المبادئ العامة للقانون في المادة الإدارية
(القواعد القانونية القضائية)

أ. شبلي محمد ولد علي بشبلي
جامعة سيدي بلعباس

ملخص:
إحدى المصادر، غير المكتوبة، الأساسية للمشروعية الإدارية. لا تظهر على متن النصوص القانونية، بيد أن الاجتهاد القضائي يستعملها كتقنية قانونية، معترفا بقيمتها الملزمة و بضرورة احترامها من قبل السلطة الإدارية، تحت طائلة عدم المشروعية؛ إنها المبادئ العامة للقانون، التي تشمل بمضامينها و آثارها جميع مجالات ممارسة الاختصاصات الإدارية.
كلمات مفتاحية:مشروعية إدارية – اجتهاد قضائي – مبادئ عامة للقانون.

RESUME
L'une des sources, non écrite, fondamentale pour la légalité administrative. Elle n'apparaît pas dans le corps des textes juridiques, mais la jurisprudence l'utilise comme une technique juridique, reconnaissant sa valeur normative et la nécessité de la respecter par l'autorité administrative, sous peine d'illégalité ; Ce sont les principes généraux du droit (PGD) qui balisent par leur contenus et effets tous les domaines d'exercice des compétences administratives.
MOTS CLES Légalité administrative – jurisprudence – Principes généraux de droit (PGD).

تقديم:

إذا كان مسلما به أن القضاء الإداري، بطبيعة نظامه القانوني، يتميز عن القضاء المدني التطبيقي، بكونه قضاء إنشائي: يبتدع الحلول للعلاقات القانونية التي تنشأ بين الإدارة و المتعاملين معها، فإن ذلك لا يعني، بالمطلق، أنه يوجد القاعدة القانونية من عدم، فالقاضي الإداري، بمعرض البتّ في النزاعات المعروضة عليه، مُلزَم، في حالة عدم وجود نص قانوني، بالتقيُّد بما اصطلِح عليه بالمبادئ العامة للقانون (Principes généraux de droit).

مصطلح «مبادئ» مستعمل من قبل الحقوقيين لدى عرضهم، بشكل تركيبي وجيز، مضامين كل أوأجزاء واسعة من القانون الوضعي، حيث يصفون التوجهات الكبرى للأنظمة القانونية. في هذا السياق، تُستَخدَم فكرة «المبدأ» فقط كأداة للتحليل الفقهي للقانون الوضعي. لكن هذا المصطلح يُستخدَم أيضا للإشارة إلى قواعد أو معايير قانونية بِعَينِها، توصف أحيانا بالأساسية أو بالعامة، هذه المبادئ تُعدُّ معايير أو قواعد قانونية سامية ضمن القانون الوضعي، المصَمَّم ككتلة متدرّجة من القواعد أوالمعايير. غير أنها ليست إلا جزء من هذه الأخيرة، المشار إليها تحت مسمى «مبادئ»، ففي كثير من النظم القانونية يُشار إلى مبادئ قانونية أو مبادئ عامة للقانون غير مُصاغَة في أيّ حكم دستوري أو تشريعي.

تستجوب السطور الوجيزة الموالية هذا الصنف القانوني البارز في مادة المشروعية الإدارية، والحيوي بالنسبة للنشاط الإداري عامة، للتعرف عن كثب و بدقة عن ماهيته (أولا) و مجالات توظيفها (ثانيا).

أولا: ماهية المبادئ العامة للقانون

ينبغي بداية فرز صنف المبادئ العامة للقانون بشكل دقيق، بالتَّعرُّف على أصله و نشأته (1) ثم بتحديد طبيعته القانونية (2)

1) ظهور المبادئ العامة للقانون و تحديد معناها.

أ- ظهور المبادئ العامة للقانون

تعبير «المبادئ العامة للقانون»، المألوف و المستعمل اليوم بشكل واسع لدى الأنظمة القانونية المقارنة، لم يظهر إلا مطلع أربعينات القرن الماضي. قبل ذلك، و لئن كان مجلس الدولة الفرنسي [1] طبّق هذه المبادئ بُعَيْدَ الحرب العالمية الثانية [2] ، فلم يكن ذلك إلا بربطها بنصوص قانون وضعي[3]. حيث لجأ لهذه التقنية، لإلغاء سحب محافظ السين لرخصة إدارية، بمعرض قراره الصادر بتاريخ 5ماي 1944 الشهير بـ «السيدة الأرملة ترومبييه-غرافييه» [4]، لكن دون الإشارة إليها صراحة. ومع ذلك، إذا كان هذا القرار هو مصدر المبادئ العامة للقانون، فإن هذا التعبير لم يظهر بشكل صريح إلا ضمن مجموعة قرارات صدرت في تاريخ واحد، لعل أشهرها قرار «أرامو و آخرين»، بتاريخ 26 أكتوبر1945 [5]. و التي بمقتضاها قضى مجلس الدولة الفرنسي أنه ينتج عن «المبادئ العامة للقانون المطبَّقة حتى في غياب نص» أنه لا يمكن من الناحية القانونية التصريح بعقوبة تأديبية دون أن يكون المعني قد تمكن من تقديم دفاعه جديا [6]. إذ «أمام تراجع الحريات العامة... بدأ مجلس الدولة، تحويلا لطريقته تماما، في بناء هذه النظرية للمبادئ العامة للقانون، و هو ما كان حتى ذلك الحين يرفض القيام به، على الرغم من أن اجتهاده القضائي كان مُتَطَبِّعاً بها [7]

