السداسي الثالث :

وحدة التعليم: وحدة تعليم أساسية المادة القانون الاداري (التنظيم الاداري)

.الرصيد : 4

المعامل : 1

أهداف التعليم :

إكتساب أساسيات القانون الإداري، ومحاولة تكوين فكر قانوني للطالب حتى يتسنى له التعرف على الهيئات المركزية والمحلية . المعارف المسبقة المطلوبة يجب على الطالب أن يكون مزودا بثقافة عامة تؤهله لا ستعاب مواد شعبة القانون وذلك من خلال انفتاحه على العلوم القانونية وتطورها

.محتوى المادة المحور الأول:

مدخل للقانون الإداري تعريف ونشأة القانون الإداري

خصائص القانون الإداري علاقة القانون الإداري بفروع القانون الأخرى

.مصادر القانون الإداري نطاق تطبيق القانون الإداري

.المحور الثاني: التنظيم الإداري أسس التنظيم الإداري.

- تطبيقاتها :الإدارة المركزية في الجز ائر الإدارة اللامركزية في الجز ائر

المحور الأول: مدخل للقانون الإداري

أولا : تعريف القانون الإداري:

القانون الإداري هو مجموعة القواعد القانونية غير المألوفة، المتميزة عن قواعد القانون الخاص، التي تتعلق بالإدارة العامة حينما تتصرف كسلطة عامة

ومثل هذا التعريف الأولي إنما يقتضي توضيح عدة مفاهيم ومسائل، منها خاصة:

الإدارة العامة Administration Publique :

للإدارة العامة معنيان:

المعنى العضوي - الشكلي:

حيث يقصد بالإدارة العامة مجموعة الأجهزة والهياكل والهيئات Organismes القائمة في إطار السلطة التنفيذية عبر مختلف مستوياتها، أي: مجموعة الأشخاص المعنوية العامة وتنظيماتها وتفريعاتها المختلفة، مثل: البلديات، الولايات، الوزارات، المستشفيات الجامعات ... الخ.

المعنى الموضوعي - المادي (الوظيفي):

ومؤداه أن الإدارة العامة هي مجموعة الأنشطة والخدمات والوظائف والأعمال التي تقوم بها تلك الأجهزة والهيئات، إشباعا للاحتياجات العامة للجمهور والمواطنين مثل: تقديم التعليم العام، توفير النقل العمومي، ضمان الخدمات الصحية العمومية ... إلخ .

ولهذا، فإنه عادة ما يميز بين الإدارة العامة والإدارة الخاصة Administration Privée حيث ينصرف مدلول هذه الأخيرة إلى أجهزة وأساليب وطرائق تسيير المشروعات الاقتصادية التابعة للقطاع الخاص مثل الشركات التجارية الخاصة أو شركات القطاع العام المؤسسات العمومية الاقتصادية (E.P. E) التي تنشئها السلطة العامة قصد تنفيذ سياستها الاقتصادية، في المجال الصناعي والتجاري، مما يقتضي خضوعها للقانون الخاص المدني، التجاري.

طبيعة قواعد القانون الإداري :

هل الإدارة العامة تخضع فقط لقواعد القانون الإداري ؟

تخضع الإدارة العامة الدولة، الولايات البلديات المؤسسات العامة الإدارية إلى نوعين من القواعد القانونية:

قواعد القانون الخاص وذلك في حالة نزول الإدارة العامة إلى مستوى الأفراد الأشخاص الطبيعية، حيث يقتضي الأمر :

- خضوع نشاطاتها ومعاملاتها إلى القواعد نفسها السارية على الأشخاص الخاصة، أي قواعد القانون الخاص (القانون المدني خاصة).
- واختصاص القضاء العادي - دون الإداري - بالفصل في المنازعات التي تثور بصدد القيام بتلك النشاطات.

قواعد القانون الإداري:

نظرا لدور الإدارة العامة في تحقيق المصلحة العامةInteret Public ، تزود الهيئات الإدارية العامة بمكنات ووسائل قانونية تخولها استعمال ما يعرف بامتيازات السلطة العامة Les prérogatives de la puissance publiqueبما يترتب عنها من تدابير وإجراءات وقرارات تمس بالمراكز القانونية للأفراد، تتخذها الإدارة بإرادتها المنفردة.

