، حيث ذهب اصحاب الاتجاه المؤيد^(٣) إلى اعتبار عدم التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي قرينة

(١) راجع نص المادة (١١١) من قانون الخدمة المدنية (١٩) لسنة ١٩٩١م.

(٢) راجع نص المادة (١٠) من لائحة الجزاءات والمخالفات المالية والإدارية رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٨م.

(٣) سليمان محمد الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق، ص ٣٨٢، مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، مرجع سابق، ص ٧٧٥-٧٧٦.

على الإنحراف في استعمال السلطة، فالجزاء وفقا للسلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة لا بد وأن يكون متناسبا مع الفعل، فإذا لم يكن متناسبا مع الفعل فإن ذلك يعد قرينة على الإنحراف في استعمال السلطة.

إذا وفقا لهذا الاتجاه إذا ما كان هنالك عدم تناسب بين المخالفة - الخطأ - والجزاء التأديبي الذي يترتب عليها، كأن يكون الجزاء مبالغاً فيه أو كان الجزاء ليس بالقدر المطلوب كان ذلك قرينة على الإنحراف بالسلطة. في حين يرى اصحاب الاتجاه المعارض^(١) ان عدم التناسب بين المخالفة و الجزاء التأديبي لا يعد قرينة على الإنحراف في استعمال السلطة، وذلك لما بين عدم التناسب والإنحراف من اختلاف في الطبيعة والمضمون.

فمن حيث الطبيعة فإن الإنحراف هو عيب ذو طابع شخصي أو ذاتي، أما عدم التناسب في تقدير الجزاء التأديبي فهو ذو طابع موضوعي، قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب مع نوع الجزاء ومقداره، وهو تقدير يتم بطبيعة الحال بمعزل عن نيات الإدارة ومقاصدها، ذلك لأن الإدارة إذا غالت في تقدير الجزاء فإن ذلك لا يكون مرجعه الإنحراف في استعمال السلطة، بل قد يكون المرجع الحرص على المصلحة العامة.

أما من حيث المضمون فإن عيب الإنحراف لا يتعلق إلا بالغاية غير المشروعة التي تسعى الإدارة لتحقيقها، أما رقابة عدم التناسب فإنها تنصب على تقدير الإدارة لمدى التناسب بين سبب القرار المتمثل في الخطأ الذي ارتكبه الموظف، ومحل هذا القرار وهو الجزاء الذي وقعته الإدارة.

وفي هذا المقام فإننا نميل إلى ما ذهب إليه الاتجاه المؤيد لاعتبار عدم التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي قرينة على الإنحراف في استعمال السلطة وذلك للاعتبارات الآتية^(٢):-

١- ان القضاء الإداري في هذه الحالة لا يلغي القرار التأديبي لعدم التناسب أو الغلو، ولكنه يستند في إغائه إلى عيب الإنحراف في استعمال السلطة، لان القرار الإداري الذي يكتنفه عدم التناسب أو الغلو في التقدير، لا يكون محققاً للغرض المشروع من التأديب، فالمعيار هنا موضوعي وهو عدم تحقق المصلحة العامة من وراء القرار، فعدم التناسب ليس معيار العيب الإنحراف بل هو قرينة على العيب، يكملها البحث فيما إذا كان القرار بحالته يحقق حسن سير المرافق العامة ومقتضيات المصلحة العامة.

٢- ان اعتبار عدم التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي قرينة على الإنحراف بالسلطة مرجعه أن هدف التأديب تحقيق المصلحة العامة المتمثل في تمكين الإدارة من

(١) رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية، وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦م، ص ٤٩١.

(٢) راجع: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٣٥٨، د. محمد علي عطا الله: مرجع سابق ص ٦٥٠.

القيام بعملها وسير المرافق العامة بانتظام واطراد، ويكفي لتحقيق ذلك توقيع عقوبة مناسبة على الموظف الذي يتجاوز حدود العمل الإداري، فالإسراف في التقدير أو التخفيف منه لا يحقق تلك المصلحة العامة، بل قد يعرقل مصالح الأفراد حيث قد يحجم رجال الإدارة عن الاضطلاع بمسؤولياتهم خشية وقوعهم في الخطأ ومواجهتهم بقسوة مفرطة.

٣- العقوبة المفرطة قد تخفي ورائها دوافع شخصية قد تكون انتقاما أو غير ذلك مما يؤكد وجود الإنحراف في استعمال السلطة.

