التاصيل التاريخي والقانوني لحدود سلطة الإدارة في اداء وظائفها

م.د. نشأت محمد لفته الردام

كلية القانون– جامعة القادسية

nashat.mohammad@qu.edu.iq

المستخلص

تعد السلطة الادارية من اهم الوسائل التي تنتهجها الادارة للمضي في اعمالها ونشاطاتها في تقديم الخدمة العامة للمستفدين من عمل المرفق العام وتتميز تلك السلطة بانها استثنائية وذات صلاحيات واسعة, وتختلف سلطة الادارة عن غيرها من الاشخاص المعنوية اذ تمارس سلطات عديدة اهمها سلطة الامر والنهي, اذ تعد سلطات الادارة الاستثنائية من اهم مظاهر القانون العام الذي يتميز عن القانون الخاص كونه يتعامل مع السلطة الادارة التي تعد المظهر المميز للدولة على اعتبارها سلطة عامة ولها السيادة على نقيض القانون الخاص الذي يتعامل مع الافراد والعلاقات القانونية التي تنظم عمل الافراد, اذ بحثنا في البعد التاريخي والقانوني لنشوء المعرفة بالسلطة الادارية وحدودها في الحضارات القانونية الرئيسية في العالم سواء كانت متمثلة بالحضارة البابلية القديمة او حضارة وادي النيل في مصر او الحضارة الاسلامية التي جاءت بعد الحضارات القديمة وكان الهدف من البحث في التطرق لهذه الحضارات هو رسم القاعدة الاساسية لنشوء الفكرة القانونية لتحديد وظيفة السلطة الادارية.

الكلمات المفتاحية: سلطة الادارة, المرفق العام, التاصيل القانوني, الاموال العامة, الاختصاص, التشريع, البيروقراطية, المشروعية.

Abstract

Administrative authority is one of the most important means adopted by the administration to carry out its work and activities in providing public service to the beneficiaries of the public facility. This authority is characterized by being exceptional and having broad powers. The authority of the administration differs from other legal persons in that it exercises many powers, the most important of which is the power of command and prohibition. The exceptional powers of the administration are among

the most important aspects of public law, which is distinguished from private law in that it deals with the administrative authority, which is the distinctive aspect of the state as a public authority with sovereignty, in contrast to private law, which deals with individuals and the legal relationships that regulate the work of individuals. We have researched the historical and legal dimension of the emergence of knowledge of administrative authority and its limits in the main legal civilizations in the world, whether these civilizations are represented by the ancient Babylonian civilization, the Nile Valley civilization in Egypt, or the Islamic civilization that came after the ancient civilizationThe aim of the research in addressing these civilizations was to outline the basic foundation for the emergence of the legal idea to determine the function of administrative authoritys .

Keywords: Administrative Authority, Public Utility, Legal Rooting, Public Funds, Jurisdiction, Legislation, Bureaucracy, Legitimacy

المقدمة

تستمد الادارة سلطاتها من الاتجاه الذي تسير عليه الدولة في التدخل لتنظيم عمل المرافق العامة بهدف تحقيق الخدمة للمنتفعين من الافراد وتطور نطاقها مع التطور التاريخي لعمل الادارة, والذي يهم البحث التاكيد على المراحل التاريخية المختلفة التي مرت على تحديد سلطة الادارة في تصرفها لاداء وظيفتها الادارية من خلال تطور الفكر القانوني للوصول الى النظريات الحديثة التي تحدد تلك السلطات, اذ تعد السلطة الادارية من الظواهر التي رافقت المجتمعات اذ توجد عندما تسود الجماعات السياسية المنتظمة للسكان كونها تعتبر الجهة المسؤولة عن التعامل مع الافراد, لذا اصبح من الضروري ان نسلط الضوء على الفترة التي بدأت الادارة تمارس سلطاتها التي حددها القانون ومن ثم الوصول الى الفهم الحديث لممارسة هذه السلطات, اذ ان ممارسة الادارة لهذه السلطات يوغل في القدم ويعود الى الفترة التي بدأ الانسان يدون نشاطاته وبعد اكتشاف الكتابة في العصور الاولى للنشاط البشري مثل العصر البابلي والعصر الفرعوني هذه العصور التي سبقت ظهور الاسلام وبزوغ شمس الحضارة الاسلامية مرورا بالحضارات الانسانية المتعاقبة وصولاً الى العصر الحديث.

اذ تميز العصر الاسلامي بظهور التنظيم الاداري في اجهزة الدولة الحكومية منذ نشوء الاسلام اذ كان التنظيم الاداري في عصر النبوة جلياً عندما نظم النبي محمد (ص) عمل المسلمين من خلال تنظيم اداري متميز سواء في المجال المالي او ادارة الدولة, او في مجال تحقيق العدالة بين الافراد, او تنظيم الثروة وفرص العمل, والذي استمر من بعده الى الخلفاء الراشدين, اذ كان للسلطة الادارية في الحضارة الاسلامية عناصر ومكونات تشبه كثيرا العناصر الادارية في العصر الحديث, اذا كانت السلطة الادارية مقننة ومنظمة ولها حدود واضحة يرسمها التشريع الالهي الذي اصبح فيما بعد الاساس او القاعدة التي نهلت منه معظم التشريعات الوضعية سواء في الدول الاسلامية او بقية دول العالم, اما في العصر الحديث اذ تميز بظهور عدة نظريات قانونية لحدود سلطة الادارة كانت نتاجاً لعصارة ما قدمه الفقهاء والمفكرين في الشأن القانوني في مجال مورد البحث ومنها النظريات الاساسية والنظريات الفرعية التي تفرعت منها حول سلطات الإدارة واختصاصاتها, اذ تعد هذه النظريات امتداداً للحضارات القديمة والتي اهمها الحضارة الاسلامية.

وسنقسم البحث الى مبحثين ندرس في الاول نظرة تاريخية على حدود سلطة الادارة في الشريعة الاسلامية, اما الثاني فيدرس التأصيل التاريخي لحدود سلطة الادارة في القانون.

اهمية البحث:

تكمن اهمية كونه يدرس المفاهيم الاساسية لسلطة الادارة وحدودها بنظرة قانونية ذات بعد زمني متسلسل يمتد ضمن فترات زمنية متباعدة, وهذا يساعد على فهم وتحليل الواقع الفكري للمشرع على مدار العصور, ويفيد الاستدلال على فهم الحدود المنطقية والقانونية لاختصاص تلك السلطة في العمل الاداري والرقابي التي تمارسه بمناسبة ادائها لوظائفها المختلفة, التي تتفق مع التنظيم الاداري لجميع مرافق الدولة بغض النظر عن الحقبة الزمنية او الفكر القانوني السائد, وهذا ما يعمل على المساهمة للوصول الى الفهم القانوني لابعاد هذه السلطة والكيفية التي يتم من خلالها ممارسة هذه السلطة لعملها.

مشكلة البحث:

بالامكان تحديد مشكلة البحث من خلال الاسئلة الاتية:

1- هل هناك قاعدة قانونية اساسية يمكن من خلالها ان نحدد سلطة الادارة؟

2- هل هناك تماثل قانوني بين الفكر القانوني الاسلامي في تعريف سلطة الادارة وبين الفكر القانوني الحديث؟

3- هل تعتبر حدود سلطة الادارة في الشريعة الاسلامية امتداداً متطوراً للسلطة الادارية قبل الاسلام ام تعد السلطة الادارية في العصر الاسلامي تطورا منفصلاً عن فكرتها في العصور القديمة التي سبقت عصر الاسلام؟

4- هل انتفع الفكر القانوني الحديث من الفكر القانوني الذي كان سائداً في العصر الاسلامي لتحديد الاساس القانوني للسلطة الادارية؟

منهجية البحث:

اعتمد البحث في دراسته لموضوعه **المنهج التحليلي الوصفي,** لتحليل النصوص التشريعية التي تناولت حدود سلطة الادارة من خلال تحديد المسارات التي تسير عليها الدولة في تدخلها لتنظيم عمل المرافق العامة بهدف تحقيق الخدمة للمنتفعين من الافراد وفي مختلف العصور التاريخية القديمة والمعاصرة, **والمنهج المقارن** للمقارنة بين الافكار والنصوص القانونية المختلفة لغرض بيان الحدود القانونية لسلطة الادارة في ممارسة وظائفها المختلفة وبغض النظر عن الحقبة التاريخية المتزامنة مع عمل تلك السلطات.

المبحث الاول

نظرة تاريخية على حدود سلطة الادارة في الشريعة الاسلامية

لقد ظهر التنظيم الاداري في عصر النبي (ص) والخلفاء الراشدين من بعد النبي وتميز هذا العصر بحسن الادارة في مجالات الدولة المختلفة سواء كان ذلك في مجال الادارة المالية, او تحقيق العدالة للرعية, او تنظيم الثروة وفرص العمل, وقد كان للسلطة الادارية في الحضارة الاسلامية عناصر ومكونات تشبه كثيرا العناصر الادارية في الوقت الحاضر, اذا كانت السلطة الادارية تمتاز بكونها سلطة مقننة ومنظمة ولها حدود واضحة, حيث منعت الشريعة الاسلامية تغول السلطة الادارية على حساب الافراد وكانت هناك ضوابط تحكم عمل هذه السلطة, وقد كان القران الكريم الدستور الاعلى لتنظيم جميع شؤون المسلمين, ويشمل ذلك السلطة الادارية, ولدراسة هذا المبحث سنقسمه الى مطلبين اذ ندرس في الاول تعريف السلطة الادارية في الشريعة الاسلامية, اما الثاني يدرس مشروعية السلطة الادارية في ظل الشريعة الاسلامية.

