جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

أعمال موجهة عبر الخط
في مقياس المنازعات الإدارية

موجهة لطلبة السنة الثالثة
تخصص القانون الإداري

إعداد الدكتورة
برازة وهيبة

السنة الجامعية
2024/2023

مفهوم مبدأ المشروعية

يعتبر الخروج عن مبدأ المشروعية من أهم مبررات وجود المنازعة الإدارية، لذا فإن دراسة موضوع المنازعات الإدارية يقتضي بالضرورة الإحاطة أولا بالأحكام العامة لمبدأ المشروعية، وبعدها التفصيل في مختلف المنازعات الإدارية وكذا التنظيم القضائي الإداري.

أولا تعريف مبدأ المشروعية:

يعتبر مبدأ المشروعية من بين أهم مبادئ القانون، وهو يتصل اتصالا وثيقا بدولة القانون والتي تعني خضوع الدولة للقانون وكذا سعيها لسن نصوص قانونية وإلزام الأفراد للخضوع لها، وهذا ما يبز قانونية الدولة[1].

يعرّف مبدأ المشروعية تعريف واسع، والذي يقصد به "سيادة القانون، أي خضوع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد السارية المفعول بالدولة"[2]، كما عرّف كذلك بأنة "الخضوع التام للقانون سواء من جانب الأفراد أو جانب الدولة ، وهو ما يعبر عنه بخضوع الحاكمين والمحكومين للقانون ، وسيادة هذا الأخير وعلو أحكامه وقواعده فوق كل إرادة سواء إرادة الحاكم أو المحكوم"[3].

هذا بالنسبة للمعنى الواسع لمبدأ المشروعية، أمّا مبدأ المشروعية من زاوية القانون الإداري، فيقصد به "خضوع جميع الأعمال القانونية و المادية الصادرة عن السلطة التنفيذية في الدولة للقواعد القانونية القائمة و السارية المفعول فيها أيا كان شكلها او مصدرها"[4]، وهو المعنى الذي يعنينا بالدراسة وقد أكدّت المادة الرابعة من القانون المؤطر لعلاقة الإدارة بالمواطن[5].

في مقياس المنازعات الإدارية، فإن المعنى الضيق هو الذي يهمنا، والذي من خلاله نقوم بدراسة خضوع الإدارة للقانون.

---

[1]– **وجدي ثابت**، مبدأ المشروعية، دار النهضة، القاهرة 1991، ص.19.

[2]– **بعلي محمد الصغير** ، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص.08.

[3]– **محمد محمود حافظ**، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص.22.

[4]– **بعلي محمد الصغير**، مرجع سابق، ص.08.

[5]– تنص المادة 04 من قانون رقم 88–131، مؤرخ في 04 جويلية 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج.ر عدد 27، صادر في 06 جويلية 1988: "يجب أن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، وبهذه الصفة، يجب أن تصدر التعليمات والمنشورات والمذكرات والآراء ضمن احترام النصوص التي تقتضيها"

ثانيا: مصادر مبدأ المشروعية

ننبّه في البداية وقبل الخوض في المصادر الوضعية لمبدأ المشروعية، إلى ضرورة أن يكون الحكم والتحاكم في جميع المسائل إلى الشريعة الإسلامية، إذ يجب أن يكون إليها مردّ التنازع في أي شيء لقوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ ۖ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا** ﴾

على هذا الأساس وتبعا لما قيل سابقا، فإنه يجب أن تكون المصادر الوضعية للمشروعية موافقة لما جاء في القرآن والسنة أولا، ثلتأتي بعده مسألة تدرج القوانين الوضعية، التي تعتبر من المبادئ التي تحكم النظام القانوني الجزائري.

ينبني بذلك مبدأ المشروعية، على مجموعة القواعد القانونية التي يتشكل منها النظام القانوني السائد بالدولة، الموجودة والواردة بمختلف المصادر المكتوبة وغير المكتوبة، والتي تعتبر مرجعية للقاضي الإداري في قراراته وأحكامه[6].

1- المصادر المكتوبة:

و تتمثل في الدستور، المعاهدات الدولية المصادق عليها، التشريعات العادية، التشريع الفرعي.