هكذا تعززت تقنية المبادئ العامة للقانون و تنوعت مصادرها، و حتى تسمح بمراقبة القرارات الإدارية يتوجّب أن تستخلص المبادئ العامة للقانون من القواعد أو القيم التي تعلوها. فهي تستمدّ مصادرها من قواعد تسمو هذه القرارات، سواء تعلق الأمر بقوانين، معاهدات دولية أو قواعد ذات قيمة دستورية. فقد أشار مجلس الدولة الفرنسي في قراره الشهير بـ «النقابة العامة للمهندسين المستشارين» الصادر بتاريخ 26 جوان 1959 إلى أنه «ضمن ممارسة صلاحياته» يلزم صاحب السلطة التنظيمية باحترام «المبادئ العامة للقانون التي، تتولد بالأخص من ديباجة الدستور، تفرض على كل سلطة تنظيمية حتى في غياب أحكام تشريعية».[8]

وقد اتَّبَعَ مجلس الدولة الفرنسي عدة أساليب لإنشاء المبادئ العامة للقانون، ليكمل بناء صرح المشروعية الإدارية من أجل ضمان حقوق المواطنين وتنظيم المرافق العامة وسير العمل فيها. وقد استقر غالبية الفقه على تمييز أربعة أساليب أساسية اتبعها في استخلاص المبادئ العامة للقانون، وهي:

1- إنشاء المبدأ العام بطريق التعميم انطلاقا من نصوص جزئية .

2- استخلاص المبدأ العام من روح نص قانوني معين أو مجموعة من النصوص.

3- إنشاء المبدأ العام من جوهر النظام القانوني أو من طبيعة الأشياء .

4- إنشاء المبدأ العام من المعتقدات الدفينة في ضمير الأمة.

فمثلا اعتمد مجلس الدولة الفرنسي في استخلاص مبدأ احترام حقوق الدفاع الأسلوب الأول أعلاه: وهو استخلاص المبدأ بطريق التعميم ابتداء من نصوص جزئية، فاعتماداً على بعض النصوص التشريعية المتناثرة والتي توجب احترام حق الموظف في هذا المجال أو ذاك في تقديم دفاعه قبل توقيع الجزاء التأديبي عليه. استطاع مجلس الدولة الفرنسي أن ينشئ هذا المبدأ القانوني العام، بأن قام بتعميم حكم هذه النصوص المتفرقة وأعطى لهذا الحكم طابع القاعدة العامة أو المبدأ العام الذي يعمل خارج هذه النصوص ليطبقه على كل قرار يتضمنه طابع الجزاء. كما اعتبره كبار الفقه الإداري الأسلوب الأمثل في الكشف عن المبادئ العامة للقانون، الأستاذ جينو لدى تناوله هذا الموضوع يقول: «في الواقع، نجد انه غالباً المشرع هو الذي أفسح المجال في هذه الحالة الخاصة : اذ يكتفي مجلس الدولة بأن يتبعه ويكمل عمل المشرع بتوسيع إطاره ليشمل ميادين أخرى». ويتابع «أكثر من ذلك، يبدو من التحليل المتأني للقضاء، انه من خلال التطبيق المتكرر لنصوص مختلفة ولكن التي تقرر حلولاً متطابقة يأخذ المبدأ العام مصدره الحقيقي منها في أغلب الحالات... وتحت أسلوب إنشاء المبدأ العام بطريق التعميم، يظهر

لنا إنشاء المبدأ العام من تعميم مجموعة حلول انطلاقا من نصوص أو لوائح في مجالات خاصة» [9]، و ضرب في الأخير كمثال لذلك إنشاء مبدأ حق الدفاع. أما العميد فوديل فيرى بشأن المبادئ العامة عامة: «المبدأ العام لا ينشأ بطريق الابتكار والاختراع، ولكن بطريق الاكتشاف بواسطة القاضي ونأخذ مثلاً مبدأ احترام حقوق الدفاع فهو يتولد عن طريق الملاحظة : من خلال نصوص عديدة تشريعية ولائحية تقرر حقوق الدفاع في فروض محددة . يجب أن نفترض أن هذه النصوص ليست سوى تطبيق على هذه الحالة أو تلك لمبدأ عام يمثل مصدرها جميعاً».[10]

ب- تحديد معناها

المبادئ العامة للقانون قواعد قانونية غير مكتوبة، ترسّخت في وجدان الأمة و ضميرها القانوني، نتاج ضرورات اقتصادية و اجتماعية في زمن معين، يكتشفها القاضي الإداري و يعترف بإلزاميتها و بواجب احترامها من قبل السلطة الإدارية، ليس فحسب بصدد قراراتها الفردية و لكن كذلك في تصرفاتها التنظيمية بجميع صيغها، و بأن خرقها يشكل عملا غير مشروع [11]، فهي «تُطبَّق حتى بدون نص» [12]. كما أنها تحتفظ بقيمة تشريعية طالما لا تنطوي على تعارض مع قانون وضعي[13].

القاضي الإداري لا يُنشأ المبادئ العامة للقانون لكنه يكتشفها « انطلاقا من مفاهيم إيديولوجية للوعي الوطني و/أو من كتلة نصوص دستورية، دولية أو تشريعية»[14]. فيستمدُّها من طبيعة النظام القانوني وأهدافه الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والقيم الدينية والثقافية السائدة في المجتمع، عادة المدرجة في مقدمة الدستور، أو من المواثيق الدولية (إعلان حقوق الإنسان و المواطن لعام 1789 أو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، مثلا)، مع عدم تجاهل تطورات الحياة وحداثة معتقداتها و طموحاتها، و مقتضيات الإنصاف.

المبادئ القانونية العامة، مصدر مهم للمشروعية الإدارية، قواعد لا تتضمنها متون النصوص القانونية، إنما يستنبطها القاضي الإداري من هذه النصوص ومن روحها، ومن فكرة العدالة المجرّدة. تتميز عن المبادئ المعترف لها بالقيمة الدستورية[15]، و عن المبادئ الأساسية المشار إليها في الدستور[16]. و عن المبادئ العامة المدوّنة في تقنين ما، كمبادئ القانون المدني[17] أو القانون التجاري[18] مثلا، فمصادر هذه المبادئ هو التشريع، بينما مصدر المبادئ المقصودة هنا (في المادة الإدارية تحديدا) هو القضاء.

