الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة د. الطاهر مولاي – سعيدة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

رقابة القضاء الإداري على تدابير الضبط الإداري

مذكرة لنيل شهادة الماستر

التخصص: القانون الإداري

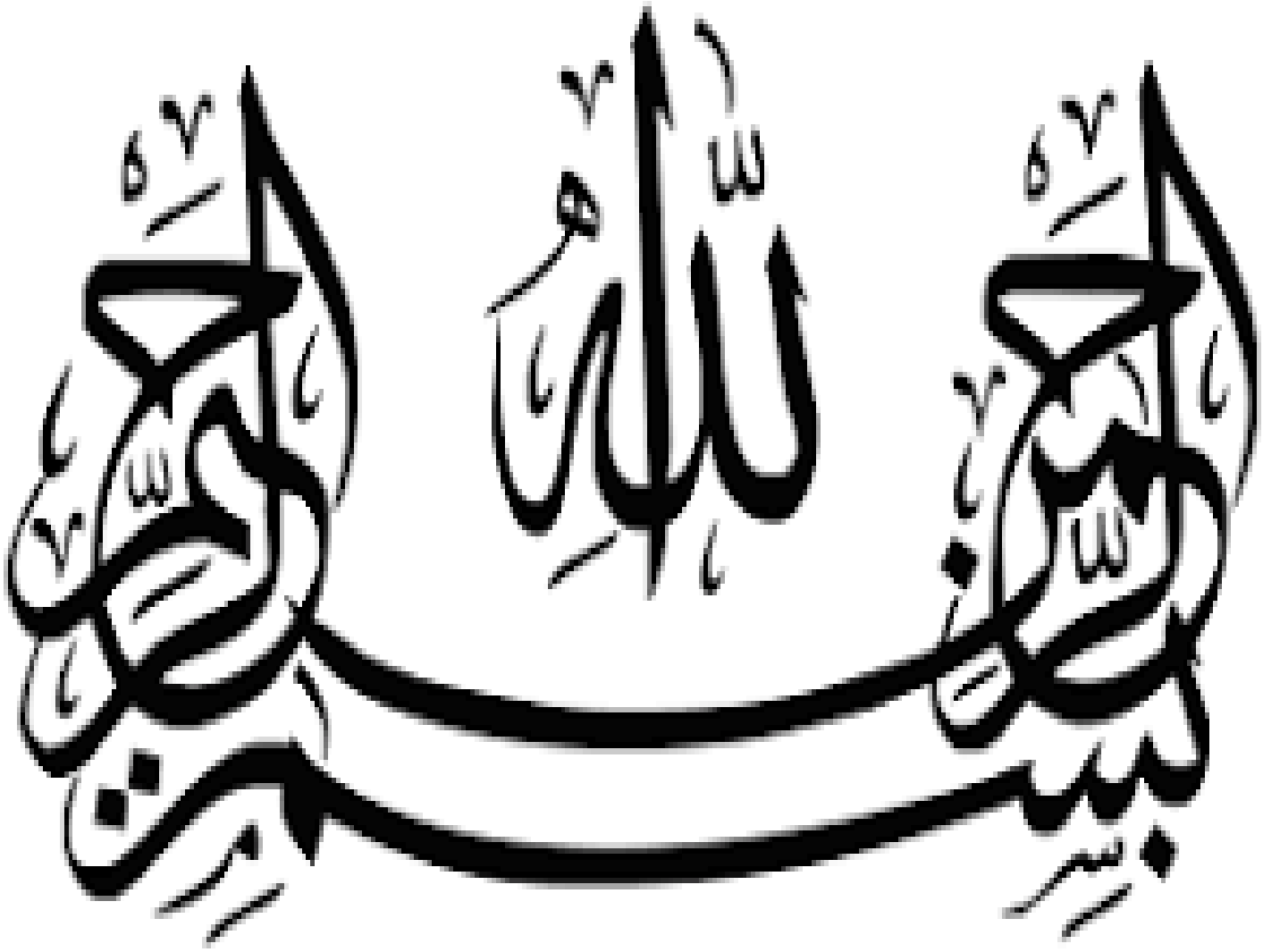
من إعداد الطالب:بركات الطيب

تحت إشراف الأستاذ: نابي عبد القادر

لجنة المناقشة

الأستاذ:	فليـح كمال محمد عبد المجيد	رئيســـا
الأستاذ:	نابـــي عبد القادر	مشرفا ومقررا
الأستاذ:	بوزيان أحمد	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2020/2019