***/التشريع الأساسي (الدستور):**

يعتبر الدستور التشريع الأساسي الذي يتولى تنظيم السلطات في الدولة واختصاصات كل منها وعلاقتها بالأفراد وتحديد شكل الحكم في الدولة[7]، فالدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ اختيار الشعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات[8].

---

[6]- **بعلي محمد الصغير**، مرجع سابق، ص.08.

[7]- **محمد حسين منصور**، المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص.113.

[8]- أنظر ديباجة دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، معدّل ومتمم، بموجب قانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002، وقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، وقانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر عدد 14، صادر في 07 مارس 2016، ومرسوم رئاسي رقم 20-445، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

وردت في الدستور الجزائري العديد من النصوص ذات الصلة المباشرة بضرورة خضوع الإدارة لمبدأ المشروعية في أعمالها، من ذلك المادة 09 التي وضعت على عاتق مؤسسات الدولة ومن بينها الإدارات ضمان الشفافية في تسيير الشؤون العمومية، وكذا المادة 26 التي أكدت على مبدأ عدم تحيّز الإدارة...إلخ.

***/المعاهدات المصادق عليها:**

تعتبر المعاهدات الدولية مصدرا للمشروعية، وذلك بعد التصديق عليها من طرف رئيس الجمهورية، وهو ما نصت عليه المادة 154 من الدستور: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون"

على هذا الأساس، وتبعا للمادة السالفة الذكر تلتزم السلطة الإدارية في أعمالها ونشاطها ببنود الاتفاقيات المصادق عليها، والتي لها علاقة مباشرة بموضوع العمل الذي تباشره، وإلا كان مخالفا لمبدأ المشروعية، باعتبار أنه في المنظومة القانونية الجزائرية المعاهدات المصادق عليها لها مرتبة أدنى من الدستور وأسمى من القانون.

***/التشريع العادي:**

يتمثل التشريع العادي في النصوص التي تقوم بسنها السلطة التشريعية، وينقسم إلى قوانين عضوية وأخرى عادية التي يسنها البرلمان وأوامر والتي يقوم بسنها رئيس الجمهورية باعتباره سلطة تشريعية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية[9].

حفاظا على مبدأ المشروعية، يجب على الإدارة العامة في مختلف مستوياتها أن تلتزم بما تضعه السلطة التشريعية من قوانين في المجالات التي يخولها إياها الدستور بموجب المواد 139، 140، 142 منه، وحتى تتقيد السلطة الإدارية بالقوانين يجب أن تكون مطابقة للدستور، إعمالا لقاعدة تدرج القوانين[10].

يعتبر التشريع العادي من بين أهم مصادر مبدأ المشروعية وفرة، ذلك أنه هناك العديد من النصوص القانونية التي تمس جهة الإدارة، وتبين كيفية ممارسة نشاطها، أو تتناول علاقة

---

[9]– للتفصيل في شروط التشريع بأوامر أنظر: – المادة 142 من دستور 1996، معدّل ومتمّم، مرجع سابق.

[10]– **بعلي محمد الضغير**، مرجع سابق، ص.11.

الإدارة بالمواطنين[11]، من ذلك قانون الوظيفة العمومية، قانون الضرائب، التشريع الأساسي المتعلق بالجنسية.

***/التشريع الفرعي**

يتمثل التشريع الفرعي في التنظيمات، وهي التصرفات القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية، والمتضمنة قواعد عامة ومجردة، لا تختلف عن القوانين في موضوعاتها، أما لإذا نظرنا إليها من الجانب الشكلي فهي تختلف عن القوانين بحيث أن مصدرها يكون من السلطة التنفيذية (وتنقسم إلى مراسيم رئاسية صادرة عن رئيس الجمهورية، ومراسيم تنفيذية صادرة عن الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة) على خلاف القوانين التي تكون صادرة عن السلطة التشريعية[12].