تَتَّخِذُ المبادئ العامة للقانون مضامين مختلفة، فقد تكون ذات طابع فلسفي (حرية، مساواة، استمرار المرفق العام... إلخ) أو قد تكون ذات طابع قانوني (حقوق الدفاع، وجود الطعن لتجاوز السلطة... إلخ).

من بين عديد القواعد التي يطبقها الاجتهاد القضائي « دون نص» (نظرا للطابع القضائي الواسع للقانون الإداري)، لا يمكن اعتبارها جميعا مبادئ عامة للقانون، فكثير منها تعد مجرد «حلول اجتهادية قضائية» يضطر القاضي لصياغتها بنفسه لاستدراك سكوت النصوص أو لتفسيرها. إذن لا تعد مبادئ عامة للقانون إلا القواعد التي لها قيمة أساسية كافية لإمكانية فرضها على السلطة التنظيمية. يصعب على القاضي نفسه، في كثير من الحالات، اتخاذ موقف إزاء تكييف هذا المبدأ أو ذاك.

من جهته يقترح فقه القانون الإداري ثلاثة معايير عامة تسمح بتمييز مبدأ عام للقانون[19]:

- أنّه قاعدة عامة غير مكتوبة، لا تستمد قوتها الملزمة تجاه الإدارة، بصورة مباشرة، من أية قواعد مكتوبة بعينها، بحيث «تكون واجبة التطبيق حتى في غياب نص» (قرار مجلس الدولة الفرنسي، سنة 1945، في قضية Aramu)
- أنّه يتم إطلاقه من طرف القاضي انطلاقا من «روح قانوننا» (بتعبير كاربونييه)، تأسيسا على نصوص قانون أساسي أو معاهدات دولية.

- أنّه يتوافق مع «حالة حضارية معينة» (بتعبير بريبانت و ستيرن) فهو ليس منشأً من طرف القاضي، لكنه مكتشفا انطلاقا من حالة الوعي الجماعي. هذا الاكتشاف في لحظة معينة يفسر البعد المتنامي لهذه المبادئ.

2) القوة القانونية للمبادئ العامة للقانون

يُعنَى البحث في القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون ببحث مسألة مدى إلزاميتها أو قيمتها كقانون وضعي، من جهة. و تحديد مكانتها ضمن هرم القواعد القانونية. من جهة أخرى.

سبق القول أن المبادئ العامة للقانون تتفق و الضرورات الاقتصادية و الاجتماعية في زمن معين و تنتج عن هذه الضرورات، إلا أنها لا تكتسب قيمة قانونية حقيقية إلا اعتبارا من تكريسها بمعرفة القاضي تحت طائلة الجزاء على مخالفتها، فالقاضي يكتشف هذه المبادئ و يؤمّن لها الفعالية بإخضاع الإدارة لها تحت طائلة الجزاء. فعلى حد تعبير الأستاذ محيو أحمد « إن مبدأ لا ترافقه عقوبة ما، من الصعب اعتباره قاعدة قانونية وضعية» [20]

باعتبارها قائمة « حتى في غياب نص»، لا يمكن المبادئ العامة للقانون أن تستمد قوتها القانونية الذاتية إلا من العرف أو من « السلطة التشريعية للاجتهاد القضائي»[21]، و هو التفسير المعتمد عادة. بهذا الصدد يمكن استحضار كلمة الرئيس بوفاندو بمناسبة الذكرى الـ 150 لإنشاء مجلس الدولة الفرنسي: « لا يمكن النظر لهذه المبادئ كجزء من قانون عام عرفي نظرا، لدى الغالبية، لأن الاعتراف بوجودها من قبل القاضي الإداري حديث نسبيا. في الواقع يتعلق الأمر بعمل بَنَّاء للاجتهاد القضائي، منجز، لاعتبارات سامية متعلقة بالإنصاف، لضمان حماية الحقوق الفردية للمواطنين».[22]

قطع مجلس الدولة الفرنسي، مذ أعلن ميلاد نظرية المبادئ العامة للقانون (في قراريه Dame Veuve Trompier-Gravier سنة 1944 - و Aramu سنة 1945)، بوجوب أن تخضع السلطات الإدارية للمبادئ العامة للقانون، و أن ذلك لا يخص فقط قراراتها الفردية لكن أيضا نشاطاتها التنظيمية بمختلف أساليبها: هذه المبادئ « تنطبق على كل السلطات التنظيمية حتى في غياب أحكام تشريعية» [23]، فالقوة الذاتية للمبادئ العامة للقانون لا تحتاج لنص.

بل أسند مجلس الدولة الفرنسي للمبادئ العامة للقانون قيمة أسمى عن تلك المتعلقة بالقرارات الإدارية، و جعلها تفرض على السلطة التنظيمية المستقلة (المنصوص عنها في الدستور)[24] ، و قد يصل مداها حد الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية كما جاء بقرار له في 1962/10/19 (Canal et autres)[25].

فقهيا طَرْحُ الأستاذ ريني شابي مسألة تحديد مكانة المبادئ العامة للقانون ضمن هرم القواعد القانونية بشكل مُعمَّق، لاق تأييدا واسعا[26]. و ذلك استنادا على مكانة القضاة، مصدري القواعد الاجتهادية، ضمن تدرج المصادر العضوية للقانون، و بالنظر لكل مبدأ منها. و اعتبر أن لها في الواقع مكانة وسط بين التشريع و التنظيم، هذه المكانة أو القيمة عبّر عنها بأنها: « أعلى من المرسوم وأدنى من التشريع» [27]: فهي « أعلى من المرسوم» (« Supra décrétale ») : أي تسمو على المراسيم و على الأنظمة الصادرة عن السلطة التنفيذية، كونها تُلزِم السلطة التنظيمية المستقلة، تحت طائلة إلغاءها لمخالفتها المبادئ العامة للقانون. و هي «دون تشريعية» (« Infra législative») فلا يمكنها أن تتعارض مع تشريع، ويمكن لهذا الأخير أن يخالفها[28]. بتعبير آخر للفقيهين فوديل و ب. ديلفولفي فالقاضي الإداري يعتبر أن المبدأ العام المعلن يُلزِم الإدارة (قيمة أعلى من المرسوم) غير أنه "يستسلم" أمام قانون متناقض مع هذا المبدأ (قيمة دون تشريعية).[29]

ثانيا: تنوُّع المبادئ العامة للقانون

منذ ظهوره سنة 1945، لم يتوقف هذا الصنف القانوني عن الإثراء و التوسع بشكل كبير، ضمن مجالات متنوعة للغاية، ما جعل من ضبطها في قائمة تستوعبها أو تحديد نموذج لها أمرا مستعصيا.

