



جامعة الجيلاي بونعامية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق

ملخص محاضرات مقياس:

القانون الإداري

من إعداد الأستاذ: قاضي كمال.

موجهة لطلبة السنة أولى ليسانس.

السنة الجامعية: 2022/2021

مقدمة

أدت حاجة الإنسان إلى العيش ضمن مجتمع يسوده الاستقرار إلى ظهور القانون. تنقسم القواعد القانونية التي تنظم أي مجتمع إنساني إلى قواعد تنظم العلاقات التي تنشأ بين الأفراد واصطُح على تسميتها بـ"القانون الخاص"، ومن فروع القانون المدني والقانون التجاري وقانون الأسرة.

أما النوع الآخر من القواعد فينظم العلاقات التي تنشأ بين الدول أو بين الدولة وهيئاتها العامة من جهة والأفراد من جهة أخرى، عندما تظهر الدولة بمظهر السلطة العامة، تتمتع بحقوق وامتيازات استثنائية لا مقابل لها في علاقات الأفراد، وقد اصطُح على هذا النوع من القواعد بـ"القانون العام"، ومن فروع القانون الدستوري والقانون المالي والإداري هذا القانون الذي هو محور دراستنا.

الفصل الأول

مدخل إلى القانون الإداري

ساهم ازدياد نشاط الدولة وتدخلها من الناحية الاجتماعية والاقتصادية والسياسية في تضاعف دور القانون الإداري.

لاشك أن القانون الإداري يختلف اختلافا جوهريا عن فروع القانون الخاص لاختلاف العلاقات التي يحكمها واختلاف الوسائل التي تستخدمها السلطات الإدارية في أدائها لوظائفها، ولتحديد القانون الإداري والإحاطة بمختلف جوانبه قسمنا دراسة هذا الفصل إلى:

المبحث الأول - مفهوم القانون الإداري

من المعروف ومن المتفق عليه أن القانون الإداري فرع من فروع القانون العام الداخلي . إلا أن الفقه القانوني اختلف في إيجاد تعريف موحد للقانون الإداري (المطلب الأول)، ونتيجة هذا الاختلاف تتنوع موضوعاته (المطلب الثاني) وتتنوع علاقته بفروع القوانين الأخرى (المطلب الثالث).

المطلب الأول - تعريف القانون الإداري:

للقانون الإداري مفهوم موسع وآخر ضيق.

يعرّف القانون الإداري من خلال مفهومه الموسع بأنه " مجموعة القواعد القانونية مهما كان مصدرها التي تحكم الإدارة العامة " .

ويقصد بالقانون الإداري في مفهومه الضيق بأنه " مجموعة القواعد القانونية المتميزة والاستثنائية، المختلفة عن القانون الخاص المتعلقة بتنظيم الإدارة العامة وتحكم نشاطها وما يترتب عنه من منازعات " .

ملاحظة: يتضح مما سبق أن القانون الإداري بمعناه الواسع يعني "قانون الإدارة" أي كانت القواعد القانونية التي تحكمها قواعد القانون الخاص أو قواعد قانونية متميزة "قواعد القانون العام" وبهذا المعنى فالقانون الإداري موجود في كل مجتمع سواء أخذ بمبدأ الأزواجية أو لم يأخذ بها.

أما القانون الإداري بمعناه الضيق فينحصر دوره فيما يطبق على الإدارة من قواعد قانونية متميزة ولا يوجد بهذا المعنى إلا في الدول التي تأخذ بنظام الازدواجية القانونية، ومهما اختلفت الزاوية التي يُنظر إليها فالقانون الإداري يستلزم وجود إدارة تعمل على تحقيق أهداف السياسية العامة.

ولما كان القانون الإداري ملازماً للإدارة العامة من حيث وجودها وتنظيمها وعملها وجب الوقوف عند تحديد مفهومها.

يسود مفهومان للإدارة العامة المفهوم العضوي أو الشكلي والمفهوم الموضوعي أو الوظيفي.

يهتم المفهوم العضوي بالتكوين الداخلي للإدارة العامة فيعرفها بأنها " السلطة الإدارية سواء المركزية منها أو اللامركزية وجميع الهيئات التابعة لها " .

بينما يهتم المفهوم الموضوعي بالجانب الوظيفي فيعرف الإدارة العامة بأنها " النشاط أو الوظيفة التي تتولاها الأجهزة الإدارية لإشباع الحاجات العامة تحقيقاً للمصلحة العامة " .

قد اختلف الفقه في ترجيح أحد المفهومين، إلا أن الاتجاه الحديث يقوم على الجمع بينهما إذ يُعرف القانون الإداري بأنه " القانون الذي ينظم الأجهزة والهيئات الإدارية في الدولة، ويحكم النشاط أو الوظيفة التي تتولاها الأجهزة الإدارية لتحقيق المصلحة العامة " .

المطلب الثاني - موضوعات القانون الإداري

يختص القانون الإداري بموضوعات أساسية تتمثل في:

الفرع الأول - التنظيم الإداري:

ومعنى ذلك بيان الهيئات والسلطات الإدارية وتحديد طبيعتها والعلاقات القائمة بينها، فالأحكام المتعلقة بالسلطة التنفيذية منصوص عليها في المواد 84 وما بعدها من دستور

2020 وقانون الإدارة المحلية المتمثل في القانونين رقم 10-11 بالنسبة للبلدية ورقم 07-12 بالنسبة للولاية.

الفرع الثاني - النشاط الإداري:

وهي القواعد التي تحكم حركية الإدارة وكيفية قيامها بوظائفها ويتجسد في صورتين: **الصورة الأولى:** وتتعلق بالتصرفات والإجراءات التي تقوم بها الإدارة الرامية إلى الحفاظ على النظام العام التي يُنظم من خلالها الحريات العامة في إطار ما يطلق عليه "الضبط الإداري".

الصورة الثانية: وتتمثل في مختلف أشكال تدخل الإدارة العامة المتعلقة بالخدمات المتنوعة التي تؤديها للأفراد تلبية لاحتياجاتهم في إطار ما يعرف بـ"المرفق العام" وهي فكرة أساسية في القانون الإداري.

الفرع الثالث - وسائل وأساليب الإدارة:

وتتمثل في طرق وكيفيات قيام الإدارة بنشاطها وتتجسد إجمالاً في الوسائل المادية المتمثلة في المال العام ووسائل بشرية في الموظفين العاملين وأساليب قانونية تتمثل في القرارات والعقود الإدارية.

المطلب الثالث - علاقة القانون الإداري بغيره من العلوم

للقانون الإداري علاقة بعلوم أخرى تخرج عن نطاق العلوم القانونية لعل أهمها علم الإدارة (الفرع الأول)، كما له علاقة بمختلف القوانين المشكّلة للمنظومة التشريعية في الدولة (الفرع الثاني).

الفرع الأول - علاقة القانون الإداري بعلم الإدارة:

يتميز القانون الإداري عن علم الإدارة العامة من حيث زاوية اهتمام كل منهما.

أوجه الاتفاق: يتفق القانون الإداري وعلم الإدارة العامة في أن موضوعهما واحد يتعلق بالإدارة العامة.

أوجه الاختلاف: يبحث القانون الإداري في التنظيم القانوني للجهاز الإداري ووظيفة كل عنصر من عناصره، بينما يهتم علم الإدارة العامة بدراسة مناهج تنظيم الإدارة ودراسة العوامل البشرية والتقنية التي تتحكم في هذا التنظيم والتسيير، وما يجب أن تكون عليه الإدارة وكيف ستكون في المستقبل .

وعليه فزاوية اهتمام القانون الإداري جوانب قانونية بحتة في حين ينصب اهتمام علم الإدارة على جوانب فنية تقنية.

الفرع الثاني - علاقة القانون الإداري بغيره من القوانين:

يتميز القانون الإداري بموضوعاته ومجال تطبيقه عن فروع القانون الخاص وحتى فروع القانون العام، لذا فمن المهم بيان علاقته بهذه القوانين وتحديد أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما.

أولا - علاقة القانون الإداري بالقانون الدستوري:

إذا كان القانون الإداري هو الذي ينظم الأجهزة والهيئات الإدارية، فالقانون الدستوري هو القانون الأساسي في الدولة ينظم القواعد القانونية التي تتعلق بنظام الحكم والسلطات العامة وحقوق وحرريات الأفراد والضمانات التي تكفلها.

أوجه الاتفاق: - كلاهما فرع من فروع القانون العام الداخلي.

- القانون الإداري وثيق الصلة بالقانون الدستوري إذ يختص القانون الدستوري بوضع الأحكام الكلية أو العامة الخاصة بالسلطة التنفيذية، بينما يضع القانون الإداري القواعد التفصيلية التي تكفل أداء الأجهزة الإدارية لوظيفتها، وبذلك يكون القانون الإداري امتداد للقانون الدستوري .

أوجه الاختلاف: يمكن إجمال أوجه الاختلاف بين القانونين فيما يلي:

- من حيث تدرج القوانين: يحتل القانون الدستوري قمة الهرم القانوني في الدولة، إذ يقرر المبادئ الأساسية التي لا يمكن أن تتعداها القوانين بما فيها القانون الإداري الذي يحكم بعض المسائل المتفرعة في المبادئ التي أقرها الدستور .

