ثانيا: مصادر القانون الإداري

يعني تحديد مصادر القانون الإداري الإجابة عن سؤال من أين تأتي قواعد القانون الإداري؟ وبعبارة أخرى من أين تستمد القاعدة القانونية الادارية وجودها وإلزاميتها وشرعيتها.

إن كلمة مصدر تعني المنبع أو الأصل الذي يشتق منه الشيء والمقصود بالمصادر في مجال الدراسات القانونية الطرق والوسائل التي تتكون بواسطتها المبادئ والقواعد القانونية المختلفة .ومن ثم، فإن المصادر الرئيسية للقانون الإداري تتفق مع بقية فروع القانون في هذا الشأن وهي: التشريع، العرف، المبادئ العامة للقانون، القضاء، الفقه، مع اختلاف أهمية كل منها، و هذا ما سوف نتطرق له من خلال مايلي:

التشريع:

يقصد بالتشريع بصفة عامة، القاعدة القانونية المكتوبة التي تضعها السلطة المختصة، وهذه القاعدة قد تكون قاعدة دستورية تضعها السلطة المختصة بوضع الدستور، وقد تكون قاعدة قانونية تضعها السلطة المختصة بسن القوانين، كما قد تكون قاعدة لائحية تصدر من السلطة التنفيذية بموجب الاختصاص الذي منحها اياه المشرع الدستوري.

التشريع الأساسي (الدستور):

الدستور هو مجموعة القواعد القانونية الأساسية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم وتكوين سلطاتها العامة واختصاصاتها وعلاقتها ببعضها البعض، كما تقرر حقوق الأفراد وحرياتهم وواجباتهم وعلاقتهم بالدولة. وتشمل الدساتير على مجموعة من النصوص والقواعد الأساسية التي تطبق على الجميع من حاكمين ومحكومين أي على الأفراد والسلطات العامة، ونذكر على سبيل المثال بعض نصوص الدستور الجزائري المتعلقة بالسلطة الإدارية والحقوق والحريات العامة باعتبارها قيدا على نشاط الإدارة و منها ايضا ما يتعلق بالتنظيم الإداري المركزي في الدولة وكذا الإدارة المحلية ،وسلطات رئيس الجمهورية في المجال الاداري وغيرها من المواضيع المتعلقة بالنشاط الاداري.

التشريع الصادر عن السلطة التشريعية(القوانين) :

القوانين هي القواعد العامة التي تضعها السلطة التشريعية في حدود اختصاصها طبقا للإجراءات الدستورية المنصوص عليها، وعليه نستطيع القول أن القانون بمعناه الضيق يشكل مصدر آخر من مصادر القانون الإداري ذلك أن معظم نشاطات الإدارة تنظمها وتحكمها قو اعد واردة في قوانين صادرة عن السلطة التشريعية سواء تعلق الامر بالقوانين العادية او بالقوانين العضوية .

ويقصد بالقانون العادي ذلك النص القانوني الصادر عن البرلمان ضمن المجالات المحددة في المادة 139 من الدستور، اضافة الى ذلك فان التعديل الدستوري لسنة 1996 استحدث فئة جديدة من القوانين وهي القوانين العضوية اذ تتميز عن القوانين العادية ، وهذه القوانين لها شروط خاصة سواء من حيث وضعها وكيفية اقرارها والمصادقة عليها وتعديلها حددتها المادة 140 من الدستور الحالي حيث تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة للنواب في المجلس الشعبي الوطني واعضاء مجلس الأمة كما ان القانون العضوي يخضع لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره.

ومن اهم النصوص القانونية الصادرة عن البرلمان و التي ترتبط بالقانون الاداري يمكن ان نذكر على سبيل المثال لا الحصر:

- قانون رقم 11/ 10 المتعلق بالبلدية.

- قانون رقم 12/ 07 المتعلق بالولاية.

- قانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 – 04 1991 المتعلق بنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة المعدل والمتمم.

- قانون 30/90 المؤرخ في -01 – 12 1990 المتعلق لأملاك الوطنية المعدل والمتمم.

- القانون رقم 10/06يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

الاوامر التشريعية:

ان رئيس الجمهورية يساهم هو الاخر في اعداد النصوص التشريعية عن طريق الاوامر التشريعية.

فالأوامر هي تلك الأداة الدستورية التي يملكها رئيس الجمهورية في التشريع والتدخل في المجالات المخصصة للسلطة التشريعية ،لأسباب ظرفية مستعجلة ،وممارسة رئيس الجمهورية للتشريع بأوامر لا يكون الا من خلال نص دستوري يمنحه هذا الحق .وعلى العموم فقد اصبح التشريع عن طريق الاوامر يمثل الوسيلة المفضلة بالنسبة للسلطة التنفيذية من اجل التدخل في المجالات التشريعية الحيوية التي تعد من اختصاص البرلمان .

