المحاضرة الثانية: مبدأ المشروعية

تعريف مبدأ المشروعية

يقصد به باختصار احترام القواعد القانونية القائمة في الدولة، أو أن تكون جميع أعمال السلطات العامة متفقة ومتطابقة مع القانون بمفهومه الواسع.

المشروعية la légalité هي فكرة موضوعية، أي التوافق مع ما هو كائن.

الشرعية la légitimité هي فكرة مثالية، أي التطابق مع ما هو أصلح للمجتمع، أي ما ينبغي أن يكون.

مصادر مبدأ المشروعية

من تعريفه يتضح لنا أن مصادر مبدأ المشروعية تتمثل في كل القواعد القانونية القائمة في الدولة، أيا كان مصدرها، وتنقسم هذه المصادر إلى مكتوبة وغير مكتوبة، مع تدرجها في تسلسل النصوص القانونية من حيث القوة.

أولا: المصادر المكتوبة

أ: الدستور

هو القانون الأسمى في الدولة، الذي ينظم الدولة من حيث طبيعتها وتركيبتها ونظام الحكم فيها، ويبين السلطات الثلاث والحدود الفاصلة بينها، والحقوق والحريات والواجبات الأساسية للمواطنين.

ب: المعاهدات الدولية

أصبحت حاليا ذات مكانة مرموقة ليس فقط في المجال الدولي بل كذلك في المجال الوطني؛ وعليه يتعين على مختلف السلطات العامة في الدولة احترام المعاهدات الدولية المصادق عليها، وإلا كان عملها غير مشروع.

ج: التشريع والتنظيم

التشريع هو ما يصدر عن السلطة التشريعية، والتنظيم هو ما يصدر عن السلطة التنفيذية في شكل قواعد عامة ومجردة؛ وهذا من حيث المعيار العضوي.

ثانيا: المصادر غير المكتوبة

أ: الاجتهاد القضائي

يقصد به ابتكار القضاء لحل قانوني غير موجود في النصوص القانونية، واضطراد الاحكام القضائية واستقرارها في اتجاه هذا الحل؛ ولا يصبح في هذه الحالة حكما نسبيا بل قرارا مبدئيا un arrêt de principe.

ب: المبادئ العامة للقانون

د. محفوظ عبد القادر

تعتبر المبادئ العامة للقانون تلك القواعد القانونية غير المكتوبة والموجود بالضمير الإنساني العاقل، وتستشف من قواعد العدل أو ضرورات الحياة (كمبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد)؛ يكتشفها القاضي ويمنحها صفة الالزام ليدخلها للحياة القانونية.

من أمثلتها مبدأ حق الدفاع، مبدأ المساواة، مبدأ استمرارية سير المرفق العام.

ج: العرف الإداري

هو اعتياد الإدارة على إتيان قاعدة ما بشكل منتظم ومستمر لدجة الاعتقاد بإلزاميتها.

حدود أو استثناءات مبدأ المشروعية

يعتبر مبدأ المشروعية ضمانا أساسيا للحقوق والحريات العامة، لكنه قد لا يطبق في بعض الأحيان؛ ورغم ذلك يبقى عمل الإدارة مشروعا، وذلك في ثلاث حالات: السلطة التقديرية، الظروف الاستثنائية، أعمال الحكومة.

أولا: السلطة التقديرية le pouvoir discrétionnaire

أ: الاختصاص المقيد la compétence liée

ب: السلطة التقديرية

ثانيا: الظروف الاستثنائية

م97 من دستور 2020 حددت حالة الطوارئ والحصار.

م98 الحالة الاستثنائية.

ثالثا: أعمال الحكومة les actes de gouvernements

ما هي معايير تحديد أعمال السيادة؟

-معيار الباعث السياسي:

-معيار موضوعي:

-معيار القائمة القضائية:

ما موقف القضاء الجزائري من هذه المعايير؟

يراجع في ذلك قرار مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 2020/03/19 بين مواطنَينِ اثنين ضد رئيس الدولة.

د. محفوظ عبد القادر