بسم الله الرحمن الرحيم
الله لا إله إلا هو الحي القيوم لا تأخذه
سنة ولا نوم له ما في السموات وما في
الأرض من ذا الذي يشفع عنده
إلا بإذنه يعلم ما بين أيديهم وما خلفهم
ولا يحيطون بشيء من علمه إلا بما شاء
وسع كرسيه السموات والأرض ولا
يؤوده حفظهما وهو العلي العظيم

شكر و عرفان

الحمد لله الذي وفقني إلى هذا فلولاه لما وصلت إلى ما عليه اليوم

و من باب آخر فمن لم يشكر الناس لم يشكر الله

فلي عظيم الشرف أن أتقدم بجزيل الشكر و العرفان إلى كل من ساعدني

في إنجاز هذه المذكرة

خاصة الأستاذ المشرف نابي عبد القادر على ما بذله معي من أجل هذه

الرسالة فجزاه الله عني كل خير و له مني فائق التقدير و الاحترام.

إلى الأساتذة الكرام الذين أشرفوا على مناقشة هذه الرسالة

فلهم مني أطيب الشكر و العرفان

كما لا ننسى كل أساتذتنا الأفاضل، و كل عمال كلية الحقوق و

العلوم السياسية

– لولاية سعيدة –

إلى كل من زودني بشتى المعارف لأقوم بهاته الدراسة على أكمل وجه

و أحسنه

" فألف شكر للجميع "

الإهداء

إن أجمل ما يسعى إليه المرء في هذا الوجود المليء بالعوائق هو النجاح غير أن الأكثر جمالا

أن يتذكر من كان وراء هذا النجاح

إلى من أوصانا الله بهم خيرا لقوله عز و جل: " وقضى ربك ألا تعبدو إلا إياه و بالوالدين إحسانا إما يبلغا عندك الكبر أحدهم فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما و قل لهما قولا كريما " -الإسراء-

إلى من حملتني وهنا على وهن و وضعتني كرها، إلى ينبوع الحنان و الفؤاد النابض إلى الحبيبة أمي أطال الله عمرها

إلى من سعى إلى إسعادي و أفنى عمره لإرضائي، أبي الغالي رحمه الله و أسكنه فسيح جنانه

إلى زوجتي الغالية التي كانت سندا لي

أبنائي: رياض محمد الأمين ، عبد المجيد

و شعاع قلبي: خديجة مروة

إلى البرعمين: أنفال و دعاء

إلى رفقاء الدرب

إلى من ساعدني في إنجاز هذا العمل

إلى كل من وضعت بين أنامله هذه الرسالة أهدي ثمرة جهدي

الطيب

مقـــدمـــة

الضبط الإداري ظاهرة قانونية قديمة جدا التصق وجوده بالدولة في حد ذاتها. فلا يتصور وجود دولة قائمة سيادتها على إقليمها وتتحكم في سلوكات أفرادها إذا لم تلجأ إلى استعمال إجراءات ووسائل الضبط لغرض نظام معين وضمان حد أدنى من الاستقرار.

وبذالك يمثل الضبط الإداري مظهرًا من مظاهر وجود الدولة ، و غيابه كفيل بزوالها [1] .

على أن الضبط الإداري له معنيين أحدهما، عضوي والآخر موضوعي. فالضبط الإداري من الناحية العضوية يعني مجموعة الأعوان والهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات والإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على العام. أما من الناحية الموضوعية فانه يمثل مجموعة الإجراءات والتدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام[2].