٤- ان اعتبار عدم التناسب بين المخالفة والعقوبة التأديبية قرينة على الإنحراف في استعمال السلطة يترتب عليه حماية الموظف من تعسف الإدارة، لأنها إذا علمت أن المغالاة في العقوبة يعرض القرار الصادر منها للطعن بالإلغاء، أحجمت عنها وراعت التناسب، ولا شك أن في ذلك صيانة لقرارات الإدارة التأديبية من الطعن بالإلغاء، وعليه فيكون القول بأن عدم التناسب بين المخالفة والعقوبة التأديبية قرينة على الإنحراف في استعمال السلطة محققا لمصلحة الموظف والإدارة.

ثانيا : - موقف القضاء من الرقابة على التناسب بين المخالفة و الجزاء التأديبي

استقر مجلس الدولة الفرنسي في بداية الامر على التحقق من مادية الوقائع المنسوبة إلى الموظف، ثم التحقق بعد ذلك من صحة وصفها القانوني، وكان يتوقف عند هذا الحد ولا يراقب مدى تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة المرتكبة، فهو يعتبر أن تقدير الجزاء التأديبي من الملائمات المتروكة للإدارة التي تزاولها بسلطة تقديرية دون تعقيب عليها^(١). وقد سار مجلس الدولة المصري على نهج نظيره الفرنسي من الرقابة على التناسب إذ أعطى للإدارة الحرية المطلقة في توقيع الجزاء الذي تراه مناسبا للمخالفة المرتكبة، بشرط أن يكون الجزاء الموقع من بين الجزاءات الواردة على سبيل الحصر في القانون، وتأكيدا على ذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى انه : " ليس للقضاء الإداري أن يتدخل بالرقابة على مدى صلاحية الموظف، وتناسب الجزاءات مع التصرفات المنسوبة إليه، إذ أن ذلك من الملائمات التي تنفرد الإدارة بتقديرها بلا معقب عليها في ذلك، حيث تخرج عن نطاق رقابة القضاء"^(٢).

تراجع القضاء الإداري الفرنسي فيما بعد عن هذا الموقف، وصار يبسط رقابته على السلطة التأديبية في الشقّ المتعلق بمدى تناسب الجزاء الموقع على الموظف للمخالفة التي ارتكبتها، ومن أوائل أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، حكمه الصادر في ٩ يونيو ١٩٧٨م في قضية " le bom " وفي ٢٦ يوليو من ذات العام في قضية " Vinolay " وفي الحكمين سجل مجلس الدولة في صدد تبرير حكم الإلغاء " عدم

(١) د. مصطفى ابو زيد فهمي: قضاء الإلغاء، (شروط القبول، أوجه الإلغاء)، مرجع سابق ص ٢٧٩.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٧١٣ لسنة ٦ ق مبدأ ٧٣ جلسة ٢٨/١١/٩٦٤ مجموعة السنة ٠٩، ص ٨٦٨. أشار إليه د. عبد المنعم عبد العزيز خليفة: دعوى الغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٤٨٤.

التناسب بالغ الوضوح بين خطورة الأخطاء المنسوبة للموظف والعقوبة الموقعة عليه"^(١).

كما عدل القضاء الإداري المصري عن موقفه السابق من الرقابة على التناسب، حيث اكدت المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها على ضرورة توافر التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي الذي وقعته الإدارة على الموظف كشرط لمشروعية قرار الجزاء، بل انها اعتبرت في عدم التناسب قرينة على توافر الإنحراف في استعمال السلطة، وذلك في دعوى تتلخص وقائعها في إصدار جهة الإدارة قراراً بفصل موظف لاعتدائه على أحد رؤسائه، فلمّا

طعن في هذا القرار سلّمت المحكمة الواقعة الاعتداء باعتبارها ذنباً ادارياً يستوجب عقاب مرتكبه، إلا انها خلصت إلى إلغاء القرار المطعون فيه حينما تبين لها عند بحث كافة ظروف إصدار القرار، عدم تناسب واضح بين ما ارتكبه الموظف من ذنب وما وقعته عليه الإدارة من عقاب^(٢).