- من حيث الموضوع: يبحث القانون الدستوري سلطات الدولة الثلاث والعلاقة بينهما في حين يبحث القانون الإداري في أعمال السلطة التنفيذية الإدارية منها دون الحكومية.

ثانيا - علاقة القانون الإداري بالقانون المدني:

أوجه الاتفاق: يوصف القانون المدني بأنه الشريعة العامة هذا ما يجعله المرجع الأساسي للقانون الإداري، فأغلب نظريات القانون الإداري مستمدة من القانون المدني .

أوجه الاختلاف: - يشكّل القانون المدني أهم فروع القانون الخاص، ويشكل القانون الإداري أهم فروع القانون العام.

- على الرغم من أن أحكام القانون الإداري مستوحاة من القانون المدني لا يعني وحدة الأحكام في القانونين، فهذه المسائل إن وجدت ضمن قواعد القانون الإداري إلا أن تطبيقها يختلف وذلك لاختلاف أشخاص القانونين.

ثالثا - علاقة القانون الإداري بقانون العقوبات:

أوجه الاتفاق: - كلاهما فرع من فروع القانون العام.

- يوصف قانون العقوبات بأنه قانون القهر والإلزام، ووجد أساسا لحماية الحقوق والحريات العامة وبذلك فهو مرتبط بكافة القوانين الأخرى بما فيها القانون الإداري.

- إذ ينص قانون العقوبات على الجرائم التي لها علاقة مباشرة بالقانون الإداري كجرائم إهانة الموظفين، جرائم إفشاء الأسرار، جرائم الاختلاس، الرشوة... الخ، مما يجعل هاذين القانونين متكاملين .

أوجه الاختلاف: رغم تكامل القانونين إلا أن زاوية اهتمامهما مختلفة إذ يهتم القانون الإداري بالجانب التنظيمي للهيكل الإدارية في حين يهتم قانون العقوبات بالجانب الجزائي.

المبحث الثاني: نشأة وتطور القانون الإداري

وجود القانون الإداري لم يكن من عدم ولا وليد الصدفة، بل جاء نتيجة تطور وتراكم أحداث تاريخية وظروف سياسية اختلفت من دولة لأخرى.

تعد فرنسا مهد القانون الإداري ومنها انتشر إلى الدول الأخرى الذي يعود إلى عوامل تاريخية تأتي في مقدمتها الأفكار التي جاءت بها الثورة الفرنسية عام 1789، التي قامت على أساس الفصل بين السلطات ومن مقتضياته منع المحاكم القضائية القائمة آنذاك الفصل في المنازعات الإدارية للحفاظ على استقلال الإدارة تجاه السلطة القضائية.

هذا الاتجاه أدى إلى وجود نظام القضاء المزوج الذي كان مهدا لنشوء الازدواج القانوني وظهور القانون الإداري، الذي تكونت مبادئه وأحكامه بعد الثورة خلال القرن التاسع عشر بفضل جهود مجلس الدولة الفرنسي، وما استحدثه الفقه الفرنسي من نظريات في مجال القانون الإداري .

وعليه يمكن تقسيم نشأة القانون الإداري في فرنسا إلى مرحلتين:

المطلب الأول - مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية

كانت سلطات الحاكم قبل الثورة الفرنسية مركزة في يد الملك حيث ساد النظام الملكي المطلق ولم تكن الدولة تخضع للمساءلة أو الرقابة أمام القضاء، في هذه الفترة كانت توجد محاكم قضائية تدعى بالبرلمانات أنشأت لتكون ممثلة للملك في وظائفه القضائية وكانت تتدخل في شؤون الإدارة وتعارض كل حركة إصلاحية.

المطلب الثاني: مرحلة بعد الثورة الفرنسية

عرفت الحياة القانونية بعد الثورة الفرنسية مراحل متعاقبة وسريعة أدت إلى النشوء التدريجي للقانون الإداري الفرنسي، وتتمثل هذه المراحل في:

الفرع الأول - مرحلة الإدارة القاضية:

تأكيدا لاتجاه الثورة الفرنسية في الفصل بين السلطات، صدر قانون 16-24 أوت 1790

الذي نص على إلغاء المحاكم القضائية (البرلمانات) وإنشاء ما يسمى بالإدارة القاضية أو الوزير القاضي.

في هذه المرحلة كان على الأفراد اللجوء إلى الإدارة للتظلم إليها وتقديم الشكوى أمامها فكانت الخصم والحكم في الوقت ذاته .

الفرع الثاني - إنشاء مجلس الدولة الفرنسي:

في هذه المرحلة عُرفت ازدواجية القضاء، وكان ذلك بنشوء مجلس الدولة في 12 ديسمبر 1797 في عهد نابليون بونابرت وبذلك وضعت اللبنة الأولى للقضاء الإداري الفرنسي.

يقتصر عمل المجلس في فحص المنازعات الإدارية وإعداد مشروعات الأحكام دون سلطة القضاء وإصدار الأحكام، لذا سمي قضاؤه في هذه المرحلة بـ"القضاء المقيد" أو "المحجوز" واستمرت هذه المرحلة إلى عام 1872 حيث أصبح "قضاؤه مفوضاً".

الفرع الثالث - مرحلة القضاء المفوض أو البات:

تبدأ هذه المرحلة في 24 ماي 1872 وهو تاريخ تحول مجلس الدولة الفرنسي إلى هيئة قضائية مخولة بإصدار أحكام نهائية لها قوة الشيء المقضي به.

وبذلك أصبح مجلس الدولة الفرنسي قاضي المنازعات الإدارية دون منازع، إذ ساهم في إرساء قواعد القانون الإداري المتميز عن قواعد القانون الخاص وابتدع الحلول المناسبة لمقتضيات حسن سير الإدارة العامة.

إلى جانب مجلس الدولة الفرنسي تم إنشاء محكمة التنازع لتتولى الفصل في المنازعات المثارة بشأن تنازع الاختصاص بين مجلس الدولة وأجهزة القضاء العادي.

الفرع الرابع - مرحلة ازدواجية القانون:

إن اعتبار مجلس الدولة جهاز قضائي يتولى الفصل في المنازعات الإدارية، يثير إشكالية هامة مفادها ماهية القواعد القانونية التي يجب تطبيقها؟ فقد كان مجلس الدولة في أحكامه يطبق قواعد القانون الخاص، مما خلق في كثير من الأحيان مشاكل عملية تعود إلى غياب قانون خاص بالإدارة، إلى غاية صدور "قرار بلانكو" عن محكمة التنازع في 8 فيفري

1873 ، على إثره أصبح على مجلس الدولة الفصل في النزاعات على ضوء قواعد استثنائية تتماشى والتطورات الإدارية وهي قواعد القانون الإداري، وبفضل إسهامات الفقه والقضاء في ابتداع واستحداث المبادئ والأحكام والنظريات أكمل بناء القانون الإداري الفرنسي بوضعه الحالي.

تلك هي مراحل تطور القانون الإداري الفرنسي؟ فماذا عن مراحل تطور القانون الإداري الجزائري؟

تطور القانون الإداري في الجزائر

قبل الاستقلال

- بمجرد احتلال الجزائر عام 1830 أنشئ مجلس إداري بموجب الأمر الملكي الصادر في 1831/012/01 ومنذ إنشائه انطلق في إصدار أحكامه، حيث كان يمثل وحدة القضاء في الجزائر وكان يعقد جلساته تحت رئاسة الحاكم وبحضور النائب العام، ويتكون من كبار الموظفين الفرنسيين وكانت قراراته تحوز قوة الشيء المقضي فيه.

- وبموجب الأمر الصادر في 1845/04/15 أنشئ مجلس المنازعات الذي ورث اختصاصات المجلس الإداري.

ألغي مجلس المنازعات وحلت محله ثلاث محاكم إدارية بموجب الأمر المؤرخ في 1847/12/01 توجد هذه المحاكم في كل من الجزائر - وهران - قسنطينة وهي صاحبة الاختصاص بالنظر في القضايا الإدارية، ويُطعن في أحكامها بالاستئناف أمام مجلس الدولة الفرنسي.

بعد الاستقلال

استمرت المحاكم الثلاث في أعمالها بالفصل في القضايا والمنازعات الإدارية مطبقة في ذلك قواعد القانون الإداري الموروث عن الحقبة الاستعمارية.

وبصدور المرسوم رقم 63-261 تم إنشاء المحكمة العليا كمحكمة نقض بالنسبة للمحاكم العادية وكجهة استئناف بالنسبة للقرارات الصادرة عن الغرف الإدارية .

أي أدمج القضاء الإداري ضمن القضاء العادي بإنشاء الغرفة الإدارية على مستوى المجلس القضائي للفصل في القضايا التي تكون الدولة طرفا فيها أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ويتم استئناف القرارات الصادرة عن الغرفة الإدارية أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، وهكذا تحول القضاء الإداري من الازدواجية إلى الوحدة القضائية، إذ تختص الغرفة الإدارية بالفصل في بعض القضايا الإدارية التي تكون الدولة طرفا فيها بصفة ابتدائية ونهائية.