المطلب الاول

معنى السلطة الادارية في الشريعة الاسلامية

تعتبر السلطة الادارية في الشريعة الاسلامية امتداداً متطوراً للشكل البسيط للسلطة الادارية قبل الاسلام, وكانت القضية الادارية الاولى التي واجهت النبي محمد (صلى الله عليه واله وسلم)هي استيعاب المهاجرين الجدد في مجتمع المدينة, اذ عمل النبي محمد (صلى الله عليه واله وسلم) على تنظيم شؤون المهاجرين من خلال تنظيم اداري محكم كانت للسلطة الادارية الدور الكبير في توزيع الاراضي على المهاجرين, وقد انزل النبي محمد (صلى الله عليه واله وسلم) قوماً من المهاجرين في مؤخرة المسجد فسموا بأصحاب الصفة[1], وقد اشار القران الكريم للإدارة من خلال كلمة "تديرونها" اذ جاء في محكم كتابه قوله تعالى: { إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجارَةً حاضِرَةً تُدِيرُونَها}[2].

وقد وضع النبي محمد (ص) اللبنة الاولى لتنظيم السلطة الادارية وذلك بعد الهجرة في بداية الدعوة الاسلامية من مكة الى المدينة وهذا بعد (اثنتي عشر سنة وبضعة شهور), اذ نظم الرسول السلطة الادارية في ادارة وتنظيم شؤون المسلمين من الانصار والمهاجرين وخلال اوقات السلم والحرب, اذ باشرت الادارة في وضع الاحكام التي تنظم العلاقات بين المسلمين بعضهم بعضاً وبين غيرهم, الى جانب الاحكام التي تتعلق بالعبادات , كما تم تنظيم مختلف الشؤون العامة للمسلمين[3], اذ ان رسول الله (ص) بالإضافة الى كونه يبلغ رسالة السماء كان رئيساً للدولة ويدير شؤونها [4], كما كان الرسول يمارس فعليا سلطة القضاء, كما ولى غيره على القضاء اذ

---

[1] – اصحاب الصفة: وهم قوم من فقراء المهاجرين لم يجدوا مكانا ينزلون به في المدينة المنورة بعد الهجرة اذ قام الرسول (ص) بإنزالهم في مؤخرة المسجد بعد ان قام النبي بتوزيع البقائع غير المسكونة على المهاجرين اما ما كان مسكون من بقائع الانصار فقد وهبوه له وكان يقطع منها ما يشاء, وقد كانت هذه التجربة الاولى لممارسة النبي (ص) للسلطة الادارية في حل مشكلة توطين المهاجرين الى جانب الانصار من المسلمين بعد الهجرة الى المدينة المنورة, وكانت هذه الواقعة التجربة الاولى لممارسة السلطة الادارية للنبي (ص) في الاسلام, والتي بينت حدود سلطة الادارة للتصرفات والاحكام التي طبقها الرسول في تنظيم شؤون المسلمين, ينظر الى: ابن سعد, الطبقات, ج1, ص255 والبلاذري, الانساب, ج1, ص272.

[2] – القرأن الكريم, سورة البقرة, الاية 282.

[3] – ويقصد بالشوؤن العامة في هذا المورد: كل ما يتعلق بالبيع والاجارة والرهن والمعاوضة والهبات وغيرها من التصرفات, بالاضافة الى احكام المواريث, والزواج, والوصايا, والزواج، والطلاق, والغنائم, والمور التي تتعلق بشؤون القضاء, وهذا ما تكفلتها الاجهزة الادارية المختلفة في بداية ظهور الاسلام.

[4] – مذكرات في نظام الحكم والادارة, مصدر سابق, ص223.

اشارت الاحاديث المسندة بان الرسول (ص) كان قد قضى بالعديد من الوقائع التي رفعت له, اذ ان الرسول كان اول قاضي في الاسلام, وقد جاء في القران الكريم ما يشير الى هذا الدور من خلال قوله تعالى: { فأحكم بينهم بما انزل الله }, وقد كانت القضايا التي ترفع الى الرسول لغرض الفصل فيها نادرة الحصول وكانت اغلب القضايا التي ينظر فيها الرسول على شكل اسئلة توجه اليه وكان يجيب عليها[1] .

وبالتالي نرى بان حدود سلطة الادارة في عصر رسول الله (ص) كانت منظمة ومقننه على الرغم من صعوبة تلك الفترة في حياة الدولة الاسلامية اذ انها كانت تمثل الفترة الاولى لنشوء الاسلام كنظام سياسي واجتماعي وحجم التحديات التي واجها السلام, وكان الرسول يتولى السلطة التنفيذية لادارة الدولة الاسلامية حيث يمثل القرأن الكريم دستور الامة ومصدر تشريعها, اذ ان جميع السلطات الادارية محددة بموجب هذا الدستور وجميع التصرفات والاحكام الادارية تخضع لهذا الدستور قبل تطبيقها على العامة, وقد حددت الشريعة الاسلامية سلطة ولي الامر كونها السلطة الادارية العليا في حماية الحقوق وضمان الوجبات الملقية على عاتق المسلمين.

كما حددت الشريعة الاسلامية السمحاء العديد من الواجبات الادارية والتي من ضمنها حماية المال العام, وادارة شؤون المسلمين والنظر في الطلبات العاجلة والفصل في النزاعات, وبالتالي فان الحاكمية المطلقة للدين وتعاليمه التي زرعها في نفوس وعقول المعتنقين له من خلال مراقبة الضمير وخشية الله تعالى وهذا ما يمثل الخطوات الاولى للنظام الاداري الاسلامي لإصلاح الحاكم والمحكوم من خلال تنظيم وحماية اموالهم وممتلكاتهم[2].

ونرى بأن تحديد الشريعة الاسلامية للواجبات التي تلقى على السلطة الادارية المتمثلة بأولي الامر ماهي الا صورة واضحة اكدت عليها الشريعة السمحاء لرسم حدود ونطاق السلطة الادارية في ممارسة حقوقها وواجباتها .

وقد منحت الشريعة الاسلامية لأولي الامر حقوق وسلطات ادارية واسعة على العباد والبلاد وكذلك منحت سلطات واسعة على الاموال والممتلكات العامة, اذ منحت لهم سلطات اقامة الحد وتنصيب القضاة وتنظيم الجيش على ان لا يخالف ذلك الشريعة الاسلامية بالاستناد لكتاب الله جل جلاله, وللإمام حماية الممتلكات

---

[1] – القرأن الكريم, سورة المائدة, الاية 48 .

[2] – الامام ابو حامد الغزالي, احياء علوم الدين, مكتبة الايمان المنصورة, 1996, ج1, ص95.

العامة وتنظيم الاستملاك والتصرفات التي ترد على الممتلكات العامة مثل تنظيم الارض الموات[1], ويطلق على هذا الشكل من التنظيم بنظام الحمى[2] .

وبالتالي يمكن ان نعرف السلطة الادارية بالاستناد الى مبادئ الشريعة الاسلامية على انها (سلطة الحاكم او ولي الامر في تنظيم شؤون الرعية المتمثلة في ضمان حقوق المسلمين من جهة ومن جهة اخرى ضمان حق الله في اموال المسلمين, من خلال تنظيم السلطة الادارية وحدودها لولي الامر), ونرى بانه تحديد مقنن لهذه السلطات اعتمد على التوازن بين حق الخالق وحق المخلوق.

وقد اتسمت السلطة الادارية الاسلامية بالقيادة الشاملة التي تطورت لتتحول للقيادة ذات الاطار العالمي ولتقود العالم كله بالإضافة لقيادة امة الضاد[3], والملفت للنظر ان هذا التطور في السلطة الادارية لم يعتمد على جامعات او مراكز متخصصة في بداية ظهور الاسلام, وقد كانت السمة البارزة لهذه القيادة هي نشر العدل والمساوات عن طريق تحقيق المصلحة العامة من خلال الادارة المباشرة لكل نواحي الحياة وبأشراف مباشر من الرسول (ص) والولاة الذين يعينهم الرسول, وكانت هناك امثلة بارزة على قيام السلطة الادارية العليا في الاسلام بالعمل على تحقيق المساوات لعامة الامة على حساب العديد من الشخصيات البارزة والقيادات, اذ ان معيار السلطة الادارية في العصر الاسلامي كان يعتمد على معيار الكفاءة والعلم في الشؤون الفنية والقوة والامانة وبعيدا عن المحسوبية والتفضيل على حساب المصالح العامة والوساطة[4], وهذا ما ميز السلطة الادارية في العصر الاسلامي .