وفي اليمن وعلى الرغم من تأكيد الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا بان "... ولاية القضاء تمتد للرقابة على جميع أعمال الإدارة لضمان مبدأ سيادة المشروعية وليست قاصراً على قضاء الإلغاء فجميع أعمال الإدارة وإن كانت تخضع للسلطة التقديرية إلا أن هناك شروطاً وضوابط لتلك السلطة التقديرية ومن أهمها الاختصاص والملائمة وأن لا تسيء استعمال تلك السلطة..."^(٣)، غير اننا لم نطلع على أحكام قضائية بسط فيها القضاء اليمني رقابة التناسب على القرارات التأديبية بشكل مباشر، على الرغم من تحديد لائحة الجزاءات والمخالفات المالية والإدارية للأخطاء وما يقابلها من عقوبات تأديبية، ونأمل ان تمتد نطاق رقابة القاضي اليمني لتشمل رقابة الملائمة في تقدير مجال العقوبات التأديبية، وذلك بان تتسع نطاق الرقابة لتشمل تقدير العلاقة بين أهمية العقوبة الموقعة والمخالفة المرتكبة، وان يتجاوز القاضي اليمني رقابته التقليدية التي تقتصر على رقابة المشروعية، يراقب فيها القاضي مدى مشروعية القرار التأديبي أي مدى سلامة القرار التأديبي من العيوب التي قد تصيبه والتي تؤدي إلى بطلانه.

خلاصة القول ان عدم التناسب بين الجزاء التأديبي المتخذ على الموظف والمخالفة المرتكبة منه يمكن أن يندر بوجود عيب الإنحراف في استعمال السلطة، ويكون دليلاً يستند عليه القاضي في إثبات انحراف الإدارة عن المصلحة العامة في توقيع العقوبة التأديبية، وانصرفها إلى تحقيق أغراض أخرى لا تمت للمصلحة العامة بصلة.

(١) اشار اليها: محمد سلامة جبر: التطورات القضائية في الرقابة على التناسب بين الخطأ والجزاء، دراسة مقارنة، مجلة الاقتصاد الدولي، عدد يوليو ١٩٩١م ص ٢٦.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ٤١٥ لسنة ٢٥ق، جلسة ١٩٨٤/٢/٧م، السنة ٢٩، ص ٦١٣. اشار اليه د. عبد المنعم عبد العزيز خليفة: دعوى الغاء القرار الإداري، مرجع سابق ص ٤٨٥.

(٣) راجع حكم الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا في اليمن الصادر بالطعن الإداري رقم (٣٠٤٠٣-ك) الصادر بتاريخ ١٤٣٠/١٢/٢٥هـ الموافق ٢٠٠٩/١٢/١٢م، حكم غير منشور.

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي، يمكن استخلاص أهم النتائج التي تم التوصل إليها، فضلاً عن بعض المقترحات التي يمكن تقديمها في إطار هذا الموضوع وذلك على النحو الآتي :-

أولاً :- النتائج :-

١- يعد مصطلح الإنحراف بالسلطة أوسع واشمل المصطلحات دلالة على العيب الذي يصيب الغاية في القرارات الإدارية ومنها القرارات التأديبية، فهو يتسم بالشمول في التعبير عن كل حالات عيب الإنحراف في استعمال السلطة، ويتوافق مع طبيعة هذا العيب الذي يرتبط وقوعه بإرادة مصدر القرار سواء كانت حسنة أو سيئة.

٢- إن الاعتراف للإدارة بسلطة توقيع القرار التأديبي، لا يعطيها الحق في التمادي بذلك، فالهدف الذي توخاه المشرع من هذه القرارات هو العمل على حسن سير العمل الإداري من جهة، وضمان حماية حقوق الموظف من جهة أخرى، دون الاعتداء على حقوق الموظفين وبما يتوافق مع القوانين واللائحة المقررة.

٣- يؤثر الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي على حقوق الموظفين، ويؤدي إلى زعزعة الثقة بين الإدارة وموظفيها، وسينعكس بالسلب على الاداء الوظيفي، مما يؤثر على مصالح المتعاملين مع الإدارة، كما انها تشغل القضاء بكثرة المنازعات الإدارية التي تنطوي على عدم مشروعية خفية، وما تطلبه من جهد استقصائي وتحقيق كبير لإثبات واستخلاص الدليل على عدم المشروعية.

٤- تتعدد صور عيب الإنحراف في سلطة إصدار القرار التأديبي، اما في صورة الإنحراف المباشر عن هدف التأديب، عندما تستغل الإدارة سلطتها التأديبية لتحقيق أغراض بعيدة عن المصلحة العامة، أوفي صورة الإنحراف غير المباشر حينما تستهدف الإدارة بقرارها التأديبي تحقيق هدف مغاير للأهداف المحددة قانوناً للتأديب والمتمثل في توطيد الانضباط في العمل، واحترام نظم الوظيفة العامة.