واستمر عمل الغرفة الإدارية باعتبارها صاحبة الاختصاص في القضايا الإدارية إلى غاية صدور دستور 1996 الذي صرح بالرجوع إلى نظام القضاء المزدوج وهو الوضع الساري في الجزائر اليوم.

المبحث الرابع: خصائص القانون الإداري

للقانون الإداري مجموعة من الخصائص، تبرز وجوده كقانون مستقل عن بقية فروع القانون الأخرى خاصة فروع القانون الخاص وتتمثل أهم خصائص القانون الإداري فيما يلي:

الفرع الأول - قانون حديث النشأة:

والمقصود بهذه الخاصية أن القانون الإداري لم ينشأ كقانون له أسسه وخصائصه ومصادره، إلا في أواخر القرن التاسع عشر لأن نظرية القانون الإداري في مفهومها الفني الضيق لم تنشأ إلا بنشأة القضاء الإداري، الذي تحقق وجوده بصورة واضحة ولأول مرة في حكم بلانكو الشهير الذي أصدرته محكمة التنازع الفرنسية عام 1873 . وبذلك فهو حديث النشأة مقارنة بفروع القانون الأخرى ومنها القانون المدني الذي تعود أصوله إلى قانون الألواح 12 (القانون الروماني).

الفرع الثاني - قانون قضائي:

يتميز القانون الإداري بأنه قانون قضائي أساسا لأن نظريات القانون الإداري من ابتكار القضاء الإداري خاصة مجلس الدولة الفرنسي.

ومن بين النظريات إلى ابتكارها نذكر على سبيل المثال النظريات التالية:

- نظرية مسؤولية الإدارة.
- الضبط الإداري.
- دعوى تجاوز السلطة.
- المبادئ العامة للقانون الإداري.

ومع ذلك يتقيد القضاء في أداء مهامه وابتداعه لمبادئ وقواعد القانون الإداري بعدم مخالفة النصوص التشريعية، لأن القضاء إنما يعبر عن إرادة مفترضة للمشرع فإذا أفصح المشرع عن إرادته فيلتزم القضاء بتطبيق تلك النصوص في أحكامه .

المطلب الثالث - قانون سريع التطوير

يتسم القانون الإداري بأنه قانون يتطور بسرعة يفوق التطور الاعتيادي للقوانين الأخرى خاصة فروع القانون الخاص ولعل ذلك يرجع إلى طبيعة المواضيع التي يعالجها، فالقانون الإداري شديد التأثير بالتطورات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في الدولة ، يجعل قواعده في حركة متغيرة بسبب تأثيرها بتطور الظروف المحيطة المتحركة بالإدارة العمومية وهي عوامل متغيرة ومتجددة.

تبدو أهمية هذه الخاصية في أنها تجعل قواعد القانون الإداري أكثر ملائمة لحقائق الحياة الإدارية المتغيرة والمتنوعة وتساعد على تحقيق الأهداف التي يتوخاها المشرع الإداري، فانتساع نشاط الدولة ونزعتها التدخلية وانتشار الحروب والأزمات الاقتصادية وظهور المرافق العامة وما إلى ذلك، من ظواهر اقتصادية وسياسية وإدارية وضرورة استيعاب القانون الإداري لهذه المتغيرات ومواجهتها أدى بالضرورة إلى التطور المستمر في أحكامه.

المطلب الخامس - قانون غير مقنن

يقصد بالتقنين أن يصدر المشرع مجموعة تشريعية تضم المبادئ والقواعد العامة. والتفصيلية المتعلقة بفرع من فروع القانون كالقانون التجاري الذي ينظم كافة الأنشطة التجارية وكذا الحال بالنسبة للقانون المدني وقانون العقوبات.

فالقانون الإداري بهذا المعنى لم تشمله هذه العملية ويرجع عدم تقنيه إلى:

- سرعة تطور موضوعاته وتشعبها.
- النشأة القضائية لمعظم قواعده.
- العدد الكبير لمواضيع القانون الإداري.

- موضوعاته مثل: - قانون الوظيفة العامة .
- قانون الجماعات المحلية .
- قانون الصفقات العمومية .
- قانون الانتخابات .
- التشريع الخاص بعملية نزع الملكية للمنفعة العامة وقوانين خاصة بالقضاء الإداري .

المطلب السادس - قانون مستقل

وهي نتيجة طبيعية للخصائص السابقة فالقانون الإداري مستقلا بقواعده ومبادئه عن فروع القانون خاصة فروع القانون الخاص بمعنى أن قواعد القانون الإداري تشكل قانونا قائما بذاته له أصوله ومبادئه الخاصة وله قضاءه الإداري الذي يتولى تطبيق قواعده على المنازعات الإدارية إلا أن استقلالية القانون الإداري تبقى نسبية.

المبحث الخامس: مصادر القانون الإداري

مصدر الشيء يعني أصله أو ما يتسبب في وجوده والمقصود بمصادر القانون الإداري تلك الأسس التي يعتمد عليها للخروج إلى الوجود القانوني . فمصادر القانون هي الإجابة على السؤال التالي: من أين يأتي القانون؟

القانون الإداري كغيره من فروع القوانين الأخرى له مصادر ويستمد منها قواعده وأحكامه وتتمثل في:

المطلب الأول: التشريع

يقصد بالتشريع كمصدر من مصادر القانون الإداري مجموع النصوص القانونية المكتوبة الصادرة عن السلطة العامة في الدولة مهما كانت، يتنوع التشريع ويتدرج كما يلي:

الفرع الأول - التشريع الدستوري:

وهو القانون الأساسي والأسمى في الدولة يوضع طبقا لإجراءات خاصة تختلف من دولة لأخرى ومن نظام سياسي لآخر، وقد تضمن الدستور الجزائري لسنة 2020 المؤرخ في 2020/12/30 على أسس هامة تخص القانون الإداري منها المادة 19 التي تخص الجماعات المحلية، وتنص المادة 67 على مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة وتنظيم السلطة التنفيذية إضافة إلى تنظيم مجلس الدولة وعليه فالدستور مصدرا أساسيا للقانون الإداري بما يتضمنه من أحكام ومبادئ .

الفرع الثاني - المعاهدات الدولية:

المعاهدات هي اتفاق يبرم بين الدول أو بين دولة ومنظمة دولية بهدف إحداث آثار قانونية في علاقاتهم المتبادلة، تعتبر المعاهدات الدولية الموافق عليها والتي نشرت بصفة قانونية من المصادر الرسمية للقانون الإداري.

وقد أعترف لها بسلطة أعلى من سلطة القانون، وهو ما نصت عليه المادة 154 من دستور 2020 " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون " .

قد تكون المعاهدات الدولية مصدرا للقانون الإداري إذا تضمنت بعض جوانب التنظيم أو النشاط الإداري.

الفرع الثالث - القانون (التشريع العادي):

القانون أو التشريع العادي هو مجموعة القواعد القانونية المكتوبة التي تضعها السلطة التشريعية التي تنصب على موضوع من موضوعات القانون الإداري.

فللقانون دور رئيسي في تنظيم الحياة الإدارية، بما يتضمنه من مسائل تتضمن التنظيم الإداري، النشاط الإداري والمنازعات الإدارية ونذكر منها:

- حُددت الأشخاص الإدارية في نص المادة 49 من القانون المدني.
- قواعد المسؤولية التي تحكم، الموظفين ورؤسائهم في نص المادة 129 من القانون المدني.

- تنظيم الولاية كشخص من أشخاص القانون الإداري جاء تنظيمها بقانون رقم 12-07.
- جاء تنظيم البلدية كشخص من أشخاص القانون الإداري بقانون رقم 11-10.

الفرع الرابع - اللوائح أو القرارات الإدارية التنظيمية: التشريع الفرعي

تعرف الأنظمة بأنها القواعد القانونية التي تصدرها السلطة التنفيذية وهي تقوم بوظيفتها الإدارية يطلق عليها في بعض التشريعات بـ"الأنظمة" وفي بعضها الآخر "اللوائح أو القرارات الإدارية التنظيمية" أما في القانون الجزائري فيطلق عليها بـ"التشريع الفرعي" أو "التنظيم"، وللأنظمة أهمية بالغة كونها وسيلة هامة في يد السلطة الإدارية لممارسة النشاط الإداري وتغطية متطلبات الحياة الإدارية.

المطلب الثاني - الشريعة الإسلامية

نصت المادة الأولى من القانون المدني في فقرتها الثانية والثالثة على بقية مصادر القانون بنصها " ... وإذا لم يوجد نص تشريعي (مكتوب) ... حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية ... " .

إذا كانت الشريعة الإسلامية مصدرا للقانون بصريح نص المادة الأولى من التقنين المدني، فهل هي من مصادر القانون الإداري؟
من الصعب الإجابة على هذا السؤال رغم اعتراف المشرع الجزائري بالشريعة الإسلامية كمصدر للقانون الجزائري.
فبالنسبة للقانون الإداري هناك عوامل كثيرة تميل نحو استبعاده فبعد الاستقلال سيطر القانون الإداري الفرنسي البعيد كل البعد عن أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها .

المطلب الثالث: الغرف الإدارية

يأتي العرف في مرتبة أدنى من مرتبة القواعد القانونية المكتوبة وهو مجموعة القواعد التي اعتادت الإدارة على إتباعها في أداء نشاط معين ، إذ يسود الاعتقاد لدى الإدارة والأفراد بأن هذا السلوك أصبح ملزما ومخالفته كمخالفة النصوص القانونية. وحتى يصبح سلوك الإدارة عرفا إداريا ومصدرا من مصادر القانون الإداري يجب توافر ركنان:

الفرع الأول - الركن المادي:

يتمثل الركن المادي في اعتياد الإدارة على إتباع سلوك معين في نشاط معين بشكل ثابت ومستقر ومتكرر لمدة زمنية طويلة ومعقولة ومنتظمة.

الفرع الثاني - الركن المعنوي:

فهو اعتقاد الإدارة بالزامية القاعدة المطبقة وضرورة احترامها وعدم مخالفتها، فأساس الركن المعنوي هو الشعور بالإلزام.

على الرغم من اعتبار العرف الإداري أحد المصادر الرسمية للقانون، إلا أن أهميته محدودة في الوقت الحاضر مقارنة مع أهمية التشريع والقضاء الإداريين، فغالبا ما تلجأ الإدارة إلى الوسائل الإدارية كالتعليمات والقرارات لتنظيم نشاطها الإداري .

المطلب الرابع - المبادئ العامة للقانون

يقصد بالمبادئ العامة للقانون بأنها مجموعة قواعد قانونية ترسخت في ضمير الأمة القانوني، يتم اكتشافها بواسطة القضاء ويعلمها في أحكامه فتكسب القوة الإلزامية وتصبح بذلك مصدر من مصادر المشروعية .

كما يقال عنها بأنها المبادئ التي لا يحتويها متن النصوص القانونية، وإنما تذكر في مقدمتها أو ديباجتها ويفرض القضاء على الإدارة واجب احترامها.

وعن المبادئ العامة المرتبطة بمجال القانون الإداري نذكر ما جاء به دستور 2020 وتتمثل في:

- مبدأ المساواة بتطبيقاته المتعددة.
- المساواة في الالتحاق بالوظيفة العمومية.
- مساواة الأفراد في الانتفاع بخدمات المرافق العامة... وغيرها.
- مساواة المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة.
- القضاء على استغلال الإنسان للإنسان.
- لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون وبناء على تعويض عادل.
- عدم تحييز الإدارة.

المطلب الخامس: القضاء

الطبيعة الخاصة لقواعد القانون الإداري من حيث عدم تقنيه وظروف نشأته وتعدد مجالات نشاطه، أدت إلى أن يتجاوز القضاء الإداري دور القضاء العادي، فأصبح القضاء مصدرا من مصادر القانون الإداري، فهو المصدر الأساسي لغالبية مبادئه . خاصة في فرنسا مهد القانون الإداري.

أما بالنسبة لدور القاضي الإداري في الجزائر فهو في تراجع كبير تاركا مكانه للتشريع الذي غزا كل مجالات القانون الإداري .

المطلب السادس - الفقه

هو مجموعة الآراء والمبادئ التي تستنبط بالطرق العلمية بواسطة علماء القانون من أساتذة في القانون، قضاة ومحامين، تُصدر في شكل مؤلفات ومقالات وأبحاث أو في شكل شرح النصوص القانونية أو نقدها تحكم موضوعات القانون الإداري المتعددة والمتنوعة.

كما يقوم الفقه الإداري بدور هام أيضا في مجال القضاء الإداري من خلال دراسته للأحكام التي يصدرها القضاء الإداري وتحليلها وكشف مضمونها.

وعلى الرغم من أهمية العمل الفقهي يبقى مجرد اجتهاد شخصي ليست له أية قوة إلزامية، لذا لا يعتبر مصدرا رسميا للقانون الإداري بل مجرد مصدر تفسيري.

المبحث السادس: أساس ومجال تطبيق القانون الإداري

نشاط الإدارة لا يخضع كلية لقواعد القانون الإداري فهناك مجال لتطبيق قواعد القانون الخاص، والفصل بين تطبيق كل من القانونين يعتبر إشكالية أساسية مفادها متى يطبق القانون الإداري؟

سعى الفقه والقضاء نحو إيجاد أساس عام يصلح لأن يكون دعامة تقوم عليها مبادئ ونظريات القانون الإداري وتحديد المعيار المميز لموضوعاته عن موضوعات القوانين الأخرى، وفي سبيل ذلك ظهرت عدة أسس ومعايير وخلص الفقه إلى وجود معيارين أساسيين: معيار المرفق العام (المطلب الأول) ومعيار السلطة العامة (المطلب الثاني).

ومع التطور الواسع الذي عرفته الحياة الإدارية ظهرت فكرة أخرى تقوم على الجمع بين الفكرتين، أي الجمع بين الغاية والوسيلة، وهو ما يسمى بالمعيار المزدوج (المطلب الثالث).

المطلب الأول - معيار المرفق العام

المرفق العام هو كل مشروع أو نشاط تديره الدولة بنفسها أو تحت إشرافها لإشباع الحاجات العامة تحقيقاً للمصالح العام تطبيقاً لهذه النظرية، فإنّ أساس القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري، إنما يتعلق بكل نشاط تديره الدولة أو تهيمن على إدارته ويستهدف تحقيق المصلحة العامة.

وقد أيد جانب كبير من فقهاء القانون الإداري هذه النظرية كأساس لهذا القانون الذي أصبح يسمى "قانون المرافق العامة".

ورغم النجاح الكبير الذي حققته النظرية كأساس للقانون الإداري. ومعياراً لتحديد اختصاصات القضاء الإداري، إلا أنها تراجعت لعدم استيعابها للتطورات التي عرفتها الحياة الإدارية مما أحدث أزمة المرفق العام لعوامل هي:

- عدم شمول معيار المرفق العام كأساس لتحديد نطاق القانون الإداري
- لا يقتصر النشاط الإداري على إدارة المرافق العامة، وإنما يشمل تنظيم نشاط الأفراد الذي يتم عن طريق الضبط الإداري، مما يؤدي لعدم شمول معيار المرفق العام كأساس للقانون الإداري.

- ظهور المرافق العامة الاقتصادية والمرافق المهنية التي تخضع لمزيج من القانون الإداري وقواعد القانون الخاص .
ولمواجهة هذه الأزمة ذهب الفقه والقضاء الإداريين إلى البحث عن معيار آخر للقانون الإداري يقوم على الوسيلة التي تستخدمها السلطة الإدارية، ويتمثل في معيار السلطة العامة.

المطلب الثاني - معيار السلطة العامة

بعد الانتقادات الموجهة إلى معيار المرفق العام، وضع جانب من الفقه معياراً آخر يقوم على فكرة السلطة العامة كأساس لتطبيق القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري.

تقوم النظرية على أساس الوسائل التي تستعملها الإدارة في تحقيق أهدافها، فإذا كانت سلطات وامتيازات استثنائية لا نظير لها في علاقات الأفراد كنا أمام نشاط يحكمه القانون الإداري، ويختص بالمنازعات الناشئة عنه القضاء الإداري وبالتالي فمتى ظهرت الإدارة بمظهر السلطة العامة خضعت تصرفاتها إلى قواعد القانون الإداري، وإن مارست مهامها متخفية عن أساليب السلطة العامة أصبحت أعمالها عادية تخضع في هذه الحالة لقواعد القانون الخاص.

لاقى معيار السلطة العامة في بدايته رواجاً كبيراً إذ اعتنقه العديد من الفقهاء واعتبروه المعيار الوحيد لتحديد نطاق تطبيق القانون الإداري.

وأمام تعدد مهام الدولة لم يعد بالإمكان تأسيس القانون الإداري على نظرية السلطة العامة، إذ تعرضت لانتقادات أهمها صعوبة معرفة متى تتصرف الدولة بمقتضى سلطتها الأمره ومتى تكون غير ذلك ترتكز على ازدواج شخصية الدولة وهي فكرة غير مقبولة قانوناً .

المطلب الثالث - المعيار المختلط (معيار الجمع بين المرفق العام والسلطة

العمومية)

أمام الانتقادات الموجهة للمعايير السابقة وعجزها في أن تكون أساساً وحيداً للقانون الإداري ومعياراً لتحديد اختصاص القضاء الإداري، ذهب الفقه الإداري خاصة الفرنسي إلى

الأخذ بمعيار مزدوج يقوم على الجمع بين فكرتي المرفق العام والسلطة العامة، إذ يتحدد نطاق القانون الإداري، كلما كان النزاع متعلقاً بنشاط قام به مرفق عام، وتستخدم في هذا النشاط امتيازات وأساليب القانون العام، فهذا الاتجاه يؤدي إلى تكامل المعايير.