نظرا لتعدادها المفتوح، غالبا يتمسك بها المتقاضين، بيد أن مجلس الدولة الفرنسي يرفض تكريس مبدأ قانوني عام عندما يتبين له أن القاعدة المحتج بها ناتجة عن محض ممارسات تقليدية أو نصوص تشريعية لا توضح نية المشرع في إرساء قاعدة عامة[30]. غير أن القاضي، على العموم، لم يتراجع البتة عن تكريسه لأحدها[31].

يبدو، مع ذلك ممكنا تصنيف هذه المبادئ ضمن طائفتين: بعضها له طابع عام و يرتبط بالمثل العليا لمجتمع ديمقراطي و بحماية حقوق الإنسان؛ بحرصه على كفالة الحرية، المساواة أو الأمن و الحماية القانونيين للمخاطبين بها (1)، فيما يتميز البعض آخر، دون أن يكون بالضرورة أجنبيا عن أفكار الحرية و المساواة و الأمن و الحماية، بارتباطه بمواد محددة(2). [32]

1) المبادئ العامة للقانون المرتبطة بقيم مجتمعية و إنسانية عامة

تعرف المجتمعات الديمقراطية مبادئ كثيرة، ذات طابع عام و مجرد، تحوم حول أفكار: الحرية، المساواة، الأمن و حماية الأشخاص.

الحرية، ضمن الاجتهاد القضائي الإداري المتعلق بالمبادئ العامة للقانون، تُقَدَّم تحت مسميات وأصناف محددة، مثالها: «حرية التنقل» [33]، «الحرية الفردية» [34]. «حرية التجارة و الصناعة» [35]، «احترام الكرامة الإنسانية » [36]. حرية اختيار الطبيب المعالج من قبل المريض [37].

المساواة [38] أي مساواة المتعاملين مع الإدارة، مكرسة بعدد أكبر ضمن الاجتهاد القضائي و بمظاهر مختلفة يتعذر تعدادها، كمبادئ عامة للقانون [39]. يتصدرها المبدأ الأساس: «مبدأ المساواة أمام القانون[40]»، كذلك تكرس بصفتها مبادئ عامة للقانون بعض النتائج الحتمية للمبدأ العام السابق: «مبدأ المساواة أمام اللوائح الإدارية» [41]، «مبدأ المساواة في الوصول إلى الخدمات العامة» [42]، «مبدأ المساواة بين مستعملي المرافق العامة» [43]، «مبدأ المساواة بين مستعملي الأملاك العامة» [44]، «مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة» [45]، «مبدأ المساواة بين الوطنيين في الالتحاق بالوظائف العامة» [46]، «مبدأ المساواة بين المترشحين لمسابقة » [47] الذي يتمدد إلى «مبدأ المساواة الواجبة بين جميع المترشحين لرتبة جامعية محددة » [48]، «مبدأ المساواة أمام الضرائب» [49]،

الأمن، الضمانة أو الحماية، انشغالات لا تقل أهمية كرسها الاجتهاد القضائي ضمن مبادئ عامة للقانون. يمكن الإشارة إلى أهمها:

المبدأ العام القانوني الذي منه بدأ كل شيء و الذي يقرر «حماية حقوق الدفاع» [50]. المبدأ العام للقانون، المكرس بموجب واحد من القرارات الأكثر تقليدية في المادة، الذي بمقتضاه تكون جميع قرارات الإدارة قابلة لأن تكون محل طعن لتجاوز السلطة. بل أن مجلس الدولة الجزائري كرس مبدأ قابلية الطعن في القرارات الإدارية حتى في غياب نص صريح يجيز ذلك[51]. المبدأ العام للقانون الذي يخول للمتعامل مع الإدارة حق ممارسة طعن تدرجي ضد كل قرار إداري لسلطة مرؤوسة [52]. المبدأ (الذي ظهر بشكل صريح متأخرا) الذي يضمن للمتعاملين مع الإدارة أن كل سلطة إدارية ملزمة بالفصل بطريقة منصفة محايدة دون خلفيات مسبقة و لا تحيّز[53].« مبدأ عدم سريان القرارات الإدارية الضارة بالأفراد بأثر رجعي» [54]. «مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية» [55] و منه مبدأ آخر هو عدم سريان تنظيم ما إلا بالنسبة للمستقبل» [56]. المبدأ الذي بمقتضاه «السلطة المختصة، الموجه إليها طلب من أجل إلغاء لائحة غير قانونية، تكون ملزمة بالاستجابة» [57]. « مبدأ الطابع الوجاهي للإجراءات الخصامية المتبعة من طرف الجهات القضائية الإدارية » [58]. «مبدأ التزام الإدارة بالتجرد أعم من قاعدة المساواة» [59]. «مبدأ التزام السلطة الإدارية بنشر ضمن آجال معقولة التنظيمات التي تصدرها، ما عدا عندما تبرر، أمام القاضي الإداري، بوجود ظروف خاصة حالة دون ذلك». [60]