ومهما تعددت تعريفات الضبط الإداري لدى الفقهاء إلا أن مفهومه يظل واحدا، فهو عبارة عن قيود وضوابط تفرضها السلطة العامة على نشاط الأفراد وفقا لمقتضيات النظام العام فإذا كان الفرد يتمتع بحرية التنقل فله أن يستعملها متى شاء سواء داخل الوطن أو خارجه، غيران السلطة العامة تهدف إلى المحافظة على النظام العام، قد تحد من حرية الفرد فتلزمه بعدم التنقل لمكان معين إلا بموجب رخصة تسلمها هيئة محددة ، أو تلزمه بعدم التنقل لاعتبارات أمنية[3].

ويتميز الضبط الإداري بالطابع الوقائي. فالقرارات المتخذة لها الصفة الوقائية، أي أنها تهدف إلى منع وقوع الاضطرابات باتخاذ الإجراءات الضرورية مسبقا إي اقبل الإخلال بالنظام العام.

[1] عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، جسور للنشر والتوزيع، ط2 ، الجزائر ، 2007،ص478

[2] ناصر لباء، الوجيز في القانون الاداري، مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، ط2،الجزائر،2007،ص153

[3] عمار بوضياف، المرجعالسابق، ص479

وهذا يعني أن تجنب الإخلال يكون من خلال التزام المواطنين بالأعمال والتصرفات التي يمنع عليهم القيام بها[1].

كما أن للإدارة سلطة تقديرية في ممارسة الإجراءات الضبطية،فعندما تقدر إن عملا ما سينتج عنه خطرا، تعين عليها التدخل قبل وقوعه بغرض المحافظة على النظام العام.

فمثلا تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في عدم منح رخصة لتنظيم سياسي بغرض إقامة تظاهرة عامة أو اجتماع عام لأنها رأت أن هناك مخاطر ستنتج عن هذا النشاط الجماعي.

ففي جميع الحالات يعتبر الضبط الإداري إجراء تباشره السلطة الإدارية بمفردها وتستهدف من خلاله المحافظة على النظام العام، حيث لا يتصور أن تلعب إرادة الفرد أو الأفراد دورا حتى تنتج أعمال الضبط آثارها القانونية.

وتبعا لذلك فان موقف الفرد من الضبط هو موقف الخضوع والامتثال لجملة الإجراءات التي تفرضها الإدارة وفق ما يحدده القانون وتحت رقابة السلطة القضائية [2].

لذلك فرغم أهمية وظيفة الضبط الإداري في المحافظة على النظام العام، إلا أنها ليست مطلقة من قيد، وإلا كان في ذلك إهدار للحريات، لذلك يجب أن توضع حدود لممارسة سلطات الضبط الإداري لاختصاصاتها من خلال تحديد الضوابط التي يجب على السلطات الإدارية أن تلتزم بها إزاء حقوق الأفراد وحرياتهم ، خاصة أن سلطات الضبط الإداري لا يلزم أن تستند دائما إلى وجود نص قانوني من اجل المحافظة على النظام العام،لأنه قد تنشا ظروف مفاجئة متغيرة قد لا يكون المشرع نظمها بموجب نصوص قانونية.

[1] عمار بوضياف،المرجع السابق، ص479.

[2] عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص483.

وتعود أسباب اختياري لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية للبحث في مجال القانون الإداري وبالتحديد في مجال الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري من جهة وارتباط الموضوع بتخصص دراستي ، ومن بين الصعوبات التي واجهتها قلة المراجع وصعوبة الحصول على بعضها وضيق الوقت الذي لم يكن في صالحي.

وبالتالي يكون للإدارة حق التصرف إزاء ما تثيره ضرورة المحافظة على النظام العام فصلاحيات الضبط الإداري تختلف باختلاف الظروف. ففي الظروف العادية تمارس في أضيق نطاق وفي الحدود الدنيا التي تكفي للمحافظة على النظام العام في ظل سلطان المشروعية العادية.