ملاحظة: لم يقتصر الفقه الإداري في تحديده لنطاق تطبيق القانون الإداري على المعايير السابقة بل حاول وضع معايير أخرى مثل معيار المنفعة العامة ومعيار الأسس الدستورية.

الفصل الثاني - التنظيم الإداري

تعد نظرية التنظيم الإداري أهم مدخل من مداخل القانون الإداري لتعلقها بالإدارة العمومية، إذ تدخل دراسة المؤسسات الإدارية من الناحية القانونية تحت ما يسمى بالتنظيم الإداري.

وبالتالي يقصد بالتنظيم الإداري مجموعة النظريات التي يبنى على أساسها التنظيم الإداري في أية دولة، وأهم هذه الأسس؛ نظرية الشخصية المعنوية (المبحث الأول)، نظرية المركزية واللامركزية الإدارية (المبحث الثاني) ومبدأ الرقابة الإدارية (المبحث الثالث).

المبحث الأول - نظرية الشخصية المعنوية كأساس للتنظيم الإداري

تكتسي هذه النظرية أهمية بالغة في القانون الإداري فالإنسان منذ ولادته يتمتع بالشخصية القانونية التي تمكنه من اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، إلا أن عجز الإنسان عن القيام بمتطلبات الحياة الإدارية لانتهاء شخصيته بالوفاة كان لا بدّ من منح الأهلية القانونية لأشخاص أخرى، وهي أشخاص معنوية .

اتفق الفقه على تعريف الشخصية المعنوية على أنها " مجموعة من الأشخاص أو الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي " .

المطلب الأول - موقف الفقه من نظرية الشخصية الاعتبارية

اختلف فقه القانون وتباينت مواقفه إزاء نظرية الشخصية المعنوية، فهناك من يعترف بوجودها (الفرع الأول) وهناك من ينكرها (الفرع الثاني).

الفرع الأول - النظريات المعترفة بوجود الشخصية المعنوية:

هناك من يعترف بوجود الشخصية الاعتبارية على سبيل الافتراض (أولا) وهناك من يقر بوجودها فعليا (ثانيا).

أولا - نظرية الافتراض أو المجاز:

يرى أصحاب هذه النظرية أن فكرة الشخصية المعنوية ما هي إلا مجاز وافتراض ليس لها أي أساس من الواقع.

لجأ إليها المشرع في الدولة كحيلة قانونية حتى تتمكن الهيئات من تحقيق أغراضها والإنسان وحده من يتمتع بالشخصية الحقيقية.

تعرضت هذه النظرية لعدة انتقادات كون أن فكرة الافتراض لا تولد شخصا ولا تنشئ حقا كونها تستند إلى فكرة ارتباط الحق بوجود الإنسان وإرادته، بينما أثبت الواقع أن الإنسان قد يوجد ولكن دون إرادة كالصغير والمجنون، وبالتالي ليس له أن يرتب حقوق كونه معدوم الإرادة.

ثانيا - نظرية الشخصية الحقيقية:

ومفادها أن الشخصية الاعتبارية حقيقة واقعية تقوم بمجرد توافر العناصر المكونة لها، وهي وجود جماعة من الأشخاص أو الأموال لديهم إرادة مشتركة لتحقيق هدف معين ولا يملك المشرع إلا الاعتراف بها متى توافرت عناصرها.

ملاحظة: رغم بعض الانتقادات الموجهة لهذه النظرية إلا أنها من أنجح النظريات.

الفرع الثاني - النظريات المنكرة للشخصية المعنوية:

لم تلق فكرة الشخصية المعنوية قبولا لدى الكثير من الفقه ومن أهم زعماءها ليون دوجي، إذ أنكر تماما وجود شخص غير الإنسان.

يعاب على النظرية أن تطبيقها ينجم عنه الرجوع بالفكر القانوني إلى الوراء.

الفرع الثالث - موقف المشرع الجزائري من فكرة الشخصية المعنوية:

يبدو موقف المشرع الجزائري واضحا بالرجوع إلى نص المادة 49 من القانون المدني، إذ تبنى صراحة نظرية الشخصية المعنوية لما لها من قيمة وأثر قانوني فالدولة كشخص معنوي يحتاج مجموعة من الأشخاص الاعتبارية كالولاية البلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري بهدف مساعدتها والقيام بأعباء الوظيفة الإدارية.

المطلب الثاني: أنواع الأشخاص

يوجد نوعين رئيسيين من الأشخاص الاعتبارية، الأشخاص الاعتبارية العامة (الفرع الأول) والأشخاص الاعتبارية الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول - الأشخاص الاعتبارية العامة:

نظمها القانون العام، وتنقسم الأشخاص الاعتبارية العامة إلى نوعين رئيسيين:

أولاً - الأشخاص المعنوية الإقليمية:

وهي الأشخاص الاعتبارية التي تمارس اختصاصها في مجال جغرافي معين يشمل هذا النوع الدولة والولاية والبلدية.

أ - الدولة: وهي أول الأشخاص الاعتبارية وهي الشخص المعنوي الأم الذي تتفرع عنه الأشخاص المعنوية الأخرى، فهي التي تمنح لها الشخصية المعنوية وهي من يمارس سلطة الرقابة والإشراف عليها .

ب - الجماعات الإقليمية أو المحلية (الولاية والبلدية): نص عليها الدستور في نص المادة 15 منه كونها الجهات الإدارية المحلية، جاء تنظيمها بموجب نصوص قانونية (قانون رقم 07-12 وقانون رقم 10-11).

ثانياً - الشخصية المعنوية المرفقية:

يطلق عليها أيضاً اللامركزية المصلحية أو المرفقية لجأ المشرع إلى إنشاءها لإدارة المرافق العامة التي تتطلب نوعاً من الاستقلالية لضمان فعاليتها وحسن إدارتها. تنقسم هذه المؤسسات إلى نوعين هما:

- المؤسسات العامة الوطنية

تحدثها الدولة وتشرف على سيرها، لها نشاط يتجاوز حدود إقليم الولاية الواحدة أو البلدية الواحدة.

- المؤسسات المحلية

وتنشأ بقرار من الهيئات المحلية (الولاية أو البلدية) وعادة ما يرتبط نشاطها بالتنمية المحلية.

3 - الأشخاص المعنوية المهنية:

وهي أشخاص تمثل الهيئات والنقابات المهنية، تتمثل وظيفتها الأساسية في إدارة شؤون طائفة معينة من الأفراد والدفاع على مصالحهم .

السؤال المطروح: ما الفرق بين الأشخاص المعنوية العامة والأشخاص المعنوية الخاصة؟

الجواب:

من حيث الهدف: تهدف الأشخاص المعنوية العامة تحقيق تحقيق هدف خاص (الربح) المصلحة العامة والنفع العام
 من حيث الإنشاء: تنشئ من قبل الدولة بموجب نظام. تنشئ من طرف الأفراد.
 من حيث الوسائل: تستخدم وسائل القانون العام امتيازات تستخدم قواعد القانون الخاص. السلطة العامة.

المطلب الثالث - آثار الشخصية المعنوية

(النتائج المترتبة عن الشخصية الاعتبارية)

إذا تم الاعتراف بالشخص المعنوي، فيتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان وفي الحدود التي يقرها القانون ، فيكون لها على وجه الخصوص:

الفرع الأول - ذمة مالية مستقلة:

يتمتع الشخص الاعتباري بذمة مالية مستقلة عن الدولة وعن الأشخاص المكونين له .

الفرع الثاني - الأهلية القانونية:

يتمتع الشخص المعنوي العام بأهلية قانونية في الحدود التي رسمها القانون، تمكنه من اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات في حدود الهدف الذي يسعى لتحقيقه، يمارسه عنه من يمثلونه من الأشخاص الطبيعية.

الفرع الثالث - حق التقاضي:

للشخص المعنوي أهلية التقاضي؛ إذ يمكن أن تكون مدعياً أو مدعى عليه، كما يجوز أن تُقاضي الأشخاص المعنوية بعضها البعض ويمارس هذا الحق عن طريق شخص طبيعي أو ما يطلق عليه "الممثل القانوني".

الفرع الرابع - موطن مستقل:

للشخص الاعتباري موطن خاص به يختلف عن موطن الأشخاص المكونين له وعادة هو المكان أو المقر الذي يوجد فيه مركز إدارته وللموطن أهمية خاصة فعلى أساسه تتحدد الجهة القضائية المختصة.

الفرع الخامس - نائب يعبر عنه:

ليس للشخص المعنوي وجود ماديا ملموسا، لذا وُجِبَ تمثيله بشخص طبيعي يقوم بالتصرفات وينتقاضى باسمه ولحسابه.

الفرع السادس - المسؤولية المدنية والجزائية:

يترتب عن قيام الشخصية الاعتبارية مساءلتها أمام الغير على أساس قواعد المسؤولية المدنية والجزائية.