ثمة كذلك مبدأ عام يهدف إلى ضمان احترام الشخص الآدمي بعد الوفاة، تأسس عليه الحل الذي بمقتضاه «المبادئ الأخلاقية الأساسية المرتبطة باحترام الشخص الآدمي، الواجب على الطبيب في علاقاته مع مريضه ، لا تتوقف عن السريان بعد وفاة هذا الأخير».[61]

إذا كانت المبادئ المتقدمة (كعينة فقط) مكرّسة بهدف حماية المتعاملين مع الإدارة، فثمة، بشكل أقل، مبادئ مكرسة لحماية الإدارة ضمن إنجاز مهامها، يتعلق الأمر، على سبيل المثال دائما، بمبدأ استمرارية المرفق العام [62]. «مبدأ عدم قابلية أملاك الأشخاص العامة للحجز» [63]

إلى ذلك يعتبر بيير تيفين أن حزمة المبادئ هاته المتعلقة بالأمن و الحماية، تصب في مبدأين أعم هما «حماية الثقة المشروعة» و «الأمن القانوني» [64]

2) المبادئ العامة للقانون المرتبطة بقيم محددة

إنطلاقا من معظم الانشغالات السابقة، المتعلقة بالحرية و المساواة و الأمن القانوني، يمكن فرز المبادئ العامة الخاصة عن سابقتها اعتمادا على انحصار مجالاتها و قلة عموميتها. عرضها الأستاذ ريني شابي في «ثلاثة نقاط، بالتمييز تبعا لما يهم القانون الأساسي للوظيفة العمومية أو المتعلق الجهات القضائية، و كذا بترتيب ضمن صنف خاص تلك المحددة صراحة من قبل الاجتهاد القضائي كونها خالصة لمادة محددة ».[65]

- المبادئ العامة للقانون في مادة القانون الأساسي للوظيفة العمومية : مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة، الذي يخص أفراد المجموعة الوطنية (المكرس على الخصوص بموجب قرار مجلس الدولة الفرنسي في 1954/05/28)، يتشعب إلى عدة مبادئ أخرى، متعلقة بالأعوان العاملين، و الذي لا تحول خصوصيته دون أن يكتسي طابع المبدأ العام للقانون. أحدها يرتبط بفكرة المساواة: مثلا «مبدأ المساواة في معاملة أعضاء من نفس سلك الموظفين» [66]. و أخرى تُعَدُّ مبادئ حماية، على غرار: المبدأ الذي يمنح الحق للأعوان العموميين المحكوم عليهم بإصلاح تبعات خطأ مصلحي في الكفالة من قبل الشخص العام المستخدم [67]. المبدأ الذي بمقتضاه لا يمكن لأي مستخدِم، باستثناء حالات محددة، تسريح مستخدَمة في حالة حمل، الذي ينطبق على النساء المستخدمات في المرافق العامة عندما لا تتعارض معها أية ضرورة لهذه المصالح[68]. المبدأ الذي يضع على عاتق الإدارة الالتزام بصرف لأعوانها غير الدائمين تعويضا على الأقل مساوٍ للأجر الوطني الأدنى المضمون[69]. المبدأ (المطبق على جميع المستخدمين) الذي بمقتضاه يمنع تحديد عقد عمل لاعتبارات متعلقة بالجنس أو بالحالة الأسرية[70]. مبدأ استبعاد الجمع بين منح العطل المدفوعة الأجر مع (عندما لم ينقطع العمل) الرواتب المحصلة[71]. كذلك يمكن الإشارة إلى مبادئ أخرى مثال: المبدأ العام للقانون الذي بمقتضاه لا يمكن لأحد أن يلتحق بمنصب عام، و لا أن يُثَبَّتَ فيه، إذا لم يكن متمتعا بكافة حقوقه المدنية[72]. المبدأ الذي يستبعد مشاركة موظفين في انتخاب ممثلي سلك لا ينتمون إليه[73]. كذلك المبدأ الذي يحظر تشكيل لجنة متساوية الأعضاء لأسلاك موظفين غير مطابق للهيكل الهرمي لهذه الأسلاك.[74]

- المبادئ العامة للقانون في مادة تنظيم الجهات القضائية: إضافة إلى عديد القواعد العامة الإجرائية (ذات المصدر القضائي كذلك)، تشكل مبادئ عامة للقانون، مُعْلِنَةً عن القواعد الأكثر أهمية، على الخصوص: المبدأ العام للقانون الذي يفرض الطابع الوجاهي للإجراءات[75]. المبدأ العام للقانون الذي يلزم بسرية المداولات[76]. يضاف إليها المبدأ العام للقانون الذي بمقتضاه تكون جميع قرارات الإدارة قابلة لأن تكون محل طعن لتجاوز السلطة (المذكور سابقا).

- المبادئ العامة للقانون المخصصة لمواد محددة: تعد وافدة جديدة في صنف المبادئ العامة للقانون، التي لا تفتأ تتزايد، تكرس كمبادئ عامة للقانون أقل عنه كمبادئ عامة لقانون. كما يتجلى مثلا من: المبادئ العامة لقانون تسليم الأشخاص

أو قانون الهجرة، المتعلقة بالأجانب و المهاجرين لا سيما عندما يكونوا محل إجراءات تسليم أو طرد، و التي تتطلب على الخصوص أن النظام القضائي للدولة طالبة التسليم يحترم الحقوق و الحريات الأساسية للشخص الآدمي [77]. أو استبعاد رفض تسليم لاجئ أجنبي عندما يشكل ذلك خطورة استثنائية عليه لا سيما نظرا لسنه أو لوضعه الصحي[78]. أو التي توجب، باسم وحدة الأسرة، أن صفة اللاجئ المعترف بها لأجنبي تمتد لأعضاء أسرته المباشرة: الزوج و الأطفال القصر[79].

كذلك تجدر الإشارة ضمن عدة أحكام قضائية إلى مبادئ عامة للقانون لقانون الانتخابات[80]، قانون العمل: مثلا منع توقيع عقوبات مالية على العمال[81].

