جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية
الفرع: حقوق
التخصص: قانون إداري

رقم: .....

إعداد الطالب(ة) :
بوبكر نجية بوبكر نسرين

يوم: 29 /2022/06

عنوان المذكرة

دور القاضي الاداري في الرقابة على قرارات الضبط الاداري

لجنة المناقشة:

يتوجي سامية	أ.مح أ	جامعة بسكرة	رئيسا
خولة كلفالي	**أ.مس .أ**	جامعة بسكرة	مشرفا ومقررا
نور الهدى قاضي	أ. مس أ	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2021 - 2022

إهـــداء

من أروع ما يميز عملنا ومذكرتنا انها بنيت على مجهودنا الثنائي باعتبارنا عمة وابنة اخ ولذلك نهدي عملنا هذا الى:

والدينا لطالما أناروا لنا طريقنا بدعائهم ورضاهم الذي هو سر نجاحنا فهم من بث فينا الامل و ألهمونا لحب العلم و العمل.
حفظهم الله و اطال في عمرهم.

الى استاذتنا المحترمة الرائعة و مؤطرتنا التي غمرتنا بتواضعها وحرصها على جميع أجزاء المذكرة جزاها الله خيرا على كل تعبها معنا وجعلها الله في ميزان حسناتها.

والى كل افراد عائلتنا المحترمة عائلة " بوبكر"

و الى كل أساتذتنا الذين ساهموا في تكويننا وتحفيزنا على طلب العلم ومنحونا زادا كبيرا من نصائحهم وتوجيهاتهم القيمة .

و الى زملائنا و أصدقائنا وكل اقاربنا ومن دعوا و تمنوا لنا التوفيق و النجاح .

شكر وعرفان

اللهم لك الحمد حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه عدد خلقك ورضى نفسك وزنة عرشك و مداد كلماتك اللهم لك الحمد ولك الشكر دائما و ابدا على نعمتك التي انعمت علينا بها لإتمام هذا العمل .

تتسابق الكلمات و تتزاحم العبارات لتنظم عقد الشكر الذي تستحقه الأستاذة كلفالي خولة صاحبة القلب الطيب و النفس الأبية التي ميزتنا بأفكارها النيرة ، لك منا أزكى التحايا و أجملها و أندها و أطيبها ، فجزاك عنا أفضل ما جزى العالمين المخلصين و بارك الله لك و أسعدك .

ولا يفوتنا إلا أن نقدم الشكر لكل من ساعدنا من اساتذتنا و أصدقاؤنا وزملاؤنا ، و الشكر لكل من رافقنا لإتمام هذه الرسالة ، لكم منا جزيل الشكر و التقدير و الاحترام .

شكرا.

مقدمة

مقدمة :

الضبط الإداري وظيفة تقوم بها جهات إدارية محددة قانونا، ضمن السلطة التنفيذية في الدولة هدفها المحافظة على النظام العام في المجتمع وتمكين الافراد من نفس القدر من الحريات والمساواة في ممارستها و الضبط الإداري مفهوم قانوني يتعلق بالقيود التي ترد على الحريات الفردية و العامة.

و تعد وظيفة الضبط الإداري من أقدم الوظائف التي تولت الدولة الحديثة الاهتمام بها منذ بداية نشأتها وعبر كامل مراحل تطورها وصولا الى وقتنا المعاصر ، وقد أثبت انه بدون تلك الوظيفة تتصادم ارادات الافراد وهم بصدد ممارسة حرياتهم و يختل التوازن في المجتمع و تعم الفوضى ، فهي وظيفة تصان بها و عن طريقها الكيان الاجتماعي للدولة ،من خلال تنظيم ممارسة الحرية داخل المجتمع من طرف السلطات المختصة بوظيفة الضبط الإداري و هذا يؤدي بلا شك الى المساس بالحريات و تقييدها للحد من اطلاقها لان ذلك هو السبيل الوحيد للمحافظة على النظام العام للمجتمع .

ان كفالة هذه الحريات لا يتأتى بتقريرها في القوانين الموضوعة سواء كانت دستورية ام عادية لكن الاشكال يطرح على أساس تمكين الفرد من ضمان حقوقه وإعطائه الوسائل الكفيلة بحفظ حقوقه و حرياته اتجاه الإدارة و لا يكون ذلك إلا بواسطة الادعاء و مخاصمة الإدارة من طرف الافراد امام القضاء عندما تمس حقوقهم جراء الضبط الإداري، وهو ما يدعى بالرقابة القضائية على اعمال وقرارات الضبط الإداري وهي أقوى ضمانة لهذه الحريات. من هذا يؤكد لنا أهمية دور الرقابة القضائية الإدارية على أعمال الإدارة عموما و على قراراتها المتعلقة بالضبط الإداري خصوصا حماية لمبدأ المشروعية و إقامة دولة الحق و القانون و منع الإدارة من التعسف تجاه الافراد و جعل القاضي الإداري ملاذا لحمايتهم و حماية حقوقهم المكرسة في الدستور و كل تجاوز من الإدارة للحريات و الحقوق يمثل تعسف وقد نصت المادة 25 من دستور 2020 " يعاقب القانون على استغلال النفوذ و التعسف في استعمال السلطة " ، و يمثل هذا المبدأ الأساس الدستوري للرقابة القضائية على قرارات الإدارة .

أهمية الموضوع :

_ إن الرقابة القضائية على نشاط الإدارة في الدول المتقدمة أصبحت تمثل مظهرا من مظاهر الرقي الفكري و الحضاري ، طالما الزمت الإدارة بالتصرف في نطاق مبدأ المشروعية بشكل صارم ، لأنها أيضا تمثل ملاذا للأفراد تحميهم من كل اشكال التعسف و الظلم و تجعلهم يشعرون بالثقة و الاطمئنان .

_ تبرز مدى الذي يحققه القاضي الإداري في حماية حقوق و حريات الافراد من تجاوزات الإدارة و قرينة الصحة المفترضة في قراراتها و تصرفاتها و ذلك بموجب السلطات التي منحها له المشرع .

الإشكالية :

إن موضوع هذا البحث يقوم لتكريس أمرين ضروريين و حيويين لا بد منها ، حق الافراد الطبيعي في الحرية وواجب الإدارة في تنظيم المجتمع و حماية النظام العام ضمن قواعد المشروعية فكلاهما ليس بالأمر المطلق بل يمارس ضمن حدود و قيود مبدأ المشروعية الذي اجتهد القضاء الاداري و أرسى الضوابط التي تكفل هذا المبدأ لحفظ حق المجتمع في الاستمرار و التطور ، و من هذا فقد اعتمدنا في بحثنا هذا على الإشكالية التالية :

ما هي حدود و نطاق رقابة القاضي الإداري على قرارات الضبط الإداري ؟

المنهج المتبع:

اتبعنا في بحثنا هذا على المنهجين الوصفي و التحليلي ، فالكمهج الوصفي هو طريقة لدراسة الظواهر أو المشكلات العلمية من خلال القيام بالوصف بطريقة علمية و من ثم الوصول إلى تفسيرات منطقية لها دلائل و براهين تمنح الباحث القدرة على وضع أطر محددة للمشكلة .

اما المنهج التحليلي : وهو منهج يقوم على تقسيم أو تجزئة الظواهر أو المشكلات البحثية الى العناصر الأولية التي تكونها لتسهيل عملية الدراسة

أسباب اختيار الموضوع :

_ اخترنا هذا الموضوع لعدة أسباب ، منها الذاتية وهي ارتباط موضوع الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري باهتماماتنا الشخصية ، و هذا لصلته بتخصصنا الجامعي وهو القانون الإداري و كذلك ميولنا بمجال الحقوق و الحريات ، أما السبب الموضوعي فيتمثل في ضرورة تناول الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري في الجزائر كموضوع بحث علمي متخصص نظرا لأهميته في حماية مبدأ المشروعية .

أهداف الدراسة :

_ نسعى من خلال بحثنا في هذا الموضوع الى إبراز الاطار القانوني للحقوق و الحريات في النظام القانوني الجزائري ، محاولة ابراز مدى نجاعة سلطات الضبط الاداري كآليات للمحافظة على النظام العام دون التأثير على الحقوق و الحريات العامة .

_ ابراز دون القاضي الإداري في الرقابة على الضبط الإداري ، فهم محتوى و مضمون الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري .

الصعوبات :

لا يخلو أي بحث علمي من الصعوبات فمن أبرز الصعوبات هو اتساع الموضوع الذي قمنا بدراسته لكثرة وجود المراجع مما أدى إلى تشتت افكارنا ، بالإضافة الى ندرة المنشور من القرارات و الاحكام القضائية ، لأنه من غير المعقول إنجاز بحث علمي يرتبط في جانب كبير منه بالناحية التطبيقية للرقابة القضائية الإدارية على قرارات الضبط الإداري دون إمكانية الاطلاع الواسع على عدد كبير من الاحكام و القرارات القضائية ، لأن الوقوف على دور القاضي في الرقابة على قرارات الضبط الإداري لا تتم إلا بتحليل و إستقرار ما يصدره القضاء من تطبيقات عملية .

خطة الدراسة :

و قد تم تناول موضوعنا وفق منهجية تقوم على تقسيم البحث إلى فصلين على النحو التالي: الفصل الأول: ماهية الضبط الإداري و طبيعة العلاقة بينه وبين رقابة القضاء الإداري،المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري ،المبحث الثاني: خصوصية العلاقة بين رقابة القاضي الإداري و قرارات الضبط الإداري ،المبحث الثالث: وسائل القاضي الإداري في مراقبة قرارات الضبط الإداري

الفصل الثاني: الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الخارجية و الداخلية لقرارات الضبط الإداري ،المبحث الأول: الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري ،المبحث الثاني: الرقابة القضائية الإداري على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري.

الفصل الأول

ماهية الضبط الإداري وطبيعة العلاقة بينه وبين رقابة القضاء الإداري

الفصل الأول: ماهية الضبط الإداري وطبيعة العلاقة بينه وبين رقابة القضاء الإداري

من حق الفرد أن يتمتع بالحرية، وهذا الحق تكفله مختلف المواثيق الدولية والقوانين الداخلية، لكن في مقابل ذلك فإن هذه الحرية ليست مطلقة، بحيث تقيد بمجموعة من الضوابط تقرها القوانين و الأنظمة بغرض منع الحرية من التحول إلى فوضى و الإبقاء عليها ، وهو ما يصطلح عليه بالضبط الإداري، بحيث يحق في إطار السلوكات الحضارية للسلطات الإدارية تقييد نشاط الأفراد من خلال فرض قيود و ضوابط على ممارستهم لحرياتهم ونشاطاتهم بهدف الحفاظ على النظام العام .[1]

وعند ممارسة سلطة الضبط الإداري مهامها تتدخل الرقابة القضائية وذلك للحد من تصرفات الضبط الإداري التي قد تمارس خارج نطاقها القانوني مستغلة الوسائل الممنوحة لها بموجب القانون.

وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفصل الذي يدرس ماهية الضبط الإداري (المبحث الأول) و طبيعة العلاقة بين رقابة القضاء الإداري و قرارات الضبط الإداري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري

يمثل الضبط الإداري وظيفة من أهم وظائف الدولة، تهدف في المحافظة على النظام العام في المجتمع لهذا سنتناول في دراستنا هذه تعريف الضبط الإداري وأهدافه في المطلب الأول ، وطبيعة الضبط الإداري وأنواعه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري وتحديد أهدافه

سنتناول في هذا المطلب تعريف الضبط الإداري في اللغة، الفقه، التشريع وسنحدد أهدافه.

الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري

أولا : تعريف الضبط الإداري لغة

[1] – بولعشب عبد المالك ، خالفة حسان ، **الضبط الإداري المحلي** ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر ، جامعة محمد الصديق بن يحي ،جيجل ، 2018/2017.

1_ الضبط: أي لزوم الشيء أو حبسه، و قال الليث: الضبط لزوم الشيء لا يفرقه في كل شيء و ضبط الشيء حفظه بالحزم.

2_ دقة التحديد: يقال ضبط الأمر بمعنى قد حدد على وجه الدقة.

3_ و يعني التدوين الكتابي لمعالم يخشى لو ترك امرها دون تسجيل أن تبدد معالمها ويؤول أثرها من ذاكرة من عاينها وشاهدها ولذا يقال قانونا أن ضبط الواقعة يعني تحرير محضر لها.

4_ وقوع العينين و إلقاء اليدين على شخص كان خفيا، فيقال ضبط ذلك الشخص...

وأصل كلمة بوليس نجدها مشتقة من الكلمة اللاتينية (politia) والتي تعني كل تنظيم أو كل شيء حكومي.[1]**ثانيا: تعريف الضبط الإداري في الفقه**

للضبط الإداري عدة تعاريف في الفقه الفرنسي والفقه العربي، وسنبدأ بالفقه الفرنسي حيث يسمى في فرنسا "البوليس administrative la police.

1. تعريفات الفقه الفرنسي للضبط الإداري:

ومن تعريفات الفقه الفرنسي للضبط الإداري الأستاذ " **Delaubadere** " الذي عرفه على أنه: "مظهر من مظاهر عمل الإدارة يتمثل في تنظيم حريات الأفراد وحماية للنظام العام.[2]

كذلك عرفه الفقيه الفرنسي " **هوريو**" بأنه :" سيادة النظام و السلام الاجتماعي عن طريق التطبيق الوقائي للقانون "، في حين عرفه الفقيه " **ريفيرو** " بأنه " عبارة عن تدخل الإدارة لفرض النظام عند ممارسة الأفراد لنشاطهم الحر ، ذلك النظام الذي يقتضيه العيش في الجماعة "، أما "**فالين** " فقد عرفه على أنه " مجموعة من السلطات الممنوحة لهيئات البوليس الإداري من أجل المحافظة على النظام العام ".[3]

---

[1] لوصيف خولة ،**الضبط الإداري (الدراسات و الضوابط)**،مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري ، جامعة محمد خيضر ،بسكرة، 2015/2014،ص 8.

[2] –مازن ليلو راضي ،**دراسات في القانون الإداري** ، ط1، دار قنديل للنشر و التوزيع ، عمان ، 2011،ص156.

[3] . حمدي لقبيالت، **القانون الإداري" ماهية القانون الإداري**، التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، ج1 ،دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2008 ،ص ص 215 ،216.

الضبط الإداري هي مجموعة الصلاحيات الممنوحة بموجب القانون للسلطات الإدارية والتي تمكنها من فرض مجموعة من القيود على حقوق الأفراد وحرياتهم بهدف ضمان النظام العام والآداب العامة. وهي في الاساس ذات طابع وقائي.[1]

عرف جانب من الفقه الفرنسي الضبط الإداري بأنه قيد تفرضه السلطة العامة على نشاط الأفراد لتحقيق الصالح العام، وهولا يقيد الحريات العامة التي يكلفها القانون، وإنما هو قيد على نشاط الأفراد فقط، فالحرية هي الأساس أما القيود المفروضة بواسطة الضبط فهي إستثناء.[2]

2. تعريفات الفقه العربي للضبط الإداري:

الفقه العربي فلم يعطي تغييرا كبيرا في تعريفه للضبط الإداري كون الفقه العربي القانوني مستمدا أصلا من الفقه الفرنسي [3]، ومن تعريفات الفقه العربي تعريف الدكتور " **سليمان محمد الطماوي**" بأنه " حق الإدارة أن تفرض على الأفراد قيودا تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام ".[4]

وتعريف "**أحمد غاي**" حيث عرفه بأنه: "حق الإدارة أي السلطة التنفيذية في فرض قيود على حرية الأفراد في حماية النظام العام، وذلك عن طريق حفظ النظام العام، والأمن العام، والسكينة العامة، والجمال العمومي" .

وتعريف "**عبد الواحد كرم**" حيث عرفه بأنه: "مراقبة الهيئات الإدارية المختصة للنشاط الفردي وتنظيمه لفرض حماية النظام العام في المجتمع.[5]

وتعريف "**طعيمة الجرف**" حيث عرفه بأنه: "وظيفة من أهم وظائف الإدارة تتمثل أصلا في المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، عن طريق إصدار القرارات اللائحية والفردية واستخدام القوة المادية مع ما يتبع ذالك من فرض قيود على الحريات الفردية تستلزمها الحياة الاجتماعية". ويبدو من هذا التعريف أن الضبط الإداري

---

[1] Ambre Vassart, Police administrative et maintien de l'ordre public **Compétences, procédures et mise en application,1er edition,larcier edition ,2021,p13**

[2] _Waline(Marcilc) traite sircyde dorit Administrati,sirey,9ed,1963,p637

[3] . نوال بن الشيخ، **الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة**، مذكرة ماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة – ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013 ،ص 5

[4] . سليمان محمد الطماوي ،**مبادئ القانون إلداري**، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007 ،ص 794.

[5] . عبد الله حاج أحمد، **مظاهر الضبط الإداري في نظام الحسبة والقانون الإداري الجزائري** – دراسة مقارنة– ، مذكرة ماجستير، الجامعة الإفريقية العقيد أحمد دراية – أدرار – ، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، 2006 ،ص25.

نظام وقائي تتولى فيه الإدارة حماية المجتمع من كل ما يمكن أن يخل بأمنه وسلامته وصحة أفراده وسكينتهم حيث يعتبر هذا هو الهدف الرئيسي للضبط الإداري وهو حماية النظام العام بعناصره .[1]

وتعريف الدكتور "**إبراهيم شيحا**" حيث عرفه بأنه: "مجموعة القواعد التي تفرضها سلطة عامة على الأفراد بغية تنظيم حرياتهم العامة أو ممارستهم لنشاط معين بقصد صيانة النظام العام في المجتمع أي تنظيم المجتمع تنظيما وقائيا، وتتخذ هذه القواعد شكل قرارات تنظيمية أو أوامر فردية تصدر من جانب الإدارة وحدها ويترتب عليها تقييد الحريات الفردية"، حيث نجد أنه صاغ تعريفه على أساس خصائص ووسائل الضبط الإداري إلا أنه لم يلم بها كاملة.

أما الدكتور " **أحمد محيو** " فيرى أن للضبط الإداري معنيان ينتجان على التوالي من المعيار العضوي و المعيار المادي :

1. من وجهة النظر العضوية : تعني الضابطة مجموعة الأشخاص العاملين المكلفين بتنفيذ الأنظمة و حفظ النظام ويجري الحديث حينئذ عن قوات الشرطة أو جهاز شرطة .

2. من وجهة النظر المادية : تكمن الظابطة في إحدى نشاطات السلطات الإدارية ، وهذا المعنى هو الأهم في القانون الإداري ، لأنه يشمل إحدى النشاطات الرئيسية للحكومة و ممثليها ، و هي مجموعة التدخلات الإدارية ، أي الموانع التي تهدف للحفاظ على النظام العام بوضعها حدودا للحريات الفردية ".[2]

–ومن كل هذه التعاريف نجد أن الفقه ركز كثيرا على معيارين لتعريف الضبط الإداري وهما المعيار العضوي والمعيار المادي:

فتبعا للمعيار العضوي: يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموعة الأجهزة والهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات والإجراءات التي تهدف للمحافظة على النظام العام .

[1] . مازن ليلو راضي، **دراسات في القانون الإداري**، المرجع السابق، ص 156.

[2] حمد محيو، **محاضرات في المؤسسات إلدارية**، محمد عرب فصيلة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر ، 1996،ص ص ،399،398.

ومن منطلق المعيار الموضوعي، يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموعة من الإجراءات والتدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام، أو النشاط الذي تقوم به السلطات العامة من أجل المحافظة على النظام العام[1] .

وتأسيسا لما تم عرضه مع أن التعريف الذي أخذ بالمعيار الموضوعي هو الراجح وذلك لما تضمنه من مفهوم شامل للضبط الإداري من خلال محاولة التوفيق بين إجراءات الضبط الإداري والهيئات القائمة عليه بالإضافة إلى الهدف المنشود من وراء هذه التدابير الضبطية.

ثالثا : التعريف التشريعي للضبط الإداري

المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا معينا للضبط الإداري، بحيث اقتصر على ذكر أهداف وعناصر النظام العام، إذ خول دستور 2020 [2]لرئيس الجمهورية ممارسة نظام الضبط والحفاظ على أسس الدولة وسلامتها باللجوء إلى كافة التدابير و الوسائل الكفيلة بإبعاد أي تهديد أو خطر من شأنه ضرب الاستقرار الوطني، كما حمل قانون الولاية رقم 12-07[3] الوالي مسؤولية الحفاظ على النظام و الأمن والسلامة والسكينة العمومية، كما أن القانون11_10 [4]المتضمن قانون البلدية خول لرئيس المجلس الشعبي البلدي جملة من الصلاحيات باعتباره سلطة من سلطات الضبط الإداري على المستوى المحلي، بحيث نصت المادة 94 من القانون السالف الذكر، على تكليف رئيس المجلس الشعبي البلدي بالمحافظة على النظام العام وأمن الأشخاص والممتلكات في إطار احترام حقوق وحريات المواطنين.

الفرع الثاني: أهداف الضبط الإداري

يمكن استخلاص أهم هدف للضبط الإداري من خلال التعاريف السابقة وبتعلق الأمر بحماية النظام العام أساسا.

و للنظام العام مدلولين: مدلول مادي و مدلول أخلاقي.

---

[1] . عمار بوضياف ،**الوجيز في القانون الإداري**، جسور للنشر والتوزيع، ط3 ،الجزائر، 2013 ،ص 4

[2] . دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 82.

[3] قانون رقم 12 -07 ،مؤرخ في 21 فيفري 2012 ،متعلق بالولاية، الجريدة الرسمية رقم 12 ،المؤرخة في 29 فبراير 2012.

[4] . قانون رقم 11 -10، مؤرخ في 22 جوان 2011 ، متعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية رقم 37، المؤرخة في 03 جو يلية 2011.

_ **المدلول المادي:** و ينصب على النظام المادي الملموس، الذي يعتبر حالة واقعية ضد الفوضى بالمعنى المادي.[1]

_ **المدلول الأخلاقي** : و هذا المدلول يشمل المدلولين المادي و الأخلاقي معا إذ يعتبر النظام العام مفهوم عام و مبهم ، ولا يقتصر على الحفاظ على النظام المادي في الحياة اليومية ، بل يتعداه إلى المحافظة على النظام الأخلاقي ، و النظام العام هو فكرة مرنة وقابلة للتطور باختلاف الزمان و المكان ، بحيث لا يمكن اليوم تناول الضبط الإداري من خلال أهدافه التقليدية المتمثلة في الأمن العام ، الصحة العامة ، و السكينة العامة . بل لا بد من مسايرة التطور الحاصل و تناول الأهداف الحديثة التي جاءت بها التطورات الحاصلة في المجتمعات المعاصرة ، وعليه يمكن تقسيم أهداف الضبط الإداري إلى أهداف تقليدية و أهداف حديثة .[2]

أولا : الأهداف التقليدية للضبط الإداري

النظام العام مفهوم متطور بطبيعته ؛ وتتجلى هذه الخاصية بوجه خاص في توسيع عناصرها ؛ ومن الثلاثية التقليدية (السلامة العامة والصحة العامة والهدوء العام) إلى العناصر الجديدة الأخرى ؛ والأخلاق العامة والكرامة الإنسانية ؛ وبالتالي، فإن الأخير سيكون أساسًا يجيز قانونا صلاحيات الشرطة الإدارية العامة في الحفاظ على النظام التي تؤكد مصالح الكرامة الإنسانية.[3]

1. الأمن العام:

يعرف الأمن العام على أنه إيجاد الثقة عند الأفراد بكونهم آمنين على أرواحهم وأموالهم وأعراضهم بإبعادهم عن الفتن والاضطرابات وجميع الأخطار المحيطة [4]، ومثال ذلك يعد تنظيم المرور بما فيه من قوانين لتلافي الحوادث ضبطاً إدارياً عاماً من خلال حماية حياة الأفراد ومركباتهم من

[1] . حمدي لقبيلات ، مرجع السابق ، ص 225.

[2] . حمدي لقبيلات ، مرجع نفسه، ص 226.

[3] Meriem BENABBES, La dignité humaine, la nouvelle composante d'ordre public en matière de police administrative, Journal of Politic and Law université of batna, Volume: 12 / N° 01 (2020) / p.p. 503-513

[4] . فاروق عبد البر، **دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة**، ج 2 ،غير محدد مكان الطبع ، 1991،ص، 267.

الحوادث، سواء وقعت بسبب الاستهتار، أو لمشكلات في اللوحات الإرشادية، والإشارات الضوئية، وكذلك الحال عند اتخاذ الإدارة سلطات لمنع الاضطرابات أو الكوارث [1].

2. الصحة العامة :

و تعد العنصر الثاني من عناصر النظام العام التقليدية من حيث الأهمية ، ويقصد بها كل الإجراءات الكفيلة بالمحافظة على صحة الجمهور، ووقايته من أخطار الأمراض وانتشار الأوبئة ولذا، يقع على عاتق الإدارة أن تتخذ كافة الاحتياطات للقضاء على ما من شأنه هذا المساس بالصحة العامة سواء كان ذلك متصلا بالإنسان أو الحيوان أو الأشياء، فتقوم الإدارة باتخاذ الإجراءات اللازمة لمراقبة سلامة الأغذية وعدم تلوث المياه ونظافة المساكن والمحلات العمومية والتحصين عند الأمراض المعدية وهو ما يؤدي في النهاية إلى اختفاء الأمراض أو مخاطرها واستتباب السلامة الصحية بالطرق الوقائية [2]، ومنه فإذا تبين للسلطة العامة أن مادة غذائية ما أصبحت تشكل خطرا على صحة الأفراد جاز لها أن تتخذ كل إجراء بغرض منع بيعها أو عرضها للجمهور ولو عن طريق القوة العمومية. وإذا تبين لها واستناد لتقارير طبية أن البقر في مكان محدد يعاني من أمراض تهدد المستهلك فللإدارة صلاحية منع بيعه في الأسواق في ذلك المكان وكذلك منع بيع اللحوم، ولا تتدخل الإدارة فقط عند ظهور الخطر أو المرض، وإنما قبله أيضا، وهو الأصل في إجراءات الضبط فلها أن تراقب مجاري المياه ومعالجتها ومنع استعمالها، ولها أن تراقب المواد المعروضة للبيع خاصة المواد ذات الاستهلاك الواسع وأن تفرض إجراءات لحمايتها. ولها أن تباشر كل إجراء يهدف لحماية الصحة العامة ولو بلغ الأمر حد غلق المحل أو المحلات التجارية [3]، إضافة إلى الحفاظ على البيئة بمختلف عناصرها من خطر التلوث.

لذلك يلاحظ في مختلف الدول الاهتمام المتزايد بمكافحة أسباب ومصادر التلوث مثل دخان المصانع ومخلفات الصرف الصحي والنفايات وخاصة الذرية والكيماوية، علاوة على تنظيم تداول ونقل بعض المواد الضارة، وتقييد استعمال هذه المواد في بعض الآلات أو بعض الأماكن، للحد

---

[1] . عبد الرؤوف هاشم بسيوني، **نظرية الضبط الإداري في النظم المعاصرة والشريعة الإسلامية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995 ،ص87.

[2] . سامي جمال الدين : **أصول القانون الإداري**، تنظيم السلطة الإدارية و الإدارة المحلية ، منشاة المعارف، الإسكندرية،2009 ،ص 501

[3] . عمار بوضياف : **الوجيز في القانون الإداري**، مرجع سابق ،ص ص 376 – 377.

من استخدام المواد الكيماوي المؤثرة على طبقات الأوزون المحيطة بالغلاف الجوي، والعمل على تطوير بعض أنواع الوقود ومصادر الطاقة لتكون أكثر نظافة أو بالأحرى أقل أضرارا بالبيئة كمحاولة طرح بترين خال من الرصاص لاستخدامه وقودا للسيارات [1].

وكمثال لما سبق في مجال المحافظة على الصحة العامة، نجد قرار والي ولاية جيجل رقم 2671 ،المؤرخ في 02-10-2016 ،المتضمن غلق وتشميع المحل التجاري المتواجد بحي بولعسل السعيد بلدية سيدي عبد العزيز، كون صاحب المحل التجاري أخل بشروط ,

الصحة والنظافة التي من شأنها تهديد الصحة العامة وكذا قرار رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سيدي عبد العزيز رقم 115 ،المؤرخ في 18 أفريل 2017 ،المتضمن تنظيم حملة لمحاربة الحيوانات المتشردة عبر تراب بلدية سيدي عبد العزيز.

3-السكينةالعامة:

ينصرف مفهوم السكينة العامة إلى المحافظة على الهدوء والسكون في الأماكن العامة والساحات عن طرق الاعتماد على الإجراءات الوقائية التي تحول دون وقوع الضوضاء والصخب والإزعاج والمضايقات لاسيما في أوقات راحة المواطنين، مثال ذلك أصوات الباعة المتجولين ومكبرات الصوت التي تحدث الضوضاء وآلات التنبيه للسيارات[2]، ويشمل المحافظة على السكينة العامة منع الأصوات المرتفعة المنبعثة من المصانع أو المحلات التي من شأنها أن تسبب مثل هذه المضايقات كالضجيج الناجم عن تشغيل معامل قرب أحياء سكنية.

تأسيسا على ذلك فإنه يستدعي من سلطات الضبط الإداري اتخاذ الإجراءات و تدابير الحماية التي تضمن تجسيد السكينة العامة، وذلك من خلال توفير الهدوء والراحة وردع وسائل الإزعاج التي قد تؤثر على راحة وسكينة المواطنين .

جدير بالذكر أنه في بعض الأحوال ما يصدر الإزعاج أو الفوضى التي تؤثر عن سكينة المواطنين عن طريق أفعال مباحة ومشروعة يجيزها القانون كاستخدام مكبرات الصوت، أو مذياع في الأفراح وغيرها من الأمور التي تخل بالسكينة، ألا أن الأمر الممنوع هو تجاوز استخدام هذه

[1] سامي جمال الدين ، مرجع سابق ،ص 501

[2] حسام مرسي، ، **أصول القانون الإداري**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012 ،ص171.

الوسائل للحدود المألوفة مما يفضي ذلك إلى الإزعاج المبرر لتدخل السلطات الضبطية الإدارية لحظر وردع وتنظيم استخدام هذه الوسائل المؤثرة على السكينة العامة.

تبعا لذلك فقد يتضمن القانون او التنظيم الإجراءات والتدابير الواجب إتباعها بغية منع الإخلال بالسكينة العامة مثل تنظيم مراقبة وتنظيم الباعة المتجولين لمنع الإخلال بالسكينة العامة، و كذلك فرض قواعد السير والمرور على سائقي المركبات من خلال حظر استعمال المنبهات الصوتية أمام الإدارات ...[1].

ثانيا : الأهداف الحديثة للضبط الإداري

الضبط الإداري هي أحد أهم أشكال نشاط الإدارة التي تضطلع بها من أجل تنظيم أنشطتها المختلفة من خلال مجموعة من التدابير والإجراءات للحفاظ على النظام العام وفي

والاداب العامة دون المساس الحريات العامة التي يكفلها النظام الأساسي للدولة وبالتالي، من الواضح أن هناك علاقة بين التأثير والأثر النظام العام والحرية العامة، لذلك ينبغي التعرف عليه أولاً مع بيان عن علاقتها بالنظام العام.[2]

1. المحافظة على الأخلاق و الآداب العامة :

لقد كان القضاء الإداري الفرنسي يقصر أغراض الضبط الإداري وأهدافه على العناصر الثلاثة السابقة للنظام العام، إلا أنه أضاف لاحقا عنصر الأخلاق والآداب العامة عندما قضى مجلس الدولة الفرنسي بحق سلطات الضبط الإداري – في بعض الحالات في إطار حماية الأخلاق والآداب العامة – على منع عرض الأفلام السنيمائية التي يسبب عرضها في حدوث اضطرابات جسيمة في النظام العام، بسبب صفتها غير الأخلاقية.

غير أن الأخلاق والآداب العامة التي تتدخل سلطات الضبط الإداري لحمايتها يجب أن تتصف بالعمومية، شأنها في ذلك شأن العناصر التقليدية للنظام العام، أما إذا كانت الأفعال التي تشكل إخلالا بالأخلاق والآداب العامة تمس بمصالح وأخلاق أفراد معينين إنما بذواتهم، فإن وضع هذه

[1] . مصلح ممدوح الصرايرة ، **القانون الإداري** ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة عمان، 2012، ص 265.

[2] Charif amina, administrative police between achieving public order and restecting public freedoms, The jornal of Teacher Researcher of Legal and Political Studies ,university of M'sila –vol 06 –january2021;,p99

الأعمال لا يدخل ضمن اختصاصات سلطات الضبط الإداري، وإنما تشكل جريمة عادية تخضع لاختصاص المحاكم العادية .

وعلى هذا الأساس يبقى خارجا عن نطاق الضبط الإداري حماية بعض المبادئ الأساسية والاتجاهات المذهبية التي ليست لها صلة بالقيم الأساسية للمجتمع، ولا ينفي التقاعس في حمايتها إلى هدم كيان ووجود الجماعة، فإذا ما حدث هذا فإنه يعد انحراف في استخدام سلطات الضبط الإداري.

وعليه فإن النظام العام الذي تتولى سلطات الضبط صيانته يقتصر على النظام المادي الخارجي الملموس، فلا يدخل في نطاق الضبط صيانة النظام العام المعنوي أو الروحي أو الأدبي، وكل ما يتصل بالعقائد والأفكار والمشاعر، حتى ولو كانت هذه المسائل ضارة بالنظام الاجتماعي، وذلك ما لم تقترن الحالة المعنوية أو الروحية بأفعال مادية خارجية من شأنها أن تصبح سببا من أسباب الاضطراب والمساس بالنظام العام المادي .

ويترتب على ذلك أن الخروج على الآداب العامة لا يسمح بتدخل سلطات الضبط إلا إذا هدد هذا الخروج النظام العام[1] .

2- حماية النظام العام الجمالي :

من الأهداف الحديثة للضبط الإداري، حماية النظام العام الجمالي أو الرونقي وتعود أصول هذه الفكرة إلى الفقه الفرنسي، حيث أثار إشكالية مدى اعتبار المحافظة على جمال المدن ورونقها من النظام العام، ومن ثم تخويل سلطات الضبط الإداري التدخل لحمايته والمحافظة عليه، هذا قبل أن تطرح المشكلة عمليا أمام مجلس الدولة الفرنسي سنة 1920 بحيث قضى بأن سلطات الضبط الإداري لا يحق لها أن تتدخل من أجل المحافظة على جمال الرونق العام إلا في الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، غير أن مجلس الدولة لم يثبت على رأيه هذا وتراجع عنه سنة 1936 من خلال حكمه الصادر في قضية "إتحاد نقابات مطابع باريس" واعتبر أن حماية رونق وجمال المدينة من مهام سلطات الضبط الإداري، فقد أصدر مدير ضبط "السين" لائحة ضبط تمنع رمي وتوزيع المطبوعات على الناس في الطريق لأنه وبعد تفحصها يتم رميها على الأرض

[1] . سامي جمال الدين، **مرجع سابق** ،ص 503.