---

1 – الارض الموات: ويقصد بها الأرض المتروكة التي لا ينتفع بها بسبب انقطاع المياه عنها وانتشار الاحجار أو الرمال عليها بطريقة تمنع الانتفاع بها، أو بسبب طبيعة تربتها، أو غير ذلك من الأسباب وقد تكون هذه الأرض متروكة ابتداء، وهي الأرض التي لم تعرض لها الحياة من قبل، كأكثر البراري والصحاري والبوادي وغير ذلك، أو أن تكون قد ماتت بعد حياة، وخربت بعد عمران، وتحولت من أرض غير منتجة او ما يسمى ألارض البور، وهو ما يعرف الآن بظاهرة التصحر, ينظر الى: احمد بن علي حجر العسقلاني, فتح الباري, مكتبة الايمان, المنصورة,ج5, ص21..

2 – الحمى: ويقصد به قيام السلطة الادارية المتمثلة بولي الامر بحماية الاراظي العامة البعيدة عن المدن والقرى والغير مستغلة من كل اشكال التصرف بها من قبل الافراد مثل حمايتها من الرعي ليستكثر عشبها ولمزيد من المعلومات ينظر الى: عبد الرحمن بن احمد الحنبلي, الاستخراج لاحكام الخراج, دار الكتب العلمية, بيروت, 1985, ص16, ود. عوف محمود الكفراوي, سياسة الانفاق العام في الاسلام وفي الفكر المالي الحديث, مؤسسة شباب الجامعة للنشر والتوزيع, 1989, ص27. .

3– د. عبد القادر مصطفى, الوظيفة العامة في الاسلام والنظم الحديثة, 1982, ص171 .

4– سُميت الامة العربية بامة الضاد نسبتاً الى لغتها العربية بسبب احتوائها على حرف الضاد الموجود فيها دوناً عن غيرها من لغات العالم الأخرى، بالإضافة إلى أنّ العرب هم أفصح من نطقوا هذا الحرف فمن المعروف أنّ حرف الضاد يعتبر من أصعب الحروف نطقاً؛ حيث إنّ القبائل العربية اتصفت بقدرتها على قراءة هذا الحرف بسهولة ويسر ودون أية معاناة أو صعوبة، ويشار إلى إنّ

اذ تميزت السلطة الادارية في العصر الاسلامي بانها تخول الحاكم ان يفرض لمصلحة العمال على ما يعينهم على مصاعب الحياة, وان يحصل العمال على الاجور التي توفر لهم قدر من الحياة الكريمة وفي الحدود المعقولة التي تتناسب مع ما يبذلوه من اعمال تدخل ضمن الواجبات الادارية المكلفين بها وكلا حسب اختصاصه الذي يعمل عليه, وقد كانت الفلسفة والحكمة من وراء ذلك هي ان يغني عمال الادارة عن النظر على ما تحت ايديهم من الامانات والاموال العامة [1], وهذا ما سار عليه الصحابة بعد الرسول, اذ تم وضع منهاجاً لمعاملة الحكام وولاة امر المسلمين في كل ما يتعلق بالمال العام للدولة الاسلامية, اذ وصفت هذه المهمة بالمهمة الثقيلة التي تزلزل قلب المؤمن لجسامة الامانة التي تلقى على عاتق الحكام والعاملين في السلطة الادارية[2], وكان للحكام سلطة واسعة في اقتطاع الأراضي العامة لمن شاء من الرعية اذا ما كان هناك موردا للمصلحة العامة[3].

ونرى ان الادارة الاسلامية لم تغفل عن تقييد جميع اعمالها الادارية بشرط تحقيق المصلحة العامة في جميع المعالجات التي انتهجتها الادارة في عملها واداء وظيفتها الاساسية لتحقيق الحاجات العامة للافراد, اذ كان من اهم السلطات التي مارستها الادارة والتي كانت مقرونة بسلطة النظر في حاجات المسلمين هي سلطة حماية الاموال العامة وتغليب المصلحة العامة على باقي المصالح الفردية وهذا ما يعتبر تطوراً ملحوظاً يحمل ابعاداً مستقبلية لهذه المعالجات, كما نرى بان هذه السلطة من اولى السلطات الادارية التي منحها الاسلام للحكام في معالجة المشاكل التي التي تقع على الاموال العامة, وقد منحت الشريعة الاسلامية سلطة ادارية للولاة والحكام في مراقبة مصالح المسلمين, كما منحت حق جباية وتحصيل الموارد المالية للدولة ولم يجعل هذه السلطات مطلقة اذ كانت هناك قيود شرعية على هذه السلطات الادارية يحكمها وينظمها الدستور الاسلامي المتمثل بكتاب الله جل جلاله.

الأشـــخـاص الـذين لا يتحـدثون العربيّـة كلغـة أم وجـدوا صـــعوبـة كبيرة في إيجـاد حرف بـديـل لحرف الضـــاد, صابرين السعو, مقال منشور على الرابط :https://mawdoo.com –

1– عن عبدالله بن عمر قال سمعت عمر يقول كان النبي صلى الله عليه وسلم { يعطيني العطاء فأقول اعطه من هو افقر اليه مني حتى اعطاني مرة مالاً فقلت اعطه من هو افقر اليه مني فقال النبي صـلى الله عليه وسـلم خذه فتموله وتصـدق به فما جاءك من هذا المال وانت غير مسرف ولا سائل فخذه والا فلا تتبعه نفسك } .

2– العلامة الشيخ محمد يوسف الكاندهلوي , حياة الصحابة, دار الريان للنشر والطباعة , ج2, 1987, ص384 .

3– د. احمد عبد الحميد السـيد, حماية الاموال العامة في الشـريعة الاسـلامية والقانون الجنائي, دار الفكر الجامعي , ط1, الاسكندرية, 2013, ص70 .

المطلب الثاني

مشروعية السلطة الادارية في ظل الشريعة الاسلامية

تستند السلطة الادارية في الشريعة الاسلامية الى القران الكريم والذي يمثل المظلة الشرعية لهذه السلطة وحدودها, وقد عزف معظم الفقه الاسلامي في البداية على وضع تعريف دقيق لمشروعية السلطة الادارية, وكان المبرر لذلك عدم معرفة النظام الاداري في الاسلام في بداية نشأته للدولة على اساس فكرة الشخصية المعنوية ذات السيادة, اذ ان الشريعة الاسلامية جاءت على فكرة الخطاب العام الموجه للفرد او المجموع على حد سواء والذي يهدف الى رسم الاطار التنظيمي للأسرة او القبيلة ومن بعدها العشيرة والدولة[1], وقد عرف جانب من الفقه الاسلامي مشروعية السلطة الادارية على انها (المشروعية التي تطلق على التضامن في تنفيذ ما أمر الله به جل جلاله ومنع ما نهي عنه)[2], كما تعرف المشروعية الاسلامية في اعمال الادارة على انها (هيمنة القانون الاسلامي على كل من الدولة والافراد)[3], وقد اشار القران الكريم الى مشروعية السلطة الادارية وقانونية الدولة من خلال مخاطبته لرسوله صلى الله عليه وسلم والذي مثل السلطتين الادارية والشرعية, وهذا ما جاء في قوله جل جلاله {ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِّنَ الأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِينَ لاَ يَعْلَمُون } [4], اذ كان الرسول (ص) الجهة التي تتبنى تنفيذ الاوامر الالهية او ما يسمى السلطة العليا التي لا تعلوا عليها سلطة حتى وان كانت سلطة الرسول (ص), وفي نفس الوقت تمثل هذه السلطة (السلطة العليا) الضمانة والمشروعية للسلطة الادارية في تسيير الشؤون الادارية للدولة[5] .

ونرى بان التعاريف الواردة لم تغطي مبدأ مشروعية السلطة الادارية ولم يتم تعريفه تعريفا جامعا, على الرغم من انها قد اشارت الى خضوع جميع الحكام والمحكومين لحكم الشريعة الاسلامية, كما اشارت هذه التعاريف الى الاحكام القانونية والزاميتها للجميع, كما ان مفهوم مشروعية السلطة الادارية وفقا للشريعة الاسلامية يختلف عن مفهومها وفقاً للقانون الوضعي, كما نرى ان السيادة تكون عاملا حاسما في هذه المقارنة لان السيادة في القانون

1- د. صلاح الدين محمد علي الدبوس, السياسة الشرعية ومقارنتها بالنظم الدستورية الغربية, اطروحة دكتوراه, ص62 .

2- د. مصطفى كمال وصفي, مشروعية النظام الاسلامي, ط1, سنة 1980, ص9.

3- د. إسماعيل بدوي, القضاء الاداري – مبدأ المشروعية, ط2, دار المعرفة, سنة 1997, ص22 .

4- القران الكريم, سورة الجاثية, الآية 18 .

5- د. صلاح الدين محمد علي الدبوس, مصدر سابق ص63 وما بعدها .

الوضعي للأفراد الذين يعملون في مراكز السلطة الادارية على اعتبارهم بشراً, بينما تكون سيادة السلطة الادارية في الاسلام للفكر والعقيدة والذي يهدف الى تحقيق العدالة والمساواة في الحقوق والحريات العامة, اذ ان شرعية السلطة الادارية في الاسلام تكون وليدة الغايات التي جاءت في كتاب الله جل جلاله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وما جاء عن العترة الطاهرة, وهذا ما يميز فكرة مشروعية السلطة الادارية في الاسلام عن القوانين الوضعية, اذ يكون مفهوم السلطة الادارية في القانون الوضعي مرتبطا بتدخل الدولة لتنفيذ الفلسفة السياسية لتحقيق الاهداف والغايات للمجموعة الحاكمة في الدولة.