أما في الظروف الاستثنائية فان صيانة النظام العام تستدعي زيادة سلطات الضبط الإداري ومنحها سلطات استثنائية مؤقتة تكفي للسيطرة على الظروف الاستثنائية، على أن تنتهي تلك السلطات الاستثنائية بمجرد انتهاء الأزمة.

يجعل وجود حدود وضوابط لممارسة وظيفة الضبط الإداري طبقا للقانون ، هذه الوظيفة خاضعة للرقابة القضائية الواسعة، تتجاوز حدود الرقابة على القرارات الإدارية العادية، وهذا نظرا لخطورتها على حريات الأفراد، وهو أمر وارد بالنظر لما تتمتع به الإدارة من وسائل لدراسة وظيفتها وهي بصدد المحافظة على النظام العام، كما أن سلطات الضبط الإداري تتمتع بامتياز التنفيذ المباشر لقراراتها، وهذه أخطر وسائلها لأن ذلك الامتياز يعطي للإدارة القدرة على تنفيذ قراراتها دون الحاجة للحصول على إذن من القضاء ولكن نظرا لخطورة هذه الوسائل فقد أخضعها القضاء الإداري لجملة من الشروط وذلك بغية حماية الأفراد من تعسف الإدارة.

وبناءا على ما سبق، تبرز أهمية موضوع هذه المذكرة من الناحية العملية، من حيث يتمثل في تبيان رقابة القضاء الإداري على تدابير الضبط الإداري كضمانة لحل لتسليط الضوء على دور القاضي الإداري في بسط رقابته على

سلطات الضبط الإداري أما من الناحية العلمية الكشف عن دور السلطة القضائية في تجسيد الحقوق والحريات العامة المقررة للأفراد في قوانين الدول، وكذلك إثراء البحث العلمي بهذا النوع من الدراسة المختصة في مجال الرقابة ومن هنا يثير الموضوع مجموعة من الإشكاليات لذلك اعتمدت كإشكالية بحث في هذه المذكرة السؤال الرئيسي التالي: ما هو دور القضاء الإداري في الرقابة على تدابير الضبط الإداري؟

التركيز على دور القضاء في مراقبة هذا النوع من النشاط الإداري ومدى تحقيقه للتوازن بين الحقوق والحريات والمحافظة على النظام العام، التعرف على مختلف الوضعيات للرقابة القضائية سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية.

للإجابة على هذه الإشكاليات سيتم إتباع المنهج التحليلي باعتباره يسمح بالإجابة على التساؤلات المطروحة، على أن التحليل سيكون وفق القانون الجزائري كأصل عام حيث قمت بتحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية التي تخص مجال الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، كذلك لدراسة هذا الموضوع اتبعت المنهج الوصفي من خلال توضيح بعض المفاهيم المتعلقة بموضوع دراستي والمتمثلة في ماهية الضبط الإداري، ما لم تفرض الضرورة اللجوء إلى القانون الفرنسي مما يجعل اللجوء إلى المنهج المقارن كلما دعت الضرورة لذلك. وللإجابة على الإشكالية المطروحة فسيتم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، فأتناول في الفصل الأول: ماهية الضبط الإداري، وذلك يبدأ بمفهوم الضبط الإداري وما يحتويه هذا المفهوم من تعاريف للضبط الإداري، وكذلك معرفة أهداف الضبط الإداري ووسائله.

أما الفصل الثاني فأتناول فيه مضمون الرقابة القضائية ودورها، بدوره تضمن مبحثين، الأول الرقابة القضائية على المشروعية الخارجية القرارات الضبط الإداري، والثاني الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية القرارات الضبط الإداري.

الفصل الأول

ماهية الضبط الإداري

يعد الضبط الإداري أهم وظيفة من وظائف الإدارة العامة في الدولة، بل امتياز من امتيازات السلطة العامة، المتمثلة في مراقبة وتنظيم النشاط الفردي في شتى المجالات، عن طريق فرض القيود والضوابط على حريات الأفراد بهدف حماية النظام العام في المجتمع، فمن حق سلطات الضبط الإداري أن تفرض على الأفراد قيودا تحد بها من حرياتهم ونشاطاتهم، وذلك من خلال ماتصدره من إجراءات وتدابير تكون في شكل قرارات تنظيمية أو قرارات فردية لضمان سلامة المجتمع ووقايته من كل الاضطرابات.

