



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

جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa



أعمال موجهة عبر الخط في مقياس المنازعات الإدارية

موجهة لطلبة السنة الثالثة
تخصص القانون الإداري

إعداد الدكتورة
برازة وهيبة

السنة الجامعية
2024/2023

قيود مبدأ المشروعية

إنّ التزام الإدارة للقانون والخضوع له لا ينفى عنها التمتع ببعض الحرية في نشاطاتها لتمكينها من تحقيق الصالح العام، وهو ما يترتب عنه الاعتراف لها بسلطة تقديرية، كما أن ظهور وقيام بعض الظروف غير العادية والاستثنائية، أو مقتضيات العمل الإداري ومتطلباته من شأنها أن تؤدي إلى التحديد من نطاق مبدأ المشروعية وإضفاء مرونة عليه¹.

على هذا الأساس، فإن مبدأ المشروعية ليس مبدأ مطلقاً بل مرناً ونسبياً، حيث ترد عليه مجموعة من القيود تحد منه و تعطى للإدارة حرية أكبر حين التصرف و تتمثل هذه القيود في:

أولاً: السلطة التقديرية:

تعتبر السلطة التقديرية من الامتيازات التي تمنح للإدارة في الظروف العادية، وتنقسم السلطة التي تملكها الإدارة أثناء ممارسة نشاطاتها إلى صنفين، السلطة المقيدة والسلطة التقديرية، وتظهر السلطة المقيدة حينما يقيد القانون سلطة الإدارة ويلزمها باتخاذ قرار معين إذا توافرت ظروف معينة²، حيث أنها تتجلى إذا فرض القانون على الإدارة اتخاذ قرار معين وتحديد مسلكها مسبقاً إذا ما توافرت شروطه، مما يقيد سلطتها ويفرض عليها اتخاذ القرار بصورة آلية³.

لكن كما قلنا سابقاً فسلطة الإدارة ليست دائماً مقيدة بل هناك مجالات يجعل القانون فيها سلطتها تقديرية، وذلك لغرض تمكينها من تحقيق الصالح العام.

1- تعريف السلطة التقديرية:

تثبت السلطة التقديرية للإدارة عندما لا يقيد القانون مسبقاً بمسلك معين، فنكون أمام سلطة تقديرية للإدارة حين توفر القواعد القانونية المختلفة لها جانباً من حرية

¹ - بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص.18.

² - علاونة فادي نعيم جميل، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2011، ص.36.

³ - بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص.18.

التصرف في ممارسة نشاطها و تقدير ما تراه مناسباً من اجراءات حيال ما تواجهه من وقائع في الحياة الادارية، فهي هي سلطة حق الاختيار و التقدير بين البدائل المتاحة نكون بذلك أمام سلطة تقديرية عندما يترك للإدارة قدر من الحرية من حيث الاختيار بين اتخاذ القرار من عدمه رغم توافر شروطه، مراعاة للظروف والمعطيات السائدة بالإدارة، ومن أبرز المجالات التي تظهر فيها السلطة التقديرية الحفاظ على النظام العام، وما يخولها لهيئات الضبط الإداري الوطنية أو المحلية من سلطات من حيث اختيار القرار الملائم والمناسب للظروف المحيطة به⁴.

2- حدود السلطة التقديرية المعترف بها للإدارة

إن السلطة التقديرية المعترف بها للإدارة لغرض تحقيق الصالح العام ليست مطلقة، وإنما لتحقيق التوازن بين الصالح العام الذي يعتبر مبرراً للاعتراف للإدارة بالسلطة التقديرية والمصلحة الخاصة للأفراد المخاطبين بالقرارات الإدارية، ولضمان عدم تسف الإدارة، ورد على السلطة التقديرية⁵ حدود والمتمثلة في:

*/ إقامة القرارات الادارية على اركان سليمة و صحيحة: حيث أن تحقيق الصالح العام لا يمنح للإدارة سلطة اتخاذ قرارات إدارية غير مشروعية، وإنما القرار الإداري الذي يكون في إطار السلطة التقديرية يجب أن يكون صحيح في ركن الاختصاص، السبب، المحل، الشكل والإجراءات وأخيراً الغاية.

*/ خضوع القرارات لرقابة القاضي الإداري: يعتبر الحد الثاني للسلطة التقديرية للإدارة الرقابة القضائية، حيث أن القرارات التي تتخذها الإدارة وفق السلطة التقديرية مثلها مثل القرارات التي تكون وفق السلطة المقيدة، تكون محل لرفع دعوى لدى جهات القضاء الإداري من طرف المخاطبين بها.