وهناك مفاهيم مشتركة بين جميع الطوائف الاسلامية لفكرة مشروعية السلطة الادارية منها اعتبار العدل اساس المشروعية وجوهرها وهو اساس السلطات بل ان السلطة الادارية لا تستمر اذا ما توفر العدل لانه القيمة الاساسية لمفهوم مشروعية السلطة، اذ أن العدل يُمثل القاعدة او الاساس لنظام الدولة الاسلامية الذي ينظم الاجراءات التي تحكم العلاقة بين الحكام والمحكومين, وهذا ما ذهبت اليه اغلب المذاهب الاسلامية, اذ يعتبر توفر عنصر العدل من المسلمات التي اتفق عليها وهو نقطة التقاء لتحديد مشروعية السلطة الادارية, وهذا الاتجاه ينطلق من مبدأ تحقيق المصلحة العامة للامة, اذ ان المشروعية تستمد الزامها واحترامها من حكم الله جل جلاله وارتباط الشريعة وتعاليمها بهذا السلطة العليا التي لا تعلوا عليها أي سلطة مهما كانت مرتبتها ومكانتها[1] .

ونرى بان الشريعة الاسلامية لم تغفل عن التمييز بين السلطة الادارية التي تستند الى القواعد والاسس المتمثلة بكتاب الله جل جلاله والسنة وما جاء عن ال بيت النبوة وبين شرعية السلطة الادارية التي تمثلت بأسناد الحكام عن طريق اختيارهم بموافقة ورضاء المحكومين, وذهب جانب اخر من الفقه الاسلامي الى اختلاف مفهوم مشروعية السلطة الادارية في الاسلام عن مفهوم شرعية هذه السلطات, اذ بين الاسلام بان شرعية السلطة الادارية تعني تهيئة السند لقوة السلطة التي وصل اليها الحكام عن طريق رضاء الافراد او المحكومين عنهم, وهو مرادف للديمقراطية في الحكم التي تعتمد على اختيار الحكام وتنصيبهم برضاء المحكومين, وهذه الفكرة في ادارة الدولة تختلف وتناقض فكرة النظام الديكتاتوري الذي يقوض الحقوق والحريات للأفراد[2], اما معنى مشروعية عمل الاجهزة الادارية في الدولة الاسلامية فيقصد به سيادة القانون الاسلامي على كل ارجاء الدولة الاسلامية, او بمعنى اخر خضوع جميع المقيمين في اقليم الدولة الاسلامية للأحكام التنظيمية التي تسنها الشريعة الاسلامية, وهي تعني من

1- د. سمير ساسي, مشروعية السلطة في الفكر السياسي الاسلامي, ط1 , سنة 2019, المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات, ص24.

2- د. على جريشة, المشروعية الإسلامية العليا, ط1, سنة 1986, بدون دار نشر, ص19

المنظور الشرعي تحقق العبودية لله وحده جل جلاله من قبل الافراد والحكام وهذا ما يمثل اساس المساواة بين الحقوق والواجبات التي يفرضها الاسلام[1], كما ان الشريعة الاسلامية ساهمت في ترسيخ مبدأ مشروعية السلطة الادارية وتاكيد وجوده اذ ان اساس التنظيم الاداري في الاسلام هو وجود فئتين الحكام والمحكومين, ويتمحور هذا النظام على وجوب الطاعة من قبل المحكومين للحكام على ان يكون الحكام ملتزمين بشرع الله وسنة النبي (ص), اما في حالة عدم التزام الحكام بالشريعة والسنة النبوية واولي الامر من المسلمين فلا طاعة لهم من المحكومين, وقد ثار الخلاف بين فقهاء القانون العام في التميز بين مصطلحي المشروعية والشرعية اذ انهم فسروا مصطلح الشرعية ومن خلال اللفظ الى شرعية السلطة الحاكمة بالامر والذي يستند للتكليف بالطاعة , كما انهم فسروا مصطلح المشروعية كونها سلطة سياسية من جهة وعلى انها نظام قانوني من جهة اخرى, وحسب هذا التفسير للمصطلحين فان الشرعية تمثل الفلسفة السياسية للدولة ويكون مجالها اسبق من مجال المشروعية, وبالتالي فأن حدود سلطة الادارة تحكمه مشروعية العمل والتزام الحكام بمبدأ المشروعية التي تستمد قيمتها واحترامها من حكم الله وبالتالي تخضع السلطة الادارية وعلى كافة مستوياتها لسلطة اعلى واقوى واكبر من الجميع الحكام والمحكومين, والقانون لا يكون من صنع هذه السلطات بل هو نتاج السلطة العليا التي يخضع له الجميع[2].

وهذه المقاربة الرائعة تجعل الشريعة الاسلامية السمحاء قد اعطت مثالا يحتذى به في اعطاء الافضلية للقانون واعلاء كلمته على جميع الخاضعين لحكمه ولا فرق بين الحكام والمحكومين, اذ ان السلطة الادارية تخضع لمبدأ المشروعية ولا تخضع لسيادة البشر, من خلال ايجاد سلطة عليا تعلوا على الجميع وتمثل القانون الاعلى الذي يمثل الاساس القانوني لجميع السلطات, اذ يعتبر مفهوم مشروعية السلطة الادارية حسب الشريعة الاسلامية من المفاهيم القانونية المتطورة والتي سبقت عصرها كثيراً, وهذا ما اكدته القوانيين الوضعية المعاصرة في اتفاقها مع ما ذهبت اليه الشريعة الاسلامية في تفسير مفهوم المشروعية في عمل السلطة الادارية.

---

[1]– د. عبد الحميد متولي, الشريعة الإسلامية كمصدر أساسي للدستور, منشأة المعارف , ط1, 1975 , ص56، و د. فتحي عبد الكريم, الدولة والسيادة في الفقه الإسلامي, ط1, سنة 1977 , ص166

1– لقد تبنى الفقيه "جورج فيدل" التوسع في مبدأ الشرعية على حساب المشروعية وذهب في الاتجاه ذاته غالبية الفقه العربي مثل الفقيه "سليمان الطنطاوي", اما الفقيه "ايزمان" فقد ذهب الى معارضة هذا التوسع واعتبره خروجاً على الاعتبارات المتعلقة بالتمييز بين المصطلحين , ينظر الى: د. سليمان الطماوي – القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة – الطبعة الثالثة سنة 1961 – صفحة 12 وما بعدها، ود. محمد كامل ليلة – الرقابة على أعمال الإدارة – طبعة 1964 – صفحة 17 وما بعدها.

المبحث الثاني

التأصيل التاريخي لحدود سلطة الادارة في القانون

تستند السلطة الادارية الى عدة نظريات قانونية عامة تشكل مصدر السلطات الادارية, اذ وضع فقهاء القانون الاداري هذه النظريات العامة لبيان الاساس القانوني لهذه السلطات[1], كما تفرع من هذه النظريات القانونية العامة نظريات اخرى منها نظرية السلطة القانونية ونظرية السلطة الادارية التي تستند الى الى رتبة اوموقع الفرد الذي يتبنى ممارسة هذه السلطة او تستند الى تحديد القواعد القانونية لذلك الموقع الذي يتبناه الافراد, والنظرية التي تعتمد على ارادة الجماعة في تفويض السلطة الى الافراد وهذا ما كان شائعاً في نظام البيعة[2] في المجتمعات الاولى اذ كانت سلطة ادارة شؤون الافراد تسند الى الفئة التي تتمتع بالقوة والهيمنة وهذا ما شكل المصدر الاول للسلطة الادارية , وعلى الرغم من ذلك لم يستمر هذا المصدر للسلطة في معظم الاحوال, وكذلك نظرية الاختصاص, وقد يكون مصدر السلطة الادارية يتعلق بالمجالس المختصة التي تختارها السلطة العليا في الدولة وتتميز هذه النظرية بانها تعد المصدر الرسمي او القانوني للسلطة الادارية وهي الطريقة الشائعة والاكثر حداثة لتحديد مصدر السلطة الادارية[3] .

ونرى ان نظرية الهيئة الكاريزمية ماهي الا نسخة عن النظرية الاختصاص, وبشكل عام فأن الاتجاه الاخير الذي حدد نظريات مصادر السلطة الادارية بعدة نظريات تفرعت من النظريات العامة لم يكن موفقاً, كما انه لم ياتي بجديد عن الاتجاه الفقهي الذي طرح النظرية الثلاثية لمصادر هذه السلطات, اذ يمكن ان تجمع هذه النظريات في نظريتين او اتجاهيين وهما المصدر القانوني او الرسمي والمصدر التقليدي للسلطة الادارية اما تقسيم مصادر

2- يعد الفقيه "شستر برنارد" من اهم الفقهاء الذي نادى "بنظرية قبول السلطة", اذ ذهب الى ان السلطات الادارية او الوظيفية تستمد قوتها من انقياد المرؤس للتوجيهات التي تصـــدر من الرئيس , ويعتبر الفقيه "فايبر" اول من نظر للســـلطة الادارية على انها ســـلطة بيروقراطية والتي تتمثل بالهيكل التنظيمي الرســـمي الذي يربط بين الســـلطة والعدالة, كما ذهب الفقيه "كروزيي" الى بيان اثر الســـلطة الادارية او الوظيفية من خلال التحليل الستراتيجي لهذه السلطة وهومن المؤيدين الى النموذج البيروقراطي للسلطة ,ينظر الى: ابراهيم محمد صـالح, الادارة والاشـراف التربوي, ط1, دار المسـتقبل عمان, ص37, وينظر الى: عبد القادر فريشـي, التحليل السـتراتيجي عند ميشيل كروزيي, مجلة جامعة دمشق, العدد الاول والثاني, دمشق, 2011, ص578.

