أسئلة الاختبار النهائى مع الاجابة النموذجية

مقرر: قانون إداري 138 حقق

أستاذة المقرر: حنان أحمد الزهراني

السؤال الاول: صح أم خطأ (6 درجات)

العبارة	الإشارة
الاستقالة حق للموظف ويحق له ترك العمل **بمجرد تقديم الاستقالة**	خطأ
يحق للادارة تعديل وتغيير اسلوب تشغيل وتنظيم المرفق العام بغض النظر عن نوع المرفق واسلوب ادارته.	صح
اذا لم تُلزم القوانين الادارة باتخاذ قرار معين فان للادارة حرية اتخاذ القرار الذي تراه مناسب **بدون خضوعها لرقابة القضاء**	خطأ
الاضراب يعني ترك مجموعة من الموظفين للعمل **نهائياً** بهدف اظهار استيائهم أو لتحقيق رغباتهم	خطأ
للادارة حق تنفيذ قراراتها حتى دون الحصول على حكم قضائي بالتنفيذ	صح
مجرد الطعن في قرار التنفيذ المباشر للادارة يوقف التنفيذ	خطأ
الشخص المتضرر من قرار الادارة في ازالة مبنى آيل للسقوط عليه عبء اثبات ان القرار مخالف	صح
من حق الادارة استخدام سلطة التنفيذ المباشر حتى مع وجود نص صريح يمنعها من ذلك	صح
اذا كان المرفق العام مدين **فجميع امواله** لا يجوز الحجز عليها من قبل الدائنين	خطأ
اذا ألزمت القوانين الادارة باتخاذ اجراء معين فان هذا يسمى سلطة مقيدة للادارة وفي هذا تخضع لرقابة القضاء.	صح
اعمال الادارة باطلة اذا صدرت من شخص غير مختص باستثناء حالة الموظف الفعلي فقراراته تم اعتبارها صحيحة.	صح
امتياز السلطة التقديرية يعطي الادارة حرية في التصرف **حتى لو اضطرت لمخالفة بعض القوانين ومبدأ المشروعية**	خطأ

السؤال الثاني: أكملي الفراغات: (14 درجة)

- الموظف الفعلي هو شخص غير مختص بالقيام بالعمل الاداري إما بسبب **عدم صدور قرار تعيينه** أو **قرار تعيينه معيب أو كان موظف ثم زالت عنه هذه الصفة** **(مطلوب تعبئة فراغان فقط)
- مبنى جامعة الملك سعود يعتبر مال عام لأنه مخصص لـ **النفع العام** بينما أوقاف الجامعة التي تبنى حالياً فستكون مال خاص اذا كانت مخصصة لـ **زيادة الموارد المالية للجامعة/الاستثمار**

- الضبط الاداري يعني محافظة السلطة التنفيذية على النظام العام في الدولة بصوره الأربع وهي **الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة والاداب العامة**

- موظف البلدية المسؤول عن التأكد من نظافة المطاعم مثلا لا تنحصر وظيفته في الضبط فقط (أي رصد مخالفات عدم النظافة) وانما من حقه القيام بأعمال أخرى في سبيل القيام بالضبط، وهي أعمال اما تكون قبل الضبط مثل **مراقبة تنفيذ القرارات** و **التفتيش** أو بعد الضبط مثل **تحرير المحاضر بالمخالفات** و **الاحالة الى الجهة المختصة**

- تتنوع العقوبات المتعلقة بالضبط الاداري بحسب **جسامة الجرم/حجم المخالفة/نوع المخالفة** وتتراوح بين 3 أنواع من العقوبات هي عقوبات **مقيدة للحرية كالسجن والحبس** و **عقوبات مالية كالغرامة والمصادرة** و **سحب الترخيص او الاذن/سحب الرخصة**

- يجب توافر شرطين حتى تصدر المحكمة قرار بوقف تنفيذ قرار الادارة بالتنفيذ المباشر هما **حالة الاستعجال/الضرورة** و **تعذر/عدم امكانية تدارك نتائج التنفيذ فيما لو حصل**

- الرقابة من المركز على الجهاز اللامركزي تعد من أدق مشكلات القانون الاداري لأنه يجب تحقيق التوازن بين مبدأين متناقضين هما **استقلال جهاز الادارة المحلية/اللامركزية عن الادارة المركزية** و **تبعية جهاز الادارة المحلية/اللامركزية لمجموع السلطة العامة**

- السعودية مثلها مثل أغلب الدول حالياً تتبع أسلوبين في التنظيم الاداري هما **المركزية** و **اللامركزية**