خاتمة

المبادئ العامة للقانون معايير أو قواعد قانونية، « أعلى من المرسوم وأدنى من التشريع»، تكتسي عموميةً و استقراراً و أهميةً مُتَفَرِّدَة، لذلك فهي و بلا جدل ذات طبيعية تشريعية مكملة، ففضلا عن سدِّ ثغرات و قِصَر التشريع، تعني و تُؤَطِّر -في جميع مجالات- ممارسة الاختصاصات الإدارية، عندما، في مادة النشاط الإداري على سبيل المثال لا الحصر، تُوَجِّه ممثل السلطة الإدارية ذاتيا وموضوعيا لجهة اتخاذ عمل مُنتِج و مُجدٍ يراعي، ليس فحسب الامتثال للمشروعية الإدارية، لكن أيضا احترام حقوق المتعامل مع الإدارة في علاقته مع الإدارة، أيا كان قالبها المفرغة فيه انفراديا أو تعاقديا، بهدف إضفاء الجودة و الموثوقية على هذه العلاقة، كل ذلك طبعا تحت رقابة القاضي الإداري.

قائمة المراجع:

[1]: إذا كان من الثابت تاريخيا أن مجلس الدولة الفرنسي هو مبتكر نظرية المبادئ العامة للقانون، فإنه اليوم لم يعد بيده احتكار إعدادها و استعمالها. فمنذ إنشاءه سنة 1958 تبنى المجلس الدستوري الفرنسي هذا الصنف، الذي يستخدمه في رقابته لدستورية القوانين. إذ يعتبر أن عدم دستورية قانون ما يمكنها أن تنجم عن عدم مطابقته لمبدأ عام للقانون. إذن ثمة، حاليا، جانبين لنظرية المبادئ العامة للقانون ، أولهما يهم دستورية القوانين، و الآخر مشروعية القرارات الإدارية.

[2] : Philippe GERARD. Aspects de la problématique actuelle des principes généraux du droit- In: Déviance et société. 1988-Vol. 12 -N°1. pp. 75-90. http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/ds_0378- 7931_1988_num-12-1-1531, p.75.

[3]: قضت محكمة التنازع الفرنسية، في يوم النطق نفسه بقرارها الشهير بلانكو، في قرارها بتاريخ 08 فبراير 1873 (Duvage et Bransiet)، أن تفسير النصوص الخاصة التي تنظم الإدارة إنما يتم «بمصالحتها مع المبادئ العامة للقانون»:

René CHAPUS. Droit administratif général. Tome 1. 15e édition. Montchrestien. Paris. 2001, p.95.

[4]: في هذه القضية، عرض أمام مجلس الدولة طعن موجه ضد قرار محافظ الشرطة بسحب، السيدة ترومبييه غرافييه، ترخيص استغلال كشك لبيع الجرائد يقع بجادة سان ديني بباريس، بداعي أنها كانت تريد ابتزاز أموال من مسيره. هذا القرار غير مشروع كما قضى مجلس الدولة: «أمام خطورة هذه العقوبة، لم يكن مثل هذا الإجراء ليكن، من الناحية القانونية، دون تمكين السيدة الأرملة (Trompier-Gravier) من مناقشة الشكاوى المقدمة ضدها». الذي أعلن عن مبدأ جديد، لم يكن اتخذ توصيف مبدأ عام للقانون، هو «مبدأ حماية حقوق الدفاع». هذا المبدأ كان معروفا لدى إجراءات التقاضي، لكن امتداده إلى الإجراءات الإدارية غير القضائية هو ما شكل جديدا، يوصف بصورة أوسع على انه مبدأ الوجاهية: مارسو لون و آخرين - ترجمة الدكتور أحمد يسري، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ط X،توزيع دار الفكر الجامعي الاسكندرية،1995، ص. 454 .

Jean-Claude RICCI. Mémento de la jurisprudence. Droit administratif. 8e édition. hachette SUPERIEUR, p52

[5]: في هذه القضية، عرض أمام مجلس الدولة طعن موجه ضد قرار توقيف السيد أرامو (Aramu) محافظ الشرطة، على أساس الأمر الصادر في 1943، عن اللجنة الفرنسية للتحرر الوطني (CFLN) المتعلق بتطهير الوظيفة العمومية. أثار المدعي عدم مشروعية الإجراءات المتخذة في حقه، و قد جاراه مجلس الدولة في ذلك ، و ذلك بمعاينة مخالفة أحكام هذا الأمر. و قد أضاف مجلس الدولة «يستنتج من هذه القيود، علاوة على ذلك من مبادئ عامة للقانون تطبق حتى في غياب نص..» اللجوء إلى نظرية المبادئ العامة للقانون صريح في هذا القرار. ذكره:

Jean-Claude RICCI. Ibid.

[6] :René CHAPUS. Ibid.

[7] : André DE LAUBADERE & Yves GAUDEMET. Traité de droit administratif. Tome 1 Droit administratif général L'administration. 16e édition. Librairie générale de droit et de jurisprudence. Paris. 2001, p. 565

الحلول المتوصل إليها ضمن هذين القرارين مستقاة من قانون 24 أبريل 1905 الذي نص على إعلام الموظفين محل العقوبات التأديبية بملفات متابعاتهم. مع ذلك فالقاضي لم يطبق هذا النص مباشرة لكن طُبِّقَ المبدأ القانوني العام الذي يوحي به، الذي من شأنه أن ينطبق على حالات أخرى غير التي يشير إليها.

[8] :André DE LAUBADERE & Yves GAUDEMET. Id., p. 564 ; Pierre TIFINE. Droit administratif français. Éditions juridiques franco. allemandes. 2012, p. 131.

[9]: موقع محاماه: http://www.mohamah.net. تصفح في: 2015/06/30

[10]: موقع محاماه: http://www.mohamah.net تصفح في: 2015/06/30

[11] :André DE LAUBADERE & Yves GAUDEMET. Ibid.