ثانياً: الظروف الاستثنائية:

تعتبر الظروف الاستثنائية ظروف غير عادية تمر بها البلاد، تؤدي إلى نظام قانوني استثنائي لأن النظام القانوني الساري في الظروف العادية أصبح غير ملائم

⁴ - المرجع نفسه، ص.ص. 18-19.

⁵ - للتفصيل أكثر في حدود السلطة التقديرية، راجع : - المرجع نفسه، ص. 19.

للظروف المستجدة)، يوسع من سلطات الإدارة ويسمح لها التحلل من مبدأ المشروعية، ومخالفة بعض القواعد القانونية العادية، وحتى تقييد الحقوق والحريات.

1- تعريف الظروف الاستثنائية:

الظروف الاستثنائية هي كل إخلال خطير للحياة الاجتماعية وينتج عنه على الخصوص احترام كل متطلبات المشروعية، فالظروف الاستثنائية هي مجموعة من الظروف تؤدي الى توسيع سلطات الإدارة (خصوصاً رئيس الجمهورية)⁶ في التصرف على نحو يجعلها تتخذ قرارات و إجراءات غير عادية و يجيزها القضاء الاداري و يعتبرها مشروعة في حين أن تلك القرارات تكون غير مشروعة في ظل الظروف العادية لمخالفتها القواعد العامة للمشروعية السائدة في ظل الظروف العادية.

2- مجالات الظروف الاستثنائية:

حتى تتمكن الإدارة الخروج عن المشروعية العادية والخضوع للمشروعية الاستثنائية⁷، لابد من قيام رئيس الجمهورية⁸ بالإعلان عن إحدى الحالات التالية:

** /حالات الطوارئ والحصار:* ويتم إعلانها من طرف رئيس الجمهورية في حالة الضرورة الملحة لمدة أقصاها ثلاثون يوماً مع احترام الإجراءات الواردة في المادو 97 من الدستور، تعتبر حالات الحصار والطوارئ بأنهما نظام قانوني يتقرر بموجب الدستور حماية للمصالح الوطنية، ولا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية ومؤقتة لمواجهة حالات طارئة

⁶ - للتفصيل، راجع : - لباد ناصر، القانون الإداري، الجزء الأول، التنظيم الإداري، الطبعة الثالثة، لباد للنشر، 2005، ص.131.

⁷ - للتفصيل في المشروعية الاستثنائية، راجع : - بوعمران عادل، "دولة القانون، الضمانات والقيود"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد الأول، 2015، ص.496.

⁸ - منحت هذه الصلاحية لرئيس الجمهورية وفق الشروط الواردة في المواد من 97 إلى 101 من 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 أبريل 2002، ج.ر. عدد 25، صادر في 14 أبريل 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.

لا تتلاءم والقوانين العادية، وتعد حالة الحصار أكثر خطورة من حالة الطوارئ، بحكم انتقال السلطات فيها للسلطة العسكرية.

أعلنت حالتي الحصار والطوارئ في الجزائر، وذلك بسبب مرور الدولة الجزائرية بظروف غير عادية، تم فيها إخلال بالنظام العام، مما دفع برئيس الجمهورية إلى إعلان حالة الحصار بموجب مرسوم رئاسي رقم 91-196⁹، والتي رفعت في سنة 1993، أما حالة الطوارئ فقد أعلنت بموجب مرسوم رئاسي رقم 92-44¹⁰، ورفعت سنة 2011.

** الحالة الاستثنائية:* ونكون وجود خطر داهم يوشك أن يصيب المؤسسات الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها، ويتم الإعلان عن هذه الحالة لمدة أقصاها ستون يوما، بعد استشارة رئيس الجمهورية والسلطات والمؤسسات التي ألزمها به الدستور، وتنتهي الحالة الاستثنائية حسب الإجراءات والأشكال التي أوجبت إعلانها، ويعرض رئيس الجمهورية بعد انقضاء الحالة، القرارات التي اتخذها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها¹¹ (المادة 98/6، 7)

** حالة الحرب:* وتكون عندما يكون هناك عدوان فعلي على البلاد أو يشك أن يقع حسب ما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة¹²، ويتم الإعلان عنها وفق الشروط والإجراءات التي نص عليها الدستور.

نص المؤسس الدستوري في المادة 99 على مسألة التعبئة العامة، كمرحلة أولية قبل إعلان حالة الحرب، والتي بدورها تتطلب احترام بعض الشروط الوارد في المادة ذاتها.

⁹ - مؤرخ في 4 جوان 1991، يتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر عدد 29، صادر في 12 جوان 1991.