- تدار المرافق العامة بأربع أساليب منها **الادارة المباشرة/الاستغلال المباشر** و **المؤسسة العامة** و **الالتزام/الامتياز** و **الاستغلال المختلط** **(مطلوب 3 فراغات فقط)**

- يجب تحقق ثلاثة مبادئ في المرافق العامة بغض النظر عن نوع المرفق واسلوب ادارته وهي **مبدأ دوام تشغيل المرافق بانتظام واطراد** و **مبدأ المساواة أمام المرافق العامة** و **قابلية قواعد تنظيم المرافق العامة للتعديل والتغيير في أي وقت**

السؤال الثالث: أجيبي عن الاسئلة التالية: (20 درجة)

كيف يمكن التفرقة بين العمل الاداري وغيره من الاعمال كالعمل القضائي والتشريعي. وضحي المعيارين ونقد المعيار ان وجد. (2 درجة)

بحكم وجود ثلاث سلطات في الدولة (تشريعية وتنفيذية وقضائية) يمكن القول أيضاً بوجود ثلاثة أعمال قانونية مختلفة (أعمال تشريعية وأعمال إدارية و أعمال قضائية). ولكن هل الامر بهذه السهولة بحيث يتم نسبة كل عمل الى السلطة التي يغلب عليها القيام بهذا العمل أم أن هناك معيار آخر للتفرقة بين هذه الاعمال الثلاثة؟ للإجابة على هذا السؤال، أخرج لنا الفقه الاداري مدرستان للتفرقة، المدرسة الاولى تأخذ بالمعيار الشكلي، والأخرى تأخذ بالمعيار الموضوعي.

المعيار الشكلي: طبقاً لهذا المعيار فان نوع العمل يمكن معرفته من خلال شكل السلطة التي أصدرته. فالعمل يعتبر تشريعي اذا صدر عن السلطة التشريعية ، والعمل يعتبر اداري اذا صدر من السلطة التنفيذية وهكذا... يتميز هذا المعيار بالبساطة والوضوح ، كما أنه يأخذ بمبدأ الفصل التام بين السلطات الثلاث في الدولة. ولكن الأمر ليس على هذا النحو على الدوام. فالفصل بين السلطات مرن وليس جامد، فالسلطة التنفيذية مثلا تقوم باصدار لوائح وهذا العمل ذو طبيعة تشريعية أو قد تصدر السلطة القضائية قراراً بانهاء خدمة أحد موظفيها فهل هذا العمل قضائي؟ بالطبع لا. وحتى لو افترضنا جدلاً أن هناك فصل تام بين السلطات في الحالات العادية، ألا أنه في حالات الطواريء أو في فترات الانتقال فإن الواقع يفرض على السلطة التنفيذية ان تقوم بالتنفيذ والتشريع في نفس الوقت فهنا يصبح لدينا اندماج في السلطات، فكيف نحدد طبيعة ونوع العمل في هذه الحالة؟ لذلك يرى منتقدو هذه المدرسة أنه معيار سطحي يكتفي بالشكل ولا ينظر الى فحوى العمل وجوهره.

المعيار الموضوعي: طبقاً لهذا المعيار، فإن نوع العمل يمكن تحديده من خلال النظر الى جوهر العمل وموضوعه بغض النظر عن شكل السلطة التي أصدرته. فالعمل يعد إدارياً طالما أن محتواه وموضوعه يدخل ضمن نطاق اختصاص السلطة التنفيذية/الادارية وهكذا... وهذا المعيار هو الجدير بالأخذ به وهو الذي عليه كثير من الفقهاء.

السلطة الادارية تستخدم عند قيامها بالضبط الاداري 3 وسائل. اذكريها مع ذكر مثال على كل وسيلة. (3 درجات)

1. اللوائح الادارية (لوائح الضبط): تملك السلطة الادارية وضع لوائح في حدود القانون، مثل: لوائح تنظيم العمل في الأسواق، لوائح تنظيم المرور...الخ
2. إصدار أوامر ونواه3فردية ملزمة (قرارات ادارية): تملك السلطة الادارية اصدار قرارات أيضاً في حدود القانون، مثل الأمر بهدم مبنى آيل للسقوط أو منع التجمهر في مناسبات معينة...الخ
3. استخدام القوة المادية (التنفيذ المباشر الجبري): تملك السلطة الادارية هذا الامتياز لاجبار الأفراد على احترام اللوائح والقرارات التي سبق وأن أصدرتها لكن لم يتم الانصياع لها اختيارياً، فتضطر الى التدخل المباشر في حدود القانون أيضاً. مثل إطلاق النار على مجرم هارب أو تفريق مظاهرات غير سلمية...الخ

عرفي القانون الاداري، وما هي النظريات التي ظهرت لتبرير وجود قانون وقضاء اداري مستقل للإدارة. (5 درجات)

****تعليق على التصحيح: ((تعريف القانون الاداري 2 درجة، مفهوم كل نظرية 1.5 درجة"))**

القانون الاداري هو فرع من فروع القانون العام الداخلي ، والذي يتعلق بالسلطة الادارية/ الادارة من حيث 4 أمور: تنظيمها، نشاطاتها ووسائل ممارستها لنشاطها، امتيازاتها، واجراءات التقاضي في المنازعات التي تكون الادارة طرفاً فيها.