- بالنسبة للمسؤولية المدنية: يشترك كل الأشخاص الاعتبارية مهما كان نوعها (العامة أو الخاصة) بتحمل تبعات أعمالها في مواجهة الأفراد بتعويض الأضرار التي تسببها للغير .
- بالنسبة للمسؤولية الجزائية: بعد تعديل قانون العقوبات سنة 2004، نص المشرع على وجوب تحميل الشخص المعنوي الخاص للمسؤولية الجزائية دون الشخص المعنوي العام.

المطلب الرابع: نهاية الشخص المعنوي

مصير الشخص المعنوي كمصير الشخص الطبيعي مآله الزوال، فانتهاه الشخصية المعنوية عموما يعود للأسباب عديدة منها:

- انتهاء الأجل المخصص لها إذا كانت محددة بأجل أو بتحقق الغرض الذي أنشئت من أجله.
- الحل الاتفاقي الذي يكون بإرادة الأطراف المؤسسين.
- الحل الإداري الذي يكون بقرار إداري صادر عن جهة إدارية مختصة.
- الحل القضائي الذي يكون برفع دعوى أمام القضاء كما ينقضي الشخص المعنوي يفقد ركن من أركانه.

وعند نهاية الشخص المعنوي العام أيا كانت صورته تنتقل أمواله إلى الجهة التي حددها القانون .

المبحث الثاني - أساليب التنظيم الإداري

تنتهج الدول المختلفة أسلوبين في تنظيمها الإداري هما المركزية الإدارية (المطلب الأول) واللامركزية الإدارية (المطلب الثاني)، وتأخذ الدول بقدر من هذا المظهر أو ذلك وفقا لظروفها السياسية والاجتماعية ، ورغم اختلاف النظامين إلا أن كلاهما يسعى لتلبية حاجات المواطنين في أحسن الظروف والأحوال.

المطلب الأول: المركزية الإدارية

اعتمدت الدول في تسير شؤونها الإدارية على نظام المركزية الإدارية، فهو أول النظم التي اتبعتها الدول في الحكم والإدارة.

تقوم على توحيد الوظيفة الإدارية أو النشاط الإداري في يد السلطة المركزية أي في يد السلطة التنفيذية الموجودة في العاصمة .

ويمكن تعريفها أيضا على أنها جمع الوظيفة الإدارية في يد شخص معنوي واحد هو الدولة التي تتولى وتهيمن على النشاط الإداري .

الفرع الأول - أركان المركزية الإدارية:

تقوم المركزية الإدارية على ثلاثة عناصر هي:

أولا - تركيز الوظيفة الإدارية في يد السلطة المركزية:

من أهم مقومات نظام المركزية الإدارية حصر الوظيفة الإدارية في يد السلطة التنفيذية وقد يساعدها في ذلك هيئات تابعة لها تعمل تحت إشرافها ورقابتها.

ملاحظة: لا يوجد في هذا النظام أشخاص اعتبارية أخرى محلية أو مرفقية.

ثانيا - التدرج السلمي:

ومعناه أن يخضع موظفي الإدارة المركزية لمبدأ التدرج الذي يأخذ شكل مثلث أو هرم مترابط تكون الدرجات الدنيا تابعة للدرجات التي تعلوها وصولا إلى أعلى السلم الإداري، وهذه

الدرجات تكوّن ما يسمى بنظام التسلسل الإداري ومن خلاله تتشكل طبقتي الرئيس والمرؤوس ومن هنا تبرز علاقة التبعية والسلطة الرئاسية.

ثالثا - السلطة الرئاسية:

تعد السلطة الرئاسية أهم ركائز النظام المركزي وهو حق معترف به للرؤساء الإداريين تحقيقا لفعاليتهم واستمرارية العمل الإداري، فهي العلاقة القانونية القائمة بين الرئيس والمرؤوس أثناء ممارسة النشاط الإداري ، تُعبر عن التبعية الإدارية وتتقرر دون نص قانوني.

وتتمثل في مجموع الاختصاصات التي يمارسها الرئيس على مرؤوسه تتعلق بعضها بشخص المرؤوس وتتعلق الأخرى بأعماله.

1 - سلطة الرئيس على شخص مرؤوسه

اختصاصات الرئيس على أشخاص مرؤوسيه كثيرة منها ما يتعلق بالحق في التعيين، نقل الموظف وترقيته، سلطة التأديب وقد تصل إلى حد العزل والحرمان من بعض الحقوق والمزايا الوظيفية .

2 - سلطة الرئيس على أعمال مرؤوسيه

تتمثل هذه السلطة في حق الرئيس في توجيه مرؤوسيه ، بإصدار أوامر وتعليمات وتوجيهات قبل ممارسة أعمالهم ومراقبتها عند تنفيذهم لها، وفي سبيل ذلك يملك الرئيس سلطة إجازتها وتعديلها وإلغاءها وسحبها ، كما يملك سلطة الحل محل مرؤوسيه للقيام بأعمال معينة ضمان لاستمرارية الخدمات العامة وسير المرفق العام بانتظام واضطراد.

الفرع الثاني - صور المركزية الإدارية:

تتخذ المركزية الإدارية من الناحية العملية إحدى الصورتان التاليتين:

أولاً - التركيز الإداري:

يتمثل هذا الأسلوب في تركيز جميع السلطات الإدارية في أيدي الحكومة المركزية بالعاصمة التي يعود إليها البت في جميع المسائل الإدارية، يجعل ممثلي الأقاليم مجرد منفذين للأوامر والتعليمات الوزارية يتعين عليهم الرجوع إلى السلطة المركزية قبل القيام بأي تصرف، وهي الصورة البدائية للمركزية الإدارية ويطلق عليها أيضاً بالمركزية المتطرفة أو المشددة.

ملاحظة: لا شك أن هذه الصورة تضر بمصالح الأفراد إذ تعرقل عمل الإدارة، فمن غير المتصور أن تتخذ جهة إدارية واحدة كافة القرارات في كل أنحاء الدولة. وتكون هذه القرارات ملائمة ومناسبة لظروف العمل الإداري.

كما أن هذا الأسلوب لا ينطبق مع متطلبات الدولة الحديثة لكثرة الالتزامات والأعباء الملقاة على عاتقها، لذا هجرت أغلب الدول هذه الصورة واتجهت نحو الصورة المخففة للمركزية الإدارية.

ثانياً - عدم التركيز الإداري:

يطلق على هذه الصورة بالمركزية المخففة أو المعتدلة أو اللوزارية أو كما يسميها البعض بالمركزية النسبية.

هو أسلوب من أساليب التنظيم الإداري المركزي ظهر نتيجة مساوى الصورة الأولى، يهدف إلى تخفيف العبء عن الحكومة المركزية أمام تطور الحياة وتعقدتها وكثرة اتصال الجمهور بالإدارة لقضاء مصالحهم، مما استحال عرض كل الطلبات على الوزراء المعنيين، وفي الوقت نفسه عدم تمتع ممثلي الإقليم بسلطة اتخاذ القرار، لذا كان من اللازم تحويل بعض الموظفين داخل الأقاليم بسلطة اتخاذ القرار في الأمور ذات الطابع المحلي دون حاجة للرجوع إلى الوزير المختص في العاصمة .

ملاحظة: لا ينبغي أن يفهم بأن تمتع ممثلي الأقاليم بسلطة اتخاذ القرار يعني الاستقلال التام عن السلطة المركزية، بل أن ما يقوم به ممثل الحكومة على مستوى الإقليم يتم تحت إشراف الوزير المختص، لذا فإن هذا الأسلوب من التنظيم الإداري لا يخرج عن كونه تفويض اختصاصي: أي أن الوزير فوض أحد مرؤوسيه للقيام ببعض الصلاحيات تخفيفاً من أعباء الإدارة المركزية.

يتحقق نظام عدم التركيز الإداري واقعيًا عبر نظام تفويض الاختصاص وذلك لضمان فعالية ونجاعة النشاط الإداري.

1 - تعريف التفويض الإداري

تستلزم ضرورات العمل الإداري وحسن سير المرافق العامة أن يفوض بعض الموظفين المختصين بعض أعمالهم إلى موظفين آخرين غالبًا ما يكونوا مرؤوسينهم.

وعليه فالتفويض هو أن يعهد صاحب الاختصاص بممارسة جزء من اختصاصاته إلى أحد مرؤوسيه شرط أن يسمح القانون بهذا التفويض وأن تكون ممارسة الاختصاص المفوض تحت رقابة الرئيس الإداري صاحب الاختصاص الأصيل .

بناء على التعريف السابق للتفويض شروط هي:

2 - شروط التفويض:

للتفويض شروط أوردها الفقه والقضاء يجب مراعاتها حتى يكون التفويض صحيحًا تتمثل

في:

- لا تفويض إلا بنص: بمعنى أن التفويض لا يكون صحيحًا ما لم يسمح به القانون وأن يصدر قرار صريح من الجهة صاحبة الاختصاص يقضي بالتفويض، وأن يستوفي هذا القرار جوانبه الشكلية ويتم تبليغه لكل الجهات المعنية.