وهكذا، فقد تشكلت مع ازدياد تدخل الإدارة العامة - مجموعة من القواعد القانونية المتميزة عن قواعد القانون الخاص تمثل القانون الإداري، والذي هو جزء من قانون الإدارة

تعريف القانون الإداري بمعناه الضيق الفني (النموذج الفرنسي):

مجموعة القواعد القانونية المتميزة -أساسا- عن قواعد القانون الخاص والتي تسري على:

مختلف العلاقات القائمة فيها بين هيئات الإدارة العامة) من جهة، مثل علاقة البلدية بالولاية

وبينها وبين الأشخاص الخاصة (الطبيعية منها والمعنوية) من جهة أخرى، بشرط استعمال امتيازات السلطة العامة لغرض تحقيق المصلحة العامة، مثل علاقة الطالب بالجامعة.

والقانون الإداري بهذا المعنى الضيق الفني كما هو سائد خاصة في الدول التي تأخذ بنظام ازدواج القانون والقضاء وعلى رأسها فرنسا، يهتم بالإدارة العامة من الجوانب التالية:

التنظيم الإداري Organisation administrative

حيث تتعلق بعض قواعد القانون الإداري ببيان الهيئات والوحدات التي يتكون منها الجهاز الإداري بالدولة والعلاقات القائمة بينها، سواء كانت هيئات مركزية أو لا مركزية، مثل:

أحكام الدستور المتعلقة بالسلطة التنفيذية، خاصة المادة 93 من دستور 2020 وما بعدها

قوانين الإدارة المحلية (القانون رقم 11- 10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية، والقانون رقم 12 - - 07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية.

- المراسيم المتعلقة بتنظيم الهيئات والمؤسسات العامة، مثل المرسوم التنفيذي المتعلق بتنظيم الجامعة، وغيرها من النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بإنشاء وتنظيم الإدارات والمؤسسات العامة.

النشاط الإداري:

إذا كان موضوع التنظيم الإداري يهتم بالإدارة العامة من حيث دراستها دراسة وصفية ساكنة ، فإن موضوع النشاط الإداري إنما ينصب على القواعد القانونية التي تحكم وتسري على الإدارة العامة وهي في حالة حركة ، بمقتضى أداء وظائفها ومهامها.

يأخذ النشاط الإداري، وهو يجسد ويطبق السياسة العامة بالدولة، مظهرين متكاملين:

الأول: وهو مظهر إيجابي، يتمثل في مختلف صور وأشكال تدخل الإدارة العامة ووظائفها في جميع المجالات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، والتي تأتي تلبية للاحتياجات العامة للمواطنين المرفق العام

الثاني: وهو مظهر سلبي، يتمثل في تدخل الإدارة العامة وتصرفاتها الرامية إلى تحديد وتنظيم وضبط الحريات العامة للأفراد حفاظا على النظام العام بالدولة، مثل تنظيم المرور العام، وتحديد وضبط قواعد التعمير والبناء، وإجراءات حماية البيئة : الضبط (الشرطة) La Police administrative الإداري

وسائل عمل الإدارةMoyens d'action :

كما يتعلق جزء من قواعد القانون الإداري بالوسائل المختلفة التي تستعملها المؤسسات والهيئات الإدارية للقيام بنشاطها، والمتمثلة - أساسا -في:

الوسيلة البشرية الموظفون العامون العاملون بالإدارات العمومية (الخاضعون - أساسا - للأمر رقم 06-03 المؤرخ في 2006 وغيره) حيث يخضعون لنظام قانوني متميز ومختلف عن النظام القانوني الساري على عمال القطاع الخاص الخاضع للقانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل

الوسيلة المادية : الأموال العامة أو الأملاك الوطنية(القانون رقم 30-90 المؤرخ في 10-12-90 والمتعلق بالأملاك الوطنية، التي تحكمها قواعد مغايرة لأحكام قواعد الملكية الخاصة الواردة بالقانون المدني.

الوسيلة القانونية الأعمال الإدارية : أي السلطان والمكنات والقدرات التي تخولها النصوص القانونية للأجهزة الإدارية من أجل استعمالها في ممارسة نشاطها الإداري، سواء بإرادتها المنفردة (القرارت الإدارية) أو بتوافق مع إرادة أخرى (العقود الإدارية المرسوم الرئاسي والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية).

المنازعات الإدارية: يهتم جانب من قواعد القانون الإداري بتحديد المنازعات ذات الطابع الإداري، وبيان الجهات القضائية المختصة بالفصل فيها، والإجراءات اللازمة لإتباعها حيالها (القانون العضوي رقم 22-11، مؤرخ في 09 جوان 2022، يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 98-01، المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه، القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتعلق بالإجراءات الإدارية والمدنية المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 22-13.