ولكن ليس جميع الدول لديها قانون وقضاء إداري مستقل وخاص بالادارة، فعناك دول تأخذ بنظام القضاء الموحد مثل بريطانيا وأمريكا فهذه الدول تختص جميع المحاكم في النظر الى النزاعات التي تكون الادارة طرفاً فيها وليس لديهم قانون إداري بنفس المعنى الذي يوجد لدى دول القضاء المزدوج والتي يوجد لديها قضاء عادي الى جانب قضاء إداري خاص بالادارة وبالتالي قانون اداري خاص بها، مثل فرنسا واغلب الدول العربية. فعلى أي أساس يوجد قانون وقضاء إداري مستقل في هذه الدول؟

لتبرير وجود قانون إداري ظهرت عدة نظريات على مدى فترات تكوّن القانون الاداري وكل نظرية مرت بفترات اهتزازات وتصدّع ولا يمكن الجزم بأي واحدة منها يأخذ أغلب الفقه. من أهم هذه النظريات، نظرية السلطة ونظرية المرافق العامة.

نظرية السلطة:

افترضت هذه النظرية أن الدولة لها سيادة وسلطان على أفرادها. بالتالي، هناك ارادتان: ارادة الدولة وهي ارادة ذاتية غير مقيدة الا بما تفرضه عي على نفسها، وارادة محكومين وهي في منزلة أدنى من الاولى ومقيدة بما تفرضه الاولى. وبما ان الدولة تتكون من ثلاث سلطات فان السلطة الادارية تستمد سلطانها من سلطان الدولة باعتبارها جزء منها، بالتالي لا يمكن أن تخضع للقانون العادي الذي يحكم الافراد وانما يتوجب وجود قانون مستقل بقواعده ومبادئه وهذا هو القانون الاداري. هذه النظرية تقسم أعمال الادارة الى نوعين: الأول أعمال السلطة، والتي يكون لها طابع السلطة وتحتوي على أمر ونهي مثل القرارات الادارية فهذه الاعمال وحدها تخضع للقانون الاداري، أما النوع الثاني من الاعمال وهو الأعمال الادارية التي لا تتضمن أمراً أو نهياً، مثل العقود الادارية، فلا تندرج تحت القانون الاداري.

تعرضت هذه النظرية للنقد، فهي لا تضع قيود على سلطان الادارة، كما أن سلطة الادارة مبهمة غير واضحة. لذلك تخلى عنها كثير من الفقهاء بعد ظهور نظرية المرافق العامة، الا أنها عادت في ثوب جديد لتتفوق على نظرية المرافق العامة، بعد أن أصابها هي الأخرى بعض التصدع كما سنرى لاحقاً. والتطور الذي عادت به لا يتعلق بأساس النظرية، فما زالت السلطة هي الأساس ولكن المعيار اختلف فأدخلت في نطاق القانون الاداري كل الاعمال التي تستخدم فيها الادارة امتيازاتها "كالسلطة التقديرية والتنفيذ المباشر". فالمعيار أصبح استخدام امتيازات الادارة.

نظرية المرافق العامة:

يتفق مؤسسو هذه النظرية مع النظرية السابقة في ضرورة وجود قانون مستقل للارة، الا انهم يعترضون على مبدأ السلطة التي افترضته النظرية السابقة دون أساس، فبأي حق يكون للادارة هذه السلطة؟ لذلك نجح هذا الفريق من الفقه في وضع تبرير أفضل ومنطقي للقانون الاداري. فالدولة عندهم ليست شخصاً يتمتع بالسيادة والسلطان وانما هي مجموعة مرافق عامة تعمل لخدمة الأفراد وتوفير مقومات الحياة للافراد. على ذلك فطبيعة القاعدة القانونية الادارية وضرورة موافقتها لحاجات المجتمع عن طريق المرافق العامة استدعى وجود قانون اداري مستقل تتمتع فيه الادارة بامتيازات لا لأنها صاحبة سلطة ولكن لأنها مضطرة لتقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة فتحتاج الى مباديء قانونية وامتيازات خاصة.