¹⁰ - مؤرخ في 9 فيفري 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر عدد 10، صادر في 09 فيفري 1992.

¹¹ - أنظر المادة 98 من دستور 1996، معدّل ومتمّم، مرجع سابق.

¹² - أنظر المادة 100 من المرجع نفسه.

يؤدي إعلان حالة الحرب إلى جملة من النتائج (المادة 101 من الدستور المعدل) والمتمثلة في إيقاف العمل بالدستور، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات، تمديد المدة الرئاسية إلى غاية نهاية الحرب، في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته أو عجزه البدني المثبت قانوناً، يتولى رئاسة الدولة، رئيس مجلس الأمة، وفي حالة اقتران شغور منصب رئاسة الجمهورية مع رئاسة مجلس الأمة، يتولى رئاسة الدولة رئيس المحكمة الدستورية.

3- آثار تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية:

إن الظروف غير العادية التي تمر بها الدول، تجعل سلطات الإدارة تتسع، وذلك طبعاً بعد الإعلان عن إحدى الحالات السالفة الذكر، وحينها ولغاية إعادة النظام إلى ما كان عليه، يمكن للإدارة مخالفة قواعد المشروعية العادية والخضوع لقواعد المشروعية الاستثنائية، حيث يجوز للإدارة الخروج عن قواعد الاختصاص، القواعد الشكلية والإجرائية، وكذا القواعد المتعلقة بالمحل، غير أنه ورغم الظروف الاستثنائية إلا أن الإدارة ملزمة باحترام ركني السبب والغاية، إذ يجب أن تكون الواقعة التي دفعت الإدارة لاتخاذ القرار هي وجود ظرف استثنائي، كما أن الغاية من ذلك يجب أن يكون استهداف الصالح العام، وبالتالي يكون قرار الإدارة غير مشروع وقابل للإلغاء إذا خالفت الإدارة ركني السبب والغاية¹³.

ثالثاً: أعمال السيادة:

تعتبر نظرية أعمال السيادة من وضع القضاء الإداري الفرنسي ممثلاً في مجلس الدولة الفرنسي الذي رفض التصدي لبعض أعمال الإدارة، وذلك لضمان الاستبقاء على وجوده وعدم إلغائه¹⁴، ولقد ظلت هذه النظرية من المسائل التي يشوبها الغموض في فقه القانون الإداري والدستوري¹⁵.

¹³ - للتفصيل في هذه المسألة، راجع:

- إمام محمد عبد، مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص.52.

- بوعمران عادل، مرجع سابق، ص.496.

¹⁴ - للتفصيل في نشأة نظرية أعمال السيادة، أنظر: - بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص.49-50.

¹⁵ - بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، جسر للنشر والتوزيع، 2013، ص.45.

1- تعريف أعمال السيادة :

تعتبر أعمال السيادة قرارات ادارية تصدرها السلطة الادارية وترتب آثارا قانونية مع تحصّنها من رقابة القضاء الإداري نظرا لموضوعها، فهي لا تكون محلا لرقابة الإلغاء، لكن يمكن للمتضررين من أعمال السيادة للإدارة طلب التعويض على أساسها، حيث أن مجلس الدولة الفرنسي يقبل دعاوى التعويض المتعلقة بهذه الأعمال والرامية إلى ترتيب المسؤولية للجهة التي أصدرتها¹⁶.

2- مجالات أعمال السيادة

بنتج أحكام مجلس الدولة الفرنسي، تظهر مجالات أعمال السيادة في كل من الأعمال التي تنظم العلاقة بين السلطة التنفيذية والتشريعية، الأعمال المتصلة بالشؤون الخارجية للدولة، الأعمال المتصلة بالحرب، وكذا الأعمال المتعلقة بالأمن الداخلي للدولة¹⁷. تجدر الإشارة أن أعمال السيادة رغم الاعتبارات العملية التي تدعمها، إلا أنه تعد ثغرة لمبدأ المشروعية، فهي تعد خروجاً عليه وسلاحاً قوياً بيد السلطة التنفيذية وخطراً كبيراً على حقوق وحرّيات الأفراد، لذا فإنها محل انتقادات عديدة تدعو للتقليص من تطبيقها إلى أكبر حد¹⁸.

¹⁶- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص.24.

¹⁷- للتفصيل في المسألة، أنظر :

- بوضياف عمار، مرجع سابق، ص.49.

- DE LAUBADAIRE (A), VENEZIA (J.C), GAUDEMET (Y), traite de droit administratif, L.G.D.J, Paris, 1999, P.703 et s

¹⁸- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص.24.