٥- اكدت أحكام القضاء الإداري في فرنسا ومصر على أهمية عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي واحتفاظه بمكانته كوجه من أوجه الطعن بإلغاء القرار التأديبي باعتباره اخطر عيوب القرار التأديبي على حقوق الموظفين، وذلك من خلال الاستناد لهذا العيب في العديد من أحكامه لإلغاء القرارات التأديبية التي يشوبها عيب الإنحراف، فيما لا يزال هنالك عدة صعوبات متعلقة بإثبات عيب الإنحراف بسلطة التأديب في القضاء اليمني ومن اهم اسباب هذه الصعوبات هو عدم وجود قضاء إداري متخصص.

٦- يعد عيب الإنحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي أشد العيوب صعوبة في الإثبات كونه يتعلق بنوايا شخصية وذاتية تتصل بنية مصدر القرار، ورغم تلك الصعوبة يقع عبء اثبات عيب الإنحراف في السلطة على عاتق المدعي الذي له أن يلجأ إلى نص

القرار والمستندات التي يحويها ملف الدعوى، أو اللجوء إلى القرائن المحيطة بالنزاع لإثبات انحراف الإدارة في استعمال سلطتها.

٧- يتمتع القاضي الإداري بدور إيجابي في إثبات عيب الإنحراف في سلطة التأديب ويظهر ذلك جلياً من خلال تقديم المدعي ما يثير الشك حول الهدف الذي قصدت الإدارة تحقيقه من وراء إصدارها القرار الإداري التأديبي، وهنا ينتقل عبء الإثبات إلى الإدارة ذاتها لإثبات صحة الهدف التي سعت إلى تحقيقه.

٨- اقتصرّت النصوص القانونية في التشريع اليمني على تحديد أوجه إلغاء القرارات الإدارية ومنها القرارات التأديبية، دون أن تقوم بتحديد وسائل إثباتها، لذا فهي خاضعة للمبادئ العامة، على أن يتم مراعاة خصوصية القرارات الإدارية ومنها القرارات التأديبية.

٩- لم تساير المحاكم اليمنية ومنها المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة ما استقرت عليه أحكام القضاء الإداري في فرنسا ومصر على أن عيب الإنحراف بالسلطة أساساً للحكم بالتعويض، واكتفت بإلغاء القرار المشوب بعيب الإنحراف بالسلطة فقط.

١٠- سيبقى انحراف الإدارة بسلطتها التأديبية تجاه الموظفين أمراً قائماً في اليمن، ما دام القاضي اليمني يتحاشى مراقبة أهداف القرارات التأديبية، وسينعكس تأثير ذلك على أداء المرافق العام.

ثانياً:- المقترحات :-

١- ضرورة تفعيل الدوائر القانونية بكافة المرافق الحكومية وتزويدها بالكفاءات القانونية المتخصصة، وذلك لمراجعة القرارات التأديبية والتأكد من موافقتها للمصلحة العامة وللهدف الذي وجدت من أجله.

٢- ندعو السلطة الإدارية عند إصدارها القرارات التأديبية الالتزام بتحقيق الهدف الذي توخاه المشرع من هذه القرارات، وتوعيتها بأن مسألة التأديب الوظيفي الممنوحة لها قانوناً ما هي الا وسيلة لتسهيل مهمتها والقيام بوظائفها، دون اتخاذها كغطاء لتنتسّر عن اعمالها غير المشروعة.

٣- نوصي المشرع اليمني بتعديل المادة (١٠١) من قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩١م وذلك باستبدال كلمة اساءة استعمال السلطة بمصطلح عيب الإنحراف بالسلطة للعب الذي يصيب شرط الغاية في القرار الإداري، ذلك ان عيب الإنحراف أوسع من اساءة استعمال السلطة.

٤- نوصي المشرع اليمني بالتدخل في تيسير وسائل إثبات عيب الإنحراف بالسلطة، لمساعدة المدعي على الاضطلاع بدوره في إثباته، مما يؤدي إلى سرعة الكشف عنه في قرارات الإدارة بما يجعلها تعترف عن إتيان هذا السلوك المعيب خشية إلغاء القضاء لقرارها المعيب.