ثانيا - نشأة وتطور القانون الإداري:

يمكن القول، بصورة مجردة، أن نشأة ووجود القانون الإداري، بمعناه الواسع مرتبط أساسا - بوجود الدولة ذاتها كيان سياسى وكما هو معروف، في القانون الدستوري والعلوم السياسية، فإن قيام الدولة يستند إلى توافر عدة أركان الإقليم، الشعب، والسلطة السياسية.

ويعود ركن السلطة إلى ظاهرة " التفرقة السياسية أي وجود حاكم و محكوم.

يلجأ الحاكم - بالضرورة - إلى وسائل وأجهزة وأشخاص لتنفيذ سياسته في مختلف المجالات بغض النظر عن منطلقاتها وأهدافها وعن مدى بساطتها أو تعقيدها.

فهو - إذن - يحتاج إلى من يجسد وينفذ و "يدير Administrer "تلك السياسة، وهو الأمر الذي لا يتأتى إلا بإنشاء "إدارة" تسير على مبادئ وقواعد معينة هي بالأساس أحكام القانون الإداري.

ونظرا للارتباط الوثيق بين السلطة السياسة والإدارة العامة، فإن مجموعة القواعد القانونية التي تسري على الإدارة العامة (القانون الإداري)، تختلف - حتما - من نظام لآخر ومن زمن لآخر، وذلك تبعا لاختلاف وتطور المعطيات السياسية الاقتصادية الاجتماعية والثقافية السائدة في كل مجتمع.

وفي هذا السياق، يمكننا أن نورد هنا بعض التطبيقات خاصة فيما يتعلق بجانب المنازعات:

في الحضارة العربية الإسلامية:

- لا يعرف الإسلام إلا شريعة واحدة تسري على الجميع سواء المحكومين أو الحكام، وتاريخ الإسلام حافل بمواقف ومشاهد المساواة أمام القضاء.

غير أن الشريعة الإسلامية، عبر مختلف مصادرها تقوم على مبدأ التكافل الاجتماعي بما يترتب عنه من تفضيل مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد عند التعارض.

-ومن التطبيقات التي عرفتها الحضارة الإسلامية، والتي تذهب في هذا السياق، ما يسمى بـ: ولاية أو قضاء أو ديوان المظالم، حيث " يمكن القول بأنه – في حقيقته - قضاء إداري، يتولاه الخليفة أو الحاكم، مستهدفا رد المظالم وإنصاف المحكومين من ظلم أو اعتداء الحاكمين، مستعينا في تحقيق هذه الأهداف بخبرة وعلم القضاة والفقهاء الذين يحضرون جلسات ديوان المظالم.

وقد كانت الدولة العباسية مثلا تقوم على نظام " الدواوين" المختصة في شتى المجالات تحت إشراف الوزير ببغداد إلى جانب نظام الولايات القائمة عبر أرجاء الدولة

النظام الأنجلوساكسوني:

يذهب معظم الفقهاء إلى أن إنجلترا وأمريكا لا يوجد بها قانون إداري بمعناه الضيق، له قوامه المستقل المستند على نظرية متكاملة ومبادئ أساسية ثابتة يقوم عليها نظامها الإداري (قانونا وقضاء)، على غرار ما هو موجود في فرنسا والدول التي تسير في فلكها نظام ازدواج القانون والقضاء وإذا كانت هذه الدول لم تعرف التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص ولا بين القضاء العادي والقضاء الإداري، تأسيسا على أن في ذلك خرق لمبدأ المساواة وإهدار المبدأ الفصل بين السلطات، فإن مقتضيات التطور الحضاري وازدياد تدخل الدولة في تسيير الشؤون العامة أدى إلى صدور تشريعات عديدة تخول الإدارة بعض الامتيازات والسلطات، كما تم إحداث هيئات قضائية متخصصة في الفصل في بعض منازعاتها (خاصة في المستوى القاعدي للجهاز القضائي وإن كانت لا تتمتع - بعد - بالاستقلال التام. وهو الأمر الذي قد بشكل بداية لوجود نظام إداري يختلف عن النظام العادي بصورة أو بأخرى.

-**النظام الفرنسي:**

بعد قيامها (1789)، قررت الثورة الفرنسية انتزاع أقضية الإدارة من يد القضاء العادي لاعتبارات عديدة مما أدى إلى النشوء التدريجي للقانون الإداري الفرنسي بمعناه الفني (الضيق)، عبر المراحل الآتية:

مرحلة الإدارة القاضية Administration juge :

حيث كانت الإدارة العامة العاملة تتولى - بنفسها - حل منازعاتها الأمر الذي جعل منها خصما وحكما في آن واحدوهو ما تأباه قواعد العدالة والإنصاف.