وقد خول المشرع الدستوري الجزائري من خلال المادة 142 من التعديل الأخير الصادر سنة 2020 سلطة مباشرة الوظيفة التشريعية عن طريق التشريع بأوامر بصفة مباشرة وفي المجالات المخصصة

للبرلمان والتي يمكن ان يتخذها رئيس الجمهورية بسبب غياب البرلمان او في الظروف غير العادية لمواجهة بعض العناصر التي تفرضها حالة الضرورة كالحالة الاستثنائية.

التشريع الفرعي

تقوم السلطة التنفيذية في سبيل أدائها لوظائفها وواجباتها بوضع نوع جديد من القواعد العامة المجردة، يطلق عليها الفقه اللوائح أو الأنظمة أو التشريعات الفرعية، لذا يمكن تعريف الأنظمة بانها القرارات الإدارية التنظيمية التي تضعها السلطة التنفيذية.

وللأنظمة واللوائح أهمية خاصة باعتبارها مصدرا من مصادر القانون الإداري لكونها أكثر تلبية واستجابة لمتطلبات وضرورات العمل الإداري من القوانين العادية، لأن القواعد القانونية تقتصر على وضع الخطوط العامة تاركة ومفسحة المجال للأنظمة لرسم وبيان التفاصيل اللازمة لتطبيق هذه القواعد. وتصدر السلطة التنفيذية العديد من الأنظمة التي تعد مصدرا من مصادر القانون الإداري أهمها:

الأنظمة التنفيذية، الأنظمة المستقلة، أنظمة الضبط، أنظمة الضرورة والأنظمة التفويضية.

وبناء على التعديل الدستوري الاخير لسنة 2020 يمكن القول ان انواع الانظمة التي يتبناها المشرع الجزائري تتمثل في:

أولا - الانظمة التنفيذية :هي قرارات إدارية تنظيمية تتضمن أحكاما تفصيلية للمبادئ العامة الواردة في صلب القانون تهدف الى تسهيل وتيسير تنفيذ القانون، مما يعني أن السلطة التنفيذية ملزمة بوضع الأنظمة التنفيذية التي تسهل تطبيق و تنفيذ القانون ويختص الوزير الاول او رئيس الحكومة بإصدار هذا النوع من التنظيمات في النظام الجزائري وفقا للفقرة الثانية من المادة 141 من الدستور الحالي .

ثانيا - الانظمة المستقلة : هي الأنظمة التي تضعها السلطة التنفيذية بصورة مستقلة عن أي قانون، أي لا تصدر بموجب قانون معين. فمجال السلطة التنظيمية المستقلة مشار اليه في المادة 141 في فقرتها الأولي بنصها على انه : "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل الغير مخصصة للقانون". بما أن التنظيمات المستقلة هي تشريع فرعي يصدره رئيس الجمهورية على شكل مراسيم رئاسية فإنها لا تخضع الى شرط أو قيد مع الزامية احترامها للمبادئ الدستورية فتصدر مستقلة عن التشريع كما تظل مستقلة من حيث الإجراءات المتعلقة بها وهذا ما نصت عنه المادة 141 من الدستور المعدل سنة 2020.

ثالثا - انظمة الضبط :هذا الصنف من اللوائح تضعها السلطة التنفيذية بغرض المحافظة على النظام العام بعناصره المتعددة منها الأمن العام، السكينة العامة، الصحة العامة، الآداب العامة .وترتكز هذه الأنظمة

على تنظيم ممارسة الحريات العامة للأفراد، وتهدف الى حماية النظام العام في المجتمع ومن امثلة الحلات التي نص فيها الدستور على حق السلطة التنفيذية في اصدار هذا النوع من الانظمة ماجاء مثلا في نص المواد من 98 الى 101 من دستور 2020.

رابعا -انظمة الضرورة :يقصد بها اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية لمواجهة ظروف استثنائية عاجلة لا تحتمل التأخير والأساس الذي يستند إليه إصدار هذه الأنظمة هو أن الدولة ملزمة برعاية النظام العام وسير المرافق العامة بانتظام و اطراد، .فإذا تعرضت الدولة لمثل هذه الأخطار وكانت قواعد القانون العادي غير كافية لمواجهتها والتغلب عليها، فبإمكان السلطة التنفيذية اللجوء لوسائل أخرى وقواعد جديدة لا تطبق في الظروف العادية تعرف بلوائح الضرورة وقد تبنى المشرع الجزائري هذا النوع من اللوائح بموجب المادة 142 من دستور 2020 التي نصت على الاوامر الصادرة في الحالة الاستثنائية.

خامسا - الانظمة التفويضية : هذا النوع من اللوائح هو الآخر يصدر عن السلطة التنفيذية بناء على تفويض من السلطة التشريعية بغرض معالجة موضوعات تدخل في اختصاصها. ولكي تكون هذه اللوائح مشروعة، يجب أن يكون التفويض محدد المدة وفي موضوعات معينة وقد تبنى المشرع الجزائري هذا النوع من اللوائح في دستور 1963 فقط.