مما يشوه جمال المدينة . فطعن إتحاد نقابة المطابع في هذه اللائحة بحجة أنها تخرج عن حدود الضبط الإداري.

ونجد أن المشرع الجزائري قد سار على هذا النهج، وكلف هيئة الضبط الإداري بالمحافظة على الطابع الجمالي للمدينة، وهو ما نلاحظه من خلال القانون رقم 11 -10 المؤرخ في 22جوان 2011، المتعلق بالبلدية لاسيما المادة 94 منه .

3. النظام العام الاقتصادي:

انعكس تطور وظيفة الدولة الحديثة و اتساع تدخلاتها خصوصا في المجال الاقتصادي على توسع نطاق وظيفة الضبط الإداري ، ومنه ظهور نظام عام جديد متخصص يتمثل في النظام العام الاقتصادي . يقول الفقيه الفرنسي j.burdeau ان النظام العام يتجاوز نطاق الهدوء و الأمن للسكان ، و أنه يتأثر بالعلاقات الاقتصادية [1].حيث أصبح من النظام العام اليوم حماية الاقتصاد فيما يتعلق بالأجور ، الأسعار ، التموين بالمواد و المنتجات ، تنظيم عمليات التصدير و الاستيراد و التعامل بأوراق النقد و البورصة و مكافحة التضخم النقدي .

و بالرغم من ذلك فقد تصطدم هذه القرارات بالنصوص المتعلقة بالنظام العام و مبدأ حرية التجارة و الصناعة ، لذلك لا بد من التوفيق بين الكفتين ، ومنه فلا يجوز لسلطات الضبط الإداري التدخل إلا في حالة وجود تهديد بالنظام العام في إطار هذه المسائل بموجب نصوص تشريعية خاصة تضر بالاستقرار الاقتصادي ، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي انه يمكن للسلطة الإدارية وضع حدود لحرية التجارة و الصناعة لأسباب تهدد النظام العام لكن بإجراءات و تدابير ضرورية و متناسبة ، فإذا كانت هذه التدابير يمكن أن تمس نشاطات الإنتاج ، التوزيع و الخدمات ، فهي تحمي النظام العام فمن سلطة القاضي تقدير شرعية هذه التدابير فيما إذا كانت صادرة وفقا لأهدافها ومنه يمكن لسلطات الضبط الإداري أن تتخذ التدابير لمنع نقص المواد التموينية ومنع المضاربة ورفع الأسعار بشكل وهمي نتيجة التخزين .

أمثلة عن قرارات تنظيمية ضبطية في المجال:

[1]. عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، **مرجع سابق**،ص 38.

_ مرسوم تنفيذي رقم 07_402 مؤرخ في 25_12_2007 يحدد أسعار سميد القمح الصلب عند الإنتاج و في مختلف مراحل توزيعه [1].

_ مرسوم تنفيذي رقم 05_14مؤرخ في 09_01_2005 يحدد كيفيات تسعير الماء المستعمل في الفلاحة و كذا التعريفات المتعلقة به [2].

من المفهوم التقليدي للنظام العام فيما يتعلق بالأخلاق والسياسة، وسع القانون الاداري المعاصر في مفهوم النظام العام ليشمل التجليات الاجتماعية والاقتصادية. هذا التطور في المفهوم ثمرة التغييرات التي أثرت على المهام الموكلة إلى الإدارة، والتي يمكن تلخيصها على أنها انتقال من دولة الضبط إلى دولة الرفاهية. مع هذا التحول، يتم تسجيل تغييرات في تاسيس النظام العام وحجمه ومكوناته.[3]

المطلب الثاني: طبيعة الضبط الإداري و أنواعه

سنتناول في هذا المطلب طبيعة الضبط الإداري (الفرع الأول)، و أنواع الضبط الإداري (الفرع الثاني)

الفرع الأول: طبيعة الضبط الإداري

اختلفت الآراء الفقهية بشأن طبيعة سلطة الضبط الإداري فيما إذا كانت ذات طبيعة قانونية محايدة (أولا)، أو ذات طبيعة سياسية (ثانيا).

أولا :الضبط الإداري ذو طبيعة قانونية محايدة

يعتبر الضبط الإداري وفقا لهذا الاتجاه وظيفة قانونية ضرورية و محايدة ، و هي من وظائف السلطة العامة ، و ذلك يتأتى من خضوعها في جميع إجراءاتها للتنظيم التشريعي و لسيادة القانون .

حيث يجب أن تخضع كل تدابير و إجراءات الضبط للقانون وتكون مرتبطة بمبدأ المشروعية ، فتجد سندها و أساسها و مرجعها في الدستور أولا و التشريعات ثانيا .

---

[1] . الجريدة الرسمية عدد 80 بتاريخ 26_12_2007.

[2] . الجريدة الرسمية عدد بتاريخ 12_01_2005.

[3] BERRI Noureddine, L'ordre Régulatoire : Essai sur l'émergence d'un concept, Revue Académique de la Recherche Juridique,université de bedjaia, 2015,Volume 6, Numéro 1, Pages 522.

أنها وظيفة محايدة بمعنى أنها لا تخضع للسياسة ولا ترتبط بفلسفة سياسة معينة ، فالمفروض أن هيئات الضبط أثناء قيامها بوظيفة الضبط تضع في الأساس مسألة كيفية السماح للأفراد لممارسة الحريات دون الإخلال بالنظام العام ، و منه فهي تملك في مواجهتها سلطة تنظيمية لا تحريمية ، وليس مسألة كيفية حفظ النظام العام . لكن الواقع في كثير من الأحيان يثبت العكس أي ان تقييد الحريات يرتبط بنظام الحكم .[1]

ثانيا : الضبط الإداري ذو طبيعة سياسية

لقد أعد أصحاب هذا الاتجاه الضبط الإداري وظيفة سياسية للسلطة التنفيذية ، و قد تبنى هذا الاتجاه عدد من الفقهاء إذ يرى أحدهم أن الضبط الإداري " وظيفة سياسية لا شبهة فيها ، لأن مهمته حفظ النظام العام في المجتمع ، و الذي هو في حقيقته فكرة سياسية و اجتماعية" .

و قد تعرض هذا الرأي للعديد من الانتقادات من جانب الفقه ، و ذلك لأنه يؤدي إلى تبرير التوسع في أعمال السيادة و يؤدي إلى إضفاء الشرعية على الحكومات الدكتاتورية .

إلى أن الضبط الإداري هو وظيفة سياسية، لأنه مظهر من pascuكما ذهب فقيه آخر

مظاهر سيادة الدولة، كما يعد سلطة رابعة من سلطات الدولة تقف جنبا إلى جنب مع السلطات الثلاث الأخرى التقليدية.

و قد تعرض هذا الرأي أيضا لانتقادات عديدة من جانب الفقه من أبرزها :

1- أنه أغفل جانبا مهما من النشاط الضبطي و هو الضبط الإداري بالمعنى الضيق .
2- إنه يترتب عليه التوسع في نظرية أعمال السيادة ، و هو امر غير مستحب ، لأنه يؤدي إلى عدم خضوع أعمال الضبط لرقابة القضاء الإداري .
3- أنه يضفي على السلطة التنفيذية نوعين من الولاية هما:
أ- تنفيذ القوانين
ب- طابع سياسي و هذا غير متصور عقلا.

[1] – خرشي إلهام ، **محاضرات في الضبط الإداري** ، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف 2، 2016/2015، ص ص ، 11،12.

و ذهب اتجاه إلى القول بالطبيعة المزدوجة للضبط الإداري ، فالضبط الإداري وفقا لهذا الجانب ذو طبيعة محايدة في الوظائف العادية للضبط ، و في نفس الوقت يكون ذا طبيعة سياسية في الوظائف السياسية .

حيث يعرف الضبط الإداري بأنه : " هو بطبيعته وظيفة سياسية ، فإذا كان يبدو في ظاهره تحقيق الأمن العام فهو في الحقيقة يرمي إلى تحقيق الأمن للسلطات الحاكمة .[1]

الفرع الثاني: أنواع الضبط الإداري

إذا كان المقصود بالضبط الإداري مجموع التدابير و الإجراءات التي تتخذها السلطات الإدارية المختصة من أجل المحافظة على النظام العام بصفة وقائية ، فيترتب عليها فرض قيود على الحقوق و الحريات ، فإن هذه القيود يختلف مجال تطبيقها ، فمنها ما يطبق بشكل عام ، ومنها ما يطبق بشكل خاص .

لذلك قسم الفقه الضبط الإداري إلى نوعين: ضبط إداري عام و ضبط إداري خاص.

لذلك سنتطرق في هذا المطلب لتعريف كل نوع من الضبط الإداري: (العام و الخاص).[2]

أولا: الضبط الإداري العام :

عرفه الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي كما يلي " مجموعة القيود و الضوابط التي تهدف إلى حفظ الأمن العام و الصحة العامة و السكينة العامة في سائر نواحي الحياة البشرية بغير تخصيص من هذه الناحية أو تلك فهو يمثل الشريعة العامة في مجال الضبط الإداري .[3]

كما عرفه الدكتور عمار بوضياف أنه " النظام القانوني العام للبوليس الإداري أي أنه مجموعة السلطات الممنوحة لهيئات البوليس الإداري من أجل المحافظة على النظام العام بمختلف محاوره من أمن عام ، صحة عامة ، وسكينة عامة ".[4]

---

[1] – عبد المجيد غنيم عقشان المطيري ،**سلطة الضبط الإداري و تطبيقاته في دولة الكويت** ، رسالة ماجيستير ، جامعة الشرق الأوسط ،2011، ص ص، 22،23.

[2] – خرشبي إلهام ، **محاضرات في مادة الضبط الإداري** ،ألقيت على طلبة السنة الثالثة حقوق تخصص قانون عام ، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2 ، 2016/2015 ص 24.

[3] . مصطفى أبو زيد فهمي ، **الوجيز في القانون الإداري** ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2005، ص 246.

[4] – عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الأداري ،

كما يعرفه الفقيه "والين" بأنه " مجموعة الصلاحيات التي تتمتع بها هيئات الضبط بصورة عامة للمحافظة على النظام و الأمن العام، و صون الصحة العامة ".

Grecques Dembours: و يعرفه الأستاذ البلجيكي ، " عبارة عن صلاحيات الضبط الإداري العام ، المستندة إلى النصوص العامة التي منحت هذه الصلاحيات للهيئات الإدارية ، و التي أريد بها كفالة و صون النظام العام بعمومه اتجاه صور النشاط الفردي قاطبه ".

و في الفقه العربي عرفته الدكتورة سعاد الشرقاوي :" بأنه جميع الإجراءات التي تتخذ بقصد المحافظة على النظام العام بمفاهيمه الثلاثة التقليدية (الأمن العام ، الصحة العامة ، السكينة العامة) ، و يهدف إلى المحافظة على الأمن العام من خلال تجنب الأخطار التي تهدد الأفراد و الجماعات ، بدآ من إجراءات منع حوادث السيارات إلى منع كل التجمعات و المؤامرات ضد أمن الدولة و المحافظة على الصحة العامة ، و حماية المواطنين من كل ما يهدد الصحة العامة من أخطار ، و تهدف المحافظة على السكينة العامة على منع الضوضاء و المضايقات التي تتعدى المضايقات المألوفة التي تتطلبها الحياة في المجتمع ، و التعايش في إطاره و إزالة كافة مظاهر الاضطرابات التي تعرض السكينة العامة للخطر " مما سبق نستخلص أن الضبط الإداري العام يمكن تعريفه بأنه " ذلك الذي يستهدف حماية النظام العام بفروعه الثلاثة ، الأمن العام ، الصحة العامة ، السكينة العامة ".

وهو بذلك يعد الوظيفة الأساسية و الجوهرية للإدارة العامة التي تقوم من خلالها بتنظيم النشاط الفردي ، و الحريات العامة بوضع الضوابط و القيود على ممارستها بالشكل الضروري ، و اللازم لحماية النظام العام في المجتمع ، سواء بمنع الاضطرابات قبل وقوعها أو منع تفاقمها عند وقوعها على المستوى الوطني أو المحلي في الأقاليم علما أن مفهوم النظام العام قد اتسع من مفهومه التقليدي و أخذ أبعادا و مفاهيم حديثة ليتخطى مجالات متعددة الجوانب ، ليمتد إلى مختلف مجالات الحياة ، أين ظهر بالنظام العام العمراني ، و النظام العام الجمالي الذي يعني بجمال المدينة ، إضافة إلى النظام العام البيئي الاقتصادي خاصة أما ازدهار مبدأ تدخل الدولة و هذا الاتساع تطلب وجود ضبط إداري خاص وهو محل الدراسة .[1]

[1] – حططاش عمر ، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري أطروحة لنيل شهادجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون عام ، 2018/2017، ص، ص، 68،69.

ثانيا: الضبط الإداري الخاص

تميز الضبط الإداري الخاص بأنه نظام قانوني خاص في مجالات محددة بالذات ، فهو يمثل أنواع خاصة من الضبط و يكون لكل منها نظام قانوني خاص بهذا المفهوم إما أن يستهدف نفس أغراض القانون العام ، و إما أن يستهدف أغراض أخرى . [1]

فهو الضبط الذي تتولاه سلطات ذات فعالية أكبر من سلطات الضبط الإداري العام.

وللضبط الإداري عدة مدلولات ، فهو نظام قانوني معين يتعلق بنشاط فردي وارد على موضوع معين أو يتعلق بطائفة معينة من المحكومين ، مع احتفاظه بأحد أغراض الضبط المتعارف عليها ، و قد يكون موجه لتحقيق أغراض مغايرة لأغراضه المعروفة ، فهو يمثل نوعيات خاصة من الضبط يكون لكل منها نطاقه القانوني الخاصة به تقوم به هيئات محددة مختصة في كل مجال و مدى صلاحيتها و في ما يلي تفصيل أنواع الضبط الإداري الخاص :

1) الضبط الإداري الخاص بالموضوع:

يقصد به تنظيم نشاط معين عن طريق تشريعات خاصة نظرا لخطورة و أهمية هذا النشاط ، و هذه التشريعات الخاصة تمنح سلطات الضبط الإداري سلطة أكبر من سلطات الضبط الإداري العام ، ومن أمثلة الضبط الإداري الخاص بالمحلات الخطرة و المقلقة للراحة أو الضارة بالصحة ، و الضبط الخاص بتنظيم المرور وحركة السير عبر الطرقات و الضبط الخاص بالمباني و العمران و نظافة الشوارع و المساحات العامة و بمجال السكك الحديدية ..... و المشرع هو الذي يخصص جانب ما من هذه الجوانب بضبط إداري خاص لتنظيم موضوع معين ومجال من مجالات الضبط الخاص ، فيعتبر بذلك ضبطا إداريا خاصا ، بالنظر إلى موضوعه يعهد به إلى سلطة خاصة لا تتولى عادة ولاية الضبط الإداري ، و لكنه يهدف إلى تحقيق نفس الأهداف التي يستهدفها الضبط الإداري العام و لكن بواسطة ضبط خاص يخضع لنظام قانوني خاص .

2 الضبط الإداري الخاص بالأشخاص :

الضبط الإداري الخاص بالأشخاص هو ذلك الذي يستهدف مخاطبة طائفة أو نوعية معينة من الأشخاص ، و من ذلك الضبط الخاص بمزاولة مهنتي الطب و الصيدلة أو المحاماة أو المنظم

[1] . محمد رفعة عبد الوهاب ، **مبادئ و أحكام القانون الإداري** ، منشورات الحلبية الحقوقية ، بيروت ، 2002، ص 234.

لمحنة المهندس أو المنضم لإقامة الأجانب في الجزائر ، أو المنظم لوضعية المصابين بالأمراض العقلية أو الباعة المتجولين . [1]

3 – الضبط الإداري الخاص بالهيئة التي تمارسه أو بمكان ما:

هو دلك الضبط الإداري الخاص الذي يهدف إلى حماية النظام العام في مكان أو أماكن محددة ، بحيث يتعهد فيه سلطات الضبط إلى هيئة إدارية محددة كالضبط الخاص بالسكك الحديدية الذي يعهد بتنظيمه إلى وزير النقل المشرف على هذا القطاع الذي تقدم فيه الدولة خدمات النقل بواسطة شركة النقل بالسكك الحديدية .

4) الضبط الإداري الخاص الذي يستهدف أغراضا أخرى:

هو ذلك الضبط الاداري الذي قد ينصرف إلى تحقيق أهداف لا تدخل ضمن الأغراض التقليدية للضبط الإداري ، ومن ذلك البوليس الذي يستهدف المحافظة على الرونق و الرواء للمدينة و البوليس الذي يهدف إلى المحافظة على الآثار و المباني ذات القيمة التاريخية أو ذلك الخاص بالسياحة أو الأماكن السياحية أو ذلك المتعلق بأنشطة الصيد الذي يهدف إلى المحافظة على أنواع من الحيوانات و الأسماك أو ذلك الخاص بالملاهي و ألعاب القمار و اليانصيب الذي يستهدف حماية المصالح المالية للأفراد .

و هذه الأنواع المختلفة من الضبط الخاص منظمة بتشريعات خاصة مستقلة عن تشريعات الضبط الإداري العام ، تمنح لهيئات الضبط سلطات أقوى لتحقيق الأهداف الخاصة المنوطة بها ، مما سبق بيانه من مفاهيم و أنواع الضبط الإداري الخاص يمكن استخلاص خصائص كما يلي :

أ) لا وجود لضبط إداري خاص إلا بناءا على قانون.

ب) يتميز الضبط الإداري الخاص بأنه مقيد بهدفه ، حيث قد يواجه عنصر واحد فحسب من عناصر النظام العام ، مما يجعله مقيد بنظام قانوني خاص يستهدف حماية عنصر محدد مثل الضبط الإداري الخاص بمكافحة التلوث البيئي الذي يمكن أن يصطلح عليه بالضبط البيئي .

[1] – حططاش عمر ، مرجع سابق ، ص ص 69،70 .

ج) قد يتخصص الضبط من حيث موضوع معين مهما كانت الجهة الإدارية التي تباشرها سلطاته مثال ذلك: الضبط الخاص بتنظيم المباني أو بمكان معين أو أماكن محددة كمرفق السكك الحديدية و الأمن داخل الحرم الجامعي.

د) يحدد القانون السلطة الإدارية الخاصة لممارسة هذا الضبط و التي قد تكون هيئة خاصة تكلف بممارسته أو هيئة من هيئات الضبط الإداري العام المعروفة

هـ) تحدد القوانين المنشأة للضبط الإداري الخاص العقوبات التي يمكن توقيعها على مخالفة تلك النصوص القانونية بالإضافة إلى الجزاءات الإدارية مثل سحب التراخيص . [1]

المطلب الثالث: هيئات الضبط الإداري

ينقسم الضبط الإداري العام إلى ضبط يمارس اختصاصاته على المستوى الوطني يمتد اختصاصه على كافة إقليم الدولة و هو مركز بيد السلطة المركزية ، و ضبط محلي تمارسه السلطات المحلية في حدود اختصاصها الإقليمي ، أي جزء معين من إقليم الدولة كالولاية أو المدينة ، و المقصود بهيئات الضبط الإداري العام الهيئات المنوط بها ممارسة وظيفة الضبط الإداري بهدف المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة : الأمن العام ، السكين العامة ، و الصحة العامة ، سواء على المستوى الوطني أو المحلي أما الضبط الإداري الخاص فتمارسه هيئات خاصة يحددها القانون الذي ينشؤها . [2]

و تتمثل سلطات الضبط الإداري العام في التشريع الجزائري بحسب الدستور و القوانين ذات الصلة برئيس الجمهورية و الوزير الأول و بعض الوزراء على المستوى المركزي و الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي على المستوى المحلي ، وهي الهيئات التي سيتم كل منها في فرع مستقل . [3]

الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري على المستوى المركزي

[1]– حططاش عمر ، مرجع سابق ، ص ص ، 71،72.

[2] – حططاش عمر ، مرجع سابق ، ص 72.

[3] – سكينة عزوز ، **عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري و الحريات العامة** ، رسالة ماجيستير ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 1990، ص 11.

تتمثل في هيئات الضبط الإداري التي منحت صلاحيات الضبط الإداري على المستوى الوطني وهي، رئيس الجمهورية، الوزير الأول بالخصوص وزير الداخلية.

أولا : سلطات رئيس الجمهورية في ممارسة الضبط الإداري العام

يعتبر رئيس الجمهورية إحدى هيئات الضبط الإداري العام المركزية في النظام الدستوري و الإداري الجزائري باعتباره فائد و رئيس السلطة التنفيذية .[1]

ومن أهم الوسائل القانونية لتحقيق ذلك يمكن الإشارة خاصة إلى السلطات القانونية المخولة لرئيس الجمهورية في إعلان حالة الحصار و حالة الطوارئ و الحالة الاستثنائية ، و حالة الحرب ، و يتم ذلك بموجب إصدار مراسيم رئاسية التي تكيف من أعمال السيادة مما يترتب عنه استبعاد الرقابة القضائية عليها .

1 – ممارسة رئيس الجمهورية للضبط الإداري عبر الدساتير

أقرت كافة الدساتير بممارسة مهمة الضبط الإداري لرئيس الجمهورية لكونه بالمحافظة على كيان الدولة و وحدتها ، ففي دستور 63، اكتفى بالنص في المادة 59 ، على السلطات المتعلقة بالسلطات الاستثنائية حيث جاء فيها (في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة و مؤسساتها الجمهورية و يجتمع المجلس الشعبي وجوبيا)

أما في دستور 1976فنص في المواد 119 إلى 123 على الحالات التي يتدخل فيها رئيس الجمهورية لممارسة سلطة الضبط الإداري ، و قد احتفظ دستور 1989 بنفس الحالات في المواد من 86، إلى 91 التي تنص على الظروف الاستثنائية والتي تتدرج خطورتها كما يلي : حالة الطوارئ ، حالة الحصار ، الحالة الاستثنائية ، و حالة الحرب ، و قد نصت المادة 125 من دستور 1996 على أن " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل الغير المخصصة للقانون " .

[1] – يامة إبراهيم ، **سلطات الضبط الإداري ووسائل ممارسته في النظام القانوني الجزائري** ، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية ، العدد الأول ، منشورات المركز الجامعي تمنراست ، 2012 ، ص14.

فيمارس مجموعة من السلطات في الأحوال العادية بمقتضى الوظيفة التنظيمية وهناك سلطات أخرى يمارسها في الظروف الاستثنائية.[1]

أما بالنسبة للتعديل الدستوري 2020 فقد نص في مواده على الحالات الاستثنائية لرئيس الجمهورية فالمادة 97 نصت على حالة الطوارئ و الحصار و المادة 98 على الحالات الاستثنائية المحددة بخطر داهم يصيب سلامة ترابها و كذلك المادة 99،100 التي تنص على الترتيبات الملائمة إذا وقع عدوان فعلي فعلى رئيس الجمهورية أن يعلن الحرب .[2]

ومنه فلرئيس الجمهورية أن يتخذ في حالة تهديد الأمن و الاستقرار الوطني التدابير المناسبة و الإجراءات الكفيلة برد الخطر للحفاظ على النظام العام .

2 – ممارسة رئيس الجمهورية للضبط الإداري في حالة الحصار و حالة الطوارئ :

ويؤدي الاعتراف بالظروف الاستثنائية، التي تؤدي إلى إعلانها، إلى تركيز جميع السلطات في أيدي رئيس الجمهورية. "عندما تتعرض مؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أراضيها أو الوفاء بالتزاماتها الدولية للخطر بصورة خطيرة وفورية، ويتوقف عمل السلطات العامة الدستورية بانتظام، يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف، بعد المشاورات الرسمية لرئيس الوزراء ورؤساء غرف البرلمان والمجلس الدستوري. [3]

لم يميز دستور 2020 في المادة 97 بين حالة الحصار و حالة الطوارئ التي تحكمها فمن حيث السبب يعود سبب إعلان حالتي الحصار و الطوارئ إلى قيام الضرورة الملحة بفعل حوادث ووقائع من شأنها تهديد أمن الدولة و يعود تقرير مدى وجودها إلى السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية ، و لصحة إعلان حالتي الحصار و الطوارئ لا بد من إتباع مجموعة من الإجراءات تتمثل في اجتماع المجلس الأعلى للأمن الذي يرأسه رئيس الجمهورية وفقا للمادة 173 من دستور 1996 و استشارة رؤساء المؤسسات و الهيئات الدستورية (غرفتي البرلمان، الحكومة ، المجلس الدستوري

[1] – محمد الصغير بعلي ، القانون الإداري ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة بدون سنة نشر ، ً 268.

[2] – دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، حسب التعديل الأخير نوفمبر 2020 ، دار بلقيس للنشر ، الدار البيضاء الجزائر ، ص ص ص 52،53،54.

[3] MOKHTARI Mourad, La constitution algérienne et les circonstances exceptionnelles, Journal of law and humanities Science, Djelfa University,2008, Volume 1, Numéro 1, Pages 383

) نظرا للقيود التي ترد على القيود العامة بفعل هاتين الحالتين فإن الدستور جعلهم مؤقتين ، أي لمدة محددة و معينة يبين بمرسوم رئاسي معين لكل منهما .[1]

كما لا يمكن تمديد أي منهما إلا بموافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه حماية لتلك الحريات و نظرا لأهميتها بنص المادة 92 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ثم إعلان حالة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 44/92 و تم إعلانها 12 شهرا على امتداد التراب الوطني و يمكن رفعها على هذا الميعاد .[2]

يجوز وضع الأشخاص في حالة الطوارئ تحت الإقامة الجبرية و تسخير العمال في حالة الإضراب و كذلك يجوز تفتيش الأماكن و الأشخاص ليلا ونهارا بصفة استثنائية.[3]

اما حالة الحصار فأعلنت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 196/91 وهي تدبير من تدابير من تدابير الضبط الإداري يتخذه رئيس الجمهورية من أجل الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة و السير الحسن للمرافق العمومية بكل الوسائل القانونية و التنظيمية و تعوض السلطة العسكرية الصلاحيات المسندة إلى السلطة المدنية في مجال النظام العام و الشرطة كما في حالة الطوارئ .

للسلطة العسكرية أن تقوم بوضع الأشخاص تحت الاقامة الجبرية و أن تقوم بإجراءات الاعتقال الإداري ضد كل شخص يراشد يتبين أن نشاطه خطير على النظام العام أو السير العادي للمرافق العمومية و يجوز لكل شخص الطعن في هذه القرارات أمام السلطة الادارية المختصة و هي لجنة رعاية النظام العام المنشأة بموجب المادة 07 من المرسوم المتضمن لحالة الحصار و تترأس هذه اللجنة السلطة العسكرية تتكون من محافظ الشرطة و الوالي ، و رئيس القطاع العسكري و شخصيتان معروفتان بتمسكهما بالمصلحة الوطنية .[4]

---

[1] . محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 269.

[2] – المادة 1 من المرسوم 44/92 المؤرخ في 1992/2/9 ، المتعلق بحالة الطوارئ الجريدة الرسمية ، عدد 10 تاريخ النشر 1992/08/11 ،ص285.

[3] – المادة 6من المرسوم الرئاسي 44/92 ، مرجع سابق ص

[4] – بكرا إدريس ، **تطور المؤسسات الدستورية في الجزائر منذ الإستقلال من خلال الوثائق و النصوص الرسمية** ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزاعية ، الجزائر ، 2011، ص 323و ما يليها .

يبدي غالبية الفقهاء أن حالة الطوارئ ترمز على حالة الحصار بكون الحالة الثانية تتصل بالأعمال التخريبية ، كالعصيان ن و التمرد و قد ذهب الأستاذ السعيد بو شعير أن الحالتين تختلفان من حيث الدرجة و التأثير على الحريات العامة و انتقال السلطة في حالة الحصار إلى الجيش .[1]

3) ممارسة رئيس الجمهورية للضبط الإداري في الحالة الاستثنائية :

يدخل هذا التدبير في صلاحيات رئيس الجمهورية ضمن صلاحياته في اتخاذ تدابير الضبط الاداري العام ، وردت هذه الحالة في المادة 98 دستور 2020 ، وترد على هذه الحالة قيود شكلية و أخرى موضوعية فتتمثل القيود الشكلية في استشارة رئيسي كل من المجلس الشعبي الوطني و جلس الأمة و المحكمة الدستورية و الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن و مجلس الأعلى للوزراء أما القيود الموضوعية فهي عبارة عن الخطر الوشيك الذي يهدد مؤسسات الدولة و استقلالها و سلامة التراب الوطني و الخطر هنا أشد وقعا من الخطر الموجب لإعلان حالة الحصار و حالة الطوارئ .

أما عن مدة الحالة الاستثنائية فهي غير محددة بفترة زمنية معينة ومع ذلك يمكن لرئيس الجمهورية إنهاؤها و رفعها بموجب مرسوم رئاسي مع اللجوء إلى الإجراءات نفسها المتبعة إلى إعلانهما تطبيقا لقاعدة توازي الاشكال .

4) ممارسة رئيس الجمهورية في حالة الحرب :

إذا ازدادت الخطورة على أمن الدولة أو وقع عدوان على البلاد يقوم رئيس الجمهورية بإعلان حالة الحرب وفقا للمادة 100وما يليها من دستور 2020 ، ويستند إعلان حالة حالة الحرب إلى وجود عدوان خارجي على البلاد سواءا وقع فعلا أو يوشك أن يقع وذلك كله طبقا لقواعد القانون الدولي الواردة أساسا في ميثاق الأمم المتحدة حتى تكتسي الحرب مشروعيتها و نظرا لأهمية وخطورة حالة الحرب فقد نص الدستور على ضرورة التقيد و الالتزام بمجموعة من الترتيبات و الإجراءات التي تسبق الإعلان عنها و تتمثل في اجتماع مجلس الوزراء و الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن و استشارة كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة .[2]

[1] – سعيد بوشعير ،لنظام السياسي الجزائري ، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر ن دون سنة نشر ، ص 269.

[2] – محمد الصغير بعلي ، المرجع السابق ، ص 270 و ما يليها .

و يستلزم إعلان حالة الحرب اجتماع البرلمان كما يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة بذلك و يترتب على إعلان حالة الحرب مجموعة من النتائج تتمثل في توقيف العمل بالدستور و تولي رئيس الجمهورية جميع السلطات كما تمدد العهدة الرئاسية إلى غاية نهاية الحرب.

ومقتضى كل هذه الآثار المترتبة على إعلان حالة الحرب هو تخويل رئيس الجمهورية السلطات و الاختصاصات التي تمكنه من اتخاذ جميع التدابير الكفيلة باستتباب الأمن و الحفاظ على كيان الدولة و سلامتها بكل ما ينجم عنه من تقييد للحريات. [1]

ثانيا: ممارسة الوزير الأول للضبط الإداري العام

1) صلاحيات الوزير الأول:

تتألف الحكومة من الوزير الأول (رئيس الحكومة) و الوزراء الذين يتم اقتراحهم من طرف الوزير الأول و يعينهم رئيس الجمهورية ، تنص المادة 103 من دستور 2020 على " يقود الحكومة وزير أول في حال أسفرت الانتخابات التشريعية عن أغلبية رئاسية ، يقود الحكومة رئيس حكومة في حال أسفرت الانتخابات التشريعية عن أغلبية برلمانية ، تتكون الحكومة من الوزير الأول أو رئيس الحكومة ، حسب الحالة ومن الوزراء الذين يشكلونها . [2]

و يقوم الوزير الأول بوضع برنامج الحكومة كما يقوم بالسهر على تنفيذ هذا البرنامج بالتنسيق مع الوزراء و بالتالي هو يملك حق تسيير الإدارة المركزية بواسطة المراسيم التنفيذية التي يصدرها و كذا تنفيذ القوانين و التنظيمات.[3]

2) صلاحيات الوزير الأول في مجال الضبط الإداري :

لم تشر القواعد الدستورية صراحة على سلطات الوزير الأول (رئيس الحكومة) في مجال الضبط ذلك أن إقرار حالة الطوارئ و الحصار و الحالة الاستثنائية من اختصاص رئيس الجمهورية ، غير أن الوزير الأول (رئيس الحكومة) يستشار من قبل رئيس الجمهورية عندما يريد هذا الأخير اتخاذ أي إجراء يترتب عليه تقييد مجال الحريات العامة في مواضيع محددة أو أماكن محددة .[4]

[1] – عمر بوقريط ، **الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري** ، رسالة ماجيستير .

[2] – دستور 2020 ، المرجع السابق ، ص 55،56.

[3] – حسين فريجة ، **شرح القانون الإداري** ،الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2013 ،ص157.

[4] – سعيد بوشعير ، **النظام السياسي الجزائري** ، دار الهدى عين مليلة ، دون سنة نشر ، ص 269.

و من الآراء التي تقر سلطة ممارسة الضبط الإداري رأي مبني على أساس أن الوزير الأول (رئيس الحكومة) سلطة مباشرة الضبط الإداري بناءا على السلطة التنظيمية المقررة في الدستور.

وبموجب المادة 112 من الدستور 2020 " يمارس الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، الصلاحيات الآتية:

1. يوجه وينسق ويراقب عمل الحكومة

2. يوزع الصلاحيات بين لأعضاء الحكومة مع احترام الأحكام الدستورية.

3يقوم بتطبيق القوانين و التنظيمات .

4. يرأس اجتماعات الحكومة .

5. يوقع على المراسيم التنفيذية .

6. يعين في الوظائف المدنية للدولة التي لا تندرج ضمن سلطة التعيين لرئيس الجمهورية أو تلك التي تفوضها له هذا الأخير.

7. يسهر على حسن سير الإدارة العمومية و المرافق العمومية.

ومنه فإن الوزير الأول (رئيس الحكومة) يعتبر من سلطات الضبط الإداري العامة بموجب ما يصدره من مراسيم تنفيذية تضبط و تحدد كيفية ممارسة الحريات العامة في مختلف المجالات المرتبطة التي تكون تلك المراسيم منسجمة تماما مع القوانين المتعلقة بتلك الحريات و تطبيقا له.

و تتخذ الحكومة كل الإجراءات التنظيمية التي من صلاحياتها قصد الاستجابة للهدف الذي أعلنت من أجله حالة الطوارئ .