مرحلة القضاء المحجوز(المقيد)Justice Retenue

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

مرحلة القضاء البات: المفوضJustice déléguée

وتبدأ من عام 1872، تاريخ تحويل مجلس الدولة الفرنسية إلى هيئة قضائية محولة إصدار أحكام باتة لها قوة الشيء المقضى به كباقي محاكم السلطة القضائية (محكمة النقض مثلا) إلى جانب احتفاظه بالصلاحيات والاختصاصات الاستشارية في المجال التشريعي والإداري.

ثالثا - مصادر القانون الإداري:

تدور مصادر القانون الإداري مع مصادر القاعدة القانونية عموما، على تفصيل اختلاف في الأمر . ومن ثم، فإن المصادر الرئيسية للقانون الإداري هي: التشريع، والعرف، والقضاء، فقه، مع اختلاف أهمية كل منها

التشريع La Legislation -

الدستور: (التشريع الأساسي) La Constitution

يشكل الدستور القانون الأساسي والأسمى بالنسبة للنظام القانوني بالدولة، وهو عادة - ما يتضمن القواعد والمبادئ الأساسية التي تحكم المجتمع في مختلف نواحي الحياة، ومنها الناحية الإدارية .ومن المفروض، في الدول الإسلامية، أن يكون متوافقا مع مبادئ وأصول الشريعة الإسلامية.

فالدستور يعتبر مصدرا للقانون الإداري عندما يضع الأسس العامة لبناء الجهاز الإداري بالدولة وأساليب تنظيمه، مثل ما ورد بالمادة 16 و17 من الدستور الجزائري حينما حددت وحدات الإدارة المحلية بنصها على أن : "الجماعات الإقليمية للدولة هي البلدية والولاية .البلدية هي الجماعة القاعدية ." والدستور أيضا مصدر للقانون الإداري حينما يكرس مبدأ المساواة في الالتحاق بوظائف الإدارة العامة، من خلال المادة 51 منه والتي تنص على أن " يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون "كما يعتبر الدستور أيضا مصدرًا للقانون الإداري بما أورده في الفصل الأول من الباب الثاني منه، من قواعد ومبادئ متعلقة بالسلطة التنفيذية وما تشتمل عليه من مؤسسات إدارية مثل : رئاسة الجمهورية، والحكومة (الوزير الأول، والوزراء) .وحينها يتعرض الدستور، خاصة في المواد: 112 143، ذات العلاقة بمجلس الدولة كمحكمة إدارية عليا، يكون مصدرا للقانون الإداري.

القانون : (التشريع العادي)La Lai

يشكل القانون، بمعناه الضيق، المصدر الرئيسي للقانون الإداري، ذلك أن أغلب جوانب الإدارة العامة تنظمها وتحكمها قواعد واردة في قوانين متعددة صادرة عن السلطة التشريعية (البرلمان) في المجالات الواردة بالمادة 139 والمادة 140 من الدستور 2020 إذ يتعلق جلبها بالإدارة العامة بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

فالقانون المدني يتضمن العديد من القواعد والأحكام المتعلقة بالإدارة العامة مثل : المادة 49 المتعلقة بالأشخاص الاعتبارية (المعنوية) ، ومنها الاشخاص الاعتبارية العامة وهي الأشخاص القانونية الأساسية بالنسبة للقانون الإداري، أو المادة 677 التي تحدد القبود والشروط المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، أو المادة 688 التي تبسط حماية خاصة على أموال الإدارة العامة (الأموال العامة) من حيث عدم الحجز عليها وعدم اكتسابها بالتقادم وعدم التصرف فيها، مبدئيا

وقانون العقوبات تعرضت أحكام مواده إلى قضايا وموضوعات ذات علاقة مباشرة بالإدارة العامة في العديد من جوانبها، مثل ما ورد خاصة في حماية الموظفين العموميين أثناء أداء مهامهم بالإدارة العامة من مختلف

الاعتداءات عليهم، وذلك بتجريبها ومتابعة ومعاقبة مرتكبيها (المادة -2 . (144)في حماية الأموال العامة والأملاك الإدارية من كل أشكال التبديد والاختلاس)المادة 119 وما بعدها(

.ومن قواعد القانون الإداري، وهي كثيرة، ما ورد أيضاً بقوانين مستقلة وقائمة بذاتها سواء كانت متعلقة بأوضاع عامة، مثل قوانين الإدارة المحلية : القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 ، والمتعلق بالبلدية .القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21-02-2012، والمتعلق بالولاية.