- ٥- ضرورة توعية وتشجيع الموظفين في اللجوء إلى القضاء ومخاصمة سلطة التأديب في قراراتها التأديبية غير المشروعة، بإعلامهم أن الوسيلة التي يمكن أن توقف سلطة التأديب عن إصدار قرارات تأديبية غير مشروعة موجودة بين أيديهم، وهي الدعوى الإدارية، التي وجدت من أجل تحقيق العدالة التأديبية.
- ٦- نهيب بالقضاء اليمني ان يستتبع الغاء القرارات التأديبية المشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة مسائلة الإدارة على أساس الخطأ المرفقي، التي يضمن بها تعويض الموظف عما أصابه من ضرر.
- ٧- تمكين القاضي اليمني من مد رقابته القضائية على ملائمة القرار التأديبي، للتأكد من إعمال مبدأ التناسب الذي يعد من المبادئ الهامة لشرعية القرارات التأديبية.
- ٨- بالنظر لخصوصية المنازعات الإدارية و عيب الإنحراف بالسلطة على وجه الخصوص فان الامر يتطلب وجود قضاة اداريين متخصصين لممارسة رقابة فعالة على هذه المنازعات، بما من شأنه العمل على تطوير القضاء الإداري باعتباره قضاء انشائي.
- ٩- إنشاء قضاء اداري كامل ومتخصص مواز للقاضي العادي - المدني - مضاعفة للرقابة علي القرار الإداري بشكل عام والقرار التأديبي بشكل خاص، لضمان حماية حقوق الافراد والموظفين من عسف الإدارة.
- ١٠- ضرورة توسيع رقابة القاضي الإداري اليمني على جميع تصرفات الإدارة ومنها رقابته في مجال انحراف السلطة التأديبية ووسائل اثباتها، ونهيب بالمحاكم الإدارية للتدخل بأحكامها واجتهاداتها لتكريس هذا التوجه الضروري، وحتى يسهل مهمة القضاة ويضمن تحقيق المعادلة الصعبة بين تحقيق أهداف العقوبة التأديبية بالمقابل الحفاظ على مصالح الموظفين.

قائمة المراجعأولاً :- الكتب القانونية :-

- ١- د. ابراهيم سيد احمد: مبادئ محكمة النقض في القرارات والعقود والمنازعات الإدارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠م .
- ٢- د. أحمد رزق رياض: الجريمة والعقوبة التأديبية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠١٠م.
- ٣- د. اسماعيل البدوي: القضاء الإداري دراسة مقارنة، الجزء الرابع، أسباب الطعن بالإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩م.
- ٤- القاضي جهاد صفا: أبحاث في القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩م.
- ٥- د. حمدي سليمان القبيلات: انقضاء الرابطة الوظيفية في غير حالة التأديب (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٣م
- ٦- د. حمدي ياسين عكاشة: القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٧م .
- ٧- د. خالد عمر بانجيد : القضاء الإداري وخصوصية الخصومة الإدارية، ط٢، سلسلة الكتاب الجامعي، دار جامعة عدن للطباعة والنشر، ٢٠٠٣م.
- ٨- رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية، وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦م.
- ٩- د. سامي جمال الدين:- منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشئون الموظفين، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥ .
- ١٠- د. سليمان الطماوي :-
- القضاء الإداري، الكتاب الأول، ملتزم للطبع والنشر، دار الفكر، ١٩٧٦م.
- نظرية التعسف في استعمال السلطة " الإنحراف بالسلطة " دراسة مقارنة، ط٣، جامعة عين شمس، ١٩٧٨ .
- الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط٥، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩م.
- ١١- د. صلاح احمد السيد جودة : العيوب الشكلية والموضوعية للقرارات الإدارية دراسة مقارنة بالشرعية الاسلامية، الكتاب السادس، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١م .
- ١٢- د. طعيمه الجرف: رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، قضاء الالغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤م .
- ١٣- د. عبد الحكيم فودة:
- الخصومة الإدارية، الجزء الأول، منشأة المعارف الاسكندرية، ٢٠٠٣م.
- الخصومة الإدارية، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٧م.

