

## الفصل الثالث: خصائص القانون الإداري وعلاقته بباقي فروع القانون.

بيننا فيما سبق أنّ القانون الإداري هو مجموعة القواعد الاستثنائية وغير المألوفة وهذا يعني أنّ هذه القواعد متميّزة عن القواعد العادية بمجموعة من الخصائص والمميزات، لكنّ هذا التميّز والاستقلالية لا يعني أنّ القانون الإداري في علاقة تناقض مع باقي فروع القانون بل تربطه علاقة وطيدة معها.

### المبحث الأوّل: خصائص القانون الإداري.

نظرا لخصوصية الوظيفة الإدارية المتمثلة أساسا في إشباع الحاجات العامة وصيانة النظام العام، ونظرا لطبيعة العلاقة الإدارية، وخصوصية الظروف التي نشأ فيها القانون الإداري ومواضيعه التي تتناول الحياة العامة المتشابكة جدّا والمتسارعة، فإنّ القانون الإداري يتميّز بالخصائص التالية:

#### المطلب الأوّل: القانون الإداري حديث النشأة.

مقارنة بباقي فروع القانون فإنّ القانون الإداري -بمفهومه الضيق- يعتبر حديث النشأة حيث ارتبطت نشأته بنشأة مجلس الدولة الفرنسي الذي صاغ نظرياته ومبادئه أثناء مسيرته الممتدة لأكثر من قرنين من الزمان، فنشأته كقضاء مقيّد كانت سنة 1799 وكقضاء بات كانت سنة 1872.

بل إنّ بعض الفقه يرى أنّ ظهور القانون الإداري بثوب مستقل كان مرتبطا بقرار محكمة التنازع في قضية بلانكو في عام 1973، وعلى هذا الأساس فإن الكثير من الفقه يعتبر أنّ القانون الإداري لا يوجد إلاّ حيث يوجد قضاء إداري، أي أنه لا يوجد قانون إداري في الدول ذات النظام القضائي الموحد.

#### المطلب الثاني: القانون الإداري قانون قضائي النشأة.

ترتبط هذه الخاصية بخاصية حداثة القانون الإداري من جهة أن حداثة القانون الإداري كانت سبب في دفع القاضي لابتكار الحلول للمنازعات التي تعرض عليه، كما ترتبط هذه الخاصية بباقي الخصائص التي سيأتي التعرض إليها في وقتها.

لكننا نقول أنّ حداثة القانون الإداري وضعت القاضي الإداري في كثير من الأحيان أمام نزاعات تعرض عليه لا يجد لها حلا في التشريع، وإذا وجد لها حلا في القانون العادي فإن هذا الحل لا يتلاءم

مع طبيعة النزاع الإداري، من جهة أخرى فإن التطور السريع للحياة الإدارية تنشأ عنه نزاعات يصعب على التشريع مجاراتها، وهو ما حال أيضا دون تقنين القانون الإداري كل ذلك دفع القاضي الإداري إلى القيام بدور ابتكاري حرص فيه على إيجاد حلول للقضايا المعروضة عليه، ملتزما فيها الموازنة بين حقوق الأفراد وحرّياتهم من جهة وحماية المصلحة من جهة أخرى.

وفي الحالات التي طُبّق فيها القاضي الإداري القانون العادي على النزاعات الإدارية المعروضة عليه فإنه لم يعتبر نفسه ملزما بتطبيقها، بل طَبّقها لأنّه يرى أنّها تتلاءم مع النزاع المعروض، أو طَبّقها بعد تكييفها مع الحالة المعروضة عليه.<sup>1</sup>

لكن يجب أن نقدم ملاحظات مهمة جدّا عن هذه الخاصية وتتمثل في:

#### 1. الملاحظة الأولى:

رغم أهمّية القضاء كمصدر مادّي للقانون الإداري إلاّ أنّه من الناحية الشكلية يبقى القضاء مصدرا تفسيريا، ولا يرقى إلى أن يكون مصدراً رسمياً من مصادر القانون الإداري؛ إنّ هذه الخاصية لا تعني الأخذ بنظام السوابق القضائية المعروف في النظام الإنجليزي؛ والذي يعني أن حكم المحكمة في قضية معينة يلزم جميع المحاكم الأدنى منها درجة بالأخذ به في القضايا المماثلة، بينما كل ما يعنيه كون القانون الإداري قضائي أنّ القاضي الإداري يقوم باستنتاج القواعد التي يحكم على أساسها دون أن يكون استنتاجه قاعدة قانونية يلتزم غيره من القضاة بتطبيقها:

- بناءً على دوره التفسيري في حالة وجود قاعدة قانونية: بحيث يستلزم تطبيق القاعدة القانونية الموجودة تفسيرا أولاً، ففي حين يقوم القاضي العادي بالبحث عن النية الحقيقية للمشرع، يقوم القاضي الإداري بالبحث عن النية المفترضة للمشرع وهي النية التي تتلاءم مع طبيعة النزاع المعروض عليه.

- في حالة عدم وجود قواعد قانونية: حيث يلجأ إلى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة ويستنتج منها الحلّ الذي يراعي هذه المبادئ ويحترمها.

<sup>1</sup> محمد عبد العال السناري، مبادئ ونظريات القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 66

## 2. الملاحظة الثانية:

تعني هذه الخاصية من جهة أخرى أنّ منشأ قواعد القانون الإداري بالمفهوم الضيق ومبادئه هو منشأ قضائي، تعرّضت بعدها إلى تبني التشريع لها، فهي وإن أصبحت تشريعية في مضمونها إلا أنّها قضائية في أصلها ومنشئها.

## 3. الملاحظة الثالثة:

هذه الخاصية فرضها الواقع في فرنسا إبان نشأة القانون الإداري ومازالت مظاهرها ظاهرة في العمل القضائي الفرنسي-بسبب التطور السريع للحياة الإدارية-خاصة من خلال أحكام مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع، وجهود مفوضي الدولة الفرنسيين.

يلاحظ أنّه وإن كان القانون الإداري ذو منشأ قضائي إلا أنّ دور القضاء منذ خمسينيات القرن الماضي بدأ في الانحسار شيئاً فشيئاً لصالح التشريع.<sup>2</sup>

لا نجد لهذه الخاصية أثراً كبيراً ولا صغيراً في القانون الإداري الجزائري، حيث أنّ السمة البارزة للقضاء الإداري في الجزائر هو تطبيق القواعد التشريعية الموجودة وعلى الأكثر إعادة التذكير بالمبادئ العامة للقانون الإداري.

## 4. الملاحظة الرابعة:

نشأ القانون الإداري بناءً على الدور التوفيقى الذي مارسه مجلس الدولة الفرنسي بين مراعاة المصلحة العامة وحسن سير المرافق العمومية من جهة وبين حماية حقوق الأفراد وحياتهم من جهة أخرى؛ فمن أجل المقتضى الأول نشأت نظريات التنفيذ الجبري، والظروف الاستثنائية، وأعمال السيادة... ومن أجل المقتضى الثاني نشأت نظرية فعل الأمير، والظروف الطارئة، ومسؤولية الإدارة دون خطأ...<sup>3</sup>

<sup>2</sup> مهند نوح، الإجازة في الحقوق، القانون الإداري، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018، ص. 29

<sup>3</sup> محمود عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 49

## المطلب الثالث: القانون الإداري مرن وسريع التطور.

حيث تنظم قواعد القانون الإداري الإدارة ووظائفها ونشاطاتها المرتبطة مباشرة بالحياة اليومية للمواطنين، وهذه الأخيرة متطورة بسرعة، ويقتضي ذلك أن يكون القانون الإداري مرنا حتى يسايرها، ويظهر ذلك في عدة مظاهر<sup>4</sup>:

1. مواكبة القانون الإدارية للتغيير الحاصل في أنظمة الحكم بين دكتاتورية وديمقراطية وبين ملكية وجمهورية وفي الأنظمة السياسية بين برلمانية ورئاسية.
2. مواكبة القانون الإداري للتغيرات الحاصلة على مستوى إيديولوجيا نظام الحكم، بين ليبرالية واشتراكية وإسلامية...
3. مواكبة القانون الإداري للتغيرات الحاصلة في وظائف الدولة من دولة حارسة إلى متدخلة إلى ضابطة...

إنّ تأثر قواعد القانون الإداري بهذه الظروف الإيديولوجية والسياسية والاقتصادية، وحتى الاجتماعية والثقافية والتكنولوجية، يتطلّب أن تكون آليات إنتاجه سهلة بسيطة وسريعة، وهو ما ينتج عنه أنّ:

1. أكبر مصدر للقانون الإداري (من حيث حجمه وليس من حيث درجته) هو التشريع الفرعي: لأن هذه التشريعات تصدر بسرعة ودون المرور بالإجراءات المعقّدة والطويلة التي يتطلّبها التشريع العادي، وحتى يسهل تعديلها أو إلغاؤها بسهولة متى تغيرت الأحوال والظروف (لكن هناك مواضيع ألزم الدستور في المادة 139 و140 منه بوجود صدورها بموجب قانون عادي أو عضوي).
2. للقاضي الإداري دور كبير في اكتشاف القواعد القانونية: لأنّ الظروف والمسائل المستجدة تجعل أنشطة الإدارة متشعبة ومتطورة (الإدارة الإلكترونية، شبكات الهاتف النقال كخدمة عمومية...)، وهو ما يتطلّب مواجهة المشاكل والمنازعات الناجمة عنها بنظرة متفتحة ومتلائمة مع ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واضطراد، وتلك هي مهمة القاضي الإداري التي درج عليها<sup>5</sup>. وذلك من خلال دوره التفسيري أو الاستنتاجي كما سبق بيانه.

<sup>4</sup> سعيد نحيلي، القانون الإداري، المبادئ العامة، المرجع السابق، ص. 85؛

<sup>5</sup> محمد بكر حسين، الوجيز في القانون الإداري، مكتبة الأندلس، طنطا، مصر، 2005، ص. 16.

3. عدم تقنين القانون الإداري: حيث يصعب وضعه في مجموعة واحدة بسبب مرونته وعدم ثباته، بالإضافة إلى تشعب مواضيعه.
4. من الآثار السيئة لهذه الخاصية: أنّ تفقد القاعدة القانونية الإدارية هيبتها، وأن تبقى المراكز القانونية للمواطنين متأرجحة بين قاعدة قديمة وقاعدة جديدة لا تلبث أن تلغى أو تعدّل.

#### المطلب الرابع: القانون الإداري غير مقنّن.

يعرّف محمود عاطف البنّا التقنين بأنّه: "تجميع رسمي لكل أو أغلب المبادئ والقواعد المتعلقة بفرع من فروع القانون، مع تنسيق هذه القواعد والمواءمة بينها لإزالة التناقض أو التكرار بحيث تكون مجموعة متكاملة"<sup>6</sup>.

من أمثلة التقنين (التقنين المدني، التقنين التجاري...)، وهو يختلف عن التجميع الذي قد يقوم به الأفراد (أساتذة، محامون، مهتمون، مؤسسات، دور نشر...).