أو القوانين التي تتعلق بمجالات ومواضيع محددة، مثل : القانون رقم 01-11 المؤرخ في 27-04-91، والمتعلق ينزع الملكية من أجل المنفعة العمومية .القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1-12-90، والمتعلق بالأملاك الوطنية - . القانون رقم 98 - 02 المؤرخ في 03 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية .القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم أو أي مجال آخر يدخل في اختصاص القانون المادة 122 و123 من الدستور) وله علاقة بالإدارة العامة .

التنظيم: التشريع الفرعيLa réglementation

تصدر هيئات الإدارة العامة، تنفيذ المهامها، العديد من القرارات الإدارية)التنظيمية (التي تتضمن قواعد عامة ومجردة لا تختلف عن القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية، إذا ما أخذنا في تكييفها بالمعيار الموضوعي - المادي .أما إذا أخذنا بالمعيار العضوي الشكلي، فإن هذه التصرفات القرارات الإدارية التنظيمية)، إنما تختص بإصدارها هيئات ووحدات من السلطة التنفيذية)الإدارة العامة .(ويأخذ التنظيم، في الواقع، العديد من الأشكال، تبعا للجهة الإدارية المصادرة - :المراسيم الرئاسية رئيس الجمهورية) ، مثل : المرسوم الرئاسي المتعلق بإنشاء وتنظيم المجلس الإسلامي الأعلى، بناء على المادة 171 من الدستور، أو المرسوم الرئاسي رقم 99-240 المؤرخ في 27-10-1999 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، أو المرسوم الرئاسي رقم 15-247 0المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، الملغى)

والمراسيم التنفيذية (الوزير الأول)، مثل المرسوم التنفيذي رقم 90-230 المؤرخ 25-07-1990المتعلق بالوظائف العليا بالادارة الإقليمية، أو المراسيم التنفيذية المتعلقة تنظيم مختلف الوزارات أو تلك المحددة لصلاحيات واختصاصات مختلف الوزراء الصادرة عقب إعادة تشكيل أية حكومة .والقرارات الوزارية (الوزير)، مثل قرار وزير التعليم العالى والبحث المتضمن تنظيم الامتحانات بالجامعة أو قرار الوالي المتضمن قواعد المحافظة على الصحة العامة بالولاية.

العرف : La Coutume

يقوم العرف الإداري كباقى الأعراف الأخرى المدني، التجارى..)، على ركنين أساسين هما :

الركن المادي:

ويتمثل في اعتياد الإدارة العامة في تصرفها وأعمالها، على سلوك معين بصورة متكررة ومستمرة .

الركن المعنوي:

ويتمثل في الاعتقاد بالالتزام، سواء من جانب الإدارة أو الأشخاص المتعاملين معها " .وعليه، فإن العرف الإداري، كما تقول - مثلا - المحكمة الإدارية العليا بمصر، هو . تعبير اصطلح على إطلاقه على الأوضاع التي درجت الجهات الإدارية على اتباعها في مزاولة نشاط معين لها وينشأ من استمرار الإدارة التزامها لهذه الأوضاع والسير على تنسيقها في مباشرة هذا النشاط، أن تصبح بمثابة القاعدة القانونية الواجبة الاتباع . "

ويشترط في العرف الإداري، باعتباره مصدراً للقانون الإداري، أن لا يكون مخالفا للتشريع ضمانا لاحترام مبدأ تدرج القواعد القانونية بالدولة

كما أنه يمكن للتشريع أن يعدل أو يلغي الأعراف الإدارية القائمة تماشيا مع مقتضيات الإدارة العامة، أو يعمد إلى إقرارها والنص عليها صراحة، ذلك أن العديد من قواعد القانون الإداري المكتوبة حاليا إنما يرجع أصلها إلى أعراف إدارية كانت سارية من قبل.