استخدم مجلس الدولة الفرنسي، في إحدى حيثيات قرار آرامو و آخرون، لأول مرة، عبارة «مبادئ القانون العامة المطبقة حتى بدون نص». كذلك أقر مجلس الدولة الجزائري- في سياق الفكرة- بأن «الطعن من أجل تجاوز السلطة موجود حتى و لو لم يكن هناك نص يهدف إلى ضمان احترام هذا المبدأ القانوني طبقا للمبادئ العامة للقانون » : م.د- غ-2. ملف رقم 011659 فهرس رقم 141 قرار بتاريخ 2004/05/18.

[12]: Pierre TIFINE. Id. p.131.

[13] :P.-L. FRIER , J. PETIT, Précis de droit administratif, collection Domat, Montchrestien 4ème éd. 2006, p.84. Cité par: Pierre TIFINE. Id., p.130.

[14]: الأستاذ فوديل يرى بشأن المبادئ العامة عامة: «المبدأ العام لا ينشأ بطريق الابتكار والاختراع، ولكن بطريق الاكتشاف بواسطة القاضي ونأخذ مثلاً مبدأ احترام حقوق الدفاع فهو يتولد عن طريق الملاحظة: من خلال نصوص عديدة تشريعية ولائحية تقرر حقوق الدفاع في فروض محددة. يجب أن نفترض أن هذه النصوص ليست سوى تطبيق على هذه الحالة أو تلك لمبدأ عام يمثل مصدرها جميعاً».

http://www.mohamah.net

[15]: وردت بديباجة دستور 1996 و الباب الأول منه المعنون بـ «المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري»: ج.ر- ع 14 لسنة 2016

[16]: نصت المادة 212 من الدستور على: « لا يمكن أيّ تعديل دستوري أن يمسّ:

1- الطابع الجمهوري للدولة،

2- النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية

3- الإسلام باعتباره دين الدولة،

4- العربية باعتبارها اللغة الوطنية و الرسمية،

5- الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن،

6- سلامة التراب الوطني و وحدته،

7- العلم الوطني و النشيد الوطني باعتبارهما من رموز الثورة و الجمهورية،

8- إعادة انتخاب رئيس الجمهورية مرة واحدة فقط.

[17]: مثالها مبدأ أنه: «على الدائن إثبات الالتزام و على المدين إثبات التخلص منه». الذي نصت عليه المادة 323 ق.م.ج.

[18]: مثالها مبدأ حرية الإثبات في المادة التجارية الذي تضمنته المادة 30 ق.ت.ج.

[19] :http://www.le-politiste.com/2009/11/les-principes-generaux-du-droit-public-Visite le 30/06/2015.

[20]: أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية. ترجمة د. محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص.48.

[21]: Le « Pouvoir normatif de la jurisprudence »

[22] :André DE LAUBADERE & Yves GAUDEMET. Id., p. 569

[23] : C.E. 26 juin 1959. Syndicat générale des ingénieurs-conseils

[24]: جورج فوديل، بيار دلفولفيه، المرجع السابق، ص-ص.397-398

[25]: مجلس الدولة الفرنسي. قرار بتاريخ 19 أكتوبر 1962 (Canal et autres) «إن قرار رئيس الجمهورية بإنشاء محكمة استثنائية لمحاكمة الجنايات والجنح المرتكبة في الجزائر ينتهك على نحو خطير المبدأ العام للقانون الذي بمقتضاه يكون كل قرار صادر في آخر درجة يمكن أن يكون على الأقل موضوع طعن بالنقض»:

CE, 19 octobre 1962, Canal et autres : http://www.conseil-etat.fr/

[26]: أحمد محيو، المرجع السابق، ص.50.

André DE LAUBADERE & Yves GAUDEMET. Ibid.; Bertrand SEILLER. Doit administratif 1. Les sources et le juge. 5è édition. Champs université France. 2013, p.132 et s. ; Pierre TIFINE. Id., p.137

[27] : "Supra décrétale et infra législative"

[28]: أحمد محيو، المرجع السابق، ص.50.

أرسى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 1959/06/26 المبدأ: «السلطة التنظيمية المستقلة تخضع للمبادئ العامة للقانون»

[29]: جورج فوديل، بيار دلفولفيه، المرجع السابق، ص.401.

[30]: جورج فوديل، بيار دلفولفيه. المرجع السابق، ص.393

[31]: René CHAPUS. Id., p.96.

[32] :Pierre TIFINE Id., p. 132. ; René CHAPUS. Id., p.96.

[33] :C.E. 20 mai 1955. Société Lucien et Cie. :Pierre TIFINE. Id., p. 133.

[34] :C.E. 14 février 1958. Abisset. : René CHAPUS. Id., p.96.

[35] : C.E. 17 février 1967 Cie maritime auxiliaire d'outre-mer.: René CHAPUS. Ibid. ; C.E.16 mai 1994, Président de l'Assemblée territoriale de la Polynésie française : Pierre TIFINE. Id., p. 133.

[36] : C.E. 2 juillet 1993. Milhaud : Pierre TIFINE. Ibid.

[37] : C.E. 27 avril 1998. Synd. Des médecins libéraux : René CHAPUS. Id., p.97.

[38]: بلحاظ أن مجلس الدولة الفرنسي يتبنى فكرة محددة بدقة لمفهوم المساواة: لا يطبق المبدأ إلا عندما يتعلق بأشخاص موجودين في أوضاع مماثلة، فالأمر بالأحرى يتعلق بعدم التمييز و ليس بالمساواة، و المصلحة العامة يمكن أن تسوغ بعض التمييز: جورج فوديل، بيار دلفولفيه.المرجع السابق، ص. 391

[39] :André DE LAUBADERE & Yves GAUDEMET. Id. 566 ; Pierre TIFINE. Id., p.133

[40] : C.E. 7 février 1958. Syn. Des propriétaires de forets de chêne-liège d'Algérie ; C.E. 8 juin 1962. Gibaut: André DE LAUBADERE & Yves GAUDEMET. Ibid.