3- البيعة: تعني المبايعة والطاعة او إشـراك الرعية في المنظومة السـياسـية الحاكمة، ولو بقدر ضـئيل كما في بعض أوقات التاريخ الإسلامي بيد أنها كانت من أهم مميزات النظام السياسي الإسلامي , ينظر : ابن منظور: لسان العرب، المادة (23/8).

3- عمر محمد الدرة, مدخل الى الادارة, كلية التجارة, جامعة عين شمس, 2009, ص92-101

السلطة الى كل هذه النظريات فهو اسهاب وتزود غير مبرر لان ذلك يؤدي الى تداخل مصادر السلطة مع بعضها البعض.

ومن خلال ما تقدم سنقسم هذا المبحث الى مطلبين ندرس في الاول نظرية المصدر القانوني او الرسمي للسلطة الادارية, اما في الثاني سندرس نظرية المصدر التقليدي للسلطة الادارية وفقاً للاتي بيانه.

المطلب الاول

نظرية المصدر القانوني للسلطة الادارية

يعتبر المصدر القانوني من اهم مصادر السلطة الادارية وتشير هذه النظرية الى صلاحية الرئيس الاداري في اصدار القرارات الادارية للمؤوسسة الادارية, ويطلق على السلطة الادارية حسب هذه النظرية بالسلطة الرسمية, ويستمد الرئيس الاداري صلاحياته من القوانين والتشريع والعرف السائد وتتدرج مستويات السلطة الادارية من الاعلى الى الاسفل, وهذا ما يترك السلطات خاضعة الى بعضها وفقاً للتدرج الهرمي وفقاً للمستوى الوظيفي للعاملين في السلطة الادارية بالاستناد الى القوانين التي تنظم عمل هذه السلطات [1], كما يمتلك الرئيس الاداري حسب هذا المصدر اتخاذ جراءات قانونية ضد الموظفين العاملين في الدوائر الادارية في حال مخالفتهم القانون او عدم الامتثال الى السلطة الدارية المتمثلة بالرئيس الاداري الاعلى, وهذا الاختصاص الممنوح وفقاً لهذا المصادر يقابله الاختصاص الممنوح للشرطي في القبض على المجرم وفقاً لاجراءات ادارية حددها القانون مسبقاً, وتختلف مصادر السلطة الادارية عن مصادر القانون الاداري بشكل عام اذ تعتمد الاخيرة على التشريع والعرف والقضاء والفقه, اذ يعد القضاء والفقه المصدران الرئيسيان للقانون الاداري بينما يعد التشريع والعرف من المصادر الثانوية للقانون الاداري[2].

كما ان مصادر السلطة الادارية تتأثر بخصائص السلطة الادارية اذ ان للسلطة الادارية مجموعة من الخصائص منها:

---

[1]– د. جعفر عبد الله موسى, السلطة والمسؤلية في االادارة, بحث منشور على شبكة الانترنيت على الرابط: (webeache.gogleusercoutent)

[2]– د. مازن ليلو راضي, القانون الاداري, دار المسلة للنشر والتوزيع , ط5, بيروت, 2019, ص28 .

اولا: دائمـاً مـا تـلازم السـلطة الاداريـة لوظيفتهـا اذ ان سـلطة الافـراد تنشـأ مـن خـلال الوظـائف المسندة لهم ويمكن تمييز نوع السلطة لدى الافراد من خلال المستوى الوظيفي لهم .

ثانيـا: التراتبيـة العكسـية للسـلطة الاداريـة كونهـا تنسـاب مـن الاعلـى الـى الاسـفل اذ يمتلـك الـرئيس الاداري الـذي يعمـل فـي المسـتوى الاعلـى سـلطات اكبـر مـن الرؤسـاء الاداريـون الـذين يعملـون فـي مستويات ادارية اقل من سلطته .

ثالثـا: انطبـاق نظريـة قبـول السـلطة[1], علـى العـاملين فيهـا اذ ان سـلطة الـرئيس الاداري سـلطة ملازمة لقبول المرؤسين بسلطته[2] .

وتتبـع النظريـة التقليديـة القواعـد والقـوانين التـي تحكـم العـاملين فـي السـلطة الاداريـة مـن خـلال تفويضـهم الصـلاحيات اللازمـة لتسـيير العمـل فـي المؤوسسـات الاداريـة, اذ تقـوم هـذه السـلطات باختيـار المـوظفين الـذين يقومـون بـاداء الواجبـات الوظيفيـة والعمـل علـى تحقيـق الاهـداف العامـة للمؤسسـات الاداريـة التـي يعملـون لهـا, وهـذا يكـون مـن خـلال التخطـيط المهنـي للسـلطة الاداريـة التـي تضـع البـرامج اللازمـة لسـير العمـل الاداري وفقـاً للخطـط المعـدة لتحقيـق الاهـداف, كمـا تقـوم هـذه السـلطات متمثلـة بالمـدير او الـرئيس الاداري بتعيـين المهـام المناسـبة للمـوظفين كـلا حسـب اختصاصـاته ومؤهلاتـه والكفائـة المهنيـة التـي يمتـاز بهـا المـوظفين, ولا يـتم تعيـين المهـام الا اذا كانـت السـلطة الاداريـة تتمتـع بـالتفويض الـلازم للاختصاصـات, ويتقاضـى المـوظفين رواتـب ومكافـأت تتناسـب مـع المسـتوى الـوظيفي لهـم وبالتـالي تتبـاين هـذه الاجـور تبعـا للدرجـة الوظيفيـة فـي السـلم الـوظيفي , كمـا يخضـع المـوظفين الـى السـلطة الاداريـة العليـا وتتحقـق مسـؤوليتهم امـا هـذه السـلطة وفقـا للقـوانين والانظمـة والتعليمـات النافذة[3].

---

[1]– يرى الفقيه تشستر برنارد في نظرية قبول السلطة (theory of authority acceptanc) بوجود سلطة رأسية الا انه يذهب الى ان جميع الاوامر الصادرة عن الرئيس لا تطاع من قبل المرؤوس الا اذ تحقق شرط القبول اي قبول المرؤس بسلطة الرئيس , ينظر الى: مصدق احمد حسن الريح , مبادئ الادارة العامة , جامعة الملك فيصل , ص28, منشور على الموقع الالكتروني https://up.ckfu.org

[2]– جعفر عبد الله مسى ادريس, مصدر سابق, ص93 وما بعدها .

4– ينظر الى أهم النظريات التي فسرت مفهوم السلطة في الإدارة المهنية مقال قانوني منشور على الشبكة العالمية للانترنيت وعلى الرابط : https://earabi.com .

ويطلـق عـــلى السـلطة الاداريـة القانونيـة تسـميات اخـرى قـد تكـون اقـل شـيوعاً مثـل تسـمية (السـلطة الاداريـة الرشـيدة) اذ يسـتمد الـرئيس الاداري او المـدير سـلطته مـن صـلاحياته الرسـمية, حيـث تقـوم هـذه السـلطة علـى مجموعـة مـن القواعـد المتفـق علـى مشـروعيتها والتـي تؤهـل صـاحب المنصـب بالحصـول علـى السـلطة الاداريـة الرشـيدة وفقـا لمنصـبه, وهـــناك عـدة اسـباب تؤهـل المـدير بـالتمتع بالسلطة الادارية الرشيدة ومنها :

اولا: ان تمتـع المـدير او الـرئيس الاداري بالسـلطة الرشـيدة يـرتبط بقبـول المرؤوسـين لسـلطة الـرئيس وبخلافه لا يتمتع الرئيس الاداري بهذه السلطة .

ثانيـا: ان تمتـع الـرئيس بالسـلطة الاداريـة القانونيـة الرشـيدة يسـاهم فـي تحقيـق الاهـداف والبـرامج الادارية المخطط لها من قبل السلطة الادارية ذاتها .

ثالثـا: كثيـرا مـا ينـال المـدير فـي السـلطة القانونيـة الرشـيدة احتـرام المـوظفين الـذين يعملـون فـي نفـس المؤوسسة الادارية من تمتعه بتلك السلطة .

رابعـا : يعمـل المـوظفين علـى القبـول بالسـلطة الاداريـة القانونيـة الرشـيدة للمـدير او الـرئيس خوفـاً مـن العقـاب او للتنـافس علـى الحصـول علـى الامتيـازات الماديـة والمعـــنوية التـي يحصـلون عليهـا مـن المـدير او الـرئيس الاداري, وقـد نالـت السـلطة الاداريـة القانونيـة الرشـيدة مجـالاً واسـعا مـن الاهتمـام فـي الدراسـات التـي اجراها"مـاكس فيبـر", اذ ركـز علـى هـذه السـلطة فـي الوحـدات الاداريـة ومؤوسسـاتها وذلـك مـن خـلال التجمعـات "البيروقراطيـة"[1] لهـذه السـلطات, كمـا اشـار الا ان الـرئيس الاداري او المـدير يمـارس هـذه السـلطة فـي المجتمـع المعاصـر مـن خـلال القواعـد التـي تحكـم تنظـيم هـذه المؤوسسـات الاداريـة والتـي تكـون بمثابـة المصـدر الـذي تسـتمد منـه شـرعيتها وقانونيتهـا, اذ تمـارس السـلطة حسـب "مـاكس فيبـر" مـن خـلال المسـتويات الاداريـة المتباينـة والتـي تـرتبط مـع بعضـها الـبعض وفقا لهذه المستويات والصلاحيات الممنوحة لها وفقا للقانون[2] .