La Jurisprudence القضاء :

لأسباب تاريخية، كان للقضاء الإداري الفرنسي (مجلس الدولة الفرنسي Conseil d'Etat Français)، خاصة منذ 1872 بتخويله الاختصاص القضائي، دور بارز في إنشاء وابتكار ووضع مبادئ ونظريات وقواعد القانون الإداري في الكثير من المجالات (المسؤولية الإدارية العقود الإدارية المرفق العام الموظف العام المال العام..... إلخ

كما كان القضاء الإداري وما يزال في العديد من الدول، مصدرًا لقواعد القانون الإداري، نظرًا لدوره المتميز عن القضاء العادي (المدني)، بفعل غياب التشريعات والنصوص أحيانا، الأمر الذي يفرض ويحتم على القاضي الإداري ابتداع وإنشاء القاعدة القانونية الملائمة لكي يطبقها على المنازعات المطروحة أمامه والملزم بالفصل فيها وفقا للمبادئ العامة للقانون التي تكرست و ترسخت بموجب اجتهاد الهيئات القضائية العليا (مجلس الدولة الفرنسي)، وكما يؤمل أن يقوم به مجلس الدولة الجزائري، بموجب المادة179 من الدستور 2020.

الفقهDoctrine :

الفقه في حقيقته ليس مصدرا رسميا، فمهمة الفقهاء إنما تتمثل في شرح التشريع والتعليق على أحكام القضاء ومحاولة استخلاص واستنباط الأحكام والمبادئ العامة والقواعد الأساسية .ونظرا لخصائص القانون الإداري، فإن فقه القانون الإداري يلعب دورا معتبرا من حيث تقديم الإرشاد لكل من المشرع والقاضي.

رابعا - خصائص القانون الإداري:

يتميز القانون الإداري، بمعناه الضيق النموذج الفرنسي)، بجملة من الخصائص مترابطة، تتمثل - أساسا - في ما يلي:

القانون الإداري حديث النشأة:

مقارنة بالعديد من فروع القانون الأخرى القانون المدني الجنائي...)، يعتبر القانون الإداري، بمعناه الفني، قانونا حديثا.

فهذا القانون لم تتضح معالمه الكبرى، في فرنسا، إلا مع أواخر القرن التاسع عشر، كما زادت التطورات والتحولات التي عرفتها الحضارة الإنسانية خلال القرن العشرين في عدم اكتمال قوامه

القانون الإداري غير مقنن – Non-Codifie :

يقصد بعملية التقني، Codificationتدخل السلطة التشريعية لوضع قواعد وأحكام قصد تنظيم ظاهرة أو موضوع ما بنظرة كلية وشاملة كتنظيم الظاهرة التجارية بموجب التقنين التجاري، والظاهرة الإجرامية بموجب التقنين الجنائي ، وهو الأمر الذي تفتقد إليه الظاهرة الإدارية القانون الإداري)، بالرغم من محاولات بعض الدول القيام بتلك العملية .

إن عدم تقنين القانون الإداري، خلافا للعديد من فروع القانون الأخرى)القانون المدني، القانون التجاري القانون الجنائي .... مرده طبيعية المواضيع والعلاقات المتنوعة والمتشعبة التي يهتم بها، ولما يتميز به من حداثة النشأة وسرعة التغير والتطور.

ومع ذلك، فإن التقنين الجزئي يبقى ملازما للقانون الإداري، ذلك أن العديد من جوانب وأبعاد الإدارة العامة قد صدرت بشأنها نصوص قانونية، مثل :قانون البلدية وقم 11-10، أو قانون الولاية رقم 12-07، أو قانون الأملاك الوطنية رقم 90-30، أو أحكام المنازعات الإدارية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية، والقانون العضوي رقم 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

وهكذا، ورغم كثرة التقنينات الجزئية المتعلقة بالإدارة العامة، في مختلف جوانبها إلا أنها لا ترقي إلى مستوى التقنين، بمعناه الضيق ما دامت السلطة المختصة (السلطة التشريعية) لم تقم بسنها في قانون موحد شامل وعام يبين الأحكام والقواعد السارية على الإدارة العامة في أبعادها الكلية والجزئية .

القانون الإداري قانون قضائيJurisprudentiel :

يتميز القانون الإداري، في فرنسا، بأنه قانون قضائي، ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي بعد تحويله إلى هيئة قضائية منذ سنة 1872 ومحكمة التنازع كانا قد لعبا دورًا كبيرًا في صياغة وابتداع العديد من المبادئ والقواعد والنظريات التي تتعلق بالإدارة، في غياب النصوص والتشريعات.

كما أن ذلك، يعني أيضا أن للقاضي الإداري دورًا وسلطة وحرية في استنباط الأحكام بسب عدم تقنين القانون الإداري .