العرف: يعتبر العرف من مصادر القانون غير المدونة، ويراد به بصفة عامة مجموعة القواعد القانونية الناشئة عن سلوك الأفراد أو السلطات العامة بخصوص أمر ما على نحو معين، واطراد سلوكهم على هذا النحو مع اعتقادهم ان هذا السلوك ملزم لهم. ويشمل هذا المصدر قواعد عرفية دستورية وإدارية، ناجمة عن سلوك السلطات العامة علاوة على القواعد العرفية الخاصة التي تنشأ عن سلوك الأفراد.

ويقوم العرف على الاركان الاتية :

الركن المادي : يتمثل الركن المادي في الاعتياد على الأخذ بالقاعدة المتبعة وتكرار تطبيقها بانتظام لا انقطاع فيه متى توفرت شروطه من العمومية والقدم والاستقرار.

الركن المعنوي :هو الشعور سواء من طرف الإدارة أو الأفراد بالإلزام دون أن يكون في ذلك مانعا من أن تعدل الإدارة عن هذه القاعدة إذا ما تغيرت الظروف بحسب التطورات التي تحدث في العمل الإداري.

ويشترط في العرف الإداري أن لا يخالف التشريع ضمانا لاحترام مبدأ تدرج القواعد القانونية ،ومادام التشريع يتصدر مصادر القانون فإنه يمكن أن يعدل أو يلغي الأعراف الإدارية كما يمكن وبصورة معاكسة أن يقر عرفا وينص عليه صراحة ضمن قواعد القانون الإداري .

بالرغم من هذا تبقى أهمية العرف الإداري في الوقت الحاضر محدودة الأهمية مقارنة مع التشريع أو القضاء، حيث أن حداثة نشأة القانون الإداري جعلته يتسم بالسرعة و التطور ولم يتح الفرصة للعرف كي يقوم بدوره كمصدر للقانون الاداري.

القضاء:

لأسباب تاريخية و سياسية لعب القضاء دورا بارزا في وضع القواعد القانونية الادارية حيث ظهرت بفضله قواعد القانون الاداري في الكثير من الحالات لاسيما فيما يتعلق بالمسؤولية الإدارية، إذ يبرز دور القضاء حين تغيب النصوص القانونية الأمر الذي يحتم على القاضي الإداري خلق قاعدة قانونية لحل المنازعة المطروحة أمامه وإلا كان ناكرا للعدالة، كما يجب على القاضي الإداري احترام كافة الأحكام القضائية السابقة الحائزة لقوة الشيء المحكوم به . ان القاضي الاداري وهو يجتهد ليضع حلولا للقضايا المطروحة امامه يتقيد بما يسمى **"المبادئ العامة للقانون".**

المبادئ العامة للقانون

وهي مبادى غير مكتوبة يستنبطها القضاء من المقومات الأساسية للمجتمع وقواعد التنظيم القانوني في الدولة، ليقرها في أحكامه باعتبارها قواعد قانونية ملزمة وعلى هذا الأساس تعتبر من عناصر المشروعية. بحيث يتحتم على السلطات العامة الالتزام بها، كما أن الأحكام المخالفة لأحد المبادئ تعد باطلة وغير مشروعة .ولعل الفضل في ظهور ونشأة هذه المباد ئ يعود لمجلس الدولة الفرنسي الذي كان له الدور الأكبر في تقرير المبادئ العامة في العديد من احكامه .

الفقــه

يقصد بالفقه الجهود العلمية التي يبذلها الفقهاء بدراسة وتحليل ما تشمله مصادر القانون الإداري من أحكام ومبادى وردها إلى أصول عامة، وترتيبها على نحو معين بما يؤدي إلى استخلاص آراء ونظريات ت علمية .وإن كانت آراء العلماء لا تعتبر ملزمة وبالتالي ليست مصدرا رسميا لقواعد القانون ومع ذلك فإن الفقه من الناحية الفعلية يعتبر مصدرا هاما في مجال القانون الإداري بحكم تأثيره في مجالي التشريع والقضاء على حد سواء .وينصرف مدلول الفقهاء إلى كل من أساتذة القانون ورجال

القضاء والمحامين الذين يمارسون البحث العلمي، فهؤلاء يؤثرون في توجيه المشرع من خلال ما يلقونه من دروس لطلاب العلم وفي مؤلفاتهم وبحوثهم التي ينشرونها ، فهم يتصدون لشرح القواعد والنصوص القانونية وتحليلها، ثم يحاولون رد هذه الجزئيات إلى أصول عامة حيث يعملون على بيان ما في التشريع من نقص وقصور إذ يقترحون على المشرع ما يرونه لازما من أفكار وحلول، كما ان للفقه أثر واضح في مجال القانون الإداري، ويمكن القول ان مبادى القانون الإداري ونظريا ته وخاصة في فرنسا هي في الحقيقة ثمرة جهد مشترك بين الفقه والقضاء .وما يؤكد هذا القول هي المراحل الأولى لنشأة هذا الفرع من القانون، حيث كان الحكم يصدر عن مجلس الدولة فيتلقفه الفقه بالدراسة والشرح والتحليل، كما كان القضاء الإداري يطلع على هذه الدراسات والملاحظات باهتمام بالغ ويضعها نصب عينيه في مداولاته وهو يؤسس لأحكامه الجديدة.