1- ويقصـد "بالبيروقراطية" الطريقة او التنظيم الذي تسـلكه مجموعة من الناس يرتبطون بعمل مشـترك وهي شـكل من اشـكال التنظيمسـواء كان هذا التنظيم في مؤسـسـات عامة ام خاصـة, حيث يتميزهذا التنظيم بالادارة المهنية والترتيب الهرمي الذي يضـمن التسـلسـل القيادي الذي تنضـمه السـلطة القانونية التي تتحدد بالقواعد القانونية بدلاً عن علاقات الزمالة والقرابة في تلك المؤسـسـات, والمعنى الحرفي لكلمة الديمقراطية هو حكم المكاتب, ينظر الى: علاء الاطرش, ماهي البيروقراطية, 2017, مقال منشور على شبكة الانترنيت وعلى الرابط www.sparknotes.com

2- نور الله كمال, البيروقراطية والتغيير, دار اطلاس للنشر والتوزيع, دمشق, سنة 1992 , ص213 .

كما ان النظام الاداري الذي يعتمد على النظرية القانونية في مصدر السلطة الادارية يعتمد على اتباع النظام الهرمي اذ يخضع المروسين للرئيس الاداري اذ يلزم عليهم تنفيذ التعليمات الصادرة من المستويات الوظيفية الاعلى باتجاه المستويات الادنى وفقاً لتراتبية وظيفية تستمد تنظيمها وسلطاتها المختلفة من القانون, كما تعتمد السلطات الادارية في عملها على ما يسمى التسلسل الرئاسي, وهو اساس هذا النظام الاداري[1], اذ تبتعد السلطة الادارية وفقاً لهذا النظام عن "المعيار الشخصي"[2] ويحكمها القانون واللوائح الادارية, وتسود فكرة تدرج السلطة في هذه النظرية كما انها لم تعتمد على توزيع الحقوق الواجبات في النظام الاداري والنظام السياسي الذي يشكل الفكرة القانونية الادارية السائدة في الدولة التي تتبع ذلك النظام الذي يعتمد على العناصر الاتية:

اولا: النظام الهرمي الذي يعمل على توزيع السلطات الادارية بين المستويات الادارية المختلفة بصورة تتناسب وتلك المستويات الوظيفية المختلفة[3] .

ثانيا: مبدأ التخصص وتقسيم العمل بين العاملين في المجال الاداري الوظيفي بالاعتماد على المؤهلات والكفاءة التي يمتاز بها العاملين في هذا المجال, اذ يتم اختيار الموظفين من قبل المديرين وفقاً لهذه المؤهلات التي يتمتع بها الموظفين من خلال الاختبارات البرامج التدريبية التي تنظمها الادارة العليا[4] .

ثالثا: قانونية السلطة, اذ تستمد جميع السلطات شرعيتها من القواعد القانونية التي تحكم هذه السلطات, وبالاعتماد على تلك العناصر يمكن ان تقسم الانشطة الادارية الى انشطة ادارية فرعية وادارية تخصصية[5].

1- عبد العزيز صالح بن حبتور , اصول ومبادئ الادارة العامة , الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع , عمان, 2000, ص86 .

2- ويقصد "بالمعيار الشخصي" التقدير الشخصي للانحراف عن السلوك، فإنه يتم عن طريق فحص ذاتية الشخص مرتكب الفعل الضار، للتعرف ما إذا صدر عن الشخص تقصير أو إهمال، مع مراعاة حالة الشخص مرتكب الفعل الضار و ظروفه ودرجة اليقظة والتبصر والحرص لديه، للقول أن السلوك الصادر عنه يعتبر خطأ, ينظر الى: محمد ابراهيم الدسوقي, المسؤلية المدنية بين التقييدوالاطلاق, اطروحة دكتوراه, كلية الحقوق جامعة عين شمس, 2015, ص31 وما بعدها .

1- د. عاصم أحمد عجيلة: طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة, ر عالم الكتب للنشر والتوزيع, القاهرة, 1981, ص35 .

4 – جورج نايهانز، ترجمة أحمد صقر، تاريخ النظرية الاقتصادية والاسهامات الكلاسيكية، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، 1998 ، ص110.

5 – اعدة إلزامية السابقة القضائية وأفولها في القانون الإنجليزي الحديث) مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية التي تصدرها كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية . السنة الخامسة عشرة 1 (1970م) العدد الأول ص139.

ووفقـا لنظـام التسلسـل الرئاسـي سـابق الـذكر لا تعتبـر الوظيفـة ملكـاً للموظـف وهـذا الاتجـاه علـى النقـيض مـن الاتجاهـات التـي كانـت تـورث الوظيفـة, وفـي حالـة مخالفـة الموظـف لشـروط الوظيفـة فـان الموظف يحال الى عقوبات انضباطية[1] قد تصل الى فـــصل الموظف المدان من وظيفته [2].

ونـرى مـن خـلال مـاتم ذكـره عـن نظريـة المصـدر القـانوني للسـلطة الاداريـة يمكـن ان يحـدد نطـاق او حـدود سـلطة الادارة مـن خـلال اسـتناد هـذه السـلطة علـى القـوانين او الانظمـة والتعليمـات التـي تصـدر مـن مختلـف السـلطات فـي الدولـة, اذ اعتمـدت السـلطة الاداريـة فـي العـراق علـى القـوانين والانظمـة والتعليمـات فـي اداء وظيفتهـا مـن خـلال معالجاتهـا لجميـع المشـاكل الاداريـة التـي تواجههـا بمناسـبة اداء اعمالهـا الوظيفيـة الاعتياديـة, اذ تسـتند الادارة فـي عملهـا الـى المنظومـة التشـريعية التـي تصـون الادارة مـن خـلال صـلاحيات واسـعة واسـتثنائية يـتم منحهـا لـلإدارة بهـدف تمكينهـا مـن تقـديم الخـدمات العامـة وتلبية الحاجات العامة التي تتميز بالتطور والنمو المستمر.

المطلب الثاني

نظرية المصدر التقليدي للسلطة الادارية

تعتمد هذه النظرية على وضع فرضيات المهارات الادارية كمصدر من مصادر السلطة الادارية وهذا ما يجعل السلطة مقيدة بمستوى محدد من المستويات الادارية والتي غالبا ما تكون المستويات العليا للادارة, وهذا ما يجعل نشاط السلطة الادارية محصورا ببعض الموظفين بعينهم دون الاخرين, وتعتمد هذه النظرية في وصفها للسلطة الادارية على ما يسمى مفهوم الرجل الاقتصادي, ويقصد بهذا المفهوم وضع معيارا لرجل الادارة بوصفه الرجل الراشد او الرجل العقلاني الذي يهدف الى تحقيق المصلحة الذاتية[3], التي تعمل على الوصول الى المنفعة عن طريق وضع حدود معينة للسلطة الادارية وفقا للتسليم بمفهوم مشروعية السلطة الادارية, اذ يتجسد ذلك من

---

[1]– العقوبة الانضباطية: وهي القواعد التي تحكم مساءلة الموظف العام وذلك لردعه وزجره وذلك لمخالفته لواجباته الوظيفية التي نص عليها القانون او بسبب خروجه على مقتضى الواجب في اداء اعماله الوظيفية او بسبب ظهوره بمظهر مخل بشرف الوظيفة العامة, د. عصـام عبد الوهاب البرزنجي, د. علي محمد بدير, د. ياسـين السـلامي, ط1, دار السـنهوري للطباعة والنشـر, بغداد, 2015, ص350

[2] – نور الله كمال , مصدر سابق , ص215 .

1– اهم النظريات التي فسرت مفهوم السلطة في الادارة، جودت عزت عبد الهادي وسعيد حسني العزة , ط1، 2014, ص11.