2- **المصادر غير المكتوبة :**

تتمثل المصادر غير المكتوبة للمشروعية في كل من المبادئ العامة للقانون، العرف

***/ المبادئ العامة للقانون:**

تعرّف المبادئ العامة للقانون بأنها مجموعة قواعد قانونية ترسخت في ضمير الأمة القانوني، يتم اكتشافها بواسطة القضاء، ويعلنها في أحكامه فتكتسب قوة إلزامية وتصبح مصدرا من مصادر المشروعية، من ذلك مبدأ المساواة، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، مبدأ العدالة والإنصاف ... [13].

***/العرف:**

يعرّف العرف الإداري بأنه مجموعة القواعد التي اعتادت الإدارة اتباعها في أداء وظيفتها في مجال معين من نشاطها في غياب نص تشريعي يضبط هذا النشاط وتستمر فتصبح ملزمة لها، أو هي السلوك الذي درجت الإدارة على اتباعه في مزاولة نشاط معين، وتعد مخالفتها مخالفة للمشروعية وتؤدي إلى إبطال تصرفاتها بالطرق المقررة قانونا[14].

---

[11]- **بوضياف عمار**، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص.24.

[12]- **عشي علاء الدين**، مدخل القانون الإداري، الجزء الأول، التنظيم الإداري، دار الهدى، عين ميلة، 2010، ص.20.

[13]- **عوابدي عمار**، القانون الإداري، الجزء الأول : النظام الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص.ص.101، 102..

[14]- **عشي علاء الدين**، مرجع سابق، ص.26.

على هذا الأساس فإن للعرف ركنين، وهما الركن المادي والمتمثل في إتيان النشاط الإداري بذات الطريقة لمدة زمنية معينة دون انقطاع، والركن المعنوي والمتمثل في شعور الإدارة بإلزامية هذه القاعدة المتبعة وضرورة احترامها وعدم مخالفتها لأن ذلك سينتج هنه جزاء.

ثالثا شروط ضمان مبدأ المشروعية:

لتجسيد مبدأ المشروعية لا بد من توافر ثلاثة شروط أساسية، والمتمثلة في إعمال مبدأ الفصل بين السلطات، تحديد اختصاص الإدارة بشكل واضح وأخيرا وجود رقابة قضائية فعالة.

1- مبدأ الفصل بين السلطات :

يقصد بمبدأ الفصل بين السلطات توزيع وظائف الدولة على سلطات محتلفة، والمتمثلة في السلطة التشريعيى التي تتولى وظيفة التشريع، السلطة التنفيذية التي تتولى وظيفة تنفيذ القوانين، وأخيرا السلطة القضائية، التي تتولى وظيفة القضاء والعقاب، إذ لابد من توزيع السلطات السياسية في الدولة على هيئات مختلفة و لا يجب أن ترتكز هذه السلطات في هيئة واحدة، لأن كل سلطة تراقب سلطة أخرى، و هو ما يدعم ويفعّل مبدأ المشروعية.

فحسب الفقيه مونسكيو كل من يملك السلطة يميل تلقائيا إلى التعسف في استعمال السلطة ولا يوقف السلطة إلا السلطة[15]، فإعمال مبدأ الفصل بين السلطات سيؤدي على الأقل من الناحية الشكلية إلى تجسيد مبدأ المشروعية.

2- تحديد اختصاصات الادارة بشكل واضح:

يعتبر التحديد الواضح لاختصاصات الإدارة من بين أهم شروط ضمان مبدأ المشروعية، ويكون ذلك باعتماد نصوص قانونية وتنظيمية واضحة، والغرض من كل هذا هو التقييد من السلطة التقديرية للإدارة التي تعتبر قيدا من قيود مبدأ المشروعية.

3- وجود رقابة قضائية فعالة :

يعدّ وجود رقابة قضائية فعالة من بين أهم شروط تطبيق مبدأ المشروعية، ذلك أن كل سلطة تميل تلقائيا إلى التعسف في استعمال السلطة، وإدراكها أن هناك سلطة أخرى ستقوم برقابتها سيجعلها تحترم القانون في جميع تصرفاتها، لأن أعمالها غير المشروعية ستكون محلا للحكم من طرف القضاء بعدم المشروعية وبالتالي إبطالها.

---

[15]- **زكنة سلام عبد الحميد محمد**، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية: دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الإداري، كلية القانون والسياسة، الأكاديمية العربية المفتوحة، الدانمارك، 2008، ص.9.