هذه النظرية تغلبت على مشكلتين في النظرية السابقة: الاول أنها أدخلت العقود الادارية ضمن نطاق القانون الاداري لأنها تتعلق بتنفيذ المرافق العامة، والثاني أنها وضعت قيود على الادارة فلا تملك الادارة اي حق او امتياز الا في حدود مصلحة تنظيم وتشغيل المرافق العامة.

ظلت هذه النظرية مقبولة لدى أغلب الفقه حيث أن المرافق في بداية نشأتها كانت كلها من نوع المرافق الادارية الغير ربحية، فكان من السهل تحديد نطاق القانون الاداري، الا أن المعيار أصبح فضفاض وفقد تبرير المرافق العامة قيمته بعد ظهور جيل المرافق الاقتصادية والصناعية والتجارية والتي اصبحت فيه الدولة تمارس نشاط مربح مثل نشاط الافراد، كما ان اشخاص القانون الخاص بدأوا بمشاركة الادارة في تشغيل المرافق العامة (عن طريق عقد الالتزام والاستغلال المختلط). مع ذلك ما زال جانب كبير من الفقه يعتبر هذه النظرية هي المبرر لوجود القانون الاداري.

اختاري الاجابة الصحيحة واكملي الفراغ: (2درجة)

تتشابه نظرية الظروف الطارئة مع نظرية القوة القاهرة في أن كلاهما:

1. **يحدث (قبل – بعد) ابرام العقد.**
2. **يكون (متوقع – غير متوقع) قبل العقد.**
3. **(يمكن دفعه – لا يمكن دفعه) اذا وقع.**
4. **ولكن النظريتان تختلفان في :**
   a. **الظروف الطارئة تجعل تنفيذ الالتزام مرهق للمنفذ ويسبب خسارة كبيرة له، بينما القوة القاهرة تجعله مستحيل.**
   b. **الظروف الطارئة تنهي العقد بينما القوة القاهرة لا تنهي العقد وانما يعاد التوازن للعقد. (أحد الاجابتين يكفي)**

بعد مباراة رياضية حدثت حالة شغب واشتباكات بين الجماهير مما سبب ضرر حقيقي للأشخاص والممتلكات العامة والخاصة. و كان يجب على السلطة التنفيذية متمثلة في رجال الشرطة ان تقوم بممارسة وظيفتها في الضبط الاداري. قامت الشرطة بتنبيه الأشخاص المتواجدين في المكان بضرورة اخلاءه خلال وقت كاف لكنهم لم يستجيبوا، لذلك كان لا بد من استخدام القوة الجبرية (التنفيذ المباشر) لفض الاشتباكات باعتبارها حالة ضرورة حيث لم يكن هناك نص يوضح كيفية وظروف تدخل الشرطة في مثل هذه الحالات. كان أمام الشرطة (سلطة تقديرية) لاختيار الوسيلة المناسبة من بين عدة وسائل لفض الاشتباكات منها استخدام الغاز المسيل للدموع ، القيام بالاعتقال ، اطلاق النار ...الخ .أصدر الضابط المختص أمراً لرجال الشرطة بإطلاق النار على كل شخص متواجد في مكان الشغب بعد مرور وقت كافي للتنبيه بالاخلاء، وفعلا تم اطلاق النار على البعض. تم رفع قضية على جهاز الشرطة بسبب عدم مشروعية العمل الذي قاموا به.

طلبت الشرطة رأيك القانوني أولاً فيما اذا يملك القضاء صلاحية في الرقابة على الحادثة السابقة، و ثانياً فيما اذا يعتبر تصرفهم مشروع.

بناءاً على ما سبق أجيبي عما يلي:

a) ماهي ضوابط السلطة التقديرية الثلاث التي ستخضع بالتأكيد لرقابة القضاء؟ وهل توافرت في الحالة السابقة. (1.5 درجة)
(عدديها في الفراغ التالي ثم ارجعي للقضية وضعي خط تحت الضابط الذي يتوفر في القضية)

ضوابط الشرعية تتمثل في:

1. قانونية الجهة والشخص المصدرين للعمل والقائمين بالعمل: تحققت حيث أن الجهة (الشرطة) مختصة بضبط الأمن فلو قامت جهة اخرى بالعمل كهيئة الامر بالمعروف فان العمل لا يعد من اختصاصها، ايضا الأمر صدر من ضابط مختص وثالثا العمل قام به أفراد الشرطة.
2. قانونية الغاية: تحققت، حيث أن الأمر متعلق بافراد المجتمع بشكل عام دون وجود مصلحة شخصية لجهاز الشرطة.
3. تحقق الاسباب التي من أجلها صدر العمل: فالوقائع متحققة ومؤكدة بوجود ضرر على الممتلكات والاشخاص وليست وشيكة الحدوث أو مشتبه في مدى تحققها.