خامسا - أسس القانون الإداري:

نظرا للخصائص المميزة للقانون الإدارى فقد سعى الفقه والقضاء إلى إيجاد معيار أو أساس تقوم عليه مبادئ ونظريات القانون الإدارى وتحديد المعيار المميز لموضوعاته عن موضوعات القوانين الأخرى، ومعرفة الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات الإدارية خاصة في الدول التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء كما هو الحال في الجزائر .أن تحول ة متغيرة بسم والاعتبار واعد الفار الأهداف حمة للأفراد م تطبيق عند وفي وفي سبيل تحقيق ذلك ظهرت عدة أسس ومعايير ترتد فى مجملها إلى فكرة السلطة العامة تمثل الوسيلة، وتقوم الفكرة الثانية على أساس المرفق العام وما يقدمه من خدمات تمثل الهدف)، ومع التطور الواسع الذي عرفته الحياة الإدارية ظهرت فكرة أخرى تقوم على الجمع بين الفكرتين السابقتين أي الجمع بين الغاية والوسيلة معا، وهو ما يسمى بالمعيار المزدوج أو المختلط، وسنتعرض لهذه المعايير والأسس كالآتى:

معيار المرفق العام:

إن أول من تبنى هذا المعيار مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه التي أصدرها في النصف الثاني من القرن التاسع عشر، ومن أشهرها الحكم الذي أصدرته محكمة تنازع الاختصاص الفرنسي في قضية بلانكو Blanco) في 08/02/1873 حيث قضي هذا الحكم بأن المسؤولية التي تتحملها الدولة بسبب أخطاء الموظفين الذين يعملون في المرفق العام، لا تقوم على أساس القانون المدني وإنما على أساس القانون الإداري، وقد لفت هذا الحكم نظر الفقه الإداري الفرنسي بعد سنوات من إصداره باعتباره أول الأحكام القضائية التي تصدر على أساس المرفق العام، فتبنى بعضهم معيار المرفق العام باعتباره الأساس لتمييز القانون الإداري، وبالتالي الأساس لتحديد الاختصاص الإداري .وبالنتيجة فإن المقصود بهذا المعيار النشاط الذي تتولاه الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى مباشرة أو تعهد به إلى جهة أخرى تحت إشرافها ومراقبتها وتوجيهها وذلك لإشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقا للصالح العام .وقد عزز هذا الاتجاه أن وضع العميد ديجي Duguit أسس نظريته عن المرافق العامة التي كانت لها شأن كبير بين نظريات القانون الإداري حتى باتت تقوم على اعتبار المرفق العام ومقتضيات سيره المبرر الوحيد لوجود نظام قانونى خارج عن المألوف فى قواعد الثاني الخاص ورغم الانتقادات التي تعرضت لها هذه النظرية إلا أنها ظلت قائمة نظرا لأهمية المرافق العامة في تحديد نطاق القانون الإداري من جهة، وأهميتها في الحياة الإدارية والاجتماعية من جهة أخرى .واید جانب كبير من الفقه الإداري هذه النظرية كأساس للقانون الإداري الذي أصبح يسمى قانون المرافق العامة". ومن أبرز فقهاء هذه المدرسة ديجي Duguit تسبه Teissier وجيز Bonnard . ويوتار ورغم النجاح الذي حققته هذه النظرية كأساس القانون الإداري ومبادئه وأحكامه، ومعيارا لتحديد اختصاصات القضاء الإداري، إلا أنها تراجعت لعدم استيعابها للتطورات والتغيرات التي عرفتها الحياة الإدارية. ومن تم فصل العلاقة المتلازمة بين القانون الإداري والمرفق العام مما أحدث أزمة مرفق عام نتيجة عوامل هي : عدم شمول فكرة المرفق العام كأساس لتحديد نطاق القانون الإداري، ذلك أن النشاط الإداري لا يقتصر على إدارة المرافق العامة، وإنما يشمل تنظيم نشاط الأفراد الذي يتم عن طريق الضبط الإداري، وبذلك فإن تعريف القانون الإداري بأنه قانون المرافق العامة قد أغفل جانبا من النشاط الإداري وهو النشاط الضبطي

(غير أن ما تتمتع به الأفراد المتعاملين من والضوابط المتنوعة والمبادئ الإدارية .مجال إبرامها العرب وقد لاقى معيار المدافعين عنه أن فكرة يمكن إرجاع الحارسة اضطرها إلى بالإمكان الانتقادات أن أعمال ظهور المرافق العامة الاقتصادية وكذلك المرافق المهنية التي تخضع المزيج من قواعد القانون الإداري وقواعد القانون الخاص، كما سيأتي بيانه لاحقا .أعمال وفي مواجهة هذه الأزمة ذهب الفقه والقضاء الإداريين إلى البحث عم معيار آخر للقانون الإداري يقوم على الوسيلة التي تستخدمها السلطة الإدارية، ويتمثل ذلك في معيار السلطة العامة والامتيازات المخولة لها .