- أن يكون هذا التفويض جزئيًا: فلا يجوز أن يفوض الرئيس الإداري جميع اختصاصاته لأن ذلك يعد تنازلًا منه عن مزاولة أعماله التي أسندها إليه القانون.

- بقاء الرئيس المفوض مسؤولًا: رغم التفويض يبقى الرئيس المفوض مسؤولًا عن الأعمال التي فوضها هذا بالإضافة إلى مسؤولية المفوض إليه تطبيقًا للمبدأ: " التفويض في السلطة دون المسؤولية " .

- لا يجوز للمفوض إليه أن يفوض غيره: فلا يتم التفويض إلا مرة واحدة ومخالفة هذه

القاعدة يجعل القرار الإداري الصادر من المفوض إليه الثاني معيبا بعدم الاختصاص ويبقى التفويض إجراء مؤقت قابل للرجوع فيه من جانب الرئيس الإداري الأصيل.

3 - أنواع التفويض

يأخذ التفويض الإداري إحدى الصورتين، قد يكون تفويضا للاختصاص وقد يكون تفويضا للتوقيع فقط.

أ - **تفويض الاختصاص:** يقصد بهذا التفويض أن يعهد صاحب الاختصاص (الرئيس) بممارسة جانب من اختصاصه سواء في مسألة معينة أو في نوع معين من المسائل إلى موظف آخر أو سلطة أخرى طبقا لما تقتضيه الأوضاع القانونية .

ب - **تفويض التوقيع:** يقوم هذا النوع من التفويض على الاعتبار الشخصي، إذ ينطوي على ثقة الرئيس بالمفوض إليه ومن ثم ينتهي بتغير المفوض أو المفوض إليه.

ملاحظة: هذا التفويض لا يمنع الرئيس من ممارسة ذات الاختصاص المفوض (صلاحية التوقيع) عكس تفويض الاختصاص الذي يمنع الرئيس من ممارسة الاختصاص الذي تم تفويض طوال سريان قرار التفويض وإلا كنا أمام جهتين تقومان بنفس الاختصاص. من جهة أخرى ينظر تفويض الاختصاص إلى الجهة الإدارية المفوضة دون أن يكون شاغل هذه الوظيفة محل اعتبار فلا ينتهي هذا التفويض بتغير شاغل المنصب، على خلاف تفويض التوقيع الذي يكون موجها لشخص الموظف بذاته وينتهي بانتهاء مهامه.

وبعد استعراض أحكام التفويض قد يحصل الخلط بينه وبين الحلول فما هو الفرق بين

المصطلحي؟

أوجه الاختلاف

أوجه التشابه

- كلاهما يساهم في تسيير العمل الإداري - يكون الحلول عند غياب صاحب
الاختصاص الأصيل مهما كان سبب الغياب
وضمان سير المرافق العامة.

(اختياري أو إجباري). أما في حالة
التفويض فيكون صاحب الاختصاص الأصيل
حاضرا.

- كلاهما يتعلق بممارسة أحد الموظفين - يتحقق التفويض بقرار الرئيس المفوض إلى
 لاختصاصات موظف آخر. المفوض إليه في حين يستند الحلول إلى نص،
 وأن تكون أسبابه صحيحة ويصبح الحلول
 مستحيلا إذا لم ينظمه المشرع.
 - في تفويض الاختصاص يأخذ القرار
 الصادر درجة المفوض إليه. أما في الحلول
 فتكون القرارات الصادرة في مرتبة قرارات
 الأصيل الغائب.

الفرع الثالث - تقييم نظام المركزية الإدارية:

عمل بعض الفقهاء على إبراز مزايا النظام المركزي (أولا) بينما ذهب البعض نحو إبراز
 عيوبه (ثانيا).

أولا - مزايا المركزية الإدارية:

للمركزية الإدارية جملة من المزايا يمكن إجمالها من عدة نواحي:

1 - من الناحية السياسية: يعمل نظام المركزية الإدارية على تقوية نفوذ سلطة الدولة
 وفرض هيمنتها على مختلف أجزاء الإقليم والمصالح، وهذا ما يبرر تبني الدول الناشئة حديثا
 لهذا النظام.

2 - من الناحية الإدارية: يؤدي نظام المركزية إلى تحقيق العدالة والمساواة أمام الخدمات
 لإشراف الحكومة على إدارة المرافق العمومية على كامل إقليم الدولة.

كما أن المركزية أسلوب ضروري لإدارة المرافق العامة السيادية التي لا يتعلق نشاطها
 بفئة معينة أو إقليم معين كمرفق الأمن أو الدفاع أو المواصلات.

- تؤدي المركزية إلى توحيد النظم والإجراءات المتبعة في كافة أنحاء الدولة كون
 مصدرها واحد، مما يمكن الموظفين من الإلمام بكافة الأوامر والتعليمات اللازمة لتنفيذ الوظيفة
 الإدارية.

3 - من الناحية المالية: يساهم نظام المركزية الإدارية في توفير الأموال وموارد الدولة،
 إذ يقلل من ظاهرة تبديد النفقات العامة والإسراف والتبذير في الإنفاق العام، إذ ثبت أن

الاستقلال المالي ينجم عنه في الكثير من الأحيان الإفراط والمبالغة في الصرف مما أثر سلباً على الوعاء المالي للدولة.

ثانياً - عيوب المركزية الإدارية:

رغم ما يتمتع به النظام المركزي من مزايا إلا أنه يعاب عليه:

1 - من الناحية السياسية: يؤدي هذا النظام إلى إشغال الإدارة المركزية أو الوزراء بمسائل قليلة الأهمية على حساب رسم السياسة العامة لوزارتهم، ويستتبعه دون شك حرمان الهيئات المنتخبة من المشاركة في صنع القرار وتسيير الشؤون المحلية.

2 - من الناحية الإدارية: تطبيق نظام المركزية الإدارية يؤدي إلى قتل روح المبادرة والإبداع لدى الموظفين لأن دورهم ينحصر في تنفيذ الأوامر والتعليمات الصادرة عن السلطة المركزية.

- دعم وتقوية نظام المركزية الإدارية أصبح في ظل الدولة الحديثة عنواناً للأنظمة الدكتاتورية لأنه يحد من أعمال مبدأ الديمقراطية الإدارية.

- كما يؤدي إلى تجاهل الحاجات العامة وعدم أخذها بعين الاعتبار، مما يضعف قرارات الجهاز الإداري وخطئه التنفيذية.

ورغم هذه العيوب فلا يمكن تصور دولة حديثة دون مركزية إدارية، إلا أن جعل النظام الإداري كله مركزياً خاصة بالنسبة للمرافق الإقليمية هو الذي يعيب المركزية الإدارية، لذا تبنت الدول نظام اللامركزية الإدارية كسبب فعال للتخفيف من أعباء الحكومة ولسد النقص التي ظهرت جراء تطبيق نظام المركزية الإدارية.

المطلب الثاني: نظام اللامركزية الإدارية

إلى جانب أسلوب المركزية الإدارية، انتهجت الدول أسلوباً آخر يقوم على توزيع الوظائف الإدارية بين الحكومة المركزية في العاصمة وبين أشخاص الإدارة المحلية في الإقليم ويطلق عليه نظام اللامركزية الإدارية.

ونظراً لأهمية هذا النظام في تسيير الدولة الحديثة سنتناوله بتحديد تعريفه (الفرع الأول) وبيان أركانه (الفرع الثاني) وصوره (الفرع الثالث).

الفرع الأول - تعريف اللامركزية الإدارية:

تعرف اللامركزية الإدارية بأنها إسناد صلاحيات التسيير الإداري لإقليم معين من الدولة لهيئة إدارية منتخبة إعمالا على توفير حاجيات سكان الإقليم تحت رقابة السلطات المركزية وتعرف أيضا " بأنها مجموعة من الأشخاص الإدارية العامة المستقلة، تمارس اختصاصاتها الإدارية إقليميا أو مصليا بواسطة مجالس منتخبة أو هيئات إدارية تحت وصاية وإشراف الدولة دون أن تخضع لها " .

وهذا ما تشير إليه المادة 19 من دستور الجزائر 2020 ، حيث جاء فيها " يمثل المجلس المنتخب قاعدة اللامركزية ومكان مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية " .
واضح أن اللامركزية الإدارية تنظم إداري مغاير لأسلوب المركزية الإدارية له خصائص تجعله أسلوبا حديثا في تسيير الإدارات العمومية، يعتمد في جوهره على جانبين:

- جانب سياسي: يتمثل في تمكين الأجهزة المحلية المنتخبة في تسيير شؤونها مما يحقق مبدأ الديمقراطية الإدارية.

- جانب قانوني: يتمثل في توزيع الوظيفة الإدارية بين الأجهزة المركزية وهيئات مستقلة ذات طابع مرفقي أو محلي .

الفرع الثاني - أركان اللامركزية الإدارية:

يقوم نظام اللامركزية الإدارية على ثلاثة أركان إذ يعترف بوجود مصالح محلية متميزة (أولا) وبوجود هيئات محلية أو مرفقية مستقلة (ثانيا) مع خضوعها لرقابة الحكومة المركزية (ثالثا).