ثالثا: ممارسة الوزراء للضبط الإداري الخاص

تنص المادة 106 من دستور 2020 يقدم الوزير الأول (رئيس الحكومة) أعضاء حكومته الذين اختارهم لرئيس الجمهورية الذي يعينهم، و تتألف الإدارة المركزية من عدة وزارات على رأس كل

وزارة وزير وهو المسؤول عن وزارته أمام الوزير الأول (رئيس الحكومة) و بذلك يتولى الوزير تنفيذ السياسة العامة للحكومة وله ثلاث سلطات رئاسية و تنظيمية وسلطة الوصائية . [1]

ويمارس الوزراء مجموعة من الصلاحيات الضبطية بموجب القانون إلا أنه هناك تداخل بين صلاحيات الوزراء فيما بينهم في مجال الضبط الإداري.

1) صلاحيات الوزراء في مجال الضبط الإداري الخاص :

يجيز القانون لبعض الوزراء ممارسة بعض أنواع الضبط بحكم مركزهم و طبيعة القطاع الذين يشرفون عليه و هذا ما يمكن تسميته بالضبط الخاص.[2]

فتعطى صلاحيات الضبط الخاص بموجب نصوص قانونية و بهدف الضبط الخاص إلى حماية النظام العام في مجالات محددة وخاصة وبالرجوع إلى مختلف المراسيم التنفيذية المحددة لصلاحيات الوزراء.

نجد كل وزير مخولا لاتخاذ التدابير و القرارات التي من شأنها الحفاظ على النظام العام في قطاع وزارته فمثلا وزير الصناعة مخولا بموجب صلاحيته باتخاذ القرارات اللاحقة بتنظيم الأمن الصناعي.[3]

فوزير الداخلية هو أكثر الوزراء احتكاكا و ممارسة لإجراءات الضبط الإداري على المستوى الوطني ، سواء في الحالات العادية أو الحالات الاستثنائية ، وهو ما دلت عليه نصوص كثيرة منظمة لصلاحيات وزير الداخلية .

منها أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01/91 وتحدد المادة 08 منه صلاحيات وزير الداخلية بالمحافظة على النظام العام و الأمن العمومي و المحافظة على الحريات و الأملاك وحريات تنقلهم، حركة الجمعيات بمختلف أنواعها، الانتخابات و التظاهرات و الاجتماعات العامة.

[1] – حسين فريجة ، المرجع السابق ، ص 158.

[2] – عمار بوضياف ، **الوجيز في القانون الإداري** ، مرجع سابق ، ص 379.

[3] . محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 272.

كما سبق و أن ذكرنا أن للقانون أو كل الوزراء مهمة الضبط الإداري الخاص نظرا للمفهوم الجديد لفكرة النظام العام و شموليته و إطلاقه ينجم عنه التوسع في هيئات الضبط الإداري فسيتولى كل وزير إجراءات الضبط على مستوى قطاعه .[1]

2) التداخل بين اختصاصات الوزراء :

كما سبق أن ذكرنا أن الوزراء يشكلون هيئات الضبط الإداري الخاص ، ويلاحظ في بعض الأحيان تداخل العديد من سلطات الضبط الخاص فيما بينها فنجد في مجال البناء في فرنسا تداخل العديد من السلطات الضابطة مثل ضبط الامن و السلامة و ضبط المنشآت الخطرة و المزعجة و الغير صحية و ضبط المباني و ضبط مواعيد فتح المنشآت ، ونجد أن السياسة العامة للحلول القضائية في هذا الشأن هي أن تخصص لكل سلطة و كل ضبط مجاله دون السماح بالتعدي أو الخلط أو اللبس أو تجاوز الإجراءات .[2]

الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي:

من التشريع الجزائري أن هيئات و سلطات الضبط الإداري على المستوى اللامركزي أو المحلي تنحصر في الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي أما باقي الأشخاص و الهيئات (جهاز الدرك ، الشرطة ، حراس الغابات ، الجمارك ، شرطة البلدية ، .....)

فهي مكلفة بتنفيذ قرارات و إجراءات الضبط الإداري ، فإنها تبقى مجرد أعوان للضبط لإداري.[3]

أولا: صلاحيات الوالي في ممارسة الضبط الإداري العام

الوالي شخص ممثل للولاية في تنفيذ القرارات الصادرة من السلطات العليا ، وهو المسؤول كذلك عن حماية ممتلكاتها ، فهو سلطة إدارية و سياسية في نفس الوقت ، ويستخلص من النصوص القانونية بأنه يشكل السلطة الأساسية في الولاية ، و قد حدد القانون 12/07 المتضمن قانون

[1] . عمار بوضياف ، المرجع السابق ، 380.

[2] – عادل السعيد محمد أبو الخير ، **البوليس الإداري** ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 216 .

[3] – عبد الهادي بالفتحي ، المركز القانوني للوالي في القانون الإداري الجزائري ، رسالة ماجيستير ، جامعة قسنطينة ، 2011/2010 ص09.

الولاية في المادتين 112،113 أن الوالي يسهر على حماية حقوق المواطنين ، وحرياتهم ، ويسهر كذلك على تنفيذ القوانين و التنظيمات و على احترام رموز الدولة وشعاراتها على إقليم الولاية .

و بالرجوع إلى مختلف القوانين التي سنها المشرع الجزائري المتعلقة بالولاية إبتداءا من قانون 69/38 إلى غاية القانون 12/07 نجد أنه لم يتطرق إلى الجانب الخاص بتعيين الوالي و الشروط المطلوبة لهذا المنصب لذلك فإن الأسس و الضوابط القانونية التي يخضع لها تعيين الولاة نجد بعضها في الدستور و البعض الآخر موجود في التنظيم .

و للوالي العديد من الصلاحيات مستمدة من قانون الولاية و له صلاحيات أخرى في مجال الضبط الإداري تتمثل في المحافظة على عناصر النظام العام .

1 – تمتع الوالي بالعديد من سلطات الضبط

يتمتع الوالي بسلطات الضبط الإداري و الضبط القضائي ، و يقصد بالضبط القضائي الإجراءات التي تتخذها السلطة القضائية للتحري عن الجرائم بعد وقوعها و البحث عن مرتكبها تمهيدا للقبض على مرتكبيها ، وتوقيع العقوبة ، و من ثم فإن الضبط القضائي يتفق مع الضبط الإداري بأنهما يستهدفان المحافظة على النظام العام ، إلا أنهما يختلفان في السلطة المختصة بإجرائه و الغرض منه ، و طبيعته ، و تتولى السلطة التنفيذية ممارسة الضبط الاداري بينما تتولى السلطة القضائية ممثله في رجال القضاة ورجال السلطة التنفيذية تحت إشراف السلطة القضائية وظيفة الضبط القضائي فمن حيث الغرض فإن مهمة الضبط الإداري وقائية تسبق الإخلال بالنظام العام و مهمة الضبط القضائي علاجية لاحقة لوقوع إخلال بالنظام العام .

ورغم هذا الاختلاف إلا أن الأشخاص المكلفين بالضبط الإداري قد يباشرون أيضا مهمة الضبط القضائي مثل الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي.[1]

كما أن الوالي هو المسؤول عن اتخاذ تدابير الحماية المدنية و تنظيم الإسعاف على مستوى الولاية ، فالوالي مسؤول عن إقامة النظام العام بكل عناصره باتخاذ التدابير الفردية أو الجماعية ففي فرنسا المحافظ هو المسؤول عن تنقل الأفراد ومركز الأجانب حيث يمكن إصدار قرارات الطرد بحق من تتوفر فيهم شروط الإقامة على مستوى التراب الفرنسي .[2]

[1] – علاء الدين عشي ، مدخل للقانون الإدااري ، الجزء الثاني ، دار الهدى ، عين مليلة ، 2010 ص 362.

[2] – عبد الهادي بالفتحي Kمرجع سابق ، ص 99.

يملك الوالي بمقتضى صلاحيات الضبط الإداري امتيازات و مظاهر السلطة العامة اللازمة و السكينة العمومية حيث توضع تحت تصرفه مصالح الأمن من أجل تطبيق القرارات المتخذة في إطار المهام التي يتولاها في مجال الضبط .

و في حالة الظروف الاستثنائية طلب تدخل قوات الشرطة و الدرك الوطني المتواجدة على إقليم الولاية عن طريق التسخير .[1]

أما القوات المسلحة للجيش فلم ينص القانون على إمكانية تسخيرها إلا أنه بإمكانه التماس مساعدتها في حالة توفر ظروف مستعجلة أو لغرض إقامة النظام العام في منطقة تشهد نشاطا إرهابيا .[2]

2 _ سلطات الوالي في المحافظة على عناصر النظام العام:

يمارس الوالي نشاط الضبط الإداري المتعلق بالصحة العامة باتخاذ الإجراءات والتدابير التي تكفل المحافظة على صحة الافراد ، وعلى هذا الأساس يستطيع ان يصدر لوائح تمنع بها تعرض المأكولات للتلوث والقيام ببعض النشاطات التي تساعد من منع انتشار الامراض والاوبئة.

يقوم الوالي في سبيل الحفاظ على الامن العام باتخاذ كافة الإجراءات والتدابير التي تكفل منع المظاهرات ودرء الكوارث الطبيعية ومنع العصابات التي تسطو على أموال السكان.

وفي سبيل الحفاظ على السكينة العامة يقوم الوالي باتخاذ التدابير التي تكفل المحافظة على الهدوء مثلا منع استعمال مكبرات الصوت التي تؤذي الناس بضجيجها، منع القيام بالحفلات بدون تراخيص.[3]

و بالرغم من كل ما يحوزه الولي من سلطات في ممارسة الضبط الإداري لم ترقى اختصاصاته اختصاصات نظرية في فرنسا فزيادة على تمتع المحافظ بسلطات الضبط الإداري العام ، يجوز له بعض سلطات الضبط الإداري الخاص كشرطة الأسلحة ، الشرطة النهرية و الملاحة البحرية و صلاحيات الضبط الإداري ، وفي حالة الطوارئ يخول له القانون .

[1] – قانون الولاية رقم 07/12 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق ل 21 فبراير 2012 ، المواد 114 ، 115 ، 116 .

[2] – عبد الهادي بالفتحي ، المرجع السابق ، ص 99.

[3] – حسين فريجة ، مرجع سابق ، ص 185.

كما يرى البعض ان الوالي لا يمارس كل الصلاحيات الضبطية لضرورة عملية لوجد هيئات الامن على مستوى الولاية والتي تخضع للسلطة المركزية مباشرة.[1]

ثانيا : سلطات رئيس المجلس الشعبي البلدي في ممارسة الضبط الإداري

جاء قانون الجماعات الإقليمية في الشق المتعلق بالبلدية مبينا القانون الأساسي الخاص لرئيس المجلس الشعبي البلدي في المواد 64 إلى 70.

نصت المادة 78 على أنه يمثل رئيس المجلس الشعبي البلدي في كل أعمال الحياة المدنية و الإدارية وفق الشروط و الأشكال المنصوص عليها التنظيم المعمول بهما ، و في قانون البلدية لسنة 1990 جاء في المادة رقم 48 أن رئيس المجلس الشعبي البلدي يختار من بين القائمة الفائزة بأغلبية المقاعد . أما في قانون البلدية لسنة 2011 فقد جاء في المادة 65 منه أن رئيس المجلس الشعبي البلدي يكون هو المتصدر القائمة التي تحصلت على أغلبية الناخبين و منه نستنتج أن قانون 2011 جاء أكثر دقة.[2]

و لرئيس المجلس الشعبي البلدي العديد من السلطات في مجال الحفاظ على النظام العام بالرغم من وجود تداخلات بين صلاحياته و صلاحيات الوزراء ، و صلاحياته و صلاحيات أي سلطة إداري عام .

1 – صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في المحافظة على النظام العام :

يعتبر رئيس المجلس الشعبي البلدي ضابط الحالة المدنية و ضابط للشرطة القضائية ، و ضابط إداري على مستوى البلدية ، ففي قانون البلدية لعام 1967 كان رئيس المجلس الشعبي البلدي يمارس سلطاته الضبطية تحت مراقبة إشراف سلطة عليا ،وفي قانون 08/90 و القانون الحالي 10/11 يقوم بممارسة صلاحياته الضبطية الإدارية تحت إشراف الوالي .[3]

يضطلع رئيس المجلس الشعبي البلدي بمسؤولية المحافظة على النظام العام بكافة عناصره المعروفة بصورة وقائية يملك من أجل ذلك اختصاصات السلطة العامة اللازمة و الكافية للمحافظة

[1] – عبد الهادي بالفتحي ، مرجع سابق ، ص 100.

[2] – عمر فرحاتي ، مكانة المجالس الشعبية البلدية ، مجلة الإجتهاد ، العدد 6 ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة

[3] – أحمد محيو ، محاضرات في القانون الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2000 ص411.

على الأمن العام و الصحة العامة و السكينة العامة و الآداب العامة على مستوى الحدود الإدارية للبلدية .[1]

تنص المادة 88 من قانون البلدية رقم 10/11:يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إشراف الوالي بما يأتي:

-السهر على النظام العام و السكينة العامة والنظافة العامة

- السهر على حسن تنفيذ التدابير الاحتياطية و الوقائية في حالة الإسعاف.

- إن رئيس المجلس الشعبي البلدي مكلف على وجه الخصوص في إطار احترام حقوق و حريات المواطنين بالسهر على المحافظة على النظام العام و أمن الأشخاص و الممتلكات و معاقبة كل المساس بالسكينة العمومية .

- تنظيم ضبطية الطرقات المتواجدة على إقليم البلدية مع مراعاة الأحكام الخاصة بالطرقات ذات الحركة الكثيفة و السهر على حماية التراث التاريخي و الثقافي و رموز ثورة التحرير الوطني.

- السهر على احترام المقاييس في مجال العقار والسكن و التعمير والسهر على نظافة العمارات و ضمان سهولة السير في الشوارع والطرقات العمومية واتخاذ الاحتياطات و التدابير الضرورية ومكافحة الامراض المتنقلة او المعدية والحد منها ومنع تشرد الحيوانات المؤذية والضارة ، وكذلك ضمان ضبطية الجنائز و المقابر وفقا للعادات في مختلف الشعائر الدينية، كما يأمر بهدم الجدران والعمارات الآيلة للسقوط مع احترام التشريع لا سيما المتعلقة بحماية التراث الثقافي ، يعتمد رئيس المجلس الشعبي البلدي بقصد ممارسة صلاحياته في مجال الشرطة الإدارية على شك شرطة البلدية التي يحددها القانون الأساسي عن طريق التنظيم وفي حالة الخطر الوشيك يأمر بتنفيذ تدابير الامن التي تقتضيها الظروف ويعلم بها الوالي فورا.[2]

2 – حالة التدخل بين صلاحيات سلطتين عامتين من الضابطة الإدارية:

[1] – عمار عوابدي ، القانون الإداري ،الجزء الثاني ، الطبعة الرابعة ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، دون سنة نشر ، ص 10.

[2] – قانون رقم 10/11 المؤرخ في 20 رجب 1432 ، الموافق ل 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية ، المواد من 88 إلى 95.

القاعدة المعمول بها هي أنه يمكن للسلطة المحلية أن تسن قواعد أكثر قساوة من التي تتخذها السلطة العليا إذا كانت تستدعي ذلك الظروف المحلية يمكن مثلا لرئيس البلدية أن يصدر قواعد سير أو قواعد يلزم بها الباعة المتجولين و تكون أكثر صرامة من التي أصدرتها السلطة المركزية ، لنعرض قرار فرسي أساسي صدر عام 1902 اتخذ المحافظ قرار حضر فيه ألعاب الميسر في الأماكن العامة مستثنيا بعض المدن السياحية ، بعد عدة سنوات اتخذ رئيس بلدية "نيرس لوبين " قرارا أو بعض أبقى فيه على الحضر ذاته حتى في المدن السياحية المستثناة في قرار محافظ ألغى قرار رئيس البلدية بصفة سلطة فرع ، رئيس البلدية القضية أمام مجلس الدولة ، رأى مجلس الدولة أن السلطة ذات الصلاحية الجغرافية الأصغر لا تستطيع تخفيف تدبير ضابطة اتخذته السلطة ذات صلاحية جغرافية أكبر ، لكن يمكنها أن تشدد التدبير إذا فرض ذلك ظروف الزمان و المكان هكذا يقرر القضاء الإداري ، أنه يمكن للسلطة الضابطة الدنيا لرئيس البلدية بالنسبة للمحافظ أو المحافظ بالنسبة للوزير في نطاق البلد أو المحافظة أن تتخذ قرارات أكثر تشدد من التدابير المتخذة من قبل سلطات عليا .[1]

المبحث الثاني: خصوصية العلاقة بين رقابة القضاء الإداري و قرارات الضبط الإداري.

تشكل الرقابة القضائية من وجهة نظر المتقاضيين الوسيلة الهادفة إلى حماية و صيانة حقوقهم و مصالحهم في مواجهة الطرف الآخر في المنازعة الإدارية ، لما تحظى به من مكانة خاصة بالنظر لكونها سلطة عامة و الوصية على حفظ النظام العام بمشمولاته ، كما تتجلى خصوصية العلاقة بين الرقابة القضائية وقرارات الضبط الإداري في التركيز على دور القاضي الإداري من خلال استحضار تقنياته الأساسية و المتطورة لتمكينه من فك إشكالية تنازع المصالح بين أطراف الدعوى الإدارية و الإشكالات القانونية المثارة بشأنها . و إذا كانت الرقابة القضائية تهدف إلى ضمان احترام مبدأ المشروعية وتحقيق العدالة و حماية المصلحة العامة و حقوق و حريات الأشخاص، فإن هدف نشاط الإدارة هو تنفيذ القانون مع مراعاة حدود ممارستها. إن الحديث عن دور القضاء الإداري في إقرار مشروعية الضبط الإداري يقوم على إبراز الضمانات الدستورية لاستقلالية السلطة القضائية من خلال التركيز على الضمانات المتاحة للقضاة و المتقاضيين.

[1] – سعد جورج ، القانون الغداري العام و المنازعات الإدارية ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2006 ، ص 343.

وسنتناول في هذا المبحث ضمانات استقلالية السلطة القضائية (المطلب الأول) ، تقنيات القاضي الإداري في الموازنة بين الحفاظ على النظام العام وحماية الحقوق و الحريات (المطلب الثاني)

المطلب الأول : ضمانات استقلالية السلطة القضائية

إن مفهوم استقلالية القضائية يجد تفسيره في الوظائف المنوطة بالجهاز القضائي و المحددة في الدستور وكذا جميع القوانين الوضعية المنظمة للعلاقة بين الافراد ويعد الدستور هو المرجع الأول و الأساسي للممارسة السلطة القضائية لاستقلاليتها وتنظيمها واختصاصاتها ودور القضاء باعتباره مؤسسة دستورية من مؤسسات الدولة يضمن حماية المجتمع ويحفظ لكل واحد حقوقه الأساسية وتكمن وظيفة القضاء في اصدار الاحكام دون سواه وعليه فانه يقع على الجميع واجب احترام السلطة القضائية لما تصدره من احكام ولقد كرس دستور 2020 استقلالية السلطة القضائية في الفصل الرابع بموجب المواد 163 وما يليها ،وانتهى المشرع الدستوري في نفس الاطار الى التزام جميع أجهزة الدولة بالسهر على تنفيذ احكام القضاء وثمنها بإقراره بمعاقبة كل من يمس باستقلالية القاضي او يعرقل حسن سير العدالة وتنفيذ لقراراتها وفقا للقانون .

الفرع الأول: الضمانات المتاحة للقضاة

تعتبر الجزائر القضاء مستقلا و لتحقيق ذلك الاستقلال لجأت إلى وضع ضمانات في الجانب العضوي وضمانات في الجانب الوظيفي.

أولا : ضمانات الاستقلال العضوي :

ان استقلال القضاء لا يتحقق الا اذا كان يتعلق بالمسار المهني للقضاة، التعيين، النقل، الإحالة على التقاعد، الإحالة على الاستيداع ، الترقية ، العزل ، التأديب .

حيث تهتم به جهة مختصة لها دراية و إطلاع عميق و تجربة في الميدان.[1]

<u>1 – ضمانات التعيين:</u>

القضاة هم بالدرجة الأولى من يساهمون و يساعدون أساسا في تسيير مرفق القضاء ، بتقديم الخدمات للمتقاضيين سواء كانت هذه الخدمة تتعلق بالأوامر الولائية أو بالفصل في الخصومات

[1] – عقون وهيبة ، عيادي خوخة ، **إستقلالية القضاء في الجزائر** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة عبد الرحمان بن ميرة ، بجاية ، 2018 ، ص 50.

القضائية المعروضة عليهم حسب الاختصاص المحدد لهم و من المؤكد أن خطورة الرسالة التي يضطلع بها القاضي و ثقل الأمانة التي يؤديها تفرضان أن يكون اختيارهم و تعيينهم قائما على شروط وضوابط دقيقة وصارمة .[1]

2 – مبدأ عدم القابلية للعزل:

يقصد بعدم القابلية للعزل، أنه لا يجوز فصل القاضي أو وقفه عن العمل أو إحالته على المعاش قبل الأوان، أو نقله على وظيفة أخرى غير قضائية، إلا في الأحوال، و بالقيود التي نص عليها القانون. حيث أن تفوق القاضي من نقله إلى جهة قضائية أو إدارية أخرى يؤدي إلى تفريغ مبدأ استقلال القاضي من معناه الحقيقي ، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يضمن استقرار قاضي الحكم الذي يمارس عشر سنوات خدمة فعلية ، فلا يجوز نقله ولا تعيينه في منصب جديد بالنيابة او الإدارة المركزية لوزارة العدل او المصالح الإدارية للمحكمة العليا الا بناءا على طلبه المادة 26 من القانون الأساسي للقضاء وهذا عكس حال قضاة النيابة العامة القضاة العميلين بالإدارة المركزية لوزارة العدل حيث يمكن لوزير العدل ان ينقل هؤلاء او يعينهم في منصب اخر لضرورة المصلحة.[2]

3 – الاستقلال الإداري و المالي للقضاة :

الاستقلال الإداري للسلطة القضائية مفادها استقلالها عن السلطة التنفيذية فيما يتعلق بشؤون المسار المهني للقضاة ، حيث يكون تنظيم الشؤون الإدارية للقضاة بعيدا عن تدخل السلطة التنفيذية واحدة من الضمات المهمة التي تساهم في ترسيخ مبدأ استقلال القضاء وديمومته و استقراره في التطبيق فمسائل تعيين القضاة وعزلهم ونقلهم وترقيتهم و إحالتهم على التقاعد و مساءلتهم تأديبيا أو جنائيا ، أو مدنيا ، كل هذه الوسائل يجب أن تنظمها السلطة القضائية نفسها و بعيدا عن تدخل السلطة التنفيذية ، ومن ضمانات استقلال القضاء أن يكون له مجلس اعلى يسهر على تطبيق الضمانات الممنوحة للأعضاء وهو ما تحرص عليه الدول الديمقراطية فهو يعتبر المؤسسة الدستورية التي أوكل لها إدارة وتسيير و الإشراف على المسار المهني للقضاة .

[1] – طاهري حسين ، **التنظيم القضائي الجزائري** ، الطبعة الثانية ، دار هومة للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2015، ص54.

[2] . بوبشير محمد أمقران ، **النظام القضائي الجزائري** ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 75.

إذا كانت رسالة القضاء تستوجب من القاضي أن يتصف بالاستقامة و النزاهة وقدرته على التجرد ، فمن واجبه نحو المجتمع أن يؤدي رسالته في تحقيق العدالة في كل أمانة و إخلاص و الحفاظ على الحقوق و الحريات ، مقابل هذه المهمة السياسية التي يقوم بها القضاة فإن هناك إلزاما على عاتق الدولة اتجاه القاضي وهو كفالة مرتبات مجزية للقضاة توفر لهن الحياة الكريمة وتحميهم من الوقوع تحت تأثير عوامل الإغراء .[1]

ثانيا : ضمانات الاستقلال الوظيفي

تتمثل الوظيفة القضائية في تطبيق القانون على المنازعات المعروضة على القضاة ويجب أن تمارس هذه الوظيفة بدون ضغوطات أي تكون بعيدة عن كل التهديدات ، مباشرة أو غير مباشرة ، و هو ما يتطلب فضلا عن تقرير استقلالها العضوي ، ووضع ضمانات لا تسمح لأي سلطة من السلطات أن تتدخل في أداء القاضي لمهامه .

1) خضوع القاضي للقانون :

يصعب على القاضي أن يسمو على عواطفه و يستحيل أن لا يتأثر بمعتقداته الفكرية و مركزه الاجتماعي و من الطبيعي أن يتأثر القاضي بالنظام السياسي القائم في الدولة كونه مواطنا فيها ، و يهتم بتطورها و ازدهارها ، و لهذا السبب بين المشرع بعض القواعد التي تحول دون تأثير بعض العوامل الداخلية و الخارجية على العمل القضائي . و في نفس الوقت يقع على عاتق القاضي واجب تطبيق القانون لا غير حيث يعبر على الاستقلال الوظيفي بقاعدة عمل خضوعه إلا للقانون ، ولقد نص دستور 2020 في مواده 171 " يلتزم القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق المعاهدات المصادق عليها ، وقوانين الجمهورية و كذا قرارات المحكمة الدستورية " ، المادة 172 " قاضي الحكم غير قابل للنقل إلا ضمن الشروط المحددة في الفقرة الثانية أدناه . لا يعزل القاضي ، ولا يمكن إيقافه عن العمل أو إعفاؤه أو تسليط عقوبة تأديبية عليه أثناء ممارسة مهامه ، أو بمناسبتها ، إلا في الحالات و طبق الضمانات التي يحددها القانون بموجب قرار معلل من المجلس الأعلى للقضاء . يخطر القاضي المجلس الأعلى للقضاء في حالة تعرضه لأي مساس لاستقلاليته.

[1] . هشام جليل إبراهيم الزبيدي ، مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته بإستقلال القضاء في العراق ، مذكرة لنيل الماجيستير قانون علم ، كلية الحقوق جامعة النهرين ، العراق ص25.

تحمي الدولة القاضي وتجعله في نأى عن الاحتياج . [1]

وهذا يدل أن القاضي محمي من جميع التحديدات و الضغوطات التي قد تدفعه إلى مخالفة القانون .

2) حماية القاضي من تأثير الرأي العام :

لقد حرص المشرع الجزائري على عدم إثارة أي تدخل من طرف وسائل الإعلام من شأنه التأثير على القاضي في أي موضوع ينظر فيه أو في أي مرحلة التحقيق يمنع إفشاء أو نشر معلومات من شأنها المساس بسرية التحقيق و البحث القضائي.[2]

حيث يمكن للرأي العام أن يؤثر سلبا على طريقة حل المنازعة المطروحة أمام القضاء و خاصة في الجزائر ، فتحل المحاكمة مثلا بواسطة الصحف محل المحاكمة بواسطة الجهات القضائية المختصة ، ويظهر تأثير الراي العام ، عادة في الجرائم البشعة حيث تولد في الرجل العادي شعور بالرغبة في الانتقام من المتهم على وجه السرعة وهذا يمكن أن يؤدي بالقاضي إلى الحكم في القضية دون التمعن في الوقائع مجاراتا للرأي العام .[3]

و يعتبر المشرع الجزائري في هذا الشأن إذ يجرم تدخل الإعلام في العمل القضائي سواء أثناء إجراء التحقيق أو عند نظر الدعوى أو بعد صدور الحكم القضائي.[4]

الفرع الثاني: الضمانات المتاحة للمتقاضين

يكرس المشرع الجزائري مبادئ أساسية في النظام القضائي بهدف ضمان حماية حقوق و حريات الأفراد ، و يعد القضاء السلطة المخولة لها كفالة احترام هذه الحقوق و الحريات وهي من بين السلطات الثلاثة التي تمارس اختصاصات في هذا المجال و تتمثل هذه المبادئ المشار إليها في حق كل الأفراد في اللجوء إلى القضاء و مجانية التقاضي على درجتين وكذلك ضمان المساواة أمام القضاء وعلانية الجلسات .

[1] – المواد 171،172، مرجع سابق ، ص 84.

[2] – جلول شيتور ، إستقلالية السلطة القضائية في الجزائر ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد 7 ، دون سنة نشر ، الجزائر ، ص 46.

[3] – بوبشير محمد أمقران ، مرجع سابق ، ص28.

[4] –نفس مرجع سابق ، ص 78.

فحق اللجوء إليه القضاء ومجانيته يعد من المبادئ الهامة التي يقوم عليها النظام القضائي الجزائري و التي تهدف إلى حماية حقوق و حريات الأفراد من ضياعها و انتهاكها و يعتبر كضمانة قضائية لحماية هذه الحقوق ومن جهة أخرى لاكتمال هذه الضمانة أخذ القانون بمبدأ المجانية لكي لا ينحصر حق التقاضي على فئات معينة كأصحاب الطبقة البرجوازية .

كما يعتبر حق التقاضي من أهم الحقوق التي نص عليها القانون الجزائري الذي يقوم عليها النظام القضائي ومن بين مبادئه مبدأ التقاضي على درجتين و الذي يعني أنه يجوز للخصوم في حالة صدور حكم ضده في الدعوى الأولى التي رفعوها أمام المحكمة التي نظرت و فصلت في دهواهم لأول مرة أن يلجؤوا مرة ثانية إلى جهة أخرى تكون أعلى درجة وذلك من أجل إعادة النظر في منطوق الحكم الذي أصدرته المحكمة الأولى أقل درجة .

كما يقوم النظام القضائي الجزائري على مبدأ المساوات امام القضاء فنجده مكرس في الدستور الجزائري 2020 الذي يعتبر أن أساس القضاء هو المساواة ،وأن جميع الأفراد سواسية امام القضاء و هو في متناول الجميع ، المادة 165 من الدستور 2020 " يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية و المساواة . القضاء متاح للجميع ، يضمن القانون التقاضي على درجتين ، و يحدد شروط و إجراءات تطبيقه ".[1]

كما أن القانون ينص على هذا المبدأ و ذلك بمنح فرص متكافئة و متساوية للمتقاضين وذلك بعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم وهذا ما يستخلص من نص المادة 3 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي جاء فيها أن للخصوم فرص متكافئة أثناء سير المحاكمة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم. [2]

بالإضافة إلى مبدأ علانية الجلسات لتحقيق حماية حقوق و حريات الأفراد وكذا شفافية الإجراءات ، فقد تم النص على هذا المبدأ في القوانين الداخلية وهذا من خلال قانون الإجراءات الجزائية، وكذلك قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (الجلسات العلنية ، مالم تمس العلنية بالنظام العام أو الآداب العامة أو حرمة الأسرة) .[3]

[1] – المادة 165، دستور 2020 ، مرجع سابق ، ص 83.

[2] – المادة 3 من قانون 09/08 المرجع السابق ، ص03 .

[3] – المادة 07 من القانو 09/08 ، مرجع سابق ، ص03.

و يقصد بعلانية الجلسات أن النظر في الدعوى و تحقيقها و المرافعة و كذا الحكم فيها يتم في جلسات يكون لأي فرد الحق في حضورها ، ويجب أن تعقد هذه الجلسات في مكان يجوز لجمهور الناس أن يدخلوا أو يشاهدوا المحاكمة بغير قيد ، إلا ما تقتضيه المحافظة على ضبط النظام العام .

المطلب الثاني: تقنيات القاضي الإداري في الموازنة بين الحفاظ على النظام العام وحماية الحقوق و الحريات

إن التقنية هي أولا وقبل كل شيء وسيلة عمل يستعملها القاضي للوصول إلى هدف معين ، فهي كيفما كانت ليست لها قيمة في حد ذاتها ، بل قيمتها الفعلية نلمسها من خلال الهدف الذي حدده لها القاضي و هناك تقنيات عديدة يلجأ لها القاضي كلما دعت الضرورة إلى ذلك . وفي هذا المطلب سنتطرق إلى تقنيات القضاء الإداري في مراقبة أعمال الضبط الإداري .

الفرع الأول: تقنية التفسير

هناك مجموعة من التعاريف للتفسير ، منها من يعرفه بكونه ،هو تحديد المضمون الحقيقي للقاعدة القانونية ، بالكشف عن مختلف التطبيقات التي تنطبق عليها أحكامها و أيضا ما غمض من هذه الأحكام و استكمال النقص لديها رغم ما قد يبدو في الظاهر من التناقض من أجزائها أو يلوح من التعارض بينها و بين غيرها .

وهناك تعريف آخر للتفسير ، هو وسيلة يستخدمها القاضي بقصد الفصل في الخصومات التي تعرض عليه و الذي يكون ملزما بالفصل فيها من غير أن يجد لها حلا في التشريع أو إن وجده كان غامضا أو متعارضا مع غيره و التفسير يكون إما فقهيا أو رسميا أو إداريا أو قضائيا فهو إما تفسير واسع أو تفسير ضيق .[1]

أولا: التفسير الواسع

وهذه التقنية تتوخى توضيح إرادة المشرع بشكل ينسجم مع الحفاظ على الحقوق و الحريات ، وهي في ذلك تتجاوز التفسير الظاهر للقاعدة القانونية ، إما ضمانا لحقوق الأفراد تارة أو لحماية مصالح الإدارة تارة أخرى ، نجد أن القاضي يتبع تقنية التفسير الواسع بتبني المسؤولية الإدارية

[1] – طارق زريقين ، دور القضاء الإداري في مراقبة مشروعية قرارات الضبط الإداري ، بحث لنيل شهادة الماستر في القانون العام ، جامعة سيدي محمد بن عبد الله ، فاس ، 2020/2019 ، ص 25،26.

على أساس المخاطر و أيضا بتحديد مفهوم أعمال و نشاطات أشخاص القانون العام باعتبار القرارات القضائية صنفا ينتمي إليها .

ثانيا: التفسير الضيق

على خلاف تقنية التفسير الواسع يشدد التفسير الضيق على احترام إرادة المشرع بالشكل الذي يؤدي أحيانا إلى تقديس النص التشريعي ، مما يترتب عليه نتائج غير مرضية أحيانا تتنافى و متطلبات الحياة العصرية .

الفرع الثاني: تقنية الحيلة القضائية

الحيلة القانونية تعرف بكونها وسيلة عقلية لازمة لتطور القانون تقوم على أساس افتراض أمر مخالف للواقع يترتب عليه تغيير حكم القانون دون تغيير نصه، و الاستناد إلى واقعة كاذبة حتى ينطبق حكم القانون على حالة لا ينطبق عليها من قبل.

إنها افتراض أمر مخالف للحقيقة و الواقع، للتوصل إلى تغيير أحكام القانون دون التعرض إلى نصوصه، كانت الحيلة أولى الوسائل التي استعملها الإنسان في تطوير حكم القانون، حيث كان القانون في ذلك الوقت داخل في نطاق الدين ويبلغ مرحلة التقديس.