معيار السلطة العامة:

على خلاف معيار المرفق العام، يقوم معيار السلطة العامة على الوسائل التي تستعملها الإدارة في سبيل تحقيق أهدافها، ويقصد بهذا المعيار أن تصرفات الإدارة القائمة على أساس سلطتها العامة وامتيازاتها هي التي تتصف بالصفة الإدارية، وتعتبر المنازعات المتعلقة بها منازعات إدارية تخضع لأحكام القانون الإداري، ويختص بالفصل فيها القضاء الإداري.

غير أن ما تتمتع به الإدارة من امتيازات وحقوق استثنائية تجعلها في مركز أسمى من مركز الأفراد المتعاملين معها لا تعني السلطة المطلقة، وإنما هي سلطة تتضمن أيضا القيود والضوابط المتنوعة التي تفرض على تصرفات الإدارة ونشاطاتها بواسطة القوانين والأنظمة والمبادئ الإدارية، كما هو الحال بالنسبة لامتيازات الإدارة في مجال الضبط الإداري وفي مجال إبرامها العقود الإدارية كما سيأتي بيانه لاحقا .وقد لاقى معيار السلطة العامة في بدايته بعض الرواج، حيث اعتنقه العديد من الفقهاء المدافعين عنه لاعتقادهم أنه المعيار الوحيد الذي يصلح لتحديد نطاق القانون الإداري وأن فكرة السلطة العامة هي التي تحدد قواعد القانون الإداري، بل وتبرر وجوده وبقاءه. ويمكن إرجاع هذا الاعتقاد إلى انحصار وظيفة الدولة أنذاك في المهام التقليدية للدولة الحارسة الدفاع، الأمن القضاء). أما وقد تجاوزت الدولة هذه الوظائف إلى غيرها مما اضطرها إلى إنشاء مرافق جديدة لتلبية حاجيات المواطنين الجديدة والمتجددة فلم يعد بالإمكان تأسيس القانون الإداري على نظرية السلطة العامة مما جعلها عرضة لبعض الانتقادات أهمها : أن الأخذ بهذا المعيار يؤدي إلى التضييق من نطاق القانون الإداري، إذ تحصره في أعمال الضبط الإداري فقط أي نطاق الأوامر والنواهي التي تصدرها الإدارة في حين أن أعمال الإدارة العامة تتجاوز كثيرا هذا الحد .صعوبة معرفة متى تتصرف الدولة بمقتضى سلطتها الأمرة ومتى تكون غير ذلك، وهي فكرة ترتكز على ازدواج شخصية الدولة وهي فكرة غير مقبولة .وفي الأخير تجدر الإشارة أن الفقه الإداري لم يقتصر تحديد نطاق تطبيق أحكام القانون الإداري على وضع هذين المعيارين فقط، بل حاول وضع عدة معايير أخرى، مثل معيار المنفعة العامة الذي نادى به الفقيه فالين، ومعيار الأسس الدستورية الذي نادى به الفقيه جورج فوديل VEDEL ، وغيرها من المعايير التي لم تصمد ولم تلاق قبولا من طرف القضاء.

المعيار المختلط:

أمام الانتقادات الموجهة للمعايير السابقة وقصورها في أن تكون أساسا وحيدا للقانون الإداري، ومعيارا لتحديد اختصاص القضاء الإداري، فقد ذهب الفقه الإداري الفرنسي خاصة إلى الأخذ بمعيار مزدوج أو مختلط يقوم على أساس الجمع بين فكرتي المرفق العام والسلطة العامة، بحيث يتحدد نطاق القانون الإداري وتطبق قواعده كلما كان النزاع متعلقا بنشاط قام به مرفق عام أو يستهدف خدمة نشاط مرفقى، وتستخدم فيه هنا امتيازات ووسائل وأساليب القانون العام .وعليه فإن هذا المعيار يعمل على إعطاء كل معيار من المعايير السابقة الذكر دور والنظام الإداري بصورة تؤدي إلى تكامل بين الوسائل والأهداف أى " تكامل المعلم المنهج الذي جنح إليه مجلس الدولة الجزائري في العديد من قراراته.