نقصد بهذه الخاصية إذن عدم وجود مجموعة واحدة تضم قواعد القانون الإداري صادرة من طرف السلطة التشريعية تسمى التقنين الإداري، ولا يقف الأمر عند حد عدم التقنين بل إن عددا من قواعد القانون الإداري غير مكتوبة أصلا، ومن أمثلة ذلك؛ عدم تدوين القواعد العامة للعقود الإدارية، والمسؤولية الإدارية، والقرارات الإدارية، والضبط الإداري، والمرفق العام...<sup>7</sup>

ويعود عدم تقنين القانون الإداري إلى عدّة أسباب أهمها:

1. تشعب قواعد القانون الإداري وتناولها لجميع مناحي ومجالات الحياة اليومية للإدارة والمواطن.
2. اتسّام هذه القواعد بالمرونة وسرعة التطوّر.
3. النشأة القضائية لكثير من قواعد القانون الإداري.

<sup>6</sup> محمود عاطف البنّا، الوسيط في القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 45.

<sup>7</sup> توفيق بوعشبة، المرجع السابق، ص. 30.

لكن لأنّ بعض مواضع القانون الإداري تتسم ببعض الثبات النسبي، فإنه برز في القانون الإداري ما يسمّى بالتقنين الجزئي، حيث تصدر السلطة التشريعية قوانين تتناول موضوعاً من القانون الإداري، مثل القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

ملاحظة: يعاب على خاصية عدم التقنين صعوبة معرفة القواعد التي تحكم موضوعاً معيناً حيث تجدها متناثرة في مجموعة من النصوص القانونية المختلفة من حيث مصدرها ومن حيث درجتها، على المتخصصين فما بالك بالمواطن البسيط.

## المبحث الثاني: علاقة القانون الإداري بباقي فروع القانون.

رغم تميّز القانون الإداري واستثنائية قواعده إلا أنّ له علاقة بجميع فروع القانون، وسوف نتعرّض إلى علاقته بأهم هذه الفروع وهي القانون الدستوري والقانون الجنائي والقانون المدني.

### المطلب الأول: علاقة القانون الإداري بالقانون الدستوري.

من المعلوم أن قواعد القانون الدستوري هي أسى القواعد القانونية في الدولة وأن باقي القواعد القانونية يجب أن تكون في إطارها وعليها التزام بعدم مخالفتها والا كانت موسومة بعدم الدستورية.

إنه لمن الصعب الفصل بين القانون الإداري والقانون الدستوري، فلكل منهما اهتمامات مشتركة بالدولة وحقوق الأفراد،<sup>8</sup> غير أنّه إذا كان القانون الدستوري هو القانون الذي يضع القواعد المتعلقة بنظام الحكم ويبين حقوق المواطنين وواجباتهم ويبين العلاقة بين السلطات واختصاصاتها ومن بين هذه السلطات السلطة التنفيذية، فإن القانون الإداري يضع هذه الحقوق والواجبات موضع التنفيذ من خلال القواعد الناظمة لعمل المرافق العامة، ودور الإدارة في الحفاظ على النظام العام من خلال تقييد الحريات العامة وتنظيمها، كما وأنه إذا كان القانون الدستوري يبين تشكيل السلطة التنفيذية واختصاصاتها السياسية فإن القانون الإداري يبين تشكيلة السلطات الإدارية وكيفية سيرها ويبين

<sup>8</sup> محمد بكر حسين، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 33

اختصاصاتها. وهو ما يعبر عنه الفقيه بارتلمي بقوله: "القانون الدستوري يبين لنا كيف شيدت الآلة الحكومية، أما القانون الإداري فيبين كيف تسيّر هذه الآلة وكيف تقوم كل قطعة منها بوظيفتها".<sup>9</sup>

نجد في الدستور الجزائري العديد من القواعد تتناول مواضيع القانون الإداري، من بينها على سبيل المثال لا الحصر بعض المبادئ الإدارية، كمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة<sup>10</sup>، ومبدأ حياد الإدارة وعدم التحيز<sup>11</sup>، المبادئ العامة للمرافق العمومية<sup>12</sup>، وحقوق المواطن وواجبات في علاقته مع الإدارة<sup>13</sup>، وبعض القواعد الأخرى تتناول التنظيم الإداري، كنظام المركزية واللامركزية والتشاركية<sup>14</sup>، الأملاك الوطنية<sup>15</sup>، وقواعد أخرى تتناول النظام القضائي الإداري (مجلس الدولة).<sup>16</sup>