لكن شعر الإنسان أن بعض الأحكام القانونية تحتاج إضافة أو الإلغاء لأنها لم تعد ملائمة للظروف التي يعيش فيها ولكنه لم يكن يجرؤ أن يمس نصوصها و للتخلص من هذا المأزق لجأ إلى التحايل على النصوص بافتراض نصوص لا سند لها في الواقع .

ومن صور الحيلة القانونية:

_ الحيلة القانونية أداة قضائية لحماية الحقوق وتوسيع سلطة المحاكم.

_ الحيلة القانونية تصرف صوري لإبرام بعض العقود الجديدة التي لم يكن القانون قد أقرها بعد.

_ الحيلة القانونية افتراض خيالي لصلة قرابة من أجل ترتيب نتائج لا تترتب عليها.

_ الحيلة القانونية وسيلة لتبرير بعض النظم القانونية والسياسية.

الفرع الثالث: المعايير و المقاييس القضائية

لقد تم إعطاء مجموعة من التعاريف لكلمة معيار أو مقياس من بينها التعريف الذي جاء به الأمريكي "روكس باوند" يعرف المعيار بمثابة ميزان متوسطي لسلوك اجتماعي صحيح ."

ويضيف " روكس باوند" للمعيار ثلاثة خصائص :

_ يحدد نوعا من الحكم الأخلاقي على السلوكات الإنسانية .

_ يستوجب وجود فطرة سليمة لما يحدث في الحياة اليومية .[1]

_ غير محددة بدقة سواءا من طرف المشرع أو من طرف القاضي و لكنه يتغير حسب الظروف و المكان و الزمان .

و هي وسيلة يتحدد ويتنوع بها العمل القضائي بل الأكثر من ذلك فهي بمثابة مرآة تكشف عن السلطة التي يملكها القاضي في الخلق و التجديد.

الفرع الرابع: تقنيات أخرى

كما هناك تقنيات أخرى مثل تقنيات استبدال الأسباب و التي عرفها العميد سليمان الطماوي" انها ترتكز على خاصية عدم الغاء القرار الإداري رغم تخلف أسبابه اذا ما تبين للقاضي ان الإدارة كان لابد لها من اصدار القرار على اية حال ، فحينئذ يحل من تلقاء نفسه السبب الصحيح بدلا من سببه الوهمي "

وكذلك تقنية الوسائل غير المجدية وتجسد هذه التقنية اهم مظاهر ذكاء القاضي وفطنته وهو يبت في الطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية ، وهذه التقنية تتلخص في إرادة القاضي تجاوز بعض العيوب التي يثيرها الطاعن في القرار معتبرا إياها غير كافية لالغائه .[2]

المبحث الثالث: و سائل القاضي الإداري في مراقبة قرارات الضبط الإداري

يراقب القضاء أعمال و هيئات الضبط الإداري لأنه سلطة مستقلة عن الإدارة العامة و ذلك لتحقيق المصلحة العامة.

1- طارق زريقين ، المرجع السابق، ص،ص، 30،31.

[2] نفس المرجع ، ص ص من 32 إلى 34.

حيث تخضع أعمال الضبط الإداري لرقابة قضائية واسعة، تتجاوز نطاق الرقابة العادية ،التي يضعها القضاء الإداري على سائر القرارات الإدارية، و ذلك لضمان سيادة القانون و صيانة الحقوق و حمايتهم من تعسف الإدارة، إذا ما تجاوزت حدود سلطتها .

و لهذا سندرس في هذا المبحث خصوصية دعوى الإلغاء (المطلب الأول)، خصوصية دعوى التعويض (المطلب الثاني).

المطلب الأول : خصوصية دعوى الإلغاء (رقابتي المشروعية و الملائمة)

لاستيعاب دعوى الإلغاء يجب علينا دراسة مفهوم دعوى الإلغاء (الفرع الأول) ، وضعية خضوع أعمال الضبط الإداري لرقابة القضاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم دعوى الإلغاء :

تعتبر دعوى الإلغاء في الجزائر من أكثر الدعاوى الإدارية انتشارا و استعمالا من جانب المتقاضين. و هو ما يفسر اهتمام المشرع الجزائري بها بأن خصها بالكثير من القواعد و الأحكام سواء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الأول للبلاد الصادر سنة 1966. أو في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد الصادر بموجب القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 و الذي دخل حيز التطبيق في شهر فبراير 2009.

و على الرغم من أهمية دعوى الإلغاء إلا أن المشرع لم يعرض لها تعريفا لا في قانون الإجراءات المدنية الأول أو الثاني لسنة 2008 .[1]

وحسنا فعل، إذ الوضع المعتاد و الطبيعي أن يعزف المشرع عن تقديم تعريفات لمصطلحات قانونية تاركا هذا الأمر للفقه و القضاء.[2]

أولا: تعريف دعوى الإلغاء

لتحديد وتوضيح مفهوم دعوى الإلغاء نعمد إلى تعريفها على المستوى الفقه، وعلى المستوى القضائي .

---

[1] – عمار بوضياف ، **دعوى الإلغاء** ، في قانون الإجراءات المدنية ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، الطبعة 1، 2009، ص46.

[2] – عمار بو ضياف ، **دعوى الإلغاء** ، المرجع السابق ، ص 46.

1 – تعريف دعوى الإلغاء على المستوى الفقهي :

عرف الدكتور محمد سليمان الطماوي قضاء الإلغاء بأنه :" القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص مشروعية القرار الإداري ، فإذا ما تبين له مجانية القرار للقانون حكم بإلغائه و لكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذّلك فليس له تعديل لقرار المطعون فيه أو استبدال غيره به.[1]

عرفه الفقيه الفرنسي A.Delaubadere بقوله :" طعن قضائي يرمي الى ابطال قرار اداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري ". [2]

2– تعريف دعوى الإلغاء على المستوى القضائي :

نظرا لطبيعة دور القاضي في الفصل في المنازعات المطروحة عليه حالة بحالة ، فإنه عادة ما ينصرف عن تقديم تعريفات عامة حيث يكتفي ببيان العيوب التي تشوب القرار المطعون فيه لتحديد مدى مشروعيته ، ليتخذ قراره المناسب في القضية ، سواء بإلغاء القرار المطعون فيه أو برفض الدعوى لعدم التأسيس .

حيث لم يقدم القضاء الإداري الجزائري ، سواء في عهد الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أو في العهد الحالي لمجلس الدولة ، تعريفا دقيقا و علميا لدعوى الإلغاء ، حيث اتسمت قراراته في معظمها بالاختصار و الاقتضاب . [3]

ثانيا : خصائص دعوى الإلغاء

تميزت دعوى الإلغاء بخصائص متنوعة أهمها:

1 – دعوى الإلغاء من إنشاء القضاء الإداري : حيث أنها أنشأت في فرنسا كدعوى من صنع ، مجلس الدولة الفرنسي فقد ظهرت من قبل إنشاء مجلس الدولة و ذلك استنادا إلى نص قديم هو قانون 14/07 أكتوبر سنة 1790 ، حيث امتازت أحكامها في القضاء الفرنسي بمرونتها التامة

[1] – سليمان محمد الطماوي ، **القضاء الإداري** ، ط 1 ، دار الفكر العربي ، القاهرة 1986، ص 305.

[2] _Delaubadere (A) . venezia (j.c) . Gaudement (y) . traitè de droit administratif . G .D. paris 1999.p536.

[3] – بو الشعور وفاء ، **سلطات القاضي الأداري في دعوى الإلغاء في الجزائر** ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير ، جامعة باجي مختار عنابة ، ص09.

و تطورها المستمر من وقت لآخر و لم يقع كذلك بالربط بين دعوى الإلغاء و أي قانون آخر بل حرص على اعتبارها أداة لتحقيق المشروعية بالمعنى الواسع. [1]

2 – دعوى تتسم بالصفة القانونية : هي دعوى تتسم بالطبيعة و الصفة القانونية و ليست بدفع قضائي أو تظلم إداري ، هذا ما يستلزم أن تنعقد و ترفع و تطبق هذه الدعوى في نطاق النظام القانوني للدعوى القضائية من حيث شروط قبولها ، و أحكام عريضتها من حيث الجهة القضائية المختصة بها ، و من حيث سلطات القاضي فيها ، و طبيعة الحكم الصادر بشأنها و طرق تنفيذه . [2]

3– دعوى من دعاوي قضاء المشروعية : إذا ألغى القرار الإداري قرارا إداريا لمجاوزة السلطة فذلك يعني أن القرار غير مشروع و بذلك يكون اصطلاح مجاوزة السلطة مجاورا لعدم المشروعية [3].

و لهذا تعتبر من دعاوى قضاء الشرعية كونها تتحرك وتنعقد على أساس مبدأ الشرعية في الدولة، ة تستهدف حماية شرعية أعمال الدولة والإدارة العامة أساسا و أصلا، و إن كان رافعها، يستهدف مباشرة حماية حقوقه وحرياته الفردية.

4– دعوى موضوعية و عينية : لأنها تنصب أساسا على القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية من ذوي الصفة و المصلحة ، و لا تنصب او تهاجم السلطات الإدارية التي أصدرتها.

5– دعوى الإلغاء تحكمها إجراءات خاصة : نظم المشرع دعوى الإلغاء بالعديد من الإجراءات القضائية و هو ما لم يفعله في باقي الدعاوي الإدارية [4]، و هذا راجع إلى أن دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى الإدارية و أكثرها فاعلية و حدة في حماية فكرة الدولة القانونية ومبدأ المشروعية ، و تأكيد حماية حقوق و حريات الأنسان في الدولة المعاصرة .

[1] – بو الشعور وفاء ، المرجع السابق ، ص 16.

[2] – عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، **المرافعات الإدارية** ، إجراءات رفع الدعوى الإدارية و تحضيرها ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 2007، ص59.

[3] – سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ، ص 316.

[4] – عمار بوضياف ، **دعوى الإلغاء** ، المرجع السابق ، ص 67 .

6- الإجراءات الإدارية لدعوى الإلغاء إجراءات كتابية و شبه سرية : إن إجراءات التقاضي في المواد الإدارية تتسم بالطابع الكتابي ، حيث تساعد خاصية الكتابة قاضي الإلغاء على التحكم في الدعوى بسبب أن وسائل الإثبات تكون مكتوبة وواضحة الدلالة . [1]

كما تتميز الإجراءات الإدارية لدعوى الإلغاء بالسرية ذلك أن التحقيق في النزاع يبقى سريا و لا يجوز الاطلاع على الملف إلا لأطراف الخصومة .

7- دعوى الإلغاء هي الدعوى الاصيلة و الوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية إلغاءا قضائيا :

بمعنى أنه يمكن إلغاء قرار إداري غير مشروع إلغاءا قضائيا و إزالة أثاره القانونية إلا بواسطة دعوى الإلغاء فقط ، فلا توجد دعوى قضائية أخرى يمكن أن تلغي قرارا إداريا غير مشروع إلغاء قضائيا سوى دعوى الإلغاء فقط ، فلا يمكن للدعاوي الإدارية وغير الادارية الأخرى أن تقوم بدور وظيفة دعوى الإلغاء . [2]

ثالثا : شروط دعوى الإلغاء

المقصود بشروط دعوى الإلغاء تلك الشروط التي يلزم توافرها في الدعوى لكي تكون مقبولة أمام المحكمة المختصة، حتى تتمكن بعد تأكدها من توافرها. من الانتقال إلى فحص موضوع المنازعة.

فإذا لم تتوافر جميع هذه الشروط أو بعضها حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى دون أن تتعرض لبحث موضوعها، أي عدم التطرق لفحص مشروعية القرار الإداري المطعون فيه.

ولقد أوضحت المحكمة العليا هذه القاعدة بجلاء حيث أعلنت " أن دعوى الإلغاء طبقا لما جرى عليه القضاء الإداري ، شروط لا بد من توافرها حتى تكون هذه الدعوى مقبولة أمام القضاء ، عليه أن يتصدى لها بالفحص قبل أن يتصدى بالموضوع المخالفة المدعاة ، إذ لا يمكنه بحث الموضوع إلا بعد أن يتأكد له توافر هذه الشروط ، إذ لم تتوافر ، تحتم عليه الحكم بعدم قبولها دون التغلغل في الموضوع . [3]

[1] – مسعود شيهوب ، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية** ، الجزء الثاني ، الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2009 ، ص 126 .

[2] – عمار عوابدي ، **القانون الإداري** ،الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005، ص157.

[3] – عبد الغاني بسيوني ، عبد الله ، **القضاء الإداري** ، دون طبعة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، دون طبعة ، ص 29.

1 – الشروط المتعلقة بالشخص المدعي :

للشخص المدعي في دعوى الإلغاء شروط تتمثل في الصفة ، المصلحة و الاهلية

أ – الصفة :

لا قانون الإجراءات المدنية القديم و لا قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد 09/08 عرفا الصفة على الرغم من النص صراحة أنها شرط من شروط رفع الدعوى القضائية بل جعل شرط الصفة من النظام العام حيث أجاز للقاضي إثارة الدفع بانعدام الصفة من تلقاء نفسه . [1]

وعليه فالصفة تعني أنه على صاحب الحق أو المركز القانوني أن يتمسك بالحماية القضائية بنفسه أو بواسطة من ينوب عنه قانونا ، فلا تمنح الحماية القانونية لصاحب الحق أو المركز القانوني المعتدي عليه و تبعا لذلك يجب أن تنسب الدعوى إيجابيا إلى صاحب الحق في الدعوى و سلبا لمن يوجد الحق في مواجهته و يعبر عن هذا الشرط بأنه يجب أن ترقع الدعوى من ذي الصفة على هذه الصفة .[2]

إن أي إخلال بشرط الصفة يترتب عنه رفض الدعوى ، و ذلك بطريقة أو بأخرى ، و إن كان الحديث عن إنكار الخصم لصفة خصمه يدخل في إطار الدفوع بعدم القبول و هو نوع مستقل بذاته .

فالدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة وهو من النظام العام ، و بالتالي يجوز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها كما يمكن للخصوم تقديم دفع بعدم القبول في أي حالة تكون عليها الدعوى و لو بعد تقديم الدفوع في الموضوع وفقا للمواد 68،69 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

ب– المصلحة:

[1] – يوسف دلاندة ، **الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، الطبعة الثانية ،دار هومة ، بوزريعة الجزائر ، 2009 ،ص20.

[2] – رشيدة حدادي ، **الطلبات العارضة و الدعاوي الفردية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري** ، الطبعة 2، دار هومة ، الجزائر ، 2006 ، ص 179.

يمكن تعريف المصلحة بأنها الحاجة إلى حماية القانون أو هي الفائدة التي تعود على ودهين أحدهما سلبي و يتمثل في منع من ليس في حاجة إلى حماية القانون من الالتجاء إلى القضاء و الثاني إيجابي هو اعتباره شرط لقبول دعوى كل من له فائدة من الحكم فيها .

وعليه فإن دعوى الإلغاء يجب أن يكون رافعها صاحب مصلحة في إلغاء القرار الإداري، في حين يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون صاحب الحق أصابته جهة الغدارة بقرارها الملغى بضرر يراد رتقه و التعويض عنه.

أما في القانون الإداري بالنسبة للطعن بالإلغاء فإن المصلحة لا يشترط فيها أن تستند إلى حق لرافعها اعتدت عليه السلطات العامة أو مهدد باعتدائها ، وعليه حيث أن قضاء الإلغاء قضاء عيني أو موضوعي يوجه هذا القرار الإداري لنفسه الذي صدر مشوبا بعدم المشروعية هو وفي الحالة هذه يعكس قضاء التعويض الذي يهدف إلى دفع الاعتداء على حق شخصي .[1]

فيعتبر الدفع بانعدام المصلحة ليس دفعا شكليا و إنما هو دفع بعدم القبول .

و تجدر الملاحظة أنه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 نص على الدفوع الشكلية و الموضوعية ودفع بعدم القبول وفقا للمادة 67 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .[2]

ج- الأهلية :

و عليه لم يرد النص في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن الأهلية تعد من شروط قبول الدعوى كما هو الحال بالنسبة لشرط المصلحة و الصفة ، فإن الأهلية بمفهوم أحكام المادة 13 المذكورة هي صلاحية الشخص لمباشرة الدعوى القضائية ، و حتى أن القانون في بعض المسائل أنه للقصر حق اللجوء للقضاء. [3]

و يعتبر شرط الأهلية من النظام العام يستخلص ذلك من عبارة " لا يجوز لأي شخص " الواردة في نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، فإن التمثيل بمحامي وجوبي أمام الجهات القضائية الإدارية (المحاكم الإدارية ، مجلس الدولة) و إلا رفضت العريضة (م 826

[1] – حسين عثمان محمد عثمان ، **دروس في قانون القضاء الإداري** في لبنان ، فرنسا ، مصر ، بدون سنة نشر ، ص 263.

[2] –المادة 67 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 ص، ص 14 .

[3] – محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 160.

قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) إن هذا ما يفسر قصر المشرع الشروط المتعلقة بالشخص على الصفة و المصلحة و هو تحديد خاطئ لأن نص المادة 13 مشترك بين الجهات القضائية العادية و الإدارية .[1]

و عليه انعدام الأهلية لا يؤدي إلى عدم قبول الدعوى ، و إنما يؤدي إلى بطلان إجراءات التقاضي وهو ما عبرت عنه المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

2- الشروط المتعلقة بالجهات القضائية المختصة بدعوى الإلغاء

أ – الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية و مجلس الدولة :

بالرجوع لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجده من حيث الأصل كرس المعيار العضوي كأداة لتوزيع الاختصاص بين جهة القضاء العادي و الإداري من جهة و بين جهات القضاء الإداري من جهة و بين جهات القضاء الاداري ذاتها من جهة أخرى ، و من هنا توزعت قواعد الاختصاص النوعي بين القوانين الأساسية تمثلت أساسا في القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة و القانون العضوي 02/98 المتضمن المحاكم الإدارية و اللذان تضمنا تحديد قواعد اختصاص كل من مجلس الدولة و المحاكم الإدارية .[2]

ب- الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية:

تتضمن المادة 803 إحالة إلى الأحكام المطبقة أمام القضاء العادي ،[3] إذ يؤول الاختصاص الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصاها موطن المدعي عليه ، و إن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن وفي حالة اختيار الموطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، و في حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم و هذا ما قضت به المواد 37، 38

[1] – عطاء الله بوحميدة ، **محاضرات في المنازعات الإدارية** ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2011/2010 ، ص95.

[2] – عمار بوضياف ، **المعيار العضوي و إشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية** ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 10 ، منشورات الساحل ، الجزائر ، 2012 ، ص31.

[3] – المادة 803 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08، ص 144.

و في الحالتين فإن المدعى عليه في الدعوى الإدارية هو دائما جهة إدارية أو هيئات عمومية وطنية أخرى .

3- الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن:

أ – مفهوم القرار الإداري:

1)- تعريف القرار الإداري : عرفه عمار عوابدي بأنه هو ذلك العمل القانوني الصادر من السلطات الإدارية المختصة في الدولة و بإرادتها المنفردة و الملزمة ،و ذلك عن طريق إنشاء مركز أو مراكز قانونية أو حالة أو حالات قانونية عامة أو خاصة ، أو تعديلها ، أو إلغائها بهدف تحقيق هدف المصلحة العامة في نطاق الوظيفة الإدارية في الدولة .

2)- أنواع القرار الإداري:

– أمام المحاكم الإدارية : وفقا لما نصت عليه المادة 801 السالف ذكرها ، فإنه يجب أن أن ينصب الطعن بإلغاء أمام المحاكم الإدارية على القرار الإداري الصادر على إحدى الجهات الإدارية الوارد ذكرها في هاته المادة يتمثل في قرار بلدي قرار المصالح الإدارية الأخرى البلدية ، قرار ولائي قرار المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية ، قرار مدير أو رئيس مؤسسة عمومية محلية ذات صبغة إدارية .[1]

– مجلس الدولة : و عليه فإن محل الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة يجب أن ينصب على إحدى التصرفات أو القرارات الآتية " الأمر ، المرسوم (الرئاسي ، التنفيذي) القرار الوزاري ، قرار رئيس الهيئة العمومية الوطنية ، قرار مسؤول أو رئيس منظمات المهنية الوطنية .[2]

ب – الأعمال التي تخرج عن نطاق دعوى الإلغاء:

1) الأعمال الإدارية التي لا تعد قرارات إدارية : تتنوع أعمال الإدارة حسب تنوع نشاطها و تدخلها في المهمة المحددة لها و توجد ضمن هذه الأعمال بعض التصرفات التي لا ينظر إليها من طرف القاضي الإداري : أ) الأعمال غير القانونية (العمل المادي) : وهي تلك الأعمال التي تصدرها الإدارة و لكنها لا ترقى إلى مرتبة القرارات و لا تؤثر في المراكز القانونية أو أنها

[1] – المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، 09/08 ص 189 .

[2]– محمد صغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 136.

صدرت فاقدة لصفتها و قوتها القانونية و التي عادة ما تتولد عن عدم احترام قاعدة الاختصاص الإداري .

ب) الأعمال غير الانفرادية: الأصل أنه لاختصاص لقاضي الإلغاء بنظر منازعات العقود الإدارية باعتبارها من المنازعات الحقوقية.

ج) الأعمال التي لا تخضع لرقابة القضاء أي لا تقبل الطعن بالإلغاء:

و تندرج ضمن أعمال السيادة و الأعمال القضائية و الأعمال التشريعية .

4- الشروط المتعلقة بقبول دعوى الإلغاء :

أ) الشروط المتعلقة بإجراءات رفع دعوى الإلغاء : 1) الشروط المتعلقة بالعريضة :

تتم عملية المطالبة القضائية بواسطة دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية غير المشروعة أمام الجهات القضائية المختصة عن طريق تقديم عريضة دعوى الإلغاء و يتكفل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ببيان كافة الشكليات و الإجراءات و المراحل التي تمر بها .[1]

2) الشروط المتعلقة بالميعاد : خلافا للدعوى المدنية التي يحدد القانون كأصل عام مدة معينة لرفعها مادام الحق قائما و لم يسقط بالتقادم ، فإن دعوى الإلغاء مقيدة بنطاق زمني ضيق حرصا على استقرار الأوضاع الإدارية ، و من هنا يشترط لقبولها أن ترفع خلال المدة التي حددها القانون و يعد شرط الميعاد من النظام العام لا يجوز مخالفته و يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه ، كما يمكن إثارته في أي مرحلة كان عليها النزاع .[2]

ب) الشروط المتعلقة بالتظلم الإداري المسبق : التظلم الإداري هو عبارة عن إجراء يرسمه القانون أحيانا لإتباعه ، و يتمثل في طعن إداري يقوم به الشخص الذي يريد مقاضاة الإدارة كإجراء أولي عن طريق توجيهه لشكوى أو احتجاجا أو التماسا للإدارة ، ويدعي ذلك الإجراء " تظلما مسبقا " أو طعنا إداريا تطالب الإدارة من خلاله مراجعة نفسها عن تصرفاتها في مقاضاتها . حيث وحد المشرع الجزائري أحكام شرط التظلم الإداري و الميعاد لقبول دعوى الإلغاء و التي تختص بها المحاكم الإدارية استنادا للاختصاص النوعي طبقا للمواد 800،801،802، و مجلس الدولة

[1] – عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 481 .

[2] . عمار بوضياف ، **دعوى الإلغاء** ، مرجع سابق ، ص94.

استنادا للمادة 830 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية اختياريا أي حرية التضرر في اللجوء إليه .[1]

الفرع الثاني: وضعية خضوع هيئات الضبط الإداري لرقابة الإلغاء

سنقوم بدراسة رقابة القضاء الإداري على حدود هيئات الضبط الإداري (أولا)، تناسب الرقابة القضائية مع الظروف المؤثرة في هيئات الضبط الإداري (ثانيا).

أولا : رقابة القضاء الإداري على حدود هيئات الضبط الإداري

إن مشكلات الوقاية من النظام العام لا يمكن التنبؤ بها ، ولا التحكم فيها لارتباطها بظروف متغيرة و مفاجأة ، لذلك فقد لا ينص المشرع عليها ، أو ينص عليها و لا يحدد مجال حدود تدخل هيئات الضبط الإداري ، فيكون لها السلطة في تنظيم بعض المجالات للمحافظة على النظام العام الذي توسع مدلوله بالموازاة مع اتساع نشاط الدولة .

و ليس من شك في أن تدخل هيئات الضبط الإداري كثيرا ما يميل إلى الشطط نظرا لما تملكه من وسائل القهر ، لذلك فإن سلطتها ليست مطلقة بل هي مقيدة بحدود يفرض القضاء الإداري عليها رقابته ، من أجل تحقيق التوازن بين الحقوق و الحريات والمحافظة على النظام العام و فكرة الحقوق و الحريات فكرتين متلازمتين و متكاملتين و متساويتين ،[2]

حيث من هذه الحدود، مبدأ الشرعية، الحقوق و الحريات و النظام العام.

<u>1)- رقابة القضاء على تنفيذ هيئات الضبط الإداري لمبدأ المشروعية :</u>

إن مبدأ المشروعية كما عرفه الدكتور سليمان الطماوي :" يقصد بهذا المبدأ أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون، و يؤخذ القانون في هذا المجال بمدلوله العام ، أي جميع القواعد الملزمة سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة ، وأي كان مصدرها مع مراعاة التدرج في

[1] – الرجوع إلى المواد 830،802،801،800 ، من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

[2] – عمار عوابدي ، **الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري** ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، عدد 04، الجزائر ، 1987،ص999.

قوتها ، (القانون الدستوري ، القانون العادي ، فاللائحة ، فالقرار الإداري) ، وأي كان نوع تصرف الإدارة أي سواء كان عملها قانونيا ، أو ماديا . [1]

كما عرفه الدكتور عمار عوابدي هو :" خضوع الهيئات و السلطات العامة في الدولة لأحكام و قواعد القانون في معناه الواسع في كل ما تقوم به من أعمال و تصرفات .[2]

أ)– أهمية مبدأ المشروعية في أعمال الضبط الإداري :

تجسيدا لمبدأ الشرعية فإن هيئات الضبط الإداري يجب أن تخضع له في كل تصرفاتها، و ذلك باحترامها النظام القانوني و قواعد الشرعية الشكلية و الموضوعية، و هذا التقييد له أهمية بالنسبة للأشخاص و كذلك بالنسبة لهيئات الضبط الإداري.

إن التزام و تقيد هيئات الضبط الإداري باحترام قواعد الشرعية الشكلية أو الموضوعية، يحمي حقوق و حريات الأشخاص من الاستبداد، و الانحراف و التعسف في ممارسة مظاهر السلطة من طرف أعوان الدولة و ممثلي هيئات الضبط الإداري.

كما أن التزامها بمبدأ الشرعية يحميها من الانحرافات و الانزلاقات و التسرع و تفضيل المصلحة الخاصة ، أي أنه يضع لها الإطار لكي تكون أعمالها قائمة على أساس الشرعية ، و كل تصرف تقوم به يخالف القانون يكون محلا للطعن فيه أمام القضاء الإداري .[3]

ب) دور القضاء في احترام مبدأ المشروعية في قرارات الضبط الإداري :

إن مقتضى مبدأ الشرعية هو خضوع الأشخاص وسلطات الدولة لحكم القانون ، وما يهمنا هو دور القاضي الإداري في إخضاع هيئات الضبط الإداري لحكم القانون ، و هذا الإلزام يعني أن تتفق أعمالها مع القواعد القانونية ، بحيث يجب أن تصدر من مختص وفقا للإجراءات و الأشكال القانونية و أن ترد على محل مشروع ، و سبب يبرره ، و أن تستهدف تحقيق النظام العام ، إلا أن احتمالات خروجها على مبدأ الشرعية كثيرة نظرا لتعدد أوجه نشاطاتها و تصادمها اليومي مع الأشخاص ، و ما تتمتع به من امتيازات ، لذا كان من الضروري وجود سلطة القضاء التي

[1] – سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص 22.

[2] – عمار عوابدي ، الجوانب القانونية ، مرجع سابق ، ص 998.

[3] – عمار عوابدي ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري ، دار هومة ، دون طبعة و تاريخ ، ص 162.

يمنحها القانون ، الاختصاص برقابة اعمال الضبط الإداري ، للتأكد من مدى مشروعيتها و مطابقتها للقانون .

لدلك فقد ظهرت ضرورة للرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري للحفاظ على مبدأ الشرعية و ضمانا لتأكيده و احترامه حتى تكون سيادة القانون فوق الجميع ، بهدف حماية حقوق و حريات الأشخاص . [1]

2 – رقابة القضاء على تقيد هيئات الضبط الإداري بالنظام العام :

أ) تحديد النظام العام: إن النظام العام له مدلول متطور و متغير، غير محدد مسبقا من طرف المشرع لذلك فإن تحديده أمر ضروري لكونه معيار يستند إليه القضاء للحكم بصحة أو بعدم صحة تصرفات الإدارة.

من أجل ذلك فقد استقر الفقه التقليدي على أن النظام العام يتضمن عناصر الأمن العام ، الصحة العامة ، السكينة العامة . أما الفقه الحديث للنظام العام استقر على النظام العام الخلقي و جمال الرواد و النظام العام الاقتصادي.

ب) رقابة القضاء على التزام هيئات الضبط الإداري بتحقيق النظام العام : إن النظام العام امتد إلى عدة مجالات خاصة يفرض عليها القانون تنظيما معينا فهو بذلك نتيجة إلى ضبط نشاط الأشخاص ، الأمر الذي يضفي على فكرة النظام العام صفتها الآمرة ، و إذا حدث نزاع فإن القاضي يواجه بقاعدة من القواعد و ما عليه إلا تطبيقها على المنازعة ، فيراقب مدى استهداف تدابير الضبط الإداري للنظام العام ، فإذا استهدفت غرض غير الغرض المنصوص عليه في القانون ، كان العيب الذي يصيب أعمالها بعدم المشروعية هو عيب الانحراف في استعمال السلطة .[2]

3) – الرقابة القضائية على تقيد هيئات الضبط الإداري بالحريات العامة :

أ) علاقة الحريات العامة بأعمال الضبط الإداري

[1] – محمد تقية ، **مبدأ المشروعية و رقابة القضاء على الأعمال الإدارية** ، ملتقى قضاة الغرف الإدارية ، 1992، ص 140.

[2] – سامي جمال الدين ، مرجع سابق ، ص 325.

إن هيئات الضبط الإداري بما تتمتع به من سلطات و امتيازات للمحافظة على النظام العام يمكن لها أن تتدخل لضبط الحريات إلا أن هذه المكنة تختلف في حالة وجود قواعد قانونية تنظم الحريات أو عدم وجودها .فإذا تم تحديدها من طرف المشرع تقيدت سلطات الضبط الإداري ، فلا يمكنها وضع قيود أكثر من التي نص عليها القانون و إلا أعتبر ذلك تجاوز للسلطة ، أما إذا كانت الحريات العامة غير محددة من طرف المشرع ، فإن هيئة الضبط الإداري تصبح لها سلطات واسعة في تحديد الحريات و هذا حسب الظروف المحيطة بممارستها ، و لكن حتى لا تطغى قيدت بنطاق الحرية و تحت رقابة القضاء ليقيس مجال سلطة الضبط قياسا عكسيا بخطر الحرية بحيث لا يجوز وأدها أو دفنها و إنما تنظيم ممارستها كما ينبغي ، أن تراعي المراقبة بين أساليب التدخل و نوع الحرية و طبقاتها فما يصلح أسلوب لتقيد الحرية قد لا يصلح لتنظيم حرية أخرى .

بناءا على ذلك فإن الضبط الإداري هو مفهوم ينفعل بمدلول الحرية ، لما فيها من صلاة و ارتباطات وثيقة للغاية ، و لكن الحرية بين الفكرين الديمقراطي و الاشتراكي متغايرة الحدود . [1]

و عليه فعلاقة الحرية بأعمال الضبط الإداري هي علاقة تساند و تكامل و تضامن و توازن سواء من الناحية النظرية أو من الناحية العملية عن طريق سلطة القاضي الإداري.

ب) الفصل في النزاع بتحقيق التوازن بين أعمال الضبط الإداري و الحريات:

يمكن القول أنه في حالة عدم نص القانون على سلطات و صلاحيات هيئات الضبط الإداري في تنظيم أو تقييد حرية من الحريات ، أو لم يبين التدابير و الإجراءات أو الوسائل التي تستعملها في تحقيق أهدافها أو عدم نصه على بعض الحالات ، فهذا ليس معناه أن سلطات الضبط الإداري غير مقيدة ، و إنما هي محددة بحدود ضوابط منها : مبدأ المشروعية ، و النظام العام ، كهدف لأعمال الضبط الإداري و الحريات العامة و ذلك كله تحت رقابة القضاء الذي يضمن تحقيق التوازن بين أعمال الضبط الإداري و الحريات العامة .

ثانيا: تناسب الرقابة القضائية مع الظروف المؤثرة في هيئات الضبط الإداري

1 – مراعاة عامل الزمان و المكان:

[1] – سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 350.

أ) عامل المكان : تفرض هيئات الضبط الإداري تبعا لوظيفتها المتمثلة في الملاحظة على النظام العام قيودا على الحريات العامة ، يمارس عليها القضاء نوعا من الرقابة بحسب المكان التي تمارس فيه تلك الحريات .

لذلك فارتباط الرقابة القضائية بالنطاق المكاني الذي تمارس فيه الحريات يجعلها متفاوتة حسب الإقليم وضعف الخاص ، وما يتعرض له من اضطرابات تهدد النظام العام لهذا فقد قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر بتاريخ 1953/06/19 في قضية (hophovet–boigny)

منع أحد المؤتمرات في الأراضي الإفريقية حيث قرر " إن سلطة الضبط مع اتساع الإقليم الذي يجب فيه توفير الأمن لم يكن لديها قوات كافية لحفظ النظام و أنه في تلك الأحوال و نظرا لأن الاجتماع المزعم عقده سيتم بالضرورة أو جزئيا على الأقل على الطريق العمومي بسبب الأحوال التي تم فيها تنظيمه لذلك يمكن لحكام فولت العليا و المدير وعمدة البلدية أن يمنعوا قانون اجتماع المؤتمر المذكور سواءا على أرضية البلدية أم على مجموع أراضي فولت العليا.[1]

كما تتسع سلطات الضبط الإداري في فرض القيود على الحرية إذا كانت تمارس في الطريق العام باعتباره الميدان العام الذي يحتاج أكثر من غيره للمحافظة على النظام العام وعلى الأموال العامة و الخاصة.