b) هل يحق للقاضي النظر في مدى ملائمة (مناسبة) اختيار الشرطة لإطلاق النار على الاشخاص بدلاً من الخيارات الاخرى. (1 درجة)
(استرجعي في ذهنك الحالتين التي يمكن للقاضي النظر في الملائمة ثم اكتبي فقط الحالة المنطبقة على القضية مع سندها القانوني)

نعم يحق له مراقبة الملائمة، حيث أنه في حالة عدم وجود نص يحدد ظروف وحالات تصرف الادارة أو عند وجود نص لكن لم يتناول ظروف وحالات التصرف، فإن للقاضي مراقبة تناسب العمل مع السبب بحكم طبيعة وظيفة القاضي الاداري الخاصة والذي تعطيه مجال لخلق مباديء قانونية وبالتالي سيخلق القاضي بنفسه الظروف وسيراقب مدى توفرها باعتبارها سلطة مقيدة من صنعه وليست تقديرية.

c) هل توافرت شروط استخدام التنفيذ المباشر بحيث يمكن اعتبار قيام الشرطة بإطلاق النار مشروع؟ (2.5 درجة)
(أولاً اذكري الشروط الخمسة الواجبة في حالة الضرورة ثم ضعي سهم أمام كل شرط ووضحي مدى توفره في القضية)

1. وجود خطر جسيم يهدد النظام العام ويستدعي سرعة التدخل: توفر بوجود حالة شعب وضرر على الاشخاص والاموال.
2. تعذر دفعه بالطرق القانونية العادية: توفر، حيث أن التنبيه حصل وهو الطريق القانوني العادي والطريقة الطبيعية لتفريق الناس ويفترض ان يستجيبوا، أما اذا دخلنا في مرحلة اضطرار لاستخدام طرق غير عادية استثنائية فهنا لا يوجد مفر من تدخل القوة الجبرية.
3. الغاية يجب ان تكون للمصلحة العامة: توفر، حيث أن الأمر يتعلق بالمجتمع وليس مصلحة شخصية للضابط أو الشرطي المنفذ.
4. ان يكون بالقدر الضروري لدفع الخطر: لم يتوفر، فالقدر الضروري يتطلب أن تستخدم أقل الوسائل ضرراً وألا تتعسف حتى في استخدام أقلها ضرراً، وبما أن الادارة كان أمامها خيارات أقل من اطلاق النار كان عليها التدرج في استخدام الوسائل.
5. دعوة الافراد للتنفيذ الاختياري قبل الجبري: توفر، بقيامها بتنبيههم واعطاهم وقت كافي للاخلاء.

d) اذن ملخص رأيك القانوني كالتالي: (3 درجة)

أولاً: من ناحية هل يملك القضاء صلاحية في الرقابة على الحادثة السابقة. (نعم ام لا مع تحديد ما الذي سينظره القاضي باختصار؟)

نعم ، سينظر المشروعية (الاختصاص-الغاية-السبب) + الملائمة

ثانياً من ناحية هل يعتبر تصرف الشرطة مشروع (نعم أم لا ولماذا باختصار؟ <u>مع توضيح الجزاء الذي قد يحكم به القاضي</u>)

الأصل أن تصرف الشرطة غير مشروع لعدم توافر جميع شروط الضرورة. فالشرطة لم تستخدم أقل الوسائل ضرراً رغم أنه لا يوجد في وقائع القضية أي استخدام للأسلحة من قبل القائمين بحالة الشغب، فلو فعلاً تم استخدام أسلحة نارية ربما نقول أن تصرف الادارة في هذه الحالة قد تم بالقدر الضروري.

الجزاء الذي قد يحكم به القاضي: تعويض المتضررين يطالب به الادارة وايضاً الشخص المصدر للقرار باعتبار المسؤولية هنا أيضا شخصية. (هذا هو الحد الادنى على الاقل من الجزاء وحسب المذكور في الكتاب على الاقل، وللقاضي الحكم بجزاءات أخرى بحسب تفاصيل القضية وحسب توافر المسؤولية الجنائية من عدمه وهذا موضوع آخر البحث فيه يتطلب البحث عن موضوعات: المسؤولية الجنائية للموظف العام، أثر تبعية المرؤوس للرئيس في المسؤولية الجنائية...الخ)