- ١٤- د. عبد الرقيب علي صغير: القضاء الإداري، ط٢، مكتبة صلاح الدين، الجديدة، ٢٠١٧م.
- ١٥- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة:-
- الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤م.
- دعوى الغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، ط١، منشأة دار المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤م.
- ١٦- د. عدنان عمرو: القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، ط٢، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.
- ١٧- د. عصمت عبد المجيد بكر: موسوعة القوانين العراقية، ٢٠٠٨ .
- ١٨- د. عمار عوايدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري- نظرية الدعوى الإدارية - الجزء الثاني، ط٢، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٣.
- ١٩- د. فهد عبد الكريم ابو العشم: القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١م.
- ٢٠- د. فواد محمد مرسي: فكرة الإنحراف بالإجراء كوجه من أوجه مجاوزة السلطة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٧م.
- ٢١- لحسين بن الشيخ آث ملويا : دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، ط٣، دار هومه، الجزائر، ٢٠٠٧م.
- ٢٢- د. ماجد راغب الحلو و. د. محمد رفعت عبد الوهاب : القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ١٩٩٤م.
- ٢٣- د. محسن خليل: القضاء الإداري اللبناني " دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، بيروت ١٩٨٢م.
- ٢٤- د. محمد الصغير بعلي: الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابه، ٢٠٠٥م.
- ٢٥- د. محمد عبد العال السناري: مبدأ المشروعية والرقابة على اعمال الإدارة في دولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٠م.
- ٢٦- د. محمد علي عطا الله: الاثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الاسلامية دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ٢٠١٣م.
- ٢٧- د. محمود سامي جمال الدين: القضاء الإداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦م.
- ٢٨- د. مصطفى ابو زيد فهمي :-

- ١- القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، قضاء الإلغاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٩م.
- ٢- قضاء الإلغاء (شروط القبول، أوجه الإلغاء) دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٣م .
- ٢٩- د. نواف كنعان: القضاء الإداري، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م.

ثانياً :- الرسائل العلمية :-

- ١- امزيان كريمة: دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر - باتنة- كلية الحقوق والعلوم السياسية.
- ٢- جاد السيد محمد سعد الله و خليفه سنهوري : الإنحراف بالسلطة وأثره على مشروعية القرار الإداري - دراسة مقارنة -، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير مقدمة لكلية الدراسات العليا، جامعة النيلين ٢٠١٨م - ١٤٣٩هـ.
- ٣- حسن خالد محمد الفليت: الإنحراف في استعمال السلطة واثره على القرار الإداري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، ١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م
- ٤- عطاء الله ابو حميده:- الفصل غير التأديبي في قانون الوظيفة العامة والفانون الاساسي العام للعامل " دراسة مقارنة"، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، جامعة الجزائر، معهد العلوم القانونية والإدارية، السنة الجامعية ١٩٩٠/١٩٨٩م .
- ٥- د. محمد عمر يونس النجار: فاعلية القرار التأديبي ومبدأ الضمان في فلسطين دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م .
- ٦- د. مصطفى عفيفي: فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٦م.
- ٧- مليكة مخلوفي: رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١٢م .

ثالثاً: المجالات والدوريات :

- ١- د. أحمد حافظ عطيه نجم: السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الإنحراف بالسلطة في الأحكام الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، السنة ٢٣، العدد ١، يناير، القاهرة، ١٩٨٢م.
- ٢- احميد هنية: عيوب القرار الإداري(حالات تجاوز السلطة)، مجلة المنتدى القانوني، تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر يسكره، العدد الخامس، مارس ٢٠١٨م.

- ٣- د. عبد الفتاح عبد الحلیم عبد البر: بعض أوجه الطعن في القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، العدد الأول، السنة ٣٧، مصر ١٩٩٥م.
- ٤- عادل الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة السادسة، ١٩٨٢م.
- ٥- د. عمر عبد الرحمن البوريني: عيب الإنحراف بالسلطة " ماهيته، أساسه، حالاته " في ضوء اجتهاد محكمة العدل العليا الاردنية، مجلة كلية الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤، السنة ٣١، ٢٠٠٧م.
- ٦- محمد سلامة جبر: التطورات القضائية في الرقابة على التناسب بين الخطأ والجزاء، دراسة مقارنة، مجلة الاقتصاد الدولي، عدد يوليو ١٩٩١م.

رابعاً :- التشريعات :-

- ١- الدستور اليمني.
- ٢- قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩١م.
- ٣- قانون الخدمة المدنية رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م
- ٤- قانون الاثبات رقم (٢١) لسنة ١٩٩٢م
- ٥- قانون المرافعات والتنفيذ المدني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م .
- ٦- قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨م.
- ٧- اللائحة التنفيذية رقم (١٢٢) لسنة ١٩٩٢م لقانون الخدمة المدنية رقم (١٩) لسنة ١٩٩١م.
- ٨- لائحة الجزاءات والمخالفات المالية والإدارية رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٨م.