إلا أن سلطات هيئات الضبط الإداري يضيق اتساعها إذا كانت الحرية تمارس في مكان خاص ، لأن ما يحدث فيه لا يؤثر في النظام العام ، وعليه فرقابة القضاء على أعمال الضبط الإداري يجب أن يراعى فيها عامل المكان الذي تمارس فيه الحرية وخطرها على النظام العام حيث تتكمش سلطات الضبط الإداري إذا كانت ممارسة الحرية في الأماكن الخاصة وتتسع إذا كانت ممارستها في الأماكن العامة .

ب) عامل الزمان : يأخذ القاضي الإداري أثناء مراقبته لأعمال الضبط الإداري بعين الاعتبار عامل الزمان في تدخل هيئات الضبط الإداري لتقييد الحريات حيث يتفاوت تدخلها من ساعة إلى ساعة أخرى و من يوم إلى يوم آخر .

كما يجب التفرقة بين ما إذا كان الإجراء الضبطي يطبق ليلا أو نهارا فبعض القرارات أو التدابير تكون أشد في الليل أكثر منها في النهار وقد تعتبر مشروعة إذا طبقت في الليل ، وغير مشروعة

[1] – عادل السعيد محمد أبو الخير ، مرجع سابق ص497.

إذا طبقت في النهار وينبغي كذلك مراعاة المدى الزمني للتدبير الضبطي فهناك فرق بين قرارات الضبط الإداري التي تضع تنظيما مؤقتا و التي تضع تنظيما دائما .

تجدر الإشارة إلى أن القضاء يراعي اعتبارات الزمان التي تؤثر على هيئة الضبط ناحيتين الأول تقدير مدى خطورة الظروف الزمانية وما يحدث بسببها من اخطار على الامن و النظام ، الثانية تقدير المدى الزمني المناسب لجراء الضبط الإداري.[1]

2 – إتساع الرقابة القضائية مع تقييد سلطات الضبط الإداري في الظروف العادة :

أ) أثر الحالة العادية في تقييد سلطات الضبط الإداري:

تعود أهمية وضرورة أعمال الضبط الإداري في أنها أولى الأمور حيوية في الدولة ، لأنها تهدف إلى حماية نظام الدولة وصيانة الحياة الاجتماعية و السياسية و الاقتصادية فيها ، حيث تتولى هيئات الضبط الإداري مهمة حماية المجتمع ووقايته و وقايته من الأخطار التي تهدده في أمنه وسكينته ، وذلك عن طريق سلطتها في إصدار قرارات الضبط الإداري و تنفيذها .

من أجل ذلك خضعت سلطات الضبط الإداري للتحديد و التقييد وذلك بوضع ضوابط التي يجب أن تلتزم بها على الأقل في الظروف العادية وروعي أن يكون تدخل الإدارة في تنظيم الحريات بالشكل الذي لا يؤدي إلى خنقها و التضحية بها في سبيل الحفاظ على النظام العام .

ب) مدى الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية :

تهدف هيئات الضبط الإداري في الظروف العادية إلى الحفاظ على النظام العام ، و تستعمل في سبيل تحقيق ذلك مجموعة من السلطات التي تقيد بها ممارسة الأشخاص لحقوقهم وحرياتهم ، ويشترط أن تمارس اختصاصاتها في الحدود التي وضعها المشرع فإذا خرجت عن تلك الحدود فإن أعمالها تعتبر غير شرعية ، ويجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام الجهات القضائية المختصة .

حيث يقوم القاضي الإداري بمراقبة التدبير الضبطي من حيث غايته التي يتعين أن تكون تفادي تهديد حقيقي للنظام العام ، كما ينبغي أن يكون الإجراء المتخذ متوافق مع الظروف العادية المحيطة به . كما يمارس القاضي رقابة موسعة على سلطات الإدارة ، فلا يتحقق فقط عما إذا كان يوجد في ظروف الدعوى تهديدا بالإخلال بالنظام العام يمكن أن يبرر التدخل بإجراء الضبط

[1] – عاطف البنا ، مرجع سابق ص441.

بل أيضا يحث إذا كان التبذير في طبيعته و خطورته مع أهمية التهديد فهو يراقب ملاءمة الإجراء مع الوقائع التي كانت سببا في اتخاذه .[1]

3 – تحقيق الرقابة القضائية مع اتساع سلطات الضبط الإداري في الظروف الغير عادية: إن الظروف الاستثنائية هي تلك الأوضاع المادية التي تؤدي إلى وقف العمل بالقواعد العادية التي تطبقها الإدارة ، لتطبيق قواعد الشرعية الخاصة بالأزمات وتتمثل الغير عادية (الاستثنائية) كظروف الحرب و الكوارث الطبيعية أو انتشار الوباء فتتسع قواعد الضبط الإداري على حساب الحريات العامة ، و تضييق هذه الأخيرة إلى أبعد الحدود حيث تعلن حالة الطوارئ وتعطي للإدارة كل الوسائل التي تمكنها من تسيير المجتمع ، و ينحصر بالتالي دور القاضي كثيرا في مراقبة القواعد الضبطية ونشاطات الإدارة .[2]

وفي الجزائر فإن دستور 2020 نص على الحالات الاستثنائية من المادة 97 منه.[3]

المطلب الثاني : خصوصية دعوى التعويض (المسؤولية الإدارية)

باعتبار سلطات الضبط هيئات إدارية، فإنّ أسس قيام مسؤوليتها تكون نفسها أسس قيام المسؤولية الإدارية، حيث تكون إما على أساس الخطأ، أو دون خطأ.

الفرع الأول : المسؤولية على أساس الخطأ

إن هيئات الضبط الإداري وهي تسعى إلى تحقيق هدفها المتمثل في المحافظة على النظام العام، قد تلحق بالأشخاص أضرار نتيجة خطأ أو إهمال أو سوء نية، وعلى ذلك فإن قيامها بتصرفات غير مشروعة تمثل خطأ، يجيز للشخص الذي أصابه ضرر الحق في طلب تعويض لإصلاح وجبر ما أصابه من أضرار، بشرط أن يثبت أن الضرر الذي لحقه كان نتيجة تصرف خاطئ من الإدارة، وإلا فإنه لن يحصل على الحكم بالتعويض.

[1] – سامي جمال الدين ، مرجع سابق ، ص 493.

[2] – خلف الله شيراز يسمينة ، الضبط الإدجاري و الرقابة القضائية على حقوق وحريات الأفراد ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السيايسية ، المجلد 6 ، العدد 2 ، ديسمبر 2021،ص ص 12،13 .

[3] – دستور 2020 ، من ص52 إلى 55.

لذلك فإن مسؤولية الإدارة المستندة أساسا على الخطأ تقوم على ثلاثة أركان هي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، فالقواعد الخاصة والأصيلة لمسؤولية الإدارة تعود بشكل أساسي إلى ركن الخطأ، الذي رسم معالمه مجلس الدولة الفرنسي بصورة مختلفة لما هو عليه الحال في القانون المدني .[1]

إذا كانت القواعد العامة في القانون المدني تستند إلى مبدأ عام يقرر وجوب التعويض

عن كل خطأ يسبب ضررا للغير، ، فإنه في مجال المسؤولية الإدارية رغم اتفاق الفقه والقضاء الإداري على كون الخطأ هو السبب الرئيسي لقيام مسؤولية السلطة الإدارية عن نشاطها الضبطي ، إلا أن الإشكال ظل قائما حول طبيعة الخطأ الذي يؤدي إلى انعقاد مسؤولية السلطة الإدارية .

انطلاقا من ذلك، فإن الخطأ الذي تحدده قواعد المسؤولية المدنية إنما ينصرف إلى خطأ الشخص الطبيعي دون الأشخاص المعنوية. وعليه فإن القاضي الإداري ال يطبق نظرية الخطأ المدني على السلطة الإدارية بفعل نشاطها الضبطي، بل يميز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي ، فرغم أن مرتكب الخطأ هو دائما أحد رجال الإدارة، إلا أن الخطأ قد ينسب إلى المرفق.[2]

أولا : شروط تقرير مسؤولية هيئات الضبط الإداري المحلي على أساس الخطأ

وتتمثل شروط تقرير مسؤولية هيئات الضبط الإداري ،بالأساس فيما يلي :

1 – الخطأ:

وهو أساس قيام مسؤولية هيئات الضبط الإداري، فارتكاب الإدارة لخطأ معين يرتب مسؤولية عليها، والخطأ في الأصل هو خطأ العامل بالإدارة، وهنا تجدر الإشارة إلى أن هناك فرق بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فالخطأ الشخصي هو ذاك الخطأ الذي يرتكبه الموظف وينسب إليه وتتحقق مسؤوليته الشخصية عنه، وبالتالي فإن هذا الموظف يكون مسؤولا وحده عن الأضرار التي نتجت عن خطئه، ويختص القضاء العادي في هذه الحالة بالنظر في دعوى المسؤولية .

[1] – قروف جمال ، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير ، جامعة باجي مختار ، كلية الحقوق ، عنابة ، جانفي 2006، ص 143.

[2] – سليملني السعيد ، الرقابة القضائية على أعمال الضبطالإداري ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 17 نوفمبر 2016، ص ص ، 104، 105.

في حين أن الخطأ المرفقي هو الذي تقوم عليه المسؤولية الإدارية لهيئات الضبط الإداري، والمقصود بالخطأ المرفقي، ذالك الخطأ الذي ينسب إلى المرفق ولو أن الذي قام به في الواقع هو أحد الموظفين، ويقوم الخطأ هنا على أساس أن المرفق هو الذي سبب الضرر لعدم قيامه بالإجراء وفقا للقواعد التي يسير عليها، سواء كانت هذه القواعد تشريعية أو إدارية .

2 – الضرر :

إن وقوع الخطأ وحده لا يكفي لتقرير المسؤولية الإدارية، بل يجب أن يترتب عن هذا الخطأ ضرر بشخص معين أو مجموعة من الأشخاص، ومن ثمة فلكل من لحقه ضرر مباشر نتيجة خطأ إداري مطالبة الإدارة بالتعويض، شريطة أن يكون هذا الضرر مباشر وحقيقي وقابل للتقدير نقدا .

3 – علاقة السببية :

من شروط تقرير مسؤولية هيئات الضبط الإداري عن أخطائها، وجود الرابطة السببية بين الخطأ الذي ارتكبته الإدارة والضرر الذي لحق المضرور والذي يكون محلا لدعوى المطالبة بالتعويض، بحيث يجب التأكد من أن العمل الإداري هو السبب المباشر في تحقيق الضرر، وتنتهي المسؤولية الإدارية في حالة العكس، أي في حالة انعدام علاقة سببية بين العمل الذي أقدمت عليه الإدارة والضرر الحاصل، كما أن المسؤولية تتوزع في حال مشاركة أطراف أخرى في حدوث هذا الضر.

ثانيا : صور الخطأ الموجب لمسؤولية هيئات الضبط الإداري

ينجر عن أداء هيئات الضبط الإداري لأعمالها مجموعة من الأخطاء تلحق أضرار بالأفراد، وتكون هذه الأخطاء على صور مختلفة وهذه الصور تتمثل فيما يلي :

1 – إساءة أداء الخدمة:

وتتمثل هده الصورة في الأعمال الإيجابية التي تتخذها هيئات الضبط الإداري بهدف حماية النظام العام بطريقة سيئة مما يترتب عنها إلحاق أضرار بالأفراد .[1]

[1] – بولشعب عبد المالك ، خالفة حسان ، الضبط الإداري المحلي ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة محمد الصديق بن يحيى ،جيجل ، 2017/ 2018، ص ص من 89 إلى 91.

ومن الأحكام التي عالجت هذه الصورة الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية (winnieck) ،وتتلخص هذه القضية في أن السيد (winnieck) اشتبه به أثناء الحرب العالمية الأولى من طرف السلطات العسكرية، فتم القبض عليه كما تم ترحيله إلى الجزائر وحبسه هناك، وبعد عودته من الجزائر تم الإبقاء عليه بالحبس لمدة شهرين في سجون "ليون"و"مرسيليا" دون أي مبرر، وهو ما أدى به إلى الطعن للحصول على تعويضات جراء ما تعرض له من أضرار بسبب الإجراءات التعسفية التي طبقت عليه، غير أن مجلس الدولة اعتبر التدابير المتخذة ضد المدعي من قبيل الإجراءات اللازمة للأمن الوطني، وبما أن السلطات العسكرية لم ترتكب خطأ غير عادي، والذي يعد أساسا بمسؤوليتها عن الأعمال

التي تقوم بها في الظروف الصعبة، فإن طلب التعويض الذي رفعه المدعي يكون مرفوضا .

ولو أن هذا الحكم تضمن رفض طلب التعويض الذي تقدم به السيد Winnieck إلا أن مجلس الدولة الفرنسي ومن خلال هذا الحكم بالذات قد بين إمكانية تقرير مسؤولية الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية على أساس الأخطاء التي ترتكبها.

2 – تأخر اتخاذ الإجراءات الضبطية الضرورية لحماية النظام العام :

وتتمثل هذه الصورة في تباطؤ وتخاذل هيئات الضبط الإداري في اتخاذ التدابير والإجراءات المطلوبة منها دون مبرر جدي، مما يؤدي إلى إلحاق أضرار بالأفراد .وهناك فرق بين تأخر الإدارة عن أداء مهام معينة في الحالات التي لا يحدد فيها القانون ميعاد لأداء الخدمة ويكون ذلك متروكا للسلطة التقديرية للإدارة، والحالات التي تكون فيها الإدارة مقيدة بمواعيد محددة لأداء الخدمة فتجاوزها للمواعيد يعد تملصا من المهام .[1]

الفرع الثاني : المسؤولية الإدارية دون خطأ

تكون مسؤولية سلطات الضبط الإدارية دون خطأ، على أساس المخاطر، أو على أساس المساواة أمام الأعباء العامة ، كإصدار ها للقوانين الاقتصادية،التي تهدف إلى حماية الصالح العام

[1] – بولشعب عبد المالك ، خالفة حسان ، المرجع السابق، ص 91.

الاقتصادي ،لكنها في نفس الوقت تلحق أضرار ببعض الأعوان الاقتصادي الناشطين في السوق [1].

أولا : المخاطر كأساس لمساءلة هيئات الضبط الإداري المحلي عن أعمالها في ظل الظروف الاستثنائية

أثناء قيام هيئات الضبط الإداري بمهامها في الحالات الاستثنائية قد تلحق أضرارا بالأفراد دون ارتكابها لأي خطأ ومن حق المتضررين من أعمال هيئات الضبط الإداري المحلي اللجوء إلى القضاء الإداري للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقهم، إلا أن القاضي الإداري لا يلزم الإدارة بالتعويض إلا في حالات خاصة، وبعد التأكد من توفر ركنين أساسيين هما وقوع الضرر ووجود علاقة سببية بين نشاط هيئات الضبط الإداري المشروع والضرر الحاصل .

1 – الضرر :

حتى تتقرر مسؤولية الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية عن الضرر الذي تسببت فيه أن يكون هذا الضرر خاص منصب على فرد معين أو أفراد معينين لهم مركز خاص لا يشاركهم فيه بقية المواطنين ، كما يجب أن يكون غير عادي، وأن يكون من الجسامة بمكان بحيث يتجاوز حد الأعباء التي يتحملها الأفراد عادة .

2 – علاقة السببية بين الضرر والعمل الإداري :

ويقصد بهذا الشرط أن يكون العمل الإداري الذي لجأت إليه الإدارة لمواجهة الظروف الاستثنائية هو السبب في إلحاق أضرار بالغير بطريقة مباشرة، فإن تحقق هذا الشرط، جاز للمضرور المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه. ولا يمكن للإدارة أن تتنصل من مسؤوليتها على أساس المخاطر إلا إذا أثبتت أن المضرور هو المتسبب في حصول الضر أو أثبتت أن الضرر حصل بفعل قوة قاهرة .

ثانيا : الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة

[1] . محمدي سميرة ، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي ، ماجيستير ، جامعة ، مولود معمري ، تيزي وزو ، 17/ 12/ 2014، ص 79.

تتقرر مسؤولية هيئات الضبط الإداري على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة في حال اختلال التوازن بين أفراد المجتمع في تحمل الأعباء المترتبة عن نشاط هذه الهيئات، ففي مجال الظروف الاستثنائية تلجأ هيئات الضبط الإداري إلى اتخاذ تدابير وا استثنائية في سبيل المحافظة على النظام العام، ومن ثمة فإن الإجراءات التي ِ اجراءات تتخذها من المفترض أن تشمل جميع الأفراد وجميع فئات المجتمع، إذ من غير الممكن أن يتحمل بعض أفراد المجتمع لوحدهم الأعباء التي تفرضها الإدار .

ولقيام المسؤولية على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يجب توافر شرطين أساسيين هما، وجود ضرر جسيم، إضافة إلى علاقة سببية بين العمل الإداري والضرر الجسيم، وهذين الشرطين سبق تناولهما أعلاه، إلا أن هذا النوع من المسؤولية يتميز عن غيره بضرورة توفر شروط أخرى خاصة به وتتمثل في :

. أن يكون العمل الإداري عبئا عاما، و أن يكون هناك إخلال بمبدأ المساواة

1 – أن يشكل العمل الإداري عبئا عاما:

نكون أمام حالة العبء العام إذا كان العمل الإداري الذي تقوم به السلطات الإدارية من قبل الأعباء العامة، ومن ثمة فإن الضرر الذي يترتب عن هذا العمل، كان من أجل تحقيق المصلحة العامة، وبالتالي فإنه من المفروض أن يكون عبئا عاما يتحمله كل أفراد المجتمع وليس الشخص المتضرر من العمل الإداري فقط، ومن هذا المنطلق فإن المجتمع يشارك من خلال الخزينة العامة في تعويض المضرور عن الضرر الذي لحقه .[1]

2 – أن يكون هناك إخلال بمبدأ المساواة :

إن الدولة عندما تقوم بفرض أعباء وواجبات على المواطنين يجب أن يكون ذلك بالتساوي وهذا يؤدي إلى قيام المسؤولية في حالة حدوث ضرر خاص لفرد معين أو لفئة من الأفراد .

وبالتالي فإن أي ضرر يلحق فرد أو مجموعة محددة من الأفراد ويتعدى من حيث طبيعته ما يتحمله بقية المواطنين في سبيل حماية النظام العام وتحقيق الصالح العام، يعتبر إخلالا بمبدأ

[1] – – بولشعب عبد المالك ، خالفة حسان ، مرجع سابق ، ص ص 94، 95.

المساواة أمام الأعباء العامة، حيث يتحمل بعض أفراد المجتمع أعباء تحقيق المصلحة العامة تفوق ما يتحمله كافة المواطنين .[1]

[1] – نفس المرجع السابق ، ص 95.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الخارجية و الداخلية لقرارات الضبط الإداري

الفصل الثاني: الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الخارجية و الداخلية لقرارات الضبط الإداري

تعتبر الرقابة القضائية الإدارية على أعمال و تصرفات الإدارة ، هي الضمانة الفعالة للأفراد و ملاذهم ، عندما يبدو لهم أن الإدارة تجاوزت حدود وظيفتها وتعسفت في استخدام سلطاتها ، فيما تتخذه من قرارات تنال بموجبها من حقوقهم وتحد من حرياتهم المكفولة قانونا وتلحق بهم ضررا . إذ لا يكفي أن تضع الدولة القوانين ، التي تنظم المجتمع و تضبط نشاط الافراد و الهيئات ، بل يستتبع ذلك و يقتضي وجود القاضي الذي يسهر على إلزام الكافة بالقانون ، وهذا يتمثل في وجود رقابة قضائية التي تحمي الحقوق و الحريات و تمنع الإدارة من تجاوز حدود وظيفتها و التعسف في استخدام سلطاتها اتجاه الأفراد .

لهذا فبعث إثمان الأفراد هو وجود الرقابة القضائية التي تعتبر ملاذا لهم بمجرد شعورهم بأن الإدارة قد نالت من حقوقهم و حرياتهم و تعسفت ، فإنه يكون من حقهم أن يلجؤوا للقضاء للدفاع عن حقوقهم و حرياتهم ، و يلتمسون إبطال تلك القرارات ، عن طريق دعوى الإلغاء و التي استقر القضاء الإداري على أن قوام هذه الدعوى موضوعيا هي الأسباب و الأوجه التي تمثل عيوبا تلحق بالقرار الإداري الذي تفصح بموجبه الإدارة عن إرادتها ، وتكون سببا جديا لإلغائه لأنها تمثل خروجا صريحا على مبدأ المشروعية الذي ينبغي أن يتقيد به كل قرار إداري.

يجمع الفقه و القضاء الإداري عموما على أن القرار الإداري لا يكون مشروعا ، إذا علق به عيب عدم الاختصاص وهو عيب يتصل بمصدر القرار المطعون في صحته وعيب الشكل الذي يتعلق بالمظهر الذي يصدر القرار و يأتي مخالفا لما يقتضيه القانون ، وهذين العيبين يمثلان إخلال بمبدأ المشروعية الخارجية عندما يلحق أحدهما بالقرار الإداري بوصف لعدم الصحة أما إذا كان العيب يمس محل القرار و موضوعه فهو عيب مخالفة القانون و التنظيمات ، أما إذا كان العيب متصلا بالخطأ في الوقائع التي استند إليها القرار أو في الوصف أو التكييف القانوني لتلك الوقائع فيصبح القرار معيبا في سببه الذي حفز الإدارة الى إصداره ، و أخيرا يمس القرار عيب القرار من إصداره أي هدفه فإنه يعتبر في هذه الحالة انحرافا بالسلطة لأن قرار الضبط الإداري خصوصا محكوم بقاعدة تخصيص الأهداف وهو حفظ النام العام أو الخاص فيكون القرار معيبا إذا حاد عن هذا الهدف ، ويبقى كذلك حتى و لو تحققت من ورائه مصلحة عامة مهما كانت .

إن العيوب الثلاثة السابقة إذا لحقت القرار الإداري المتعلق بالضبط الإداري فإنها تنال من مشروعيته الداخلية ويوصف القرار حينئذ بأنه قرار غير مشروع.

وبناءا على ما سبق سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في:

المبحث الأول: الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري

المبحث الثاني: الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري.

المبحث الأول:الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري

القاعدة العامة ان الإدارة لا تعتبر حرة بخصوص ركني الاختصاص و الشكل في القرار الإداري ، بل يتعين عليها احترام قواعد الاختصاص وان تفرغ ارادتها في الشكل الذي يحدده القانون ، القضاء الإداري حريص على ضرورة احترام الإدارة للركنين فاذا جاء القرار خلاف ذلك يترتب عليه عدم صحة وبطلان تصرفها .

يذهب احد الآراء الفقهية الى التقليل من أهمية الرقابة عن المشروعية الخارجية بالقول." ان الإدارة يمكنها ان تعيد اصدار العمل الذي حكم بعدم مشروعيته تحت مظهر خارجي مشروع" وهذا يعد صحيحا في جانب منه، لكن لا يجب التقليل في نفس الوقت من أهمية فحص عنصري المشروعية الخارجية لأعمال الضبط الإداري حتى نضمن الالتزام بالتطبيق الصحيح للنصوص القانونية، التي تعين شخص الموظف الإداري صاحب الولاية والاختصاص بممارسة وظيفة الضبط الإداري والا تحولت وظيفة الضبط الإداري الى وسيلة يستعملها أي كان وهذا يشكل خطرا حقيقيا على حريات الافراد وحقوقهم ، كما ان الشكل الواجب للقرار الإداري عند صدوره قد ينطوي وفقا لما يقتضيه القانون على إجراءات جوهرية لابد من احترامها باعتبارها تمثل ضما نات أساسية للأفراد قبل صدو القرار الإداري كإجراء توجيه الإنذار قبل اصدار القرار او اخذ راي استشاري لجهة معينة او توقيت القرار بمهلة معينة قبل صدوره فيصبح من ثمة واجب الإدارة ان تلتزم بالجوانب الشكلية التي يتطلبها القانون ولامجال حينئذ لسلطة الإدارة التقليدية بخصوصها .

ان القرار المتعلق بالضبط الإداري لكي يكون مشروعا ينبغي ان يصدر ممن يملك قانونا سلطة ولاية إصداره في الشكل الذي يقتضيه القانون.

المطلب الأول: الرقابة القضائية على الاختصاص

تعرف قواعد الاختصاص بأنها " القواعد القانونية التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي يحق لها إصدار أعمال إدارية معينة " .و يقصد بها في مجال الضبط الإداري صدور قرار الضبط من الهيئة الإدارية الممنوحة سلطة إصداره في الحدود المسندة إليها فقط ، و يحظى توزيع الوظائف بين الجهات الإدارية بأهمية بالغة يجعل عنصر الاختصاص متعلقا بالنظام العام ، و يذهب الإجماع الفقهي إلى أن فكرة ارتباط الاختصاص بالنظام العام تكتسي أهمية في موضوع الضبط الإداري لارتباط قرارات هذه الوظيفة بالحريات الفردية ، وهذا يفرض على الجهات الإدارية المناط

بها وظيفة الضبط الإداري أن تتولى مبدئيا هذا الاختصاص بنفسها وأن لا تفوضه إلى جهة أخرى إلا وفقا لما يسمح به القانون صراحة ، فرئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلا للدولة على مستوى بلديته يتمتع بجملة من الصلاحيات ، من بينها الصلاحيات التي يمارسها باعتباره ضابط للحالة المدنية فله الصلاحية أن يفوض توقيعه لأحد نوابه أو لموظف بالبلدية لكن في نفس الوقت لا يمكنه بأي حال من الأحوال أن يفوض صلاحياته المتعلقة بوظيفة الضبط الإداري لأحد نوابه لأن القانون لم ينص على ذلك ، تصدر هذه القرارات منه شخصيا تحت إشراف الوالي [1].

و يفرق القضاء الإداري عموما عند رقابته لعنصر الاختصاص، بين درجتين هما: عيب عدم الاختصاص الجسيم و يسمى أيضا اغتصاب السلطة، و عيب عدم الاختصاص البسيط، ويترتب على هذا التمييز عدة نتائج و آثار.

الفرع الأول: عدم الاختصاص الجسيم

يعرف الفقه عدم الاختصاص الجسيم بأنه " بلوغ مخالفة القرار الإداري لركن الاختصاص حدا من الجسامة ويكون مصدره مغتصبا لسلطة لم يعهد بها إليه المشرع ".

كما يعرف أيضا بأنه " عدم القدرة القانونية لسلطة من السلطات الإدارية على إصدار قرار إداري ما ، لأنه لا يدخل في نطاق ما تملكه من صلاحيات مقررة لها قانونا " .

بينما يذهب رأي آخذ للقول بأنه " يصبح عيب الاختصاص من قبيل اغتصاب السلطة إذا كان القرار الإداري صادرا من فرد عادي ليست له أيه صفة عامة أو من سلطة إدارية في موضوع من اختصاص السلطتين التشريعية أو القضائية.

التعريفات السابقة لعدم الاختصاص الجسيم تشترك في كون من أصدرها ليس مختصا بها لا شخصيا ولا موضوعيا ، و صور ذلك تأتي عندما يصدر فرد عادي قرارا إداريا ، كما يتحقق عدم

[1] . مواقي بناني أحمد ،الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية ، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في القانون ، جامعة الحاج لخضر بباتنة ، 2014/2013 ص ص 164،163.

الاختصاص الجسيم كعيب يمس صحة و سلامة القرار الإداري عند اعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطة القضائية أو السلطة التشريعية . [1]

أولا: صدور قرار إداري من فرد عادي

و هي حالة التي يقوم فيها فرد عادي لا يتمتع بصفة الموف العام ،بممارسة اختصاص مقرر لإدارة من الإدارات العامة فيعتبر القرار الصادر منه في هذه الحالة منعدما ولا تترتب عليه أي آثار قانونية إذا صدر القرار الإداري على هذا النحو من فرد عادي ، فإن القرار ينعدم وجوده لانعدام إرادة السلطة الإدارية فيه ، فلا يعتد فيه كقرار إداري ولا يحتج به على الغير ويكون للقاضي الحق في تقرير انعدامه عندما يطرح أمره عليه . [2]

حيث يقوم أحد الأفراد ممن لا يتمتعون بصفة الموظف العام لإقحام نفسه في مباشرة الاختصاصات الإدارية.

ثانيا : صدور قرار من السلطة التنفيذية تعتدي على اختصاص السلطة القضائية

ويظهر لنا القضاء الجزائري عدة تطبيقات على هذه الصورة من صور عيب الاختصاص ، ومن ذلك أنه يعد مشوبا بعيب الاختصاص الجسيم إقصاء الوالي لعضو من أعضاء مستثمرة فلاحية في حين أن الإقصاء هو من صلاحية السلطة القضائية بموجب القانون رقم 51/90 (مجلس الدولة 1 يناير 1999 مجلة مجلس الدولة ، عدد 1 ، 2002 ، ص 95) .

كما يعد مشوبا بعيب الاختصاص الجسيم فصل البلدية في مسألة الحيازة بموجب قرار الإداري في حين أن هذه المسائل تعد من اختصاص السلطة القضائية (مجلس الدولة 10 جوان 2002 ، مجلة مجلس الدولة ، عدد 2 ، 2002 ، ص 209) ، كما يعد مشوبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم قرار رئيس الدائرة القاضي بطرد المدعي من شقته و بيع الأثاث الموجود بها باعتبار أن القرارات الناطقة بالخروج هي من اختصاص السلطة القضائية (المجلس الأعلى 17 يناير 1987 ، المجلة القضائية ، عدد 03 ، 1990) .

[1] – المرجع نفسه ص 166.

[2] – المرجع نفسه ص 167.

كما يعد مشوبا بعيب الاختصاص الجسيم قرار مدير المركز الوطني للسجل التجاري بشطب تاجر من السجل التجاري ، في حين أن هذه الصلاحية هي لوزير التجارة و السلطات القضائية (المجلس الأعلى 25 جوان 1983 ، المجلة القضائية ، عدد 19891 ، ص 253) .[1]

ثالثا: صور قرار من السلطة التنفيذية تعتدي على اختصاص السلطة التشريعية

إن الاعتداء على اختصاصات السلطة التشريعية يماثله الاعتداء على اختصاصات السلطة التنظيمية ، التي هي من اختصاص رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة في كل موضوع يخرج عن اختصاصات السلطة التشريعية لقد أصدر القضاء الإداري الجزائري قرارا بتاريخ 11/ 07 / 1987 ، وبمقتضاه أعتبر أن قرار والي ولاية المسيلة الصادر في 1984/11/06 المتضمن الغلق النهائي لمحل الطاعن المستعمل و أوضحت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في تبرير قرارها بما يلي "حيث أن المرسوم رقم 158/81 المؤرخ في 07/18 /1981 المتعلق بإقامة الرعايا التونسيين في الجزائر لا يمنح البتة للوالي سلطة النطق بالغلق النهائي لمحل صناعي صناعي و تجاري يملكه أحد الجزائريين " .

حيث أن المادتين 19 و 25 من نفس المرسوم تنصان على الحكم بغرامة على الجزائريين الذين يخالفون المقتضيات المتعلقة بالتصريح لدى مكتب اليد العاملة و الشروط الخاصة بتشغيل الأجانب الآنفي الذكر و أن والي المسيلة غير محق و بالتالي في تمسكه و تأكيده على أن القرار الذي اتخذه قرار قانوني و أنه قد تجاوز بالتالي سلطته .

في الحقيقة فإن والي المسيلة نرى لقيامه بغلق المحل يكون قد أنشأ عقوبة لم يتم النص عليها في المرسوم المتعلق بتشغيل العمال التونسيين ، و بذلك فقد اغتصب بموجب قراره المذكور اختصاص يعود و بموجب الدستور للسلطة التنظيمية المتمثلة في رئيس الجمهورية و رئيس الحكومة ، بما يجعله قرارا ينطوي على عيب عدم الاختصاص الجسيم ،[2]

[1]. عبد القادر عدو ، المنازعات الإدارية دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر ،ص 143.

[2] – مواقي بناني ، مرجع سابق ، ص ص 173،174

الفرع الثاني: عدم الاختصاص البسيط

اذا كانت حالة عدم الاختصاص الجسيم، كما راينا تتجسد دائما عند قيام فرد عادي بالاعتداء على اختصاصات الإدارة، او قيام الإدارة بالاعتداء على اختصاصات السلطتين القضائية و التشريعية ، فالأمر مختلف عندما يتعلق بعدم الاختصاص البسيط ، لان هذا الأخير " يقع داخل السلطة التنفيذية وبين موظفيها وهيئاتها المختلفة "

فالسلطة التنفيذية على ذلك لا تملك سلطة التقدير بشان اختصاصات هيئاتها و موفيها لان مرجع المسالة هي القاعدة القانونية الملمة لأوجه النشاط الإداري وتحديد الشخص او الجهة الإدارية المختصة بهذا النشاط او اصدار القرارات المتعلقة به نوعيا ولذلك فان صدور القرار الإداري من شخص اداري اخر غير الذي حددته قاعدة القانون يعني انتهاكا لعنصر الاختصاص .

الامر الذي يستتبع ان وصف عدم الاختصاص عندما يكون داخل السلطة التنفيذية فانه بسيط، ليس لأنه قليل الأهمية، بل يبقى عدم الاختصاص عيب يصيب القرار الإداري ويترتب عليه بطلان القرار، لان الاختصاص اذا تقرر قانونا لهيئة او لموظف اصبح من النظام العام، فلا ينبغي تجاوز ذلك والا انطوى الامر على اعتداء على مبدا المشروعية ولكن القرار الذي أصابه عيب عدم الاختصاص بسيط يبقى قرارا محتفظا بصفته الإدارية ، ولا يكون معدوما او منحدرا لمجرد عمل مادي ، كما هو الحال في القرار الذي ينطوي على عدم اختصاص جسيم ويمثل حالة لغصب السلطة انما هو قرار باطل وغير مشروع لأنه يمثل تعديا على مبدا توزيع الوظائف وتصنيفها الى عدة فئات وتحديد اختصاص كل فئة يستتبع تحديد المسؤوليات، ان حسن الإدارة يقتضي ان يكون كل موظف مختص بجانب منه سلطة الوظيفة الإدارية يخوله ولاية اصدار قرارات في حدود اختصاصه من حيث الموضوع والزمان والمكان.[1]

أولا : عدم الاختصاص الموضوعي

ويتحقق ذلك إذا أصدرت جهة إدارية قرار في موضوع لا تملك قانونا صلاحية إصدار قرار بشأنه لأنه يفعل في اختصاص جهة إدارية أخرى و بذلك تعتدي هيئة ما على ميدان هيئة أخرى و يمكن حصر ذلك في الحالات التالية :

[1] – المرجع السابق ، ص ص 175،176.

_ اعتداء هيئة مرؤوسة على سلطات هيئة عليا ، فالوالي ليس بمقدوره اتخاذ تدابير هي من اختصاص الوزير و الوزير لا يمكنه اتخاذ تدابير هي من اختصاص رئيس الجمهورية مع ملاحظة أنه يوجد أسلوب التفويض .