### المطلب الثاني: علاقة القانون الإداري بقانون العقوبات:

يحمي القانون الإداري المجتمع والأفراد من الانحرافات، وذلك بتجريم ما يمس أي حق من حقوقهم، وهو كذلك يحمي الإدارة بوصفها الأمانة على المصلحة العامة. فهو من جهة يحمي الأفراد من تعسف الإدارة، من خلال تجريمه للتعسف في استعمال السلطة<sup>17</sup>، وتجريمه عرقلة تنفيذ القرارات الصادرة ضد الإدارة<sup>18</sup>، كما يحمي الأفراد من تعدي الموظفين على حرياتهم<sup>19</sup>، وتواطؤ هؤلاء باتخاذ إجراءات مخالفة للقوانين أو ضد تنفيذها.<sup>20</sup>

<sup>9</sup> نقلا عن: حسن البحري، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018، ص. 39.

<sup>10</sup> المادة 67 من الدستور: «يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين...»

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر تعديله بموجب المرسوم الرئاسي 20-422 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر. 82.

<sup>11</sup> المادة 26 من الدستور: "الإدارة في خدمة المواطن، يضمن القانون عدم تحيز الإدارة... تتعامل الإدارة بكل حياد مع الجمهور..."

<sup>12</sup> المادة 27: "تضمن الإدارة لكل مرتفق التساوي في الحصول على الخدمات، وبدون تمييز، تقوم المرافق العمومية على مبادئ الاستمرارية، والتكيف المستمر، والتغطية المنصفة للتراب الوطني..."

<sup>13</sup> المادة 26، والمادة 77، والمادة 55 المتعلقة بالحق في الوصول إلى المعلومات.

<sup>14</sup> المواد من 16 إلى 19 من الدستور

<sup>15</sup> المواد من 20 إلى 22 من الدستور

<sup>16</sup> المادة 179 من الدستور

<sup>17</sup> المادة 135 من الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، ج.ر. 71

<sup>18</sup> المادة 138 مكرر إلى 140 من قانون العقوبات

<sup>19</sup> حيث عالج قانون العقوبات هذه الجرائم في القسم المسمى بالاعتداء على الحريات من طرف الموظفين ورجال القوة العمومية ومنسوبو السلطة العمومية والمكلفون بالشرطة الإدارية أو الضبط القضائي وأعاون مؤسسات إعادة التربية والقضاة من المادة 107 إلى المادة 111.

<sup>20</sup> المواد 112 إلى 115 من قانون العقوبات.

وهو من جهة أخرى يحمي الإدارة من حيث وظيفتها ومن حيث وسائلها المادية والبشرية.

فمن حيث وظائفها، يجرم قانون العقوبات إساءة استعمال السلطة الإدارية، كما يجرم الرشوة، وتقبّل الهدايا والحصول على المزايا غير المبررة، واستعمال النفوذ، والغدر، وإفشاء الأسرار المهنية...<sup>21</sup>

ومن حيث حماية وسائلها المادية، فقانون العقوبات يجرم الاعتداء على المال العام سواء بالتخريب أو الاختلاس، أو تبديد الأموال العامة، أو الإهمال المؤدي إلى تلفها...

ومن حيث حماية وسائلها البشرية، فهو يجرم الاعتداء على الموظف العمومي.<sup>22</sup>

المطلب الثالث: علاقة القانون الإداري بالقانون المدني.