خلال اتخاذ القرارات الادارية من السلطات ذات المستويات العليا, وهذا بدوره يعمل على تاكيد مركزية السلطة الادارية من خلال الخضوع للاوامر والقرارات التي تصدر من السلطات الادارية المركزية التي ترسم السياسات العامة للتنظيم الاداري[1], وقد نتج عن النظرية الاساسية للسلطة الادارية التقليدية نظريات فرعية اخرى منها:

اولا: نظرية الادارة العلمية: تعتبر هذه النظرية من اقدم النظريات التي بينت مصدر السلطة الادارية التقليدية وهي تعتمد على رصد وتحليل المتغيرات والظواهر الادارية وفقاً لاسلوب علمي, كما انها تهتم بتنظيم نشاط الموظفين وتوزيع الاعمال الوظيفية المنوطة بهم, اذ بينت النظرية بان تحفيز الموظفين على بذل نشاطات واعمال متميزة يتم من خلال نظام الحوافز المادية وفقاً لافضلية اداء الاعمال الموكلة لهم, ولم تغفل النظرية على الدور التوجيهي للسلطات الادارية الذي تمارسه على الموظفين[2], اذ تعمل (السلطات الادارية) على صياغة التوجيهات الى مبادئ عامة لتنظيم العمل الاداري مثل تحديد الاعمال وفقا لآلية انجازها بشكل واضح, كما تعمل السلطة الادارية على وضع مدة زمنية معينة لانجاز الاعمال التي تدخل في الواجبات الوظيفية للموظفين ووفقا للشروط التي تحددها تلك السلطات, كذلك اهتمت السلطات الادارية على تنظيم الاجور والمكافئات من خلال ربطها بجودة الاعمال التي يقوم بها الموظفين او ما يسمى بالعنصر البشري, كما لم تغفل النظرية على عنصر التدريب اذ اشارت الى اهمية تأهيل وتدريب الموظفين والعاملين في السلطة الادارية, كما اشارت النظرية اللى ضرورة تفعيل الرقابة على السلطة الادارية وحسب المستويات المختلفة لهذه السلطة مع التركيز على المستويات الدنيا التي تحتاج الى رقابة مستمرة من السلطات الادارية العليا, ويأخذ على هذه النظرية تجاهلها للجوانب النفسية للعاملين في السلطة الادارية والاهتمام بالجوانب المهنية من خلال اهتمامها، وذلك من خلال التركيز على هرمية التنظيم الاداري ومركزيته وتحديد الواجبات الرئيسية لهذه السلطات وفقا لاطار من العمل المنطقي والعقلاني للسلطات الادارية العليا[3] .

ثانيا: نظريات التقسيمات الادارية: لقد عرفت هذه النظرية السلطة الادارية على انها مجموعة النشاطات المكونة للسلوك الاداري, وهذه النشاطات تتألف من التنظيم والتخطيط واصدار الاوامر وتنسيق الاعمال الادارية

2- محمد عبد العليم صابر، نظم المعلومات الإدارية، مصر، 2007, الاتجاه التقليدي للادارة, مقال منشور على الشبكة الالكترونية وعلى الرابط: https:arabi.com

2- إسماعيل عبد الفتاح عبد, مصطلحات عصر العولمة, القاهرة,2007 ، ص 112, وخضر مصباح، إدارة التغيير التحديات والاستراتيجيات للمدراء المعاصرين، الأردن، 2010, ص11 .

1- خضر مصباح، إدارة التغيير التحديات والاستراتيجيات للمدراء المعاصرين، الأردن، 2010, ص11 .

كما تتألف هذه النشاطات من الضبط والسيطرة, اما (لتنظيم) فيقصد به ترتيب وتهيئة الاجراءات الادارية, كما يعني (التخطيط) الاعتماد على تنظيم العناصر البشرية والمادية الضرورية والتي تدخل في الاعمال الادارية, اما (اصدار الاوامر) البدء بالعمل الاداري وتنفيذه, ويعرف (التنسيق) على انه ربط وتوحيد الاعمال الادارية, اما (الضبط والسيطرة) تعني الرقابة والمتابعة للاعمال الادارية وحسب التعليمات المحددة لهذه الاعمال, كما لم تغفل النظرية عن بعض النشاطات المهمة الاخرى مثل (تقسيم الاعمال الادارية والالتـزام بالانضباط) لتحقيق المصلحة العامة من العمل الاداري[1] .

وتعتبر نظرية التقسيمات الادارية امتداداً لنظرية الادارة العملية الا انها تختلف عنها في بعض الخصائص منها ان الاولى لم تشر الى اختلاف المستويات الادارية تؤثر على مرونة الادارة في التوجيه وذاتية الادارة لدى السلطة الادارية, وهذا اتجاه مغاير لنظرية الادارة العملية .

ثالثاً : نظرية البيروقراطية: ظهرت في النصف الاول للقرن العشرين وقد تناولت النظرية اشكال السلطة الادارية التي تختلف مـــن شكل الى اخـر وقـد استندت في حينها على ما كان يعرف (بمبادئ فايبر), وتتعدد هذه السلطات حسب ما ذهبت اليه هذه النظرية اذ ميزت بين ثلاث انواع مختلفة لهذه السلطات هي السلطة التقليدية والسلطة التي تعتمد على شخصية القائد الاداري والسلطة العقلانية التي تستند الى الدستور والقانون, والاخيرة تكون قريبة للسلطة القانونية, كما اهتمت هذه النظرية بالمستويات الوظيفية للادارة وخضوع المستويات الادارية الدنيا الى المستويات الاعلى, كما امتازت اعمال ونشاطات السلطة الادارية وفقاً لهذه النظرية بالبطأ بسبب الرجوع للقوانين واللوائح التي تحكم هذه السلطات اثناء تنفيذ العمل الاداري, كما ان ذلك ينتج عـنه غياب الابتكار والابداع في عمل السلطة الادارية[2].

---

[1]– زكريا الدوري ونجم السـكارنة, مبادئ ومداخل الادارة ووظائفها في القرن الحادي والعشـرون, دار اليازوري للنشـر والتوزيع, ط1, عمان , 2005, ص4 وما بعدها .

[2]– ويقصـد (بمبادئ فايبر الديمقراطية) النظام الاداري الشـهير الذي وضـعه العالم الالماني "ماكس فايبر" والتي اعتبرت باكورة الفكر الاداري الحديث في بداية القرن العشرين ونالت شهرة كبيرة في أنحاء العالم وقد ترجمة هذه المبادئ في الأربعينات إلى اللغة الإنجليزية ولغات أخرى، وقد تضمنت "البيروقراطية" المبادئ الرئيسية للسلطات الكلاسيكية والتنظيمات الادارية والتركيز على التدرج الهرمي لهذه السلطات والتي تم تطويرها والشروع بتطبيقها في الولايات المتحدة الامريكية والتنظيمات الوظيفية الرئيسية للعاملين في المؤوسسات الادارية, ولمزيد من المعلومات ينظر الى:.

.Brian R. Fry, Mastering Public Administration: From Max Weber to Dwight Waldo, Chatham House Publishers, INC, New Jersey, 1989 pag 37 .-2

ونرى بان النظرية البيروقراطية تقع في منطقة وسطى بين المصدر ذو الطبيعة القانونية للسلطة الادارية وبين المصدر التقليدي للسلطة الادارية, كونها تتناول عناصر مشتركة بين الاتجاهين اذ انها تشير الى استناد السلطة الادارية الى الحالة الفردية للمستويات العليا للادارة وما تتميز به هذه السلطة, ومن جانب اخر اهتمت هذه النظرية بالتنظيم الهرمي للسلطة الادارية وتبعية المستويات الوظيفية الدنيا الى المستويات العليا من خلال الاحكام القانونية واللوائح التي تنظم عمل هذه السلطات, وكان الاجدر ان تدمج افكارها مع النظريتان الاساسيتان لتحديد سلطة الادارة.

ومن خلال ما تقدم نرى ان السلطة الادارية وان تعددت مصادرها الا انها تشترك بعدة عناصر سواء كانت السلطة تعتمد على رأي الجماعة او ارادتها للموافقة على من يتبنون السلطة وهذا ما كان شائعاً في نظام البيعة في عصر الشريعة الاسلامية السمحاء, او تعتمد السلطة على المصدر القانوني او التقليدي وهذا ما ذهبت اليه الافكار المجددة سواء النظريات الرئيسية مثل النظرية القانونية او النظرية التقليدية او النظريات المتفرعة منها, ونعتقد بان العنصر الاساسي بين جميع هذه النظريات الذي تناول مصدر السلطة الادارية هو عنصر الالتزام, هذا العنصر الذي يحدد نجاح السلطة في اصدار اوامرها ونواهيها والتي تهدف من خلاله الى تحقيق المصالح العليا للمجتمع من خلال المؤوسسات الادارية باختلاف مستوياتها, والتي غالبا ما تعالج المشاكل التي تكون مخرجات طبيعية لنشاط الافراد وغالبا ما يهدف من خلالها الى تحقيق المنافع الشخصية للافراد, وهنا يبرز دور الادارة في اعمال وتفعيل دور السلطة الادارية وفقا للقوانين والانظمة والتعليمات التي تواءم بين الحقوق والالتزامات على اختلاف اشكالها, وهذا كله يرسم حدود السلطة الادارية التي تنظم عملها وفقاً للقانون وهذا ما اشتركت فيه النظريات المختلفة لمصدر السلطة الادارية .

الخاتمـــة

اولا: النتائج:

1- تعد سلطة الادارة الوسيلة الاساسية التي تعتمد عليها الدولة في تقديم الخدمات الاساسية للافراد وللوفاء بالتزاماتها المتعلقة بتوفير الحاجات العامة لجمهور المنتفعين وهذا ما يشمل اغلب الحكومات بغض النظر عن شكل النظام السياسي ولكن بشكل نسبي.