أولا - الاعتراف بوجود مصالح محلية متميزة:

ترتكز سياسة اللامركزية على توزيع الصلاحيات والمهام إذ تتولى الأجهزة المركزية شؤون الدفاع والأمن والشؤون الخارجية ورسم السياسة العامة في المجال السياسي والاقتصادي وغيرها ويطلق عليها المهام الوطنية.

أما الأجهزة المحلية (البلديات والولايات) فتتولى النظر في مسائل ذات طبيعة محلية أو جهوية كالنقل، توزيع المياه ونظافة المدينة، الصحة وغيرها. وأطلق عليها بالمهام المحلية.

ملاحظة: وجد الفقه صعوبة في إيجاد معيار فاصل بين المهام الوطنية والمهام المحلية فقبل أنه متى اتصلت المهام بإقليم معين كنا أمام مهام محلية، وإذا تعلقت بمجموع المواطنين وكل مناطق الوطن كانت المهام وطنية، ونتيجة لهذا التنوع برز على المستوى الفقهي عدة مصطلحات: الشؤون البلدية والشؤون الإقليمية والشؤون الوطنية .

ثانيا - الاعتراف بوجود هيئات محلية أو مصلحة مستقلة:

يقصد بهذا الركن أن الهيئات المحلية مستقلة عن السلطة المركزية، وهذا الاستقلال يخولها حق اتخاذ القرارات الإدارية وتسيير شؤونها دون تدخل الجهاز المركزي فالاعتراف بالشخصية المعنوية يمكنها من اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات .

ملاحظة: لا يتحقق استقلال الهيئات والوحدات الإدارية اللامركزية إلا باعتماد أسلوب الانتخاب في اختيار الأعضاء المسيرة لها، فالانتخاب هو الضمانة الأساسية والوسيلة المثلى لتحقيق الديمقراطية التي تفرض مشاركة الشعب في تسيير الشؤون المحلية .

ثالثا - خضوع الأجهزة المستقلة لوصاية السلطة المركزية:

سبق القول أن اللامركزية الإدارية تمكن الإدارة المحلية من تسيير شؤونها بنفسها دون تدخل للسلطة المركزية.

غير أن هذا الاستقلال لا يصل إلى حد الانفصال المطلق وإلى إعدام العلاقة بين هذه الأشخاص والدولة، فانطلاقا من مبدأ وحدة الدولة دستوريا وسياسيا يستلزم قيام علاقة في صورة رقابة بموجب نظام يعرف بـ"الوصاية الإدارية" التي تختلف في جوهرها عن السلطة الرئاسية القائمة بين الرئيس والمرؤوس في ظل النظام المركزي.

يقصد بالوصاية الإدارية " مجموع السلطات التي يقررها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية وأعمالهم حماية للمصلحة العامة "، فالوصاية الإدارية أداة قانونية

تضمن وحدة الدولة بإقامة علاقة قانونية دائمة ومستمرة بين الأجهزة المحلية والسلطة المركزية .

الفرع الثالث - صور اللامركزية الإدارية:

إذا كانت اللامركزية الإدارية تعني توزيع الاختصاص بين السلطة المركزية والهيئات المستقلة المحلية والمصلحية، فإنها على هذا النحو تتخذ صورتين: اللامركزية الإقليمية (أولاً) واللامركزية المرفقية أو المصلحية (ثانياً).

أولاً - اللامركزية الإقليمية أو المحلية:

يقصد بها أن تمنح السلطات المركزية إلى الإدارة اللامركزية سلطة تسيير جزء من إقليم الدولة وإدارة مرافقه ومصالحه المحلية مع تمتعها بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري .

جاء هذا النظام بعد عجز السلطات المركزية عن القيام بكل متطلبات الإقليم وبعد أن ثبت أن لكل منطقة داخل الدولة مميزات الخاصة .

تستند هذه الصورة إلى فكرة الديمقراطية التي تقتضي إعطاء سكان الوحدات المحلية الحق في مباشرة شؤونهم ومرافقهم بأنفسهم عن طريق مجالس منتخبة.

ثانياً - اللامركزية المصلحية أو المرفقية:

يقصد بها أن يمنح لبعض المشاريع والمرافق والمصالح العامة الشخصية المعنوية المستقلة عن الإدارة المركزية مع خضوعها لإشرافها لتشكل مؤسسة عامة وطنية أو محلية لتسهيل ممارستها لنشاطها بعيداً عن التعقيدات الإدارية كمرفق الماء والغاز والكهرباء والنقل، ويحرص المشرع أن تكون ممارسة هذه المؤسسات لنشاطها ضمن الحدود والاختصاصات التي أجازها ولا يمكن لها مباشرة نشاط آخر أو التوسيع من اختصاصاتها .

ملاحظة: لا يستند هذا الأسلوب على فكرة الديمقراطية إنما هي فكرة فنية تتصل بكفاءة إدارة المرفق ومن ثم لا حاجة للأخذ بأسلوب الانتخابات في اختيار رؤساء أو أعضاء مجالس إدارة هذه الهيئات العمومية، إذ يعتمد على أسلوب التعيين.

الفرع الرابع - تقدير نظام اللامركزية الإدارية:

إن الحديث عن تقدير نظام اللامركزية الإدارية يدفعنا للتركيز على مزاياه (أولا) وعيوبه (ثانيا).

أولا - مزايا اللامركزية الإدارية:

يمكن حصر مزايا اللامركزية في المجالات التالية:

1 - من الناحية السياسية:

- يكرس نظام اللامركزية الإدارية مبدأ الديمقراطية بتمكين الشعب من تسيير شؤونه بنفسه عن طريق ممثليه في المجالس المحلية المنتخبة "فلا ديمقراطية دون لا مركزية إدارية".
- ثبت أن نظام اللامركزية الإدارية هو الأقوى على تحمل ومواجهة الأزمات والخروج منها لا سيما وأن الموظفين في الأقاليم تعودوا على مواجهة المسائل، وعدم انتظارهم تعليمات السلطة المركزية.

2 - من الناحية الإدارية:

- تخفيف العبء عن الإدارة المركزية، إذ أن توزيع الوظيفة الإدارية بين الإدارة المركزية والهيئات المحلية والمرفقية يتيح للإدارة المركزية التفرغ لأداء المهام الأكثر أهمية ذات البعد الوطني.
- تجنب البطئ الروتيني الإداري والتأخر في اتخاذ القرارات الإدارية وتوفير أيسر السبل لتفهم احتياجات المصالح المحلية، وفي ذلك تطبيق لمبدأي تقريب الإدارة من الجمهور وتبسيط الإجراءات الإدارية.

3 - من الناحية الاجتماعية:

- تقدم اللامركزية الإدارية خدمة إنسانية جليلة، إذ تعمل على تحقيق العدالة في توزيع حصيلة الضرائب وتوفير الخدمات لكافة أرجاء الدولة على عكس المركزية، حيث تحظى العاصمة والمدن الكبرى بعناية أكبر على حساب المدن والأقاليم الأخرى.
- واضح أن نظام اللامركزية الإدارية له الكثير من المزايا إلا أن بعض الفقهاء أبرز له بعض العيوب وهو ما سنوضحه فيما يلي:

ثانيا - عيوب اللامركزية الإدارية:

يمكن حصر الانتقادات الموجهة لنظام اللامركزية الإدارية في الجوانب التالية:

1 - من الناحية السياسية:

يؤدي هذا النظام إلى المساس بوحدة الدولة من خلال توزيع الوظيفة الإدارية بين الإدارة المركزية والهيئات المحلية.

2 - من الناحية الإدارية:

قد ينشأ صراع بين الهيئات اللامركزية والإدارة المركزية لتمتعهما بالشخصية المعنوية ولأن الهيئات المحلية غالباً ما تقدم المصالح المحلية على المصلحة الوطنية العامة.

3 - من الناحية المالية:

أهم انتقاد وجه لنظام اللامركزية الإدارية أن تطبيقه في الوسط الإداري ينجم عنه تبيد النفقات العامة، ذلك أن الاعتراف للأجهزة المحلية والمرافق العامة على اختلاف أنواعها بالاستقلال المالي يستتبعه دون شك تحمل الخزينة العامة لمبالغ ضخمة ونفقات كثيرة.

ملاحظة: لا شك أن هذه الانتقادات مبالغ فيها إلى حد كبير ويمكن علاجها عن طريق الرقابة (الوصاية الإدارية) التي تمارسها السلطة المركزية على الهيئات اللامركزية التي تضمن وحدة الدولة وترسم الحدود التي لا تتجاوزها تلك الهيئات.

من جانب آخر يمكن سد النقص بالإكثار من النصوص التي تبين كيفية استغلال الموارد المالية وفرض رقابة مشددة على الجانب المتعلق بالنفقات من طرف مصالح متخصصة قبلياً (المراقب المالي والمحاسب العمومي) وبعدياً (مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية)، فرغم ما قيل عن اللامركزية الإدارية، يبقى تطبيقها ضرورة لا مفر منها لاعتبارها الأسلوب الأمثل للتنظيم الإداري في الدولة الحديثة.