يعتبر القانون المدني الشريعة العامة للقوانين، لكن خصوصية العلاقة الإدارية فرضت بروز القانون الإداري كقانون متميز ومستقل عن باقي فروع القانون العادي؛ فإذا كان القانون المدني ينظم العلاقات بين الأفراد ويقوم على المساواة بين الأطراف الذين تخاطبهم قواعد، وعلى مبدأ سلطان الإدارة فإنّ القانون الإداري على العكس من ذلك يقوم على التفاوت في المراكز القانونية للمخاطبين بأحكامه، وعلى منح امتيازات للإدارة لا مقابل لها في القانون المدني، وذلك لاستهدافها للمصلحة العامة، وضمائها لسير المرافق العامة بانتظام واضطراد، كما يقيد إدارتها بقيود تستهدف حصرها في إطار استهداف المصلحة العامة.<sup>23</sup>

رغم هذه الاستقلالية فإنّ هناك تقارباً بين القانونين نتيجة للتطورات التي طرأت على كلّ منهما، فالقانون المدني الحديث بدأ بالحد من النزعة الفردية المبالغ فيها للحقوق لصالح النزعة الاجتماعية (نظرية التعسف في استعمال الحق، نظرية الظروف الطارئة...)<sup>24</sup>، والقانون الإداري من جهته أخذ ببعض نظريات القانون المدني حيث أنّ القاضي الإداري أصبح يطبق أحكام القانون المدني وقواعده كما هي مثل:

<sup>21</sup> المواد من 119 إلى 120 من قانون العقوبات

<sup>22</sup> المادة 144 والمادة 148 من قانون العقوبات.

<sup>23</sup> محمد عبد العال السنّاري، المرجع السابق، ص. 12

<sup>24</sup> المرجع نفسه، ص. 13



1. أركان العقد: (الرضا، المحل، السبب).
2. المرافق الصناعية والتجارية.
3. أركان المسؤولية التقصيرية: (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية بينهما).

وقد يستأنس القاضي الإداري في حله للمنازعات الإدارية بمبادئ وقواعد القانون المدني بعد أن يقوم بتكييفها وملاءمتها مع طبيعة العلاقة الإدارية مثل: نظرية العقود الإدارية ونظرية الإثبات الإداري. هناك بعض القواعد الواردة في القانون المدني لكنّ القاضي الإداري ملزم بتطبيقها، لأنّها قواعد إدارية بطبيعتها، من أمثلة ذلك:

1. حماية الأموال العامة: من التصالح فيها أو حجزها أو تملكها بالتقادم (المادة 689).
2. الشخصية القانونية ونتائجها: المواد 49 و50 من القانون المدني.
3. عدم مسؤولية أعوان الدولة عن أخطائهم المرفقية: (المادة 129)

قد يضع المشرع قواعد مشتركة تطبق على جميع العلاقات بما فيها العلاقات الإدارية، ومن هذا القبيل:

1. المبادئ العامة للمرافعات القضائية.<sup>25</sup>
2. الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية.<sup>26</sup>

من جهة أخرى فإنّ هناك قواعد في القانون المدني لا تتلاءم البتة مع طبيعة العلاقة الإدارية فيضطرّ القاضي الإداري إلى ابتداع حلول تتناقض مع قواعد القانون المدني ومن أمثلة ذلك: امتياز الإدارة في المبادرة بإصدار القرارات الإدارية الملزمة للغير، ونزع الملكية، ولجؤها إلى التنفيذ المباشر، وقرينة الصحة الملزمة للقرارات الإدارية، وحق الإدارة في فسخ العقود الإدارية أو تعديل بنودها بإرادتها المنفردة... وهو ما يتنافى مع عدة مبادئ معروفة في القانون المدني، كقاعدة عدم جواز إلزام الفرد بما لم يلزم به نفسه، ومبدأ سلطان الإرادة، والبيّنة على المدّعي...

---

<sup>25</sup> المواد من 1 إلى 12 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون 09\_08 مؤرخ في 27 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر. 21

<sup>26</sup> الكتاب الأول من نفس القانون من المادة 13 إلى المادة 422.