_ اعتداء هيئة عليا على صلاحيات هيئة دنيا لان القانون قد يحدد و يحمي ميدان اختصاص الهيئة الدنيا.

_ اعتداء سلطة إدارية على ميدان سلطة إدارية أخرى موازية لها مثال ذلك اتخاذ وزير تدبير معين يدخل من اختصاص وزير آخر إلا إذا كان موضا بذلك

هذا بالنسبة للقرارات الإدارية بصفة عامة أما بالنسبة لقرارات الضبط بصفة خاصة فإنها لا تخرج من هذه الحالات إذ ان الاختصاص بإصدار قرارات الضبط الإداري تحكمه مصادر الاختصاص حيث الضبط الإداري يمارس بناءا على القانون و لا يفترض فرئيس الجمهورية يستمد هذا الاختصاص من الدستور و الوالي من قانون الولاية ، ورئيس المجلس الشعبي البلدي من قانون البلدية ومن ثم فان اختصاص كل سلطة معروف ومحدد ومجرد من حيث المبدأ لكنه قد يحدث ان تكون قرارات الضبط الإداري غير شرعية بسبب عدم الاختصاص الموضوعي .

ان القرار الضبطي يكون غير شرعي بسبب عدم الاختصاص في حالة اعتداء سلطة ضبط اداري على سلطة ضبط اداري أخرى في ميدان اختصاصها وقد يكون هذا الاعتداء من سلطة ضبط اداري عليا عن سلطة ضبط اداري دنيا او اعتداء سلطة ضبط اداري ادنى على اختصاصات سلطة ضبط اداري عليا او اعتداء سلطة ضبط اداري عام على سلطة ضبط اداري خاص .[1]

ثانيا : عدم الاختصاص الزماني

تتحقق هذه الصورة في حالة اتخاذ هيئة إدارية قرارا إداريا في وقت لم تكن فيه مؤهلة لاتخاذه ، ومن صور ذلك اتخاذ موظف قرارا قبل تنصيبه أو بعد توقيفه عن العمل . و من صور ذلك أيضا اتخاذ هيئة قرارا بعد انتهاء ولايتها الانتخابية، أو اتخاذ سلطة ما قرارا بعد فوات الأجل الممنوح لها قانونا لاتخاذ مثل هذا القرار. [2]

[1] – بوقريط عمر ، مرجع سابق ، ص ص 80،81.

[2] – عبد القادر عدو ، مرجع سابق ، ص 146.

فالمقصود بعدم الاختصاص الزماني صدور قرار إداري ممن أصدره فيوقت لا يكون مختصا بإصداره.

ويتحقق ذلك في حالتين : إما أن يصدر القرار قبل ان يتقلد الموظف مهام منصبه أو بعد انتهاء المدة الزمنية التي حددها القانون لإصداره .

بالنسبة لقرارات الضبط الإداري فان عدم الاختصاص الزماني فانه غير متوقع حدوثه لان سلطات الضبط الإداري ينصبون بشكل رسمي او بإجراء عملية نقل السلطة

لكن الاشكال يطرح انه في حالة انتهاء العهدة المقرة لسلطة الضبط الإداري ورئيس المجلس الشعبي البلدي مثلا ، او انهاء مهام احد الولاة او وزير ما ، فقد تمضي فترة قبل تنصيب الرئيس الجديد او الوالي الجديد او الوزير ، وفي انتظار ذلك فاه من اللازم ان تسهر الادارة في أداء مهامها لحل هذا الاشكال فانه يلجا الى نظرية تسيير الشؤون العادية والتي يستمر بموجبها عمل هذه السلطات و ذلك لتامين السير العادي و المعتاد للإدارة ، لكن الاخذ بهذه النظرية لا يتبعه اتخاذ هذه السلطات لقرارات ضبطيه من شانها إعاقة خلفائهم .[1]

ثالثا :عدم الاختصاص المكاني

وهو من النادر حدوثه بسبب أن جميع الهيئات تعرف حدود اختصاصها الإقليمي وتلتزم به ومن الأمثلة الأكثر ابتذالا على هذه الصور ان يصدر رئيس بلدية لائحة ضبط يتعدى نطاق تطبيقها إقليم بلديته الى إقليم بلدية أخرى مجاورة .[2]

فمقتضى عدم الاختصاص المكاني ان تتخذ سلطة إدارية قرار اداري يمتد نطاقه الى إقليم سلطة إدارية أخرى ، فاذا كانت بعض الهيئات و السلطات الإدارية تمارس اختصاصاتها عبر كامل إقليم الدولة كرئيس الجمهورية ، رئيس الحكومة و الوزراء ، فان هيئات أخرى يقيد القانون و تحدد نطاق اختصاصها الإقليمي الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي حيث تنص المادة الثامنة من

[1] – بوقريط عمر ، مرجع سابق ، ص81.

[2] – عبد القادر عدو ، مرجع سابق ، ص 147.

قانون البلدية ، كل الإجراءات التقنية و المادية المرتبطة بذلك ، تنص المادة التاسعة من قانون الولاية يطابق قانون الولاية البلديات التي تتكون منها . [1]

حيث يترتب على تجاوز هذه السلطات لذلك النطاق بطلان قراراتها لأنها مشوبة بعدم الاختصاص المكاني.

اما في مجال الضبط الإداري ، فان عدم الاختصاص المكاني يكون نادرا لان كل سلطة تعرف حدود اقليمها التي تمارس فيه هذا النشاط فغير متوقع ان يلجا عمدة بلدية الى اتخاذ قرار ضبطي يدخل في اختصاص عمدة بلدية مجاورة .

ومن الحالات النادرة التي عرضت على القضاء الإداري الفرنسي في هذا الصدد قضية اتخاذ محافظ مدينة (morbiham) ، قرار تنظيمي يخص تنظيم حركة المرور في طرقات توجد في مدينة (lille)و (villaine) ، فقضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء ذلك القرار لعدم الاختصاص المكاني ، مجلس الدولة الفرنسي ، 3 فيفري 1926.
من خلال ما تقدم يتبن ان قواعد الاختصاص بالنسبة لسلطات الضبط الإداري محددة قانونا من حيث الاختصاص الموضوعي ، الزماني ، و المكاني . فكل قرار ضبطي متخذ خارج هذه القواعد يعتبر غير شرعي من حيث عيب عدم الاختصاص .[2]

المطلب الثاني: الرقابة على عيب الشكل

المقصود بعيب الشكل هو عدم مراعات الإدارة الشكليات المفروضة أثناء تحرير القرار الإداري.

وينحصر عيب الشكل في القرارات المكتوبة ويستوي ان يكون القرار إيجابيا او قرار بالرفض ، ومن ثم تستنفذ القرارات الضمنية بالرفض وهو الرفض الذي يستنتج من مرور مدة زمنية دون ان ترد الإدارة على الطلب المقدم اليها.

[1] – قانون رقم 07/12 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 ، الموافق ل 21 فبراير سنة 2012 يتعلق بالولاية ، المادة 09 منه ص9.

[2] – بوقريط عمر ، مرجع سابق ، ص 82.

و بالرغم من أهمية الشكل فان المبدأ العام هو ان الإدارة غير مقيدة بشكل معين تخضع فيه عن ارادتها الملزمة مالم يفرض القانون اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين [1].

القاعدة العامة هي ان القرارات الإدارية الضبطية لا تقتضي إجراءات معينة او اتخاذ اشكال خاصة ، من اجل إصدارها لكن قد يتدخل المشرع ويلزم الإدارة باتباع بعض الشكليات والإجراءات بهدف تقرير المشرع لهذه الشكليات والإجراءات الى حماية مصلحتين في ان واحد فمن جهة لحماية المصلحة العامة وذلك من خلال الزام سلطات الضبط الإداري بان تصدر قراراتها طبقا لقواعد الشكل والإجراءات المقررة من طرف المشرع وفي هذا وقاية لها من المشرع ولحثها على التروي والتدبر قبل اصدار القرارات الإدارية الضبطية ومن جهة أخرى لضمان وحماية الافراد وصيانة حقوقهم وحرياتهم من ان تمدها اقرارات إدارية ضبطية سريعة وغير مدروسة ومعلقة للإجراءات القانونية [2]

وعليه سنقسم هذا المطلب الى فرعين الفرع الأول يتناول الشكليات و الإجراءات المؤثرة على المشروعية الخارجية لقرار الضبط الإداري ، ويتضمن الفرع الثاني الشكليات و الإجراءات الغير مؤثرة على المشروعية الخارجية لقرار الضبط الإداري .

الفرع الأول : الشكليات و الإجراءات المؤثرة على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري

ان الشكليات التي يرتديها المظهر الخارجي للقرار الإداري متعددة منها كتابة القرار الإداري و اللغة التي يكتب بها القرار ، امضاء مصدر القرار و ختم الجهة الإدارية الصادرة عنها ، وكتابة تاريخ القرار وتسبيب القرار وتعليله وتحديثه ، كما يدخل أيضا ضمن الشكليات و الإجراءات التي ينبغي اتباعها قبل اصدار القرار ، كإجراء استشارة واخذ الراي المسبق ، او توجيه انذار او اجراء مسبق يستند اليه يستند اليه القرار ، وقد يكون الإجراءات لاحقة عن صدور القرار ، كالنشر و التبليغ كإجراء تقييم صحة القرار عند تنفيذه .[3]

أولا : رقابة إجراءات القرار الإداري

[1] – عبد القادر عدو ، مرجع سابق،ص ص 149،150.

[2] – سليماني السعيد ، مرجع سابق ، 2010 ، ص 42.

[3] – مواقي بناني احمد ، المرجع السابق ، ص 193.

سنتناول الإجراءات التي ينبغي اتباعها ، ضمن هذا العنصر (رقابة إجراءات القرار الإداري)حيث :

يلزم الإدارة قبل ان تقدم على اصدار قراراتها بعض الخطوات التمهيدية المنصوص عليها تشريعيا او المقررة مؤقتا للمبادئ العامة للقانون التي استقر القضاء على تطبيقها و ذلك كإجراء التحقيق و سماع اقوال صاحب الشأن او اخذ راي جهة معينة في موضوع القرار ،

و هذه الإجراءات تعتبر ضمانات أساسية لازمة لحماية الافراد و ينتج عن عدم انتهاج الإدارة لتلك الإجراءات بطلان القرارات ، اما اذا لم يشترط القانوني أي منها فان القرار يكون صحيحا و لو لم تتبع الإدارة في إصداره اية إجراءات ، و اكثر الإجراءات الإدارية خضوعا لرقابة القاضي الإداري نتيجة عدم التزام الإدارة باتباعها على نحو صحيح قانوني ،الإجراءات الاستشارية و ضمانات التأديب الإجرائية ، وبعض الضمانات الإجرائية المقررة للموظفين العموميين وإجراءات تشكيل المجالس و اللجان و سير عملها ، لذلك فرق القضاء الإداري بين ، الشكليات الجوهرية و الشكليات الثانوية التي لا يترتب على مخالفتها البطلان و التساؤل المطروح في هذا المقام عن ما هو معيار تمييز الشكل الجوهري عن الثانوي ؟ و للإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول انه إذا قرر القانون بنص صريح على وجوب اتخاذ شكلية معينة و ينص في نفس الوقت على بطلان القرارات في حالة عدم استيفائها ففي هذه الحالة لا شك أن الشكل يعتبر جوهريا ، غير أن المشرع في حالات أخرى عن بيان جزاء مخالفة الإجراءات الشكلية التي نص عليها و هذا ما يناقض القول خاصة في مجال القانون العام " بأن لا بطلان إلا بنص " ، و مع ذلك لا المشرع ولا القضاء الإداري سواء في مصر او في فرنسا حدودا معيارا قاطعا للشكل الجوهري التي تؤدي مخالفته الى بطلان القرار .

وسوف نفصل في هذه النقطة ما اجملناه من خلال تناولنا لعدة صور لتلك الإجراءات و المتمثلة في :

1 – الإجراءات الاستشارية : وهي من اهم إجراءات القرار الإداري فقد يفرض المشرع على الإدارة قبل اصدار قرار معين ، استشارة فرد او هيئة ما ، و حينئذ يتعين عليها القيام بهذه الشكلية قبل اصدار القرار حتى ولو كان الراي فقي ذاته غير ملزم للإدارة ، و ان كان راي الجهة الاستشارية ملزما لجهة الإدارة ، حيث ينبغي احترامه حال إصدارها للقرار فان خالفته بطل القرار

و صار معيبا في شكله ، و تأكيدا لذلك ما ذهبت اليه المحكمة الإدارية العليا بمصر أيضا في الطعن رقم 857 لسنة 48 ق جلسة 1994/08/04 في هذا الخصوص ، "الى ان صدور قرار إزالة البناء بدون ترخيص يستوجب العرض على لجنة خاصة حددها القانون ، وعدم استيفاء هذا الاجراء يبطل القرار ". [1]

2 – الرأي المطابق : و يمثل هذا الاجراء الاستشاري في ان الإدارة ملزمة باستطلاع راي جهة أخرى مع ضرورة الالتزام أيضا بذلك الراي لدى اصدار القرار ومثال ذلك ما ورد في المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المتعلق بالتعمير بضرورة الالتزام و التقيد براي المصالح التقنية للتعمير لدى منح رخصة البناء من طرف رئيس البلدية كما أشار القانون الأساسي للوظيفة العمومية على نقل الموظف إجباريا بعد أخذ راي اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء او تسليط العقوبات ، التأديبية الدرجة الثالثة و الرابعة بعد اخذ الرأي الملزم .

3 – الاقتراح: يشترط أحيانا لصحة القرار ان يتخذ بناء على اقتراح من جهة أخرى إلا انه لا يمكن تعديله إذ لم تأخذ به .

4 – التقرير المسبق : يشترط لصحة بعض القرارات أن يسبق إصدارها إعداد و تقديم تقرير من طرف جهة أخرى كحالة طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحية التعيين من طرف اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة .

5 – الاجراء المضاد : ويظهر هذا الاجراء خاصة في مجال التأديب او في مجال الضبط الإداري و كل ما من شانه أن يشكل خطر على حقوق و حريات الافراد ، و كذا في مجال الاستقالة بمعنى انقطاع العامل او الموظف عن العمل فيتطلب الامر إنذاره قبل إنهاء خدمته و هذا الاجراء يمثل ضمانة له ومن ثم فإن اهداره يرتب بطلان قرار إنهاء الخدمة ، و هو كذلك فيما يتعلق بتسلط العقوبة على العامل أو الموظف .[2]

ثانيا: البيانات الشكلية المؤثرة:

[1] – رزايقية عبد اللطيف ، **الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري** ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير ، جامعة الوادي ، 2014/2013، ص ص 123 ، 124.

[2] – رزايقية عبد اللطيف ، مرجع سابق ، ص 124.

لا يمكن ان نحصر الاشكال و الإجراءات التي يترتب على مخالفتها بطلان القرار الإداري ، الا أن المستقر في الفقه و القضاء الإداري أن اهم هذه الشكليات تتعلق بتسبيب قرار اداري و اللغة و التوقيع و تاريخ القرار .

1 – وجوب تسبيب القرار الإداري :

إن اشتمال القاضي الإداري على التسبيب يعني افصاح الإدارة على السبب ، حيث ان الإفصاح إنما دخل في ركن رئيسي من اركان القرار الإداري وهو ركن الشكل و الإجراءات .[1] الأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا إذا تطلب القانون ذلك فمن المبادئ الغير مشروع أن القرار الإداري الذي لم تشتمل على ذكر الأسباب التي استند عليها يفترض فيه ان تصدر وفقا للقانون و انه يهدف لتحقيق المصلحة العامة ، و هذه القرينة تصحب كل قرار إداري لم يذكر أسبابه و تبقى قائمة الى ان يثبت المدعي أن الأسباب التي بنى عليها القرار المطعون فيه هي أسباب غير مشروعة .[2]

و القرار و ان كان غير مسبب فإنه يجب ان يبني دائما على سبب و في ذلك تخول محكمة "العدل العليا " ، استقر الفقه و القضاء الإداريين أن كل قرار اداري أيا كانت السلطة التي يصدر عنها مقيدة كانت ام تقديرية يجب ان يقوم على سبب يدعو الى إصداره و هذا السبب هو ركن من اركان القرار الإداري وشرط لصحته ، ويجب التفريق بين تسبيب القرار الإداري كإجراء شكلي يتطلبه القانون ، وبين وجوب قيامه على سبب يبرره ، فالتسبيب لا يكون لازما إلا حين توجيه القانون أما السبب فيجب أن يكون قائما وصحيحا سواء كان التسبيب لازما ام غير لازم .[3]

ومن هذه القرارات التي يجب تسبيبها القرارات المتضمنة عقوبات تأديبية (المادة 165 من الامر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة) ، القرارات المتضمنة رفض ترخيص ، ومن ذلك رفض رخصة البناء ، او رخصة الهدم ، او رخصة التجزئة (المرسوم التنفيذي رقم 176/91 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة وشهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة

[1] – رائد محمد يوسف العدوان ، **نفاذ القرارات الإدارية بحق الافراد** ، دراسة مقارنة بين الأردن ومصر ، رسالة استكمالا للحصول على درجة الماجيستير في القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط ، 2013/2012، ص 34.

[2] – سامي الوافي ، **الوسيط في دعوى الإلغاء** ، طبعة 2018، إصدارات المركز الديمقراطي العربي ، ص 108.

[3] –صفاء محمود السويلميين ، عبد الرؤوف احمد الكساسية ، أحمد عارف الضلاعين ، **عيب الشكل و أثره في القرار الإداري** ، دراسات علوم الشريعة و القانون ، المجلد 40، ملحق 1، 2013، ص 1015.

التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم). غير أن مجلس الدولة في الجزائر ، وهو اجتهاد مثال فيه ، قد ذهب بعيدا في هذا الصدد ، حيث قضى في حكم قريب الى وجوب تسبب كل القرارات الإدارية (مجلس الدولة ، 11 فبراير 2002 ، مجلة مجلس الدولة ، عدد 1 ، 2002 ، ص 147).

ويشترط في السبب ان يكون واضحا بحيث يكشف عن الأسباب التي دفعت الموظف الى إصدار القرار . و إذا اكتفى مصدر القرار بذكر النصوص القانونية دون بيان هذه الأسباب قان القرار يعد حاليا من التسبيب مما يتوجب إبطاله .[1]

2 –**وجوب إصدار قرار اداري بلغة معينة :**

بعد تحرير القرار باللغة العربية شكلية جوهرية ، يؤدي عدم مراعاتها الى انطلاق القرار الإداري ، و قضاء المجلس مؤسس على نص المادة 03 من الدستور حيث نصت على ان اللغة العربية هي اللغة الوطنية و الرسمية و لقد اثار مجلس الدولة هذا العيب ، تلقائيا المناسبة نظره في طعن الاستئناف ، وهذا ما يعني ان هذا العيب تلقائيا المناسبة نظره في طعن الاستئناف ، وهذا ما يعني ان هذا العيب يتعلق بالنظام العام (مجلس الدولة ، 11 فبراير2002 ، عدد01، ص 147) [2].

قد يلزم القانون جهة الإدارة بأن تصدر قرارها بلغة واحدة كما هو الحال بالنسبة للقانون 05/91 المتضمن تعميم استعمال اللغة الوطنية المعدل و المتمم بالأمر رقم 96–30.

3 – **التوقيع على القرار الإداري :**

يفرض اصدار قرار اداري التوقيع عليه من جانب السلطة الحتمية أو السلطة المخولة قانونا القيام بهذا العمل ذلك ان رافع دعوى الغاء بحجة تجاوز قواعد الاختصاص سيعتمد على صفة الموقع وصولا لتحقيق هدفه ،[3]و يشترط فصلا على التوقيع بيان اسم ولقب صفة الموقع ، وذلك حتى

[1] – عبد القادر عدو ، مرجع سابق، ص ص 151،152.

[2] –المرجع نفسه ، ص ص 152،153.

[3] – عمار بوضياف ،**القرار الإداري** ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر و التوزيع ، 2007،ص ص ، 141،142.

يتسنى معرفة مصدر القرار ، قد يكون غير مختص ، و خلو القرار من التوقيع بجعله مشوبا بعيب عدم الاختصاص .[1]

4 – تاريخ القرار:

يمثل البيان الشكلي المتعلق بتاريخ صدور القرار الطابع الجوهري ، هذا لتعلقه بمصالح الافراد و الضمانات المقررة لهم ، من حيث وجوب تقييد سلطات الضبط الإداري بالمبادئ القانونية التي تكرس تلك الضمانات ، ز منها مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية .

5 – تحييث القرار :

يقصد بالتحييث ذكر النصوص المرجعية المعتمد عليها لإصدار قرار ما . و قد يتعلق الامر بقانون او تنظيم ، فحين يصدر المسؤول الإداري قرار تعيين ذكر ذكر النصوص الرسمية المتعلقة بالتعيين و كذلك الامر عند إصداره لقرار ترقية او تأديب او انتداب .

و إذا كان مجلس الدولة الفرنسي لا يعقب أثرا على اغفال هذه الحيثيات ، غير أنه بالرجوع لكثرة من القرارات الصادرة عن جهات إدارية مختلفة نجدها تراعي هذا الجانب . و لعل إدراج الحيثيات صار اليوم من منهجية العمل الإداري .[2]

الفرع الثاني : البيانات الشكلية الغير مؤثرة في القرار الإداري

و هي الاشكال الثانوية و التي تتمثل في كل الاشكال الغير مؤثرة في مضمون القرار بحيث لا يؤثر غيابها على جوهر القرار ،بمعنى ان القرار سوف يصدر بنفس الجوهر و المضمون حتى لو اتبع الشكل الذي اغفلته الإدارة .[3]

تتجسد هذه الاشكال الثانوية التي لم يوجب القانون مراعاتها و احترامها بمعنى اخر لا تأثير لغيابها على جوهره ، فالقرار في هذه الحالة يصدر بنفس المضمون حتى لو اتبعت تلك الاشكال التي أغفلتها الإدارة وفي هذا الصدد ما قضت به محكمة القضاء الإداري في جلسة 21 نوفمبر

[1] – عبد القادر عدو ، مرجع سابق ، ص 153.

[2] – عمار بوضياف ، **القرار الإداري** ، مرجع سابق ،ص ص 141، 142.

[3] – بوقريط عمر ، **الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري** ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2006 /2007، ص 86.

سنة 1972 و التي ميزت فيه بين الشكل الجوهري و الغير جوهري .، إذ ربطت فيه بين تحقيق المصلحة العامة و مصلحة الافراد ، فكل شكل لا تأثير له عليهما يعد بمثابة شكل ثانوي لا تؤثر في صحة القرار ، و كمثال على ذلك أنه لا يغيب قرار الجزاء صدوره دون سماع القضاة أحد الشهود متى كانت تلك الشهادة غير مؤثرة في نتيجة التحقيق ، و كذا عدم اتباع إجراءات نشر قرار في الجريدة الرسمية لا يبطله لان غاية النشر اعلان صاحب الشأن به وقد تحققت تلك الغاية بالعلم اليقين بالقرار ومن ثم يكون اجراء النشر ثانويا لا يؤثر في صحة القرار . و بالتالي لا تعتبر هذه الاشكال الثانوية من حالات و مظاهر عيب مخالفة الشكل و الإجراءات سببا في بطلان القرار الإداري . [1]

المبحث الثاني: الرقابة على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري

يكون امام عدم مشروعية داخلية إذا أثيرت أمام القاضي الإداري مسائل تتعلق لمحل القرار الإداري المطعون فيه ، أو تتعلق بركن السبب . أو تخص ركن الهدف في القرار ، نحصر هذه في المطالب التالية مع استعراض تطبيقات القضاء الإداري الجزائري . [2]

و لذلك سنتناول في هذا المبحث الرقابة القضائية على محل الضبط الإداري (المطلب الأول)، الرقابة القضائية على السبب في قرارات الضبط الإداري (المطلب الثاني)، الرقابة على غاية قرار الضبط الإداري (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الرقابة القضائية على محل قرار الضبط الإداري

من عناصر المشروعية الداخلية للقرار الإداري صحة وسلامة محل القرار الإداري عنصر من عناصر المشروعية الداخلية للقرار الإداري ، و الرقابة القضائية المنصبة على المحل يهدف بالدرجة الأولى الوقوف على مدى انسجام وتطابق محل القرار مع القانون و قد ربط القضاء الإداري و الفقه مراقبة المحل بعبارة المخالفة المباشرة للقانون ، وفقا لتعبير مجلس الدولة الفرنسي ، عندما ابطل قرار اداري لأول مرة بسبب مخالفة محله للقانون ، فاعتبر القرار غير مشروع لسبب مخالفة القانون ، هذا رغم أن كل عناصر المشروعية الداخلية التي اعتمدها مجلس الدولة الفرنسي بعد ذلك يشترط ان جميعها تكون منسجمة و متطابقة مع القانون ، ونرى جانب من

[1] – رزايقية عبد اللطيف ، مرجع سابق ، ص ص 129، 130.

[2] – عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء ، مرجع سابق ، ص 135.

الفقه ان هذا الاصطلاح يبح غير موفق في التعبير عن عيب المحل في حالة الاخذ به بالمعنى الواسع ، حيث يدخل في نطاقه كافة أوجه الإلغاء الأخرى ، لذلك درج الفقه و القضاء الإداري على الاخذ بالمعنى الضيق . [1]

و لذلك سنتناول مفهوم وشروط المحل في قرار الضبط الإداري (الفرع الأول) و رقابة القضاء الإداري على محل قرار الضبط الإداري (الفرع الثاني)،

الفرع الأول: مفهوم وشروط المحل في قرار الضبط الإداري

أولا :مفهوم المحل في قرار الضبط الإداري

يقصد بمحل القرار الإداري ذلك الأثر القانوني الناتج عنه سواء تمثل هذا الأثر في انشاء مركز قانوني جديد او في في تعديل مركز قانوني قائم او الغاء هذا المركز .[2]

يذهب الدكتور سليمان الطماوي إلى أن محل القرار الإداري هو الأثر القانوني الذي يترتب عليه حالا ومباشرة ، وبهذا يتميز القرار الإداري كعمل قانوني عن العمل المادي الذي يصدر من الإدارة ، فهذا الأخير يكون محل دائما نتيجة واقعية ، اما الاثار القانونية الغير مباشرة التي يترتب عليه فمرجعها المشرع .[3]

المحل في قرارات الضبط الإداري يجب ان يكون مطابق للقانون أي احترام القواعد القانونية سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة وقد فرض القاضي الإداري رقابة كاملة على عنصر المحل في قرارات الضبط الإداري إذا كان محل القرار الإداري هو اثر قانوني يختلف في ذاته عن الأثر المادي ، [4]فإن انتفاء هذا الأثر يترتب عليه انتفاء القرار الإداري ، بينما يذهب رأي فقهي للقول أن " محل القرار الإداري هو الأثر او النتيجة التي تترتب حالا و مباشرة وهو ما يريد مصدر القرار التوصل اليه ، وتطبيقه على المراكز القانونية المختلفة و قد يوصف بأنه القرار الإداري ذاته .

[1] – مواقي بناني احمد ، مرجع سابق ، ص 232.

[2] – عمار بوضياف ، **المنازعات الإدارية** ، القسم الثاني ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر و الطباعة ، 2013،ص62 .

[3] – محمد سليمان الطماوي ، مرجع السابق ، ص 319

[4] – بوقريط عمر ، مرجع سابق ، ص 96.

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن مفهوم محل القرار الإداري " هو الأثر المترتب عليه و الموجود دائما في مضمونه، يحتوي في ذلك القرار الإداري اللائحي أو الفردي ورقابة القضاء تنصب على هذا المنطوق.

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن مفهوم حل القرار الإداري ، مقصود به موضوع القرار و فحواه المتمثل في الآثار القانونية التي يجديها القرار مباشرة و ذلك بالتعبير في المرافق القانونية سواء بالإنشاء او بالإلغاء و كل التعريفات التي سبقت تجمع على ان محل القرار الإداري هو الأثر الذي يترتب عليه ، سواء كان هذا الأثر قد انشأ أو عدل أو الغى مركزا قانونيا ذاتي او فرعي هو الأثر الذي يحدثه القرار الإداري الفردي .[1]

الغى مجلس الدولة في قرار صادر له بتاريخ 30 سبتمبر 2003، قرار سلطة ضبط المناجم سبب عيب المحل ، حيث ورد في احدى حيثياته ما يلي : " حيث ان طلب المدعي مؤسس وان تصرف المدعى عليه يعد تجاوز لسلطتها خاصة بعد تعديل المشار اليه أعلاه ، و عدم تطبيق احكام المادة 230 من قانون المناجم و بذلك يكون القرار المطعون فيه جاء مخالفا للأحكام المواد 91 مكرر ، 223،230،132، من القانون رقم 01/01 مما يستوجب إلغائه".[2]

ثانيا : شرط المحل في القرار الإداري

1 – أن يكون القرار مشروعا:

يقصد بمشروعية القرار الإداري أن لا يتعارض مضمون القرار و محله مع التشريع الجاري به العمل داخل الدولة سواء كان ت

شريعا أساسيا (الدستور ، او تشريعا عاديا (القانون)، او تشريعا تنظيميا (كالمراسيم و القرارات)).[3]

هذا يعني أن محل القرار الإداري ينبغي أن يتقيد بالمقتضيات القانونية النافذة وقت صدور القرار الذي ينبغي محتفظا بشرعيته حتى ولو تغير القانون فيما بعد ، فالشخص الذي حصل على

[1] – مواقي بناني أحمد ، مرجع سابق ، ص ص 233،234.

[2] – محمدي سميرة ، **منازعات سلطات الضبط الإداري في المجال الاقتصادي** ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون ، قانون المازعات الإدارية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2014/12/17، ص ص 74،75.

[3] – عمار بوضياف ، المنازعات الإدارية ، مرجع سابق، ص 62 .

رخصة بناء في ظل قانون معين فإن القرار الصار بتلك الرخصة يبقى صحيحا حتى ولو تغير القانون و أصبح يشترط مقتضيات أخرى للحصول على نفس الرخصة .[1]

فهذه المادة 36 من القانون المدني فرضت في مجال المعاملات و العقود أن يكون محل الالتزام مشروعا غير مخالف للنظام العام، و إذ ثبت خلاف ذلك عد القرار مشوبا بعيب مخالفة القانون و قابلا للإلغاء إداريا أو قضائيا.

1 – أن يكون القرار ممكنا:

الى جانب المشروعية وجب أن يكون محل القرار ممكنا غير مستحيل فمثلا إذ صدر قرار يترقبه موظف فإن الأثر الناجم عنه هو تغيير تصيغه من درجة أو سلم أعلى ما يترتب عن ذلك من آثار فإن القرار سوف لن يكون ممكنا ، و هذا يعني أن يكون محل القرار الإداري غير مستحيل لا من الناحية الواقعية و لا من الناحية القانونية ، فإن أصدرت الإدارة قرار بإزالة وهدم منزل آجل للسقوط ، حتى لا يبقى مهددا لأمن الافراد ثم يصبح بعد صدور القرارات أن المنزل قد انهار و انتهى الامر فإنه في هذه الحالة يصبح من المستحيل واقعا أن ينفذ القرار الذي يعتبر في هذه الحالة مقدما لأنه يستحيل تحقيق أثر القرار ، إن وجود محل القرار الإداري هو شرط لوجود القرار ذاته ، فإذا انعدم محله انعدم القرار و يؤكد رأي في الفقه على ان الاستحالة المادية لمحل القرار الإداري ، تعني انعدام الآثار القانونية ، و مثل هذا القرار يقابله الافراد بالتجاهل وليسوا ملزمين به لتحوله لمجرد عقبة مادية . [2]

و شرط الامكانية أيضا مفروض في القانون الخاص وفي مجال المعاملات و العقود فهذه المادة 93 من القانون المدني حكمت على العقد الذي محله مستحيلا بالبطلان المطلق . [3]

الفرع الثاني: رقابة القضاء الإداري على محل قرار الضبط الإداري

سنتناول في هذا الفرع موقف القضاء الإداري من مخالفة محل القرار الضبطي للقواعد و المبادئ الدستورية (أولا) ، مخالفة محل القرار الضبطي للتشريع (ثانيا) ،مخالفة محل قرار الضبط

[1] – مواقي بناني أحمد ، مرجع سابق ، ص 236.

[2] – نفس المرجع ص 235.

[3]– عمار بوضياف ، **القرار الإداري** ،مرجع سابق، ص 154.

الإداري للمبادئ العامة للقانون (ثالثا) و مخالفة محل قرار الضبط الإداري للقرارات التنظيمية (رابعا).

أولا : موقف القضاء الإداري من مخالفة محل القرار الضبطي للقواعد و المبادئ الدستورية

يعد الدستور أولى مقومات الدولة القانونية، و هو أداة إقامة النظام، و تأسيس الهيئات الحاكمة، و تبيان العلاقة بين هذه الهيئات، و تحديد وسائل حماية المواطنين، علاوة على اهتمامه بالحقوق و الحريات الفردية و ضمانات ممارستها.

يعتبر خروج تدبير الضبط الإداري على نصوص الدستور ، مخالفة مباشرة للقواعد القانونية تجرده بالضرورة من كل قيمة قانونية حيث لا يمكن للقاضي الإداري في الجزائر أن يحكم ببطلان قرار اداري مخالفة للدستور ، لأنه اتخذ تطبيقا لقانون غير دستوري ، فمن القانون الحاجز استمد القرار الإداري عدم دستوريته . يمكن بالإضافة الى إمكانية اخطار المجلس الدستوري قبل اصدار القانون ، تطبيقا لنص المادة 190 من دستور 2020 و لكن النتيجة واحدة و هي انه لا يمكن للقاضي معاقبة الإدارة على انتهاكها للدستور غير ان المادة 193 من دستور 2020 قد حصرت أصحاب الصفة في اخطار المجلس الدستوري .[1]

ثانيا : مخالفة محل القرار الضبطي للتشريع

احترام النصوص التشريعية يفي احترام القواعد القانونية التي بينها البرلمان ، فإذا كان من واجب الأفراد احترام تلك القواعد القانونية فإن لهم حقا يحتم على الإدارة مراعاة احكام القانون فيما يصدر عنها من قرارات تتصل بهم حيث يكون من شأن تجاهل قرارات الإدارة لأحكام القانون ، او اعمال عكس مقتضاها التأثير بشكل مباشر على الحوائز القانونية للأفراد و حقوقهم المشتقات من القانون .

و تشكل مخالفة القانون (التشريع) احد الأوجه و الحالات التي يقوم القاضي الاداري بإلغاء القرار الإداري بسببها سواء كانت مخالفة مباشرة و غير مباشرة .