2- تعد السلطة التي تتمتع بها الادارة سلطة استثنائية وحتى الاموال العامة تخضع الى تلك السلطات على الرغم من الحماية التي فرضتها الدساتير والقوانيين على تلك الاموال باعتبارها سنداً واساساً للدولة, وعلى الرغم

من هذه السلطات الممنوحة للإدارة في اداء وظائفها المختلفة الا ان هذه السلطات لا تكون مطلقة في كل الحالات اذ قد تتعارض هذه السلطات من فكرة الخضوع الى القانون او ما يسمى مبدأ المشروعية, ويختلف مفهوم المشروعية وعلاقتها بالسلطة الادارية في الفكر الاسلامي عن الفكر الحديث اذ تكون السيادة هي العامل الاساس للمقارنة لان السيادة في الفكر الاسلامي تكون للفكر والعقيدة وهي وليدة الغايات التي جاءت في كتاب الله (جل جلاله) وبهدف تحقيق العدل والمساوات على اعتبار ان تحقيق هذه الاهداف يضمن المساوات في تلبية الحاجات العامة, بينما تكون السيادة وفقاً للمفهوم الحديث للافراد الذين يمارسون السلطة على اعتبارهم بشراً وهذا ما اتفقت عليه جميع النظريات القانونية الحديثة وبشكل نسبي غير مطلق.

3- ظهرت التنظيم القانوني للسلطة الادارية بشكل واضح في العصر الاسلامي وكانت هناك حدود واضحة لهذه السلطة في مجال العمل الاداري والمالي والتنظيمي وكانت المكونات الاساسية للادارة تشبه الى حد كبير المعالم الحديثة لسلطة الاداري, اذ كانت حدود سلطة الادارة وخضوها للشريعة الاسلامية السمحاء على اعتبارها الاساس القانون للقواعد العامة في العصر الاسلامي تحاكي كثيراً حدود سلطة الادارة في العصر الحديث وخضوعها لمبدأ المشروعية, وهذا يدل على تطور الفكر الاداري في العصر الاسلامي الذي يعد عصراً سبق النطاق الزمني لفترة ظهوره, اذ كانت السلطات الادارية تتميز بالتقنين والتنظيم في اداءها لواجباتها المناطة بها.

4- تسند السلطة الادارية في اداء وظيفتها الى عدة نظريات وافكار قانونية وهذا نتاج ما جادت به افكار الفقهاء في الشأن القانوني لفترة طويلة من الزمن امتدت لعدة قرون وكانت تلك النظريات تستهدف تحديد نطاق السلطة الادارية في اداء وظائفها واعمالها في تقديم الخدمات واشباع القائمة الكبيرة من الحاجات العامة, وتعد نظرية الاختصاص القانوني من اقدم النظريات التي حددت سلطة الادارة بالاضافة الى نظرية وتعد هذه النظرية مكملة لنظرية المصدر التقليدي, كما ان نظرية المصدر القانوني كانت من المصادر المهمة لتحديد سلطة الادارة في اداء وظائفها واعمالها المناطة.

ثانياً:المقترحات:

1- نقترح على المشرع الاداري ان يهتم بالافكار القانونية التي اشارت الى حدود سلطة الادارة في العصر الاسلامي لانها تعد الاساس او القاعدة الراسخة للسلطة الادارة في اداء اعمالها اذ استندت هذه القاعدة القانونية في العصر الاسلامي الى الشرعية التي حددها القرآن الكريم والذي يعد دستوراً للحياة.

2- نهيب بالفكر القانوني عدم التشتت في اختيار النظريات القانونية التي تحدد سلطة واختصاصات الادارة والابتعاد عن تفرع تلك النظريات وهذا ما يؤدي الى صعوبة تحديدها, واعتماد التقسيم الثنائي لتحديد تلك النظريات والذي ينص على اعتبار نظرية المصدر التقليدي ونظرية المصدر القانوني كاساس لتحديد تلك النظريات القانونية.

3- نقترح على المشرع ان يواءم بين السلطات الاستثنائية التي تتمتع بها الادارة في اداء وظائفها الرئيسية والمتمثلة في تلبية الحاجات العامة للافراد وبين مبدأ المشروعية الذي يتبنى فكرة خضوع الجميع للقانون وان يكون ذلك واضحاً ومراعياً لمبدأ الموازنة العادلة بين الاستثناءات والمحددات.

4- نقترح على الباحثين التعمق في البحث والاستدلال في الفكر القانوني الاسلامي في موضوع حدود سلطة الادارة لان التعمق يفيد الوصول لفهم اوسع لاختصاصات السلطة الادارية في اداء وظيفتها, وهذا يعمل على التطور الفكري لهذا الموضوع الذي يقبل التغيير والتطوير في مجال الفلسفة القانونية لتلك المهام, اذ اثبتت البحوث والدراسات بأن الفكر القانوني الاسلامي كان قد تناول موضوع البحث بطريقة متطورة وسابقة لعصره وهذا ما يفيد في سد الثغرات الفكرية لفهم هذا الدور الحيوي للسلطة الادارية.

المـصادر

اولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: المعاجم:

1- ابو العباس احمد بن يحيى البلاذري, الانساب, مطبعة العربية, ج1.

2- احمد بن علي حجر العسقلاني, فتح الباري, مكتبة الايمان, المنصورة,ج5.

3- الامام ابو حامد الغزالي, احياء علوم الدين, مكتبة الايمان المنصورة, 1996, ج1.

4- محمد ابن سعد, الطبقات, مكتبة الخاشجي, القاهرة ,ج1.

ثالثاً: المصادر العامة:

1- احمد عبد الحميد السيد, حماية الاموال العامة في الشريعة الاسلامية والقانون الجنائي, دار الفكر الجامعي , ط1, الاسكندرية, 2013.

2- الشيخ محمد يوسف الكاندهلوي , حياة الصحابة, دار الريان للنشر والطباعة , ج2, 1987.

3- عبد الرحمن بن احمد الحنبلي, الاستخراج لأحكام الخراج, دار الكتب العلمية, بيروت, 1985.

4- عبد القادر مصطفى, الوظيفة العامة في الاسلام والنظم الحديثة, 1982.

5- عوف محمود الكفراوي, سياسة الانفاق العام في الاسلام وفي الفكر المالي الحديث, مؤسسة الجامعة للنشر والتوزيع, 1989.

رابعاً: المصادر القانونية:

1- د. ابراهيم محمد صالح, الادارة والاشراف التربوي, ط1, دار المستقبل عمان.

2- د. إسماعيل بدوي, القضاء الاداري , مبدأ المشروعية, ط2, دار المعرفة, سنة 1997.

3- د. إسماعيل عبد الفتاح عبد, مصطلحات عصر العولمة, القاهرة,2007

4- د. جورج نايهانز، ترجمة أحمد صقر، تاريخ النظرية الاقتصادية والاسهامات الكلاسيكية، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، 1998.

5- د. خضر مصباح، إدارة التغيير التحديات والاستراتيجيات للمدراء المعاصرين، الأردن، 2010.

6- د. زكريا الدوري ونجم السكارنة, مبادئ ومداخل الادارة ووظائفها في القرن الحادي والعشرون, دار اليازوري للنشر والتوزيع, ط1, عمان , 2005

7- د. سليمان الطماوي – القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة – الطبعة الثالثة سنة 1961.

8- د. سمير ساسي, مشروعية السلطة في الفكر السياسي الاسلامي, ط1 , سنة 2019, المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات.

9- د. صلاح الدين محمد علي الدبوس, السياسة الشرعية ومقارنتها بالنظم الدستورية الغربية, اطروحة دكتوراه.

10- د. عاصم أحمد عجيلة: طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة, ر عالم الكتب للنشر والتوزيع, القاهرة, 1981.

11- د. عبد الحميد متولي, الشريعة الإسلامية كمصدر أساسي للدستور, منشأة المعارف , ط1, 1975.

12- د. عبد العزيز صالح بن حبتور , اصول ومبادئ الادارة العامة , الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع , عمان, 2000.

13- د. عبد القادر فريشي, التحليل الستراتيجي عند ميشيل كروزيي, مجلة جامعة دمشق, العدد الاول والثاني, دمشق, 2011.

14- د. عصام عبد الوهاب البرزنجي, د. علي محمد بدير, د. ياسين السلامي, ط1, دار السنهوري للطباعة والنشر, بغداد, 2015,

15- د. على جريشة, المشروعية الإسلامية العليا, ط1, سنة 1986, بدون دار نشر .

16- د. عمر محمد الدرة, مدخل الى الادارة, كلية التجارة, جامعة عين شمس, 2009.

17- د. فتحي عبد الكريم, الدولة والسيادة في الفقه الإسلامي, ط1, سنة 1977.

18- د. مازن ليلو راضي, القانون الاداري, دار المسلة للنشر والتوزيع , ط5, بيروت, 2019.

19- د. محمد ابراهيم الدسوقي, المسؤلية المدنية بين التقييدوالاطلاق, اطروحة دكتوراه, كلية الحقوق جامعة عين شمس, 2015.

20- د. محمد كامل ليلة – الرقابة على أعمال الإدارة – طبعة 2, سنة 1964.

21- د. مصطفى كمال وصفي, مشروعية النظام الاسلامي, ط1, سنة 1980.

خامساً: المصادر الاجنبية:

1- Brian R. Fry, Mastering Public Administration: From Max Weber to Dwight Waldo, Chatham House Publishers, INC, New Jersey, 1989 pag 37

سادساً: المصادر الالكترونية:

1- https://mawdoo.co-

2- https://up.ckfu.org

3- https://earabi.com.

4- www.sparknotes.com