[41] : C.E. 9 mai 1913. Roubeau : André DE LAUBADERE & Yves GAUDEMET. Ibid.

[42] : C.E. 9 mars 1951. Société des concerts du conservatoire : Pierre TIFINE. Id., p. 133.

[43] : C.E. 25 juin 1948. Société du journal l'Aurore : Pierre TIFINE. Ibid.

[44] : C.E. 2 novembre 1956. Biberon : René CHAPUS. Id., p.98.

[45] : C.E. 28 mai 1954. Barel et a: Pierre TIFINE. Ibid.

[46] : C.E. 29 décembre 1978. Assoc. Gén. Des attachés d'administration centrale ; René CHAPUS. Id., p.97.

[47] : C.E. 28 septembre 1962. Joudre et Maleville; René CHAPUS. Ibid.

[48] : C.E. 22 février 1974: René CHAPUS. Ibid.

[49] : C.E. 5 mai 1944. Dame Veuve Trompier-Gravier ; C.E. 26 octobre 1945. Aramu et autres ; C.E. 13 mars 1981. Ordre des avocats à la cour d'appel de Paris: Pierre TIFINE. Ibid; René CHAPUS. Id., p.98.

[50] : C.E. 17 février 1950. Dame Lamotte : Pierre TIFINE. Ibid.; René CHAPUS. Ibid.

[51]: م.د. قرار في 17 جانفي 2001 و آخر في 28 جانفي 2002: م.م.د- ع.1 سنة 2002 ص. 109. و ع.2 سنة 2002 ص. 265.

[52] : C.E. 30 juin 1950. Queralt : René CHAPUS. Id. p.99.

[53] : C.E. 27 octobre 1999. Fédération française de football : Pierre TIFINE. Ibid.; René CHAPUS. Ibid.

[54]: م.أ- غ.إ. قرار صادر في 1984/05/26: م.ق- ع 4 سنة 1989، ص. 215.

[55] : C.E. 25 juin 1948. Soc. Du Journal L'Aurore: Pierre TIFINE. Ibid.; René CHAPUS. Id., p.99.

كذلك: م.أ- غ.إ. قرار رقم 33553 بتاريخ 1989/05/26: جمال سايس. الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري. ط.I. الجزء 1. منشورات كليك الجزائر. 2013، ص. 179

[56] : C.E. 28 février 1947. Ville de Lisieux : Paraskevi MOUZOURAKI. Le principe de confiance légitime en droit allemand, français et anglais: Un exemple de convergence des droits administratifs des pays européens. 1re édition 2012- Brulant, p.333.

[57] : C.E. 3 février 1989. Compagnie Alitalia : Pierre TIFINE. Ibid.; René CHAPUS. Ibid.

[58] : C.E. 12 mai 1961. Société la Huta : Pierre TIFINE. Id., p.135

[59]: مجلس الدولة الفرنسي قرار بتاريخ 09/11/ 1966. قضية (Commune Clohars-Carnoet):جورج فوديل، بيار دلفولفيه. المرجع السابق، ص.391

[60] : C.E. 12 décembre 2003. Syndicat des commissaires et hauts fonctionnaires de la police nationale: Pierre TIFINE. Ibid.
[61] : C.E. 2 juillet 1993. Milhaud : Pierre TIFINE. Id., p. 133 ; René CHAPUS. Id., p.100.
[62] : C.E. 7 juillet 1950. Dehaene : Pierre TIFINE. Id., p.136
[63]: م.أ- غ.إ. قرار رقم 33553 بتاريخ 1989/05/26 . جمال سايس. المرجع السابق. ص. 179
كذلك: قرار محكمة النقض الفرنسية في 1987/12/21 قضية (Bureau de recherches géologiques et ministères):
Pierre TIFINE. Ibid. ; René CHAPUS. Id., p.99.
[64] : Pierre TIFINE. Ibid.
[65] : René CHAPUS. Id., p.100.
[66] : C.E. 26 octobre 1979. Millan: René CHAPUS. Id., p.101.
[67] : C.E. 8 juin 1973. Centre hospitalier de Besançon : René CHAPUS. Ibid.
[68] : C.E. 26 avril 1963. Dame Peynet : Pierre TIFINE. Id., p. 134. ; René CHAPUS. Ibid.
[69] : C.E. 23 avril 1982. Ville de Toulouse René CHAPUS. Ibid.
[70] : C.E. 27 mars2000. Brodbeck : René CHAPUS. Ibid.
[71] : C.E. 6 février 1994. Bureau d'aide social de Pontenx-les-Forges c/ Mme Renou: René CHAPUS. Ibid.
[72] : C.E. 28 mai 1982. Roger: René CHAPUS. Id., p.102.
[73] : C.E. 19 avril 1985. CFDT : René CHAPUS. Ibid..
[74] : C.E. 20 mars 1985. Assoc. nat. des infermières générales : René CHAPUS. Ibid..
[75] : C.E. 12 octobre 1979. Rassemblement des nouveaux avocats de France : René CHAPUS. Ibid.
[76] : C.E. 17 novembre 1922. Légillon :René CHAPUS. Ibid..
[77] : C.E. 25 septembre 1984. Lujambio Galdenao : Pierre TIFINE. Id., p. 134. ; René CHAPUS. Ibid.
[78] : C.E. 13 octobre 2000. Kozirev : Pierre TIFINE. Ib.,p. 135. ; René CHAPUS. Id., p.103.
[79] : C.E. 2 décembre 1994. Mme Agyepong : René CHAPUS. Id., p.104.
[80] : C.E. 31 janvier 1979. CNGAEP : René CHAPUS. Ibid.
[81] : C.E. 1 juillet 1998. Malher : René CHAPUS. Ibid.