[1] – خلاف وردة ، **الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري** ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم ، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف 02 ، 15نوفمبر 2014، ص ص ، 136، 148 ، 149.

و بذلك فإن قرارات الضبط الإداري يستلزم أن يكون محلها مطابق للقانون ، و يستوي في ذلك القرار الذي يكون مخالف مباشرة للقانون و القرار الذي كان بناء على تفسير خاطئ للقانون .[1]

ثالثا: مخالفة محل قرار الضبط الإداري للمبادئ العامة للقانون

يقصد بالمبادئ العامة للقانون حسب الفقيه (boulanger) ، نظريات ذات طبيعة فلسفية و سياسية و اقتصادية و تعتبر جزءا أساسيا من الأفكار و المعتقدات ، و يستخدمها القاضي في احكامه القضائية . أما الفقيه اندري ديلوبادير (andré de laubadere) فلقد عرف المبادئ العامة للقانون بأنها المبادئ غير مكتوبة التي يكتشفها القضاء ، و تخضع لها الإدارة و الا كان عملها غير مشروع .

أو هي تلك المبادئ القانونية الغير مكتوبة و المدونة ، التي يقررها و يكتشفها أو يستنبطها القضاء ، و يعلنها في أحكامه فتكسب قوة الزامية ، و تصبح بذلك مصدر من مصادر المشروعية .

و من اهم المبادئ المتصلة مباشرة بالحرية التي قد تكون محل مخالفة من طرف سلطات الضبط الإداري نذكر منها :

1 – مخالفة مبدأ منع الحظر المطلق لممارسة حرية معينة من الحريات المقررة للأفراد:

يعد الحظر باعتباره أسلوب من أساليب تدخل سلطات الضبط الإداري لحماية النظام العام اجراء استثنائي لا يجيزه القضاء الا في حالة استحالة حفظ النظام العام باستخدام الإجراءات الأخرى . و كمثال على ذلك إذا منح المشرع الجزائري للوالي باعتباره سلطة ضبط إداري على المستوى المحلي سلطة منع كل تظاهر دينية لغير المسلمين إذا كانت تشكل خطرا على حفظ النظام العام ، إلا أنه لا يحق له إصدار قرار يتضمن المنع المطلق لممارسة هذه التظاهرة على مستوى كل إقليم الولاية و بصفة دائمة ، لان في ذلك مساسا خطيرا بحرية العقيدة وهي حرية مكرسة بموجب الدستور الجزائري .

2 – مخالفة مبدأ حجية الشيء المقضي فيه :

[1] – بوقريط عمر ، مرجع سابق ، ص 100.

تمثل هذه الصورة في قيام سلطة الضبط الإداري باتخاذ قرار اداري ضبطي مخالف لحكم قضائي قد صدر ضدها في نفس الموضوع و نفس الأشخاص ، أي عدم الانصياع لحكم قضائي نهائي . بل ابعد من ذلك ، يعد هذا التصرف مخالفا للقانون يرتب مسؤوليتها .[1]

رابعا : مخالفة محل قرار الضبط الإداري للقرارات التنظيمية

القرارات التنظيمية تتضمن هي الأخرى قواعد قانونية عامة ومجردة سواء تمثلت في القرارات التنظيمية التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية وفقا للمادة 125 من الدستور الجزائري وهي قرارات تنظيمية مستقلة لأنها تنظم مسائل لا تدخل ضمن النطاق المخصص للسلطة التشريعية ، و بالتالي فهي تصدر مستقلة وغير مرتبطة بقانون في مجالها ولكنها مرتبطة بالمبادئ التي يقررها الدستور ، وهذا بخلاف القرارات التنظيمية التي يصدرها الوزير الأول بموجب المادة 125 من الدستور ، إذ أن هذه القرارات التنظيمية هي غير مستقلة لأنها تصدر أساسا لوضع القوانين موضع التنفيذ فهي تدور مع القانون الذي تنفذه وجودا وعدما و هي مقيدة به لا تخرج عن مضمونه و ملزمة باحترام إرادة المشرع ، كما أن سلطات أخرى داخل السلطة التنفيذية هي الأخرى مخولة طبقا للقانون بإصدار قرارات تنظيمية ، و هذه السلطات هي والي الولاية و رئيس البلدية لكن قراراتهم مرتبطة بمبدأ تدرج القواعد القانونية بما يعلوها سواء جاءت في صورة قانون أو قرارات تنظيمية صادرة عن السلطة الأعلى و هم رئيس الجمهورية و الوزير الأول .

فمحل قرار الضبط الإداري يتقيد بما جاء في القرارات التنظيمية للسلطات العليا و خروجه على مقتضيات تلك القرارات التنظيمية يجعل القرار الضبطي مشوبا بعدم المشروعية . وقد نصت المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 88/ 131 التي تنظم العلاقة بين الإدارة و المواطن ، " يجب أن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القوانين والتنظيمات .[2]

المطلب الثالث: الرقابة القضائية على السبب في قرارات الضبط الإداري

عرف الدكتور عمار بوضياف السبب على أنه :" الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوغ إصدار هذا القرار . أي أن السبب هو الوقائع و الظروف المادية و القانونية التي دفعت الإدارة لإصدار

[1] – سليماني السعيد ، **الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري** ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 17 نوفمبر 2016 ، ص ص 85 ، 88.

[2] – مواقي بناني احمد ، مرجع سابق ، ص ص 254،255.

قرارها ، و لقد ذهب اتجاه في الفقه الى اعتبار ركن السبب من شروط صحة القرار الإداري ويجب ان يتحقق السبب بشروطه و اوصافه التي فرضها القانون لكي يكون القرار مشروعا . ونتيجة لذلك اعتبر هذا الاتجاه ان الحالة القانونية او الواقعية هي التي تبرر إصدار القرار وتعد سبب وجوده ".[1]

كما عرفه الدكتور سليمان الطماوي سبب القرار الإداري أنه :" حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة و مستقلة عن إرادته ، تتم فتوحي له بأنه يستطيع أن يتدخل ويتخذ قرارا ما ". [2] لذلك سنتناول في هذا المطلب : الرقابة على الوجود المادي للوقائع (الفرع الأول)، و الرقابة على الوصف القانوني للوقائع (الفرع الثاني)، الرقابة على ملاءمة قرارات الضبط الإداري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الرقابة على الوجود المادي للوقائع

هي أولى درجات الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار الإداري ، فإذا تبين ان القرار لا يقوم على سبب يبرره او تبرره أو تبين ان سببه غير صحيح ، أو وهمي ، فإنه يكون جديرا بالإلغاء لانعدام السبب الذي استندت اليه ، [3]حيث ان القضاء الإداري يتأكد من وجود الوقائع التي استند اليها رجل الإدارة في اصدار قراره الضبطي ، و المتمثلة في حدوث وقائع تشكل إخلال بالنظام العام ، نظرا لكون تلك الوقائع هي الأساس الذي يقوم عليه القرار الإداري الضبطي، ويقع قرار الضبط الإداري باطلا ، إذا ما ثبت عدم صحة ما استندت اليه الإدارة في اصدار قرارها من وقائع .[4]

يمارس القضاء الإداري رقابته على الوقائع التي استندت اليها الإدارة في اصدار قرارها من حيث وجودها ، وتعد الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري الحد الأدنى لهذه الرقابة في هذا الميدان .

[1] – عمار بوضياف ، **دعوى الإلغاء** ، مرجع سابق ، ص ص ،198،197.

[2] – سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص 194.

[3] – سامي الوافي ، مرجع سابق ، ص 113.

[4] –يوسف ناصر أحمد الظفيري ، **الضبط الإداري وحدود سلطاته في الظروف العادية و الظروف الإستثنائية** ، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية ، العدد 24، 2020، ص 1524.

و يباشر القضاء الإداري رقابته على سبب القرار الإداري في شقيه الواقعي و القانوني فهو يفحص الواقعة التي تقيم عليها جهة الإدارة قرارها ليتأكد مما إذا كانت صحيحة أو غير صحيحة.[1]

قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بقرار صادر عنها بتاريخ 1981/07/11، فصلا في القضية التي جمعت السيد " اوعمران رابح" مدعي و السيد وزيد الداخلية مدعى عليه ، وجاء فحوى القرار ما يلي (ولكن حيث أنه كان في الإمكان قانونا رفض تسليم رخصة البناء أو منحها مع التحفظ بخصوص وجوب مراعاة مقتضيات خاصة ، و ذلك في حالة ما إذا كانت طبيعة البناءات من شأنها أن تخل من حيث موقعها و أبعادها بالصحة العامة و الأمن العام ، فإنه يتعين على الإدارة معاينة وفحص كل حالة على انفراد للتوصل على ضوء خطورة المساس الذي يلحقه البناء بالصحة العامة أو بالأمن العام .

حيث أنه كان على الإدارة فحص هذه النقطة اثناء مباشرة التحقيق بخصوص طلب السيد " اوعمران " حيث ان الإدارة رأت فيما يتعلق بهذه القضية بانه لا مجال هناك لرفض منح رخصة البناء ولا لربطها باحترام مقتضيات خاصة ، ومن ثم فان قرار رئيس دائرة بئر مراد رايس مشوب بخطأ واضح ، و مدام كذلك مستوجب الابطال و بناءا على ما سبق صرح المجلس الأعلى ببطلان القرار سالف الذكر .[2]

ومما سبق نرى أن القضاء الإداري اكد انه من الضرورة الرقابة على الوجود المادي للوقائع في قرارات الضبط الإدارية و ان لا يكون مشوبا بعيب يثبت عدم صحة ما استبدت اليه الإدارة في إصدارها من وقائع و يصبح باطلا .

الفرع الثاني: الرقابة على الوصف القانوني للوقائع

بعد ان يتأكد القاضي من الوجود المادي للأسباب ينتقل الى المرحلة التالية في رقابته على عنصر السبب في القرار الإداري ، حيث يراقب الوصف القانوني للوقائع التي استندت اليها الإدارة او

[1] – أمال جييحة ، إبتسام بوحاجب ، **الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري** ، مذكرة نيل شهادة الماستر ، جامعة 8 ماي 1945، قالمة ، 2019/2018 ، ص 59.

[2] – لربس سمرا ، **الرقابة القضائية على عيب السبب بين الشرعية و الملاءمة في قرارات الضبط الإداري** ، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عباس لغدير ، خنشلة ، العدد 09، جانفي 2018 ، ص224.

سلطات الضبط الإداري في اصدار قرارها ، فالتكييف القانوني للوقائع ، عمل قانوني يتضمن تفسير القانون بغرض تطبيقه على واقعة محددة .[1]

وقد بدأ مجلس الدولة رقابته على التكييف القانوني للوقائع منذ حكمه في قضية (gomel) ، حيث الغى المجلس قرار البلدية برفض الترخيص بالبناء قرب ساحة استنادا الى الطابع الاثري لهذه الساحة .وقد تبين للمجلس ان الساحة لا تندرج ضمن المواقع الاثرية(مجلس الدولة 4 افريل 1914 قضية (gomel)، القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري ، قرار رقم 28 ، ص 161).[2]

اما عن القضاء في الجزائر فقد اصدر المجلس الأعلى سابقا بتاريخ 1989/02/25 ، قرار في قضية (م،ل) ضد وزير الداخلية والي الجزائر ، وتتمثل هذه القضية فيما يلي " حيث أن المدعي طعن بالبطلان في مقرر والي الجزائر المؤرخ في 1985/05/15 المتضمن سحب رخصة استغلال الرخصة الممنوحة للسيد أرملة (ر،ع) بتاريخ 1984/05/25 في محل مخزن المشروبات من الفئة الثانية الكائن بالقبة حيث أن المقرر السالف الذكر منتقد من أجل عدم استناده على أي أساس قانوني ذلك ان النصوص المحتج بها لا تشمل موقع ، حيث انه وبخصوص هذه القضية وعلى ضوء واقع التشريع الحالي المتعلق بمخزن المشروبات و المناطق المحمية ولاسيما المرسوم رقم 75/60 المؤرخ في 1975/04/29 في مادته الأولى و الثالثة فان مجاورة مقر قسم جبهة التحرير الوطني لا يدخل ضمن حالات منع منح الرخصة او سحب رخصة الاستغلال المحددة قانونا وعلى سبيل الحصر حيث انه يستخلص مما سبق ان الطاعن محق في مطالبته بالاعتماد على الوجع الذي اثاره لإبطال المقرر المطعون فيه ، لهذه الأسباب يقضي المجلس الأعلى بإبطال مقرر والي ولاية الجزائر المؤرخ في 1985/05/15.[3]

ان القضاء الإداري برقابته على اتجاه القرار لتحقيق هدفه المحدد عن طريق اجبار هيئة الضبط بضرورة استنادها في قرارات الضبط الفردي الى اعتبارات واقعية لتحقيق هذا الهدف ، بحيث اذ تجاهلتها حق للقضاء الغاؤها دون النظر في البواعث النفسية لان قيام القرار على أسباب حقيقية يؤدي حتما الى تحقيق غرضه القانوني .[4]

---

[1] – يوسف ناصر أحمد الظفيري ، (المرجع السابق)، ص 1524.

[2] – عبد القادر عدو ،المرجع السابق ، ص 168.

[3] – لربس سمرا، المرجع السابق ،ص 226.

[4] – قروف جمال ،المرجع السابق ، ص ç_.

الفرع الثالث: الرقابة على ملاءمة الضبط الإداري

يذهب غالبية الفقه انه لا يوجد قرار اداري تقديري في كل عناصره، وانما يرد التقدير على عناصر معينة منه كعنصر المحل والسبب دون العناصر الأخرى وهي الاختصاص و الشكل والغاية، فقد يترك المشرع سلطة تقديرية للإدارة في عنصر المحل و الأثر الذي يترتب على القرار الاداري فتختار الأثر المناسب ، خاصة عندما تمارس سلطتها المتعلقة بوظيفة الضبط الإداري فلها اتخاذ القرار الذي تراه ضروريا لحفظ النظام العام مادام تقديرها قائما على أساس من الوقائع الثابتة .

و اذا كانت القاعدة العامة هي ان القاضي الإداري يقف عند حد رقابة التكييف القانوني للوقائع ووجودها دون الوصول بالرقابة الى حد بحث ملاءمتها ، فان المبدأ يستثني قرارات الضبط الإداري ، بحيث اخضعها لرقابة الملاءمة وذلك من منطلق خطورة هذه القرارات على الحريات العامة التي لا ينبغي المساس بها ، الا اذا وجدت ضرورة من ضرورات المحافظة على النظام العام .[1]

أولا : أساس رقابة الملاءمة

ان ما يبرر اخضاع القضاء الإداري قرارات الضبط الإداري لرقابة الملاءمة هو رغبته الاكيدة في إيجاد الضمانات التي تحول دون المساس بحريات الافراد وبحقوقهم ، وقد سعى فقه القانون الإداري لمحاولة بيان الأساس الذي يستند اليه القضاء الإداري في رقابته لملاءمة القرار الإداري ، ولهذا يذهب الدكتور عاطف البنا الى القول ان القاضي الإداري يراقب مدى ملاءمة الاجراء الذي تتخذه الإدارة في مجال الضبط الإداري مع أهمية و خطورة الوقائع التي استندت اليها ، ولكن على الرغم من ذلك فان هذه الرقابة لا تخرج عن كونها رقابة مشروعية ، لان الملاءمة في قرارات الضبط الإداري ، مع أهمية و خطورة الوقائع التي استندت اليها ، و لكن على الرغم من ذلك فان هذه الرقابة لا تخرج عن كونها رقابة مشروعية لان الملاءمة في قرارات الضبط الإداري تصبح عنصر من عناصر المشروعية ، بحيث يضع القضاء الإداري باعتباره قضاءا انشائيا ، قاعدة قانونية مقتضاها انه يشترط لشرعية الاجراء الضبطي ان يكون ضروريا و لازما ومتناسبا مع أهمية الوقائع التي تدعو الإدارة لاتخاذه ، كما ان استلزام الملاءمة كشرط لمشروعية القرار الضبطي قد يأتي من جانب المشرع نفسه ، مثل النصوص التي تستلزم لصحة تصرف الإدارة ان يكون لازما و ضروريا ، وحتى بدون نصوص قانونية فان اجراء الضبط الإداري يجب ان

[1] – مواقي بناني احمد ، مرجع سابق ، ص 285،286.

يكون ضروريا وملائما ،بحيث تختلط المشروعية و الملاءمة في مجال الضبط الإداري بوجه خاص ، ذلك ان رجل الإدارة يكون امام واجبين ، واجب احترام الحريات من ناحية وواجب صيانة النظام العام من ناحية أخرى ،فاذا تطلب الحفاظ على النظام العام تقييد الحريات على نحو ما عن طريق الاجراء الضبطي ، فان هذا الاجراء لن يكون مشروعا الا اذا كان ضروريا ولازما ، مما يقتضي معه ان يراقب القاضي الإداري الملاءمة .

لهذا فان القاضي الإداري لا يحل تقديره بمناسبة رقابة الملاءمة حل تقدير الإدارة ، التي هي مخولة أساسا بوزن أهمية وظروف تصرفاتها انما يبقى دوره مقتصرا على رقابة مشروعية القرار الاداري الضبطي وسلطته ازاءها إما الغاؤها او ابقاؤها .[1]

ثانيا: مضمون فكر الملاءمة و تطبيقاتها القضائية

امتدت الرقابة على قرارات الضبط الإداري لتشمل الى جانب التحقق من الوجود المادي للوقائع ، وكذلك التكييف القانوني للوقائع التي تمثل أساسا لصدور القرار ، ليصل القرار الإداري الى مرحلة متقدمة في الرقابة و تسمى رقابي الحد الأقصى ، عندما تنصب على مدى ملاءمة الوقائع مع الاثار التي تترتب على القرار الإداري .

من القضايا التي ناقشها مجلس الدولة الجزائري واصدر فيها قرارا بتاريخ 2003/07/22 ايد بمقتضاه قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران الصادر في 2001/10/16 و الذي قضت فيه برفض الدعوى التي اقامتها مواطنة ضد رئيس بلدية وهران ومما جاء في قرار مجلس الدولة حيث يتضح من مستندات الملف ان بلدة وهران قامت ببناء جدار حول البناية المملوكة المستأنفة حفاظا على امن وسلامة المواطنين".

و بما أن المستأنفة لم تمتثل للقرار رقم 2223 المؤرخ في 1978/07/25 المتضمن إعادة بناء الدرج و إرضية الطوابق الثاني و الثالث و الرابع لعمارتها المهددة بالانهيار ، و الذ صدر لشأنه بعد ذلك قرار يشعر بهدفها فإن البلدية كانت محقة عندما اتخذت كافة التدابير لحماية الأشخاص و الأملاك ، وان بناء الجدار من طرف البلدية يعتبر تدبيرا مفيدا وضروريا لإعفائها من مسؤولية

[1] – المرجع نفسه ، ص ص 288،289.

وقوع ضرر ، لكن متوقع نظرا لقدم البناية الخطيرة التابعة للمستأنفة ، وانه لا يمكن إقامة مسؤولية البلدية عندما تتصرف ضمانا للحماية من التعد على الغير .

و ان قيام بلدية وهران ببناء هذا الجدار المتنازع عليه لم ترتكب أي خطأ من شانه إقامة مسؤوليتها ، حيث ان المستأنفة لم تأتي بالدليل الذي سبب الضرر اللاحق بها بفعل بناء الجدار و موضوع النقاش ، وانه في غياب أي ضرر ثابت وبناءا على المعاينة التي أفادت بان ممثل البلدية لم يقم بممارسة صلاحياته بما في ذلك عدم تنفيذ المستأنفة للقرار المؤرخ في 1978/07/25 فإنه يتعين تأييد القرار المستأنف .

يتضح من هذا القرار أن القضاء الإداري قد اعتبر بان تصرف رئيس البلدية ملائم وتقديره سليم طالما ان هدفه هو حماية امن الأشخاص من العواقب التي تلجم عن انهيار البناية المتصاعدة المتداعية ، وان قيامه بذلك التصرف يدخل ضمن صلاحياته باعتباره سلطة ضبط تحفظ النظام العام وتحمي امن الأشخاص و قد كان قضاء مجلس الدولة منسجما مع قضاء الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الذي جاء في احد قراراته الصادر في 1997/07/06 إذا لم تتخذ السلطات العمومية " البلدية" أي اجراء وقائي لضمان الامن حول الأماكن التي تسبب ضررا فإنها تكون مسؤولة عن تعويض الاضرار اللاحقة به ،ما يعني ان تصرف رئيس بلدية وهران جاء مقدرا تقديرا سليما إذ مارس صلاحياته القانونية وحفظ النظام العام ، من ثمة فلا يمكن مساءلته و اعتباره قد ارتكب خطأ إذ قام بواجباته بالشكل الصحيح ، هكذا كما تحقق القضاء الإداري من سلامة تقدير الإدارة ووزنها بكيفية صحيحة لأهمية و خطورة الوقائع التي استندت اليها في القيام بواجبات وظيفتها في الضبط الإداري فان قرارها في هذه الحالة يعتبر مشروعا ولا معقبة عليه .[1]

المطلب الثالث: الرقابة القضائية على غاية قرار الضبط الإداري

تكتسي رقابة الغاية أو الهدف أهمية كبرة في الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري بصفة خاصة والقرارات الأخرى بصفة عامة فيقصد بها استخدام الإدارة لسلطتها من اجل تحقيق غاية غير مشروعة سواءا باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو ابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده لها القانون ويطلق على هذا العيب الانحراف بالسلطة ، و بذلك لم تعد الرقابة القضائية على اعمال الإدارة مقصورة على فحص الشرعية الخارجية و انما أصبحت

[1] – المرجع نفسه ، ص ص ص، 295،294،289.

الرقابة تمتد الى النوايا النفسية لمصدر القرار و لهذا فان عيب الانحراف من ادق العيوب و مهمة القاضي فيه شاقة وحساسة لأنه لا يقتصر على الرقابة الشكلية بل يمتد بتلك الرقابة الى البواعث و الدوافع المستورة التي حملت رجل الإدارة على التصرف

و كذلك أن عيب الانحراف بالسلطة يقوم عندما تستخدم جهة إدارية سلطتها عمدا من اجل هدف غير الذي منحت لأجله هذه السلطة.

تعتبر القرارات الضبطية اكثر القرارات عرضة للانحراف بالسلطة وهذا نظرا لما هو مخول لسلطات الضبط الإداري ، من تقييد للحريات فتزيغ بذلك هذه السلطات عن الهدف المخصص لقرارات الضبط الإداري المتمثل في المحافظة عن النظام العام ، و بذلك يشكل هذا العيب خطورة بالغة على المستوى القانون نظرا لما يتسم به من خفاء يؤدي ذلك الى صعوبة كشف هذا العيب مما يغري سلطات الضبط الإداري بارتكاب معتمد لهذا العيب .

الفرع الأول: صور الانحراف بسلطة القضاء الإداري

أهداف الضبط الإداري هي أهداف مخصصة وليس للإدارة ان تخرج عليها او تتخذ منها ستارا لتحقيق اهداف أخرى مشروعة والا كان تصرفها معيب بعيب الانحراف بالسلطة ، اذ يجب دائما الهدف من الاجراء الضبطي و صيانة النظام العام بإعادته او المحافظة عليه .

و لهذا إذا استخدمت سلطات الضبط الإداري لتحقيق غايات لا تتصل بهدف حفظ النظام العام ولا تمد للمصلحة العامة بصلة تكون امام حالة الانحراف بالسلطة وكذلك اذا استخدمت إجراءات الضبط الإداري بغية تحقيق مصلحة عامة فهنا أيضا انحرفت الإدارة بسلطة الضبط ، و يعتبر أيضا من قبيل الانحراف بالسلطة الانحراف بالإجراءات التي وجب القانون سلوكها .[1]

أولا : استخدام سلطات الضبط الإداري لتحقيق غايات لا علاقة لها بالمصلحة العامة

قد تنحرف سلطة الضبط الإداري بالإجراء الضبطي في صورة سعيها لتحقيق نفع شخصي لمن له سلطة اتخاذ الاجراء الضبطي او لغيره ، فيتصدى القضاء لهذا الصنف من الإجراءات بالحكم بعدم مشروعيته كونه مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة .[2]

[1] – مواقي بناني احمد ، مرجع سابق ، ص 299.

[2] – حططاش عمر ، مرجع سابق ص 317.

في هذه الحالة تستخدم سلطات الضبط الإداري صلاحياتها في تحقيق غايات بعيدة كليا عن مقتضيات حفظ النظام العام بشكل خاص ، والمصلحة العامة بشكل عام لتحول بذلك تصرفها الى اعتداء مادي على الحريات العامة، واذا جاءت الصورة على هذا النحو من الانحراف لا يمكن ان تكون غير مقصودة ، لأنها تنطوي على تعسف واضح من الإدارة والهدف هو الانتقال و التنكيل و التشفي، او يأتي لتحقيق مصالح شخصية خاصة لمصدر القرار او غيره او تحقيق غايات فردية او حزبية او دينية، من الأمثلة القضائية التي تجسد كل هذه الحالات من ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي، الذي يسمح بإقامة احتفال بأحد الأعياد ولكن يشترط عدم تعيين احد خصومة امينا لصندوق اللجنة المنظمة للاحتفال

من التطبيقات في القضاء الإداري الجزائري، قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في 1978/03/04 الغى بموجبه قرار رئيس بلدية عين البنيان المؤرخ في 1975/05/20 المتضمن منع استهلاك وبيع الكحول و المشروبات الكحولية في المقاهي و المطاعم و المتاجر الموجودة في إقليم البلدية فيما عدى المركز السياحي " الجميلة " وكذا الحانات و المطاعم الواقعة في " الجزيرة الصغيرة " و " الصخرة الكبرى " و " المنار" ، وجاء في القرار استنادا الى انه اذا كان يحق لرئيس البلدية ان يستعمل السلطات التي يخولها له القانون البلدي ، لاسيما المادة 237 منه من اجل تنظيم عملية بيع المشروبات الكحولية في المحلات العامة المتواجدة في بلديته ، فقد تبين من التحقيق أن رئيس البلدية منع بعض المؤسسات من بيع المشروبات الكحولية من اجل تحقيق هدف اخر ليس له اية علاقة مع حفظ النظام العام و السكينة العام مادام انه رخص لمؤسسات أخرى للقيام بنفس النشاط على تراب بلدية عين البنيان .

قد يكون الانحراف بالسلطة القصد منه تحقيق غايات سياسية او دينية لهذا الغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا يمنع عقد اجتماع عام و يعترض على بيع صحيفة في الطريق العام ، إذ ثبت للمجلس ان الاجتماع ينظمه الحزب غير الحاكم و الجريدة تعرض أفكار المعارضة .[1]

ثانيا: استخدام الضبط الإداري لتحقيق المصلحة العامة غير النظام العام

عندما يحدد المشرع الهدف من السلطة الممنوحة للإدارة فان القاعدة ان الهدف هو دائما تحقيق المصلحة العامة فانه يحدد قاعدة أخرى تكملها وتضاف اليها وتقتضي وجوب استهداف القرارات

[1] –مواقي بناني،الرجع السابق،ص ص 299،300،301 .

الإدارية تحقيق الأهداف المخصصة التي عينها المشرع في المجالات المحددة لها ، كما هو الحال في سلطة الضبط الإداري ، في هذه الحالة يذهب الراي الفقهي الى القول ان قرار الإدارة يكون مشوبا بالانحراف بالسلطة ، كلما كان الباعث على اتخاذه هو تحقيق هدف غير الذي أراده المشرع حين منح الإدارة السلطة في اتخاذ هذا القرار بالذات و لا يهم بعد ذلك ان يثبت ان الإدارة كانت تهدف من القرار الذي اتخذته تحقيق مصلحة عامة ، مادامت هذه المصلحة ليست هي التي حددها المشرع .[1]

إن رجل الإدارة حينا يستعمل سلطاته في اطار الاختصاصات الممنوحة له ، ما عليه الا استعمالها لتحقيق هدف وحيد وهو المصلحة العامة ، فإن استعمل هذه السلطات لخدمة مصالحه الخاصة وقع في انحراف خطير ذلك انه استعمل وظيفته ووسائل القانون العام في تحقيق هدف غير هدف المصلحة العامة إضافة الى ذلك فقد وقع في تناقض بين تلك الوسائل و الأهداف .[2]

قد تصدى مجلس الدولة الفرنسي لكل القرارات التي لا تحترم قاعدة تخصيص الأهداف فألغى قرار الوالي الصادر بتقرير المنفعة العامة لقطعة ارض مملوكة للسيد (baron) و ذلك للانحراف بالسلطة ، و قد تبين للمجلس من الظروف التي أحاطت بالدعوى ان ما أعلنته السلطات الإدارية هو ضرورة المحافظة على طابع الهدوء في المنطقة السكنية المجاورة للأرض المذكورة ، و هذا امر لا يدخل ضمن الأهداف التي يتقرر بشأنها نزع الملكية للمنفعة العامة لأرض مملوكة للسيد (schawartz) لإنشاء ملاهي و مسبح ، وذلك لان القرار لا يهدف الى المحافظة على الصحة العامة و انما يهدف الى تطوير انشطة الترفيه الخاصة بالمقاطعة .[3]

من هذا فان السلطة الإدارية حين إصدارها القرارات الإدارية يجب ان تسعى دائما الى تحقيق المصلحة العامة ، وهذا يقتضي ان لا تجانب في قراراتها المصلحة العامة و تنحاز الى فئة معينة او الى مذهب سياسي او عقائدي على حساب باقي المجتمع ، كمنا لا يجوز لها ان تتحايل على تنفيذ الاحكام القضائية التي تهدف الى تحقيق العدالة ، او تهدف الى الغش نحو القانون ، لذلك يعد الخروج بالقرار الإداري في هذه الغاية اخطر انحراف يصيب تصرفات الإدارة ، لكونه يتناقض

[1] – المرجع نفسه ، ص ص 301،302.

[2] – عمار بوضياف ، **القرار الإداري** ، مرجع سابق،ص 167.

[3] – مواقي بناني احمد ، مرجع سابق ، ص 302 .

تماما بسبب وجودها و يؤدي الى زعزعة الثقة التي يجب ان تكون بين المواطن و الإدارة قد تنتهي بانهيار كيان الدولة .[1]

ثالثا: الانحراف بالإجراءات

تعتبر هده الوسيلة حيلة في يد سلطات الضبط الإداري لتجنب بعض الشكليات او القضاء على بعض الضمانات المقررة للأفراد ، و تتحقق هذه الحالة عندما تستخدم سلطة الضبط الإداري اجراء لتحقيق نتيجة معينة ، بينما يكون استعمال اجراء آخر ، هو وحده الذي يسمح لها قانونا بتحقق هذه النتيجة و المتمثلة عادة في صيانة النظام العام بمفهومه الواسع و من تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي نشير الى قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ ، 22 ابريل 1947 في قضية (guvein) حيث قامت جهة الإدارة باستخدام اجراء الاستيلاء بدلا من اجراء عقابي ، كما هو منصوص عليه في القانون ، و ذلك بسبب قيام الطاعن بتصدير كمية من الجبن بطريقة غير شرعية ، فبدلا من ان تلجأ السلطة الإدارية الى توقيع الجزاءات المقررة في هذا الصدد ، و طبقا للإجراءات المنصوص عليها من جانب المشرع ، لجأت الإدارة الى الاستيلاء على كمية الجبن المملوكة للطاعن و عليه قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرار المطعون فيه ، و الحكم لصالح الطاعن بقيمة كمية الجبن التي تم الاستيلاء عليها الى جانب فروق الأسعار علاوة على الفوائد و هذا ما اكد عليه القضاء الإداري الجزائري في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 04 مارس 1978 في قضية خيال عبد الحميد ، اذ ان منح و سحب رخص بيع المشروبات الكحولية وكذا تنظيمها يخضع الى الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم المؤرخ 3 ماي 1965 وذلك تحت رعاية لجنة خاصة .

يتضح من ذلك هذه القرارات القضائية ، ان رقابة القاضي الإداري على غاية الاجراء الضبطي ، رقابة دقيقة ومشددة ، حيث يبحث في نوايا مصدر القرار ، و بالتالي يلغي كل القرارات الإدارية الضبطية ، التي تخرج عن الغرض المحدد و المتمثل ، في حماية وصيانة النظام العام حتى ولو كان الاجراء يهدف الى تحقيق مصلحة عامة .

[1] –عبد الحميد امجوج ،**عيب الانحراف فياستعمال السلطة في القرارات الإدارية في ضوء الفقه و القضاء** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة العربي بن مهيدي ، ام البواقي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، ا2019/2018 ،ص ص 35،36.

ولا بد ان نشير في النهاية الى ان عيب الانحراف بالسلطة من العيوب الصعبة الاثبات و ذلك نظرا لما يتطلبه من فحص دقيق في نوايا مصدر القرار ، فهو بحث ذاتي وعليه فان القاضي الإداري يعتبره عيبا احتياطيا اذ لا يلجأ الا في حالة عدم وجود سبب اخر من أسباب او عيوب المشروعية.[1]

الفرع الثاني : اثبات عيب انحراف بسلطة الضبط الإداري

الثابت ان القرار الإداري عندما يصدر يكون مشمولا بامتياز قرينة " الصحة و السلامة" وهذه القرينة تجد أساسها في ضرورة ضمان الممارسة الفعالة للعمل الإداري حتى لا تتعطل الحياة العامة، ومقتضى ذلك ان الافراد عليهم بالانصياع للقرارات الإدارية حتى ولو تسرب الى انفسهم الشك في صحتها فلا ينبغي ان يكون ذلك سببا في منع الإدارة من تحقيق المصلحة العامة بموجب ما تقوم به من تصرفات مختلفة ،وهذا يعطي للأفراد المجال لأثبات عكسها ان استطاعوا تقديم الدليل الذي ينقض قرينة الصحة والسلامة التي يقترن بها القرار الإداري ، فعيوب المشروعية الخارجية للقرار الإداري من اليسير و السهل اكتشافها سواء تعلق الامر بعدم الاختصاص او بالشكل ، اما بالنسبة لعناصر المشروعية الداخلية فيمكن ان يثبت بان الإدارة لم تستند في اصدار القرار على أسباب قانونية ، اما بالنسبة للغاية و هي التي يرتبط بها عيب الانحراف بالسلطة فالأمر المتميز بصعوبة بالغة في اثبات ان الإدارة قد انحرفت بالسلطة لان عيب الانحراف بالسلطة يرتبط بقصد مصدر القرار و بنواياه الداخلية.[2]

أولا : أسباب صعوبة اثبات عيب الانحراف بالسلطة

ان القرار الإداري الذي يطعن في مشروعيته بسبب انحراف الإدارة بالسلطة يبدو دائما من خلال مظهره الخارجي بانه مشروع و تتوافر له جميع اركان العمل الإداري السليم من حيث الشكل و السبب و المحل ، وحتى فيما ينفي عنه للوهلة الأولى ان به انحراف و هذا مفهوم لان الإدارة اذا استهدفت غرضا لا يجوز لها قانونا فإنها تخفيه بالتستر وراء قرار لا يثير في مظهره ما يدل على عدم مشروعيته ، وهذا عمل قصدي من الإدارة و لهذا يذهب الراي الفقهي الى ان صعوبة الاثبات هي المدعي و القاضي على حد سواء ، ويرجع ذلك للطبيعة الشخصية لعيب الانحراف بالسلطة

[1] – سليماني السعيد ، مرجع سابق ، ص ص 98 99 100.

[2] – مواقي بناني احمد ، مرجع سابق ، ص 307.

و ارتباطه بنية و قصد مصدر القرار و التي يصعب الكشف عنها ، و لذلك يتحول عيب الانحراف بالسلطة الى عيب احتياطي ، بالنسبة للقاضي ، لا يلجأ اليه في رقابته على مشروعية القرار الا اذا لم يفلح لإيجاد اوجه طعن أخرى تكفي لإبطال القرار ، كما ان القاضي لا يملك ان يثير هذا العيب او يتعرض له تلقائيا بنفسه ، بل لا بد ان يطلب المدعى ذلك كما هو الشأن بالنسبة لبقية العيوب التي تصيب القرار الإداري فينا عدى عيب عدم الاختصاص الذي يتعلق بالنظام بالإضافة الى ذلك فان القاضي الإداري لا يمكنه ان يحكم بإبطال القرار الإداري ، بمجرد الادعاء بانه مشكوك في مشروعيته و سلامته بمجرد تقديم اقوال مرسلة لان ذلك كما يرى الدكتور سليمان الطماوي يؤدي الى تهديد الاحترام الواجب للإدارة و المساس بهيبتها امام الجمهور و قد يؤدي الى تعطيلها و شل حركتها ، واعدام روح الابتكار والتجديد لديها ولهذا يذهب الراي الفقهي الى ان قرينة الصحة و السلامة لا تفرق عنصر غاية القرار ، الا اذا افرح المدعى في اثبات انحراف الإدارة عن تلك الغاية و إساءة استعمالها للسلطة ، و يضيف انه لما كان اثبات عيب إساءة استعمال السلطة محل صعوبة كبيرة من الناحية العملية فان القضاء الإداري لا يكلف المدعى تقديم الدليل الكامل للعيب ولكن يكتفي منه بتقديم قرائن قوية محددة و مطابقة ، تعتبر في مجملها بداية اثبات تؤدي الى زعزعة قرينة سلامة القرار المطعون فيه وعلى أساس هذه القرائن التي تستفاد من الوقائع و مسك الطرفين و نتيجة لها ينتقل عبء الاثبات من عاتق المدعي الى عاتق الإدارة التي عليها ان تلتزم بإثبات المشروعية و الا خسرت الدعوى ،وهكذا يصبح من الأكيد ان إقامة الدليل على انحراف الإدارة بسلطتها مسالة بالغة الخطورة ، وهذا ربما ما يفسر توجه القضاء الإداري كما راينا الى قبول ما يفيد باعتباره بداية ثبوت لهذا العيب وليس الدليل الكامل عليه ليتمكن بعد ذلك من التعمق في مدى صحة الادعاء من خلال نقل عبء الإدارة التي تصبح بعد ذلك مضطرة للدفاع عن قرارها .[1]

ثانيا : الطرق و الأساليب التي يعتمدها القضاء في كشف الانحراف بالسلطة

تتراوح الأساليب التي يعتمدها القضاء الإداري في الكشف عن الانحراف بالسلطة سواء بصفة مباشرة او بصفة غير مباشرة :

1 – الأسلوب المباشر للكشف عن انحراف الإدارة بالسلطة

[1] – المرجع السابق، ص 308.

يلجأ القاضي الإداري في صدد اثباته لعيب الانحراف بالسلطة الى الوسائل المباشرة كخطوة أولى في الاثبات من خلال نص القرار المطعون فيه . [1]وقد ذهب الراي الفقهي الى القول قد تكشف مجرد قراءة القرار عن الانحراف بالسلطة و كذلك عندما تفصح الإدارة مختارة او مضطرة عن أسباب قرارها فان هذه الأسباب لما بينها وبين الأغراض من روابط قوية ، تنم عن الأهداف الحقيقية التي تتوخاها الإدارة من اصدار القرار.

لكن اذا سلمنا بان هذا قد يحدث في الواقع ، لكنه على ليس نطاق واسع طالما ان الإدارة تدرك انها اذا انحرفت بسلطتها ستعرض قرارها للإبطال، لذلك فإنها تحاول بكل الوسائل التستر واخفاء معالم الانحراف بإظهار الامر وكانه يسير في سياق عمل الإدارة المعتاد والمشروع والمتماشي مع القانون نصا وحرفا ،ما دام الانحراف هو سلوك قصدي من الإدارة لا يستبعد ان تقوم هذه الأخيرة بتحضير الإجابات القانونية التي تحاول من خلالها التدليل على سلامة تصرفها ، ويذهب راي الفقه الى القول "ان تشدد مجل الدولة الفرنسي بضرورة إقامة الحجة على انحراف الإدارة بسلطتها قد يسمح بإفلات العديد من القرارات الإدارية من قبضة القضاء، بسبب عدم وجود ما يثبت الانحراف في المظهر الخارجي للقرار ،كانه ينتظر في مصدر القرار ان يعلن صراحة في قراره بانه لم يستهدف المصلحة العامة وهو امر مستبعد الوقوع اذ من غير المنطقي عملا ان يضع رجل الإدارة نفسه في هذا المنزل الخطير ولكن مجلس الدولة الفرني قد خرج عن الحدود الضيقة بنص القرار المطعون وبدا يقلب في الأوراق المحفوظة في ملف الدى بحثا عن الدليل الذي يستخلص منه وجود العيب من عدمه".

من نماذج كشف عيب الانحراف بالسلطة من وقائع ملف الدعوى فالقضاء الإداري الجزائري ، ما توصل اليه مجلس الدولة في قرار له صادر بتاريخ 1999/04/19 والذي الغى

بموجبه قرا الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة الذي رفض دعوى ابطال قرار اداري صادر عن بلدية أولاد فايت وجاء في القرار ما يلي " حيث يتضح من دراسة الملف و الوثائق المقدمة من طرف المستأنف، انه استفاد بقرار منح قطعة ارض مساحتها 150 متر مربع ، مؤرخ في

[1] – محمد فتحي شحتة إبراهيم دياب ، **انحراف السلطة في اصدار القرار الإداري** ، دراسة تحليلة في النظامين السعودي و المصري ، كلية القانون جامعة حائل ، العدد 23 أغسطس ،2017 ، ص 203.

1983/05/03 ، ثم استفاد من رخصة البناء وهذا بتاريخ 1983/05/05 حيث ان هذه الوثائق سلمت له من طرف رئيس بلدية الشراقة .[1]

حيث انه بعد التنظيم الإداري لسنة 1984 أصبحت ولاد فايت بلدية مستقلة عن بلدية الشراقة و ان البلدية الجديدة ملزمة بالالتزامات التي كانت على عاتق بلدية الشراقة وان ما التزمت به هذه الأخيرة انشا حقوقا لا يمكن للبلدية الثانية ان تنكرها و هذا طبقا للقانون الذي انشا التنظيم الإداري بسنة 1984".

" وانه زيادة على ذلك لا يمكن للبلدية المستأنف عليها ان تحرم المستأنف وحده ، لان المواطنين الاخرين استفادوا بحصص ارض في نفس المكان ، ولكن لم تنزع رغم انهم لم يباشروا في بناء سكناتهم لهذا فان القرار الذي اتخذه رئيس بلدية ولاد فايت غير قانوني و يستلزم الابطال ، وان قضاء الدرجة الأولى لما قضوا بخلاف ذلك اساؤوا في تطبيق القانون و يجب ابطال قرارهم المستأنف "

من خلال القرار السابق فقد استخلص القضاء من واقع الوثائق المرفقة بملف الدعوى ومن خلال الأسباب و الأساس الذي بني عليه رئيس بلدية ولاد فايت قراره ، والنتيجة و الأثر الذي ترتب عليه ان الامر انطوى على الانحراف بالسلطة طالما ان هناك محاباة من الإدارة للمواطنين على حساب المدعى ، اذ أن من حصلوا على قطع ارض مثل المدعي ، كما انهم لم يقوموا ببناء سكناتهم ، مما يؤكد ان حجة رئيس بلدية ولاد فايت بدت واهية وغير منطقية ، وكشفت ان القرار الذي اتخذه ينطوي على انحراف واضح بالسلطة و نيلا غير مبرر من مبدأ المساواة بين الموظفين .

2 – الأسلوب غير المباشر في الكشف عن الانحراف بالسلطة :

قد يكون الاثبات غير المباشر غير كافيا يكشف عيب الانحراف في استعمال السلطة و لذلك ولذلك رجل الإدارة حينما يقوم بإصدار قرار يراعي فيه الحيطة و الحذر من ظهور علامات

[1] – المرجع السابق، ص 310.

الانحراف ، وفي هذه الحالة لا بد من الاستعانة برسائل غير مباشرة تمكن القاضي الإداري للوصول الى اثباتات مقنعة .[1]

حرصا من القضاء الإداري على صيانة مبدا المشروعية ، بدا مجلس الدولة الفرنسي يمد بحثه عن عيب الانحراف بالسلطة الى مجموع القرائن المحيطة بظروف النزاع ، إذا لم يجد في نص القرار و أوراق الدعوى ما يعينه على كشف الانحراف في السلطة و اذا كانت القرينة تتمثل في التي يستخلصها القاضي و يحكم بثبوتها من وقائع وامارات معلومة ومعروضة علية لإثبات الوقائع المتنازع فيها فان القضاء الإداري كما سبق بيانه يفتح المجال امام المدعي لتقديم الدليل ، حتى ولو تمثل ذلك في قرائن تعتبر بداية ثبوت ، وهو الامر الذي يخول للقاضي الإداري نقل عبء الاثبات الى الإدارة ويطلب منها الرد على ما قدمه المدعي من قرينة على وجود الانحراف بالسلطة والإدارة في هذه الحالة امام احتمالين اما ان تكشف الأوراق و المستندات للقاضي دفاعا عن نفسها وهي فرصة القاضي ،[2]

للاطلاع على مزيد من الوثائق التي قد تكشف ان الإدارة قد تعمدت فعلا الانحراف بسلطتها ، مما يفتح المجال واسعا للقاضي للكشف عن حجة الانحراف فان صممت الإدارة على إخفاء اوراقها و في نفس الوقت لم تقدم ما تمخض به حجة المدعي فإنها في هذه الحالة تدخل منطقة النكول ، و يذهب الراي الفقهي للقول بان ثمة علاقة عكسية بين اعمال قرينة النكول واعمال قرينة صحة القرار الإداري ، حيث متى توفر مناط اعمال قرينة النكول انتفى مناط اعمال قرينة الصحة و السلامة ، لان اعمال القرينتين معا امر غير متصور .

من تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي نذكر قضية (mony) اذى اصدر وزير الداخلية الفرنسي قرار بتحديد إقامة الفقيه موني وعندما طعن في القرار طلبت المحكمة الإدارية بباريس من الإدارة تقديم مات لديها من مستندات تؤيد صحة أسباب قرارها ، لكن الإدارة تقاعست عن تقديم أي وثيقة تبرر القرار المطعون فيه ، فأصدرت المحكمة حكما قضت فيه بإبطال القرار و ايد مجلس

[1] – موراوي ريمة ، قورصو مليكة ، **عيب الانحراف في استعمال السلطة في البلدية** مذكرة لنيل شهادة الماستر في القنون ، تخصص قانون العام الداخلي ، جامعة مولود معمري ن تيزي وزو ، كلية الحقوق والعلوم السياسية 2017/09/27.ص 93.

[2] نفس المرجع ، ص 312.

الدولة ذلك القرار ، وهو ما يؤكد ان قرينة نكول الإدارة تنفي على القرار الإداري قرينة الصحة والسلامة.[1]

[1] –المرجع السابق،ص 313.

الخاتمة

الخاتمة :

تناولنا من خلال بحثنا هذا موضوع دور القاضي الإداري في الرقابة على قرارات الضبط الإداري ، حيث حاولنا من خلاله التطرق الى أهمية الدور الذي يقوم به القاضي من أجل ضمان حقوق و حريات الافراد في ممارسة نشاطاتهم .

و مما لا ريب فيه أن هذه الرقابة لما تتسم به من حياد وموضوعية و استقلالية تشكل اقوى ضمانة و أفضل وسيلة لفرض احترام القانون ، إذ يعتبر القضاء أكثر الأجهزة القادرة على حماية مبدأ المشروعية وحقوق وحريات الأشخاص و ذلك إذ ما تحققت له الاستقلالية في أداء مهامه و هذه الاستقلالية تجعل له مكانة متميزة عند الأشخاص و تثبت دعائم القانون و رغم اعتبار الرقابة القضائية اهم ضمانة وانجع صورة لحماية حقوق وحريات الافراد في مواجهة تعسف هيئات الضبط الإداري إلا ان لها مزايا و مآخذ ، فمزايا الرقابة القضائية أنها رقابة محايدة وموضوعية و مستقلة أي ان القاضي لا يخضع في وظيفته الا للقانون للوصول الى تحقيق العدل ، كما تتميز الرقابة القضائية الإدارية بأن لها القدرة على فرض قضاة لهم من الكفاءة و الخبرة ما يمكنهم من الفصل في موضوع النزاع بالإضافة الى انها رقابة قانونية لاحقة أي تستند الى نص قانوني سواء في إجراءاتها او في وسائلها . ومن مآخذ الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري ان مدة الفصل في الدعاوى تكون طويلة .

ومن خلال هذه الدراسة يمكن استخلاص النتائج و التوصيات التالية :

فالنتائج تتمثل في:

_ ان الدساتير و القوانين حرصت على وضع ضمانات تكفل الحقوق و الحريات و ذلك بتزويد الأشخاص بالوسائل التي تضمن رد و دفع الاعتداء و مساءلة المعتدين و تبقى الرقابة القضائية انجع و اقوى ضمانة نظرا لضرورتها في الظروف العادية فحتيمتها في الظروف الغير العادية .

_ ان العلاقة بين تنظيم المشرع للحريات و اختصاصات هيئات الضبط الإداري ليست مضبوطة و ذلك لان النظام العام ، فكرة مرنة وغير جامدة و كثيرا ما تصدم الإدارة بإخطار لم يتنبأ بها المشرع فتتدخل لقطع دابر الاضطرابات الامن رغم الواجبات الملقاة على هيئات الضبط الا في

الالتزام بالقواعد القانونية المتعلقة بالحريات العامة المحددة عن طريق التشريع الا انه يمنح لها جانب من الحرية تحت رقابة القضاء .

_ ان علاقة الحرية بقرارات الضبط الإداري هي علاقة تضامن وتوازن عن طريق سلطة القاضي الإداري .

_ ان الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري ضرورية للحفاظ على مبدأ المشروعية و ضمانة لتأكيده واحترامه في تكوين سيادة القانون فوق الجميع بهدف حماية حقوق وحريات الأشخاص .

اما التوصيات تتمثل في :

_ الاعتناء اكثر بالرقابة القضائية على اعمال الإدارة عموما وقرارات الضبط الإداري خصوصا ذلك بإعداد قضاة متخصصين لإيجاد الحلول الهادفة الى تحقيق التوازن بين النظام العام و حقوق وحريات الأشخاص .

_ توعية المواطنين بانه في حالة امتناع الإدارة عن اصدار قرارات الضبط الإداري يجوز مقاضاتها و ان ذلك لا يعود لسلطتها التقديرية لأنها هي المسؤولة عن الحفاظ عن النظام العام.

_ على الباحثين توجيه دراستهم نحو مجال رقابة القاضي الإداري على ملاءمة قرارات الضبط الإداري.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع:

القوانين :

1. التعديل الدستوري لسنة 2020الصادر بالمرسوم الرئاسي 442/20،المؤرخ في 2020/12/30، الجريدة الرسمية ، عدد 82، سنة 2020.

2. التعديل الدستوري لسنة 1996، المؤرخ في 1996/12/08، الجريدة الرسمية، عدد 76، سنة 1996

3. قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08، المؤرخ في 2008/02/25، الجريدة الرسمية عدد 21، المؤرخة في 2008/04/23.

4. قانون رقم 11 –10، مؤرخ في 22 جوان 2011 ، متعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية رقم 37، المؤرخة في 03 جويلية 2011.

5. قانون رقم 12 –07 ،مؤرخ في 21 فيفري 2012 ،متعلق بالولاية، الجريدة الرسمية رقم 12 ،المؤرخـة في 29 فبراير2012.

5.المرسوم 44/92 المؤرخ في 1992/2/9، المتعلق بحالة الطوارئ الجريدة الرسمية ، عدد 10 تاريخ النشر 1992/08/11

الكتب:

1. أحمد محيو، **محاضرات في المؤسسات الإدارية**، محمد عرب فصيلة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر ، 1996.

2. بكرا إدريس ، **تطور المؤسسات الدستورية في الجزائر منذ الإستقلال من خلال الوثائق و النصوص الرسمية** ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية ، الجزائر ، 2011.

3. بوبشير محمد أمقران ، **النظام القضائي الجزائري** ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.

4. حسام مرسي، ، **أصول القانون الإداري**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012.

5. حسين عثمان محمد عثمان ، **دروس في قانون القضاء الإداري** في لبنان ، فرنسا ، مصر ، بدون سنة نشر.

6. حسين فريجة ، **شرح القانون الإداري** ،الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2013.

7. حمدي لقبيالت، **القانون الإداري" ماهية القانون الإداري**، التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، ج1 ،دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2008 ،ص ص 215.

8. رشيدة حدادي ، **الطلبات العارضة و الدعاوي الفردية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري** ، الطبعة الثانية ، دار هومة ، الجزائر ، 2006 .

9. سامي الوافي ، **الوسيط في دعوى الإلغاء** ، طبعة 2018 ، إصدارات المركز الديمقراطي العربي

10. سامي جمال الدين، **أصول القانون الإداري**، تنظيم السلطة الإدارية والإدارة المحلية، التنظيم القانوني للوظيفة العامة، نظرية العمل الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009.

11. سعد جورج ، **القانون الاداري العام و المنازعات الإدارية** ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2006.

12. .سعيد بوشعير ،**لنظام السياسي الجزائري** ، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر ن دون سنة نشر.

13. .سليمان محمد الطماوي ، **القضاء الإداري** ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة 1986.

14. .سليمان محمد الطماوي ،**مبادئ القانون الإداري**، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007.

15. .طاهري حسين ، **التنظيم القضائي الجزائري** ، الطبعة الثانية ، دار هومة للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2015.

16. .عادل السعيد محمد أبو الخير ، **البوليس الإداري** ، الطبعة الأولى ن دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2008.

17. .عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، **المرافعات الإدارية** ، إجراءات رفع الدعوى الإدارية و تحضيرها ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 2007.

18. .عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، **نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة و الشريعة الإسلامية** ، دار الفكر الجامعي ، مصر ، 2007،

19. ._____، **نظرية الضبط الإداري في النظم المعاصرة والشريعة الإسلامية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

20. .عبد الغاني بسيوني ، عبد الله ، **القضاء الإداري** ، دون طبعة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، دون طبعة.

21. .عبد القادر عدو ، **المنازعات الإدارية** دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر.

22. .علاء الدين عشي ، **مدخل للقانون الإداري** ، الجزء الثاني ، دار الهدى ، عين مليلة ، 2010.

23. عمار بوضياف : **الوجيز في القانون الإداري**، 2ط ، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية – الجزائر ، – 2007.

24. _____، **القرار الإداري** ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر و التوزيع ، 2007.

25. _____ ، **دعوى الإلغاء** ، في قانون الإجراءات المدنية ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2009.

26. _____،**الوجيز في القانون الاداري**، جسور للنشر والتوزيع، ط3 ،الجزائر، 2013 .

27. عمار عوابدي ، **الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري** ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، عدد 04، الجزائر ، 1987.

28. _____، **القانون الإداري** ،الجزء الثاني ، الطبعة الرابعة ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، دون سنة نشر.

29. _____ ، **القانون الإداري** ،الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005،.

30. عمار عوابدي ، **نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري** ، دار هومة ،عين مليلة ، الجزائر ، دون طبعة و تاريخ.

31. فاروق عبد البر، **دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة**، ج 2 ،غير محدد مكان الطبع ، 1991

32. مازن ليلو راضي ،**دراسات في القانون الإداري** ، الطبعة الأولى ، دار قنديل للنشر و التوزيع ، عمان ، 2011.

33. محمد الصغير بعلي ، **القانون الإداري** ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة بدون سنة نشر .

34. مصطفى أبو زيد فهمي ، **الوجيز في القانون الإداري** ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2005.

35. مصلح ممدوح الصرايرة، **القانون الإداري** ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة عمان، 2012.

36. محمد رفعة عبد الوهاب ، **مبادئ و أحكام القانون الإداري** ، منشورات الحلبية الحقوقية ، بيروت ، 2002.

37. مسعود شيهوب ، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية** ، الجزء الثاني ، الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2009.

38. يوسف دلاندة ، **الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، الطبعة الثانية ،دار هومة ، بوزريعة الجزائر ، 2009.

المذكرات :

1. أمال جبيحة ، إبتسام بوحاجب ، **الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري** مذكرة نيل شهادة الماستر ، جامعة 08 ماي 1945 ، قالمة ، 2018/ 2019.

2. بو الشعور وفاء ، **سلطات القاضي الأداري في دعوى الإلغاء في الجزائر** ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير ، جامعة باجي مختار عنابة.

3. بولشعب عبد المالك ، خالفة حسان ، **الضبط الإداري المحلي** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة محمد الصديق بن يحيى ،جيجل ، 2017/ 2018.

4. بوقريط عمر ، **الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري** ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2006 /2007

5. حططاش عمر ، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون عام ،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2018/2017

6. خلاف وردة ، الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم ، جامعة محم لمين دباغين ، سطيف 02 ، 15 نوفمبر 2014.

7. راتب محمد يوسف العدوان ، نفاذالقرارات الإدارية بحق الافراد ، دراسة مقارنة بين الأردن مصر ، رسالة استكمال للحصول على درجة الماجيستير في القانون الهعام ، جامعة الشرق الأوسط 2013/2012.

8. رزايقية عبد اللطيف ، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير جامعة الوادي ، 2014/2013.

9. سكينة عزوز ، **عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري و الحريات العامة** ، رسالة ماجيستير ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 1990،.

43سليماني السعيد ، الرقابة القضائية على أعمال الضبطالإداري ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 17 نوفمبر 2016

10. طارق زريقين ، دور القضاء الإداري في مراقبة مشروعية قرارات الضبط الإداري ، بحث لنيل شهادة الماستر في القانون العام ، جامعة سيدي محمد بن عبد الله ، فاس ، 2020/2019 ، ص 25،26.

11. عبد الله حاج أحمد، **مظاهر الضبط الإداري في نظام الحسبة والقانون الإداري الجزائري** – دراسة مقارنة– ، مذكرة ماجستير، الجامعة الإفريقية العقيد أحمد دراية – أدرار – ، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، 2006.

12. عبد الحميد أمجوج ، عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية في ضوء الفقه و القضاء مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، السنو الجامعية 2019/2018.

13. عبد المجيد غنيم عقشان المطيري ،**سلطة الضبط الإداري و تطبيقاته في دولة الكويت** ، رسالة ماجيستير ، جامعة الشرق الأوسط ،2011.

14. عبد الهادي بالفتحي ، المركز القانوني للوالي في القانون الإداري الجزائري ، رسالة ماجيستير ، جامعة قسنطينة ، 2011/2010.

15. عقون وهيبة ، عيادي خوخة ، **إستقلالية القضاء في الجزائر** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة عبد الرحمان بن ميرة ، بجاية ، 2018.

16. عمر بوقريط ، **الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري** ، رسالة ماجيستير ،

17. قروف جمال ، **الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري** ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير ، جامعة باجي مختار ، كلية الحقوق ، عنابة ، جانفي 2006.

18. لوصيف خولة ،**الضبط الإداري (الدراسات و الضوابط)**،مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري ، جامعة محمد خيضر ،بسكرة، 2015/2014

19. محمد فتحي شحتة إبراهيم دياب ، **انحراف السلطة في اصدار القرار الإداري** ، دراسة تحليلة في النظامين السعودي و المصري ، كلية القانون جامعة حائل ، العدد 23 أغسطس 2017،

20. مواقي بناني احمد ، **الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية** ، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في القانون ، جامعة الحاج اخضر بباتنة ، 2014/2013.

21. . محمدي سميرة ، **منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي** ، ماجيستير ، جامعة ، مولود معمري ، تيزي وزو ، 17/ 12/ 2014

22. موراوي ريمة ، قورصو مليكة ، **عيب الانحراف في استعمال السلطة في البلدية** مذكرة لنيل شهادة الماستر في القنون ، تخصص قانون العام الداخلي ، جامعة مولود معمري ن تيزي وزو ، كلية الحقوق والعلوم السياسية 2017/09/27.

23. نوال بن الشيخ، **الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة**، مذكرة ماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة – ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013

المقالات العلمية والمجلات :

24. جلول شيتور ، **إستقلالية السلطة القضائية في الجزائر** ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد 7 ، 2009 ، الجزائر.

25. خلف الله شيراز يسمينة ، **الضبط الإدجاري و الرقابة القضائية على حقوق وحريات الأفراد** ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السيايسية ، المجلد 6 ، العدد 2 ، ديسمبر 2021،ص ص 12،13

26. صفاء محمود السويلميين ن عبد الرؤوف أحمد الكساسية ، أحمد عارف الضلاعين ، **عيب الشكل و أثره في القرار الإداري ن دراسات علوم الشريعة والقانون** ، المجلد 40، ملحق 1 2013.

27. عمر فرحاتي ، **مكانة المجالس الشعبية البلدية** ، مجلة الإجتهاد ، العدد 6 ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة

28. عمار بوضياف ، **المعيار العضوي و إشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية** ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 10 ، منشورات الساحل ، الجزائر ، 2012.

29. لربس سمرا ، **الرقابة القضائية على عيب السبب بين الشرعية والملاءمة في قرارات الضبط الإداري** ، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة لغدور ، خنشلة ، العدد 09 ، جانفي 2018.

30. محمد تقية ، **مبدأ المشروعية و رقابة القضاء على الأعمال الإدارية** ، ملتقى قضاة الغرف الإدارية ، 1992.

31. يامة إبراهيم ، **سلطات الضبط الإداري ووسائل ممارسته في النظام القانوني الجزائري** ، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية ، العدد الأول ، منشورات المركز الجامعي تمنراست ، 2012.

32. يوسف ناصر أحمد الظفيري ، **الضبط الإداري وحدود سلطاته في الظروف العادية و الظروف الإستثنائية** ، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية ، العدد 24 ، 2020 .

المحاضرات :

1.خرشي إلهام ، **محاضرات في الضبط الإداري** ،ألقيت على طلبة السنة الثالثة حقوق، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف 2، 2016/2015، ص ص ، 11،12

2.عطاء الله بوحميدة ، **محاضرات في المنازعات الإدارية** ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2011/2010.

المراجع باللغة الأجنبية :

1. Delaubadere (A) ;venezia (j .c) Gaudement (y). traitè de droit administratif .GD. paris .1999.
2. Waline (marcilc) traite surcyde droit administratif.sirey 9ed . 1963.
3. Ambre Vassart, Police administrative et maintien de l'ordre public **Compétences, procédures et mise en application,1er edition,larcier edition ,2021**
4. Meriem BENABBES, La dignité humaine, la nouvelle composante d'ordre public en matière de police administrative, Journal of Politic and Law université of batna, Volume: 12 / N° 01 (2020)
5. Charif amina, administrative police between achieving public order and restecting public freedoms, The jornal of Teacher Researcher of Legal and Political Studies ,university of M'sila –vol 06 –january2021
6. BERRI Noureddine, L'ordre Régulatoire : Essai sur l'émergence d'un concept, Revue Académique de la Recherche Juridique,université de bedjaia, 2015,Volume 6, Numéro 1
7. MOKHTARI Mourad, La constitution algérienne et les circonstances exceptionnelles, Journal of law and humanities Science, Djelfa University,2008, Volume 1, Numéro 1

الفهرس

الفهرس :

Table des matières

مقدمة : .....أ د

الفصل الأول: ماهية الضبط الإداري وطبيعة العلاقة بينه وبين رقابة القضاء الإداري6 68

المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري 6

المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري وتحديد أهدافه 6

الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري 6

الفرع الثاني: أهداف الضبط الإداري 10

المطلب الثاني: طبيعة الضبط الإداري و أنواعه 17

الفرع الأول: طبيعة الضبط الإداري.....17

الفرع الثاني: أنواع الضبط الإداري 19

المطلب الثالث: هيئات الضبط الإداري.....23

الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري على المستوى المركزي 23

الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي:.....31

المبحث الثاني: خصوصية العلاقة بين رقابة القضاء الإداري و قرارات الضبط الإداري. . 36

المطلب الأول : ضمانات استقلالية السلطة القضائية 37

الفرع الأول: الضمانات المتاحة للقضاة.....37

الفرع الثاني: الضمانات المتاحة للمتقاضين 40

المطلب الثاني: تقنيات القاضي الإداري في الموازنة بين الحفاظ على النظام العام وحماية الحقوق و الحريات 42

الفرع الأول: تقنية التفسير 42

الفرع الثاني: تقنية الحيلة القضائية 43

الفرع الثالث: المعايير و المقاييس القضائية 43

الفرع الرابع: تقنيات أخرى 44

المبحث الثالث: و سائل القاضي الإداري في مراقبة قرارات الضبط الإداري 44

المطلب الأول : خصوصية دعوى الإلغاء (رقابتي المشروعية و الملائمة) 45

الفرع الأول: مفهوم دعوى الإلغاء : 45

الفرع الثاني: وضعية خضوع هيئات الضبط الإداري لرقابة الإلغاء 54

المطلب الثاني : خصوصية دعوى التعويض (المسؤولية الإدارية).....60

الفرع الأول : المسؤولية على أساس الخطأ 60

الفرع الثاني : المسؤولية الإدارية دون خطأ.....63

الفصل الثاني: الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الخارجية و الداخلية لقرارات الضبط الإداري.....68_106

المبحث الأول:الرقابة القضائية الإدارية على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري70

المطلب الأول: الرقابة القضائية على الاختصاص 70

الفرع الأول: عدم الاختصاص الجسيم 71

الفرع الثاني: عدم الاختصاص البسيط.....74

المطلب الثاني: الرقابة على عيب الشكل 77

الفرع الأول : الشكليات و الإجراءات المؤثرة على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري 78

الفرع الثاني : البيانات الشكلية الغير مؤثرة في القرار الإداري.....83

المبحث الثاني: الرقابة على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري 84

المطلب الأول: الرقابة القضائية على محل قرار الضبط الإداري.....84

الفرع الأول: مفهوم وشروط المحل في قرار الضبط الإداري 85

الفرع الثاني: رقابة القضاء الإداري على محل قرار الضبط الإداري.....87

المطلب الثالث: الرقابة القضائية على السبب في قرارات الضبط الإداري 90

الفرع الأول: الرقابة على الوجود المادي للوقائع.....91

الفرع الثاني: الرقابة على الوصف القانوني للوقائع.....92

الفرع الثالث: الرقابة على ملاءمة الضبط الإداري 94

المطلب الثالث: الرقابة القضائية على غاية قرار الضبط الإداري.....96

الفرع الأول: صور الانحراف بسلطة القضاء الإداري.....97

الفرع الثاني : اثبات عيب انحراف بسلطة الضبط الإداري.....101

..... 107

الخاتمة : 108

قائمة المصادر و المراجع:..... 111

ملخص:

تعتبر الرقابة القضائية الإدارية على قرارات الضبط الإداري الوسيلة الهامة لضمان احترام مبدأ المشروعية الذي يعد أحد الضمانات المقررة دستوريا لصيانة حماية حقوق و حريات الأفراد ضد تعسف هيئات الضبط الإداري . حيث يتمتع القاضي الإداري بصلاحيات عديدة تسمح له بإلغاء القرارات الإدارية الضبطية غير المشروعة و تحميل الدولة مسؤولية تعويض الأضرار الملحقة بالأفراد سواء كان ذلك بناءا على خطأ أو بدون خطأ ، و ذلك من خلال ممارسته الرقابة على المشروعية الخارجية و الداخلية لقرار الضبط الإداري حيث يبحث في مدى صحة أركان القرار من ركن الاختصاص و شكل القرار ، و محله وسبب إصداره و مدى توفر ركن الهدف أو الغاية وهو المصلحة العامة ، و يسعى القاضي دائما إلى تحقيق التوازن بين فكرة النظام العام و حماية الحقوق و الحريات الفردية . غير أن هذه الرقابة رغم أهميتها تبقى محدودة بسبب نسبة إستقلالية السلطة القضائية من جهة ، و تضييق نطاق الرقابة على بعض التصرفات باسم نظرية السيادة أو نظرية الظروف الاستثنائية من جهة أخرى .

Sommaire :

Le contrôle judiciaire administratif des décisions de contrôle administratif est le moyen important d'assurer le respect du principe de légalité, qui est l'une des garanties constitutionnellement établies pour protéger les droits et libertés des individus contre les abus des organes de contrôle administratif. Lorsque le juge administratif dispose de nombreux pouvoirs qui lui permettent d'annuler les décisions de saisie administrative illégales et de tenir l'État responsable de la réparation des dommages causés aux particuliers, qu'ils soient fondés sur une erreur ou sans erreur, par son exercice du contrôle de la légalité externe et interne des la décision de contrôle administratif, où il examine l'étendue La validité des piliers de la décision provient du pilier de compétence, la forme de la décision, son lieu, la raison de son émission et la disponibilité du pilier de l'objectif ou finalité, qui est l'intérêt public.Le juge cherche toujours à atteindre un équilibre entre l'idée d'ordre public et la protection des droits et libertés individuels.Cependant, ce contrôle, malgré son importance, reste limité du fait de l'indépendance de la justice d'une part, et du rétrécissement du périmètre de contrôle de certains comportements au nom de la théorie de la souveraineté ou de la théorie des circonstances exceptionnelles sur le d'autre part.