ونظرا لأهمية نشاط سلطات الضبط الإداري وما يتضمنه من تغيير وتنظيم لحريات الأفراد، ينبغي أن يخضع ذلك النشاط لوقاية القضاء الإداري، الذي يتضمن التزام الإدارة وسعيها للمحافظة على النظام العام واحترام القانون، لأن الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري تعد ضمانة فعالة وأكيدة لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف سلطات الضبط الإداري عن طريق الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية والتي تهدف إلى تجسيد مبدأ سيادة القانون.

ولدراسة هذا الفصل ارتأيت تقسيمه إلى مبحثين تناولته في الفصل الأول ماهية الضبط الإداري وذلك بدء مفهوم الضبط الإداري وتطرقت في الفصل الثاني إلى مضمون الرقابة القضائية وحدودها.

المبحث الأول:

مفهوم الضبط الإداري

لقد كفل المشرع الجزائري للفرد حقوق وحريات أساسية دستوريا، فتمتعه بهذه الأخيرة لا يتم بصعيد مطلق بل تقيده ضوابط، فإذا تعسف الفرد في استعمال حقه وحريته استعمالا عشوائيا، من دون شك سيؤثر على حرية الآخرين، لذا لزم أن تنظم الحرية لكي لا يتعسف استغلالها. حتى لا تفتح الدولة المجال للنشاط الفردي، فهي تفرض الرقابة على الأنشطة الفردية بهدف حماية النظام العام من أي خلل يهدده، وهذا مايطلق عليه الضبط الإداري، فهو أسلوب من أساليب التي تمكن الإدارة العامة من ممارسة نشاطها بانتظام.

سنتناول ضمن هذا المبحث ثلاثة مطالب أساسية حيث يتضمن:

المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري والمطلب الثاني: تمييز الضبط الإداري عن بعض المفاهيم المشابهة له والمطلب الثالث: أهداف الضبط الإداري

بداية نشير إلى أن مصطلح الضبط الإداري يطلق عليه البعض مصطلح الشرطة الإدارية، فيقول: "الشرطة الإدارية هي التي تستند إلى مفهوم الجرم تهدف إلى حفظ النظام العام باستقلال عن قمع الجرائم والتي تتميز بأن لها طابع وقائي أو علاجي".

يقتضي تحديد مفهوم الضبط الإداري التطرق إلى تعريفه لغة واصطلاحا وفقها:

المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري

الفرع الأول: التعريف اللغوي:

هو عبارة عن الحزم، وضبط الشيء حفظه بالحزم، ويقال رجل ضابط أي رجل حازم ويراد به الإمساك بالشخص أو بالشيء الخفي عن العين، فيقال ضبط المتهم أي تم الإمساك به، أي ضبط ذلك الشيء.[1]

[1] ياسين بن بريح، التنظيم القانوني لآليات الضبط الاداري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، دون سنة نشر، جامعة البليدة 2، الجزائر، ص43.

كما تفيد عبارة الضبط بمعنى القهر، فيقال ضبطه ضبطا وضابطه أي لزمه وقهره وقوي عليه أما قوله الضبط الإداري فذلك نسبة إلى السلطة الإدارية التي تقوم بوظيفة الضبط ذاتها إذا كانت تتمتع بأسلوب المركزية أو اللامركزية.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي:

فيراد به معاني عديدة أهمها المعنى العضوي أي الشكلي والآخر موضوعي أي وظيفي.

المعنى العضوي: مجموعة الأجهزة التي تتولى القيام بالإجراءات للحفاظ على النظام العام.

المعنى الموضوعي: النشاط الذي تقوم به الجهات الإدارية للحفاظ على النشاط العام، بكل عناصره (الأمن، الصحة، السكينة)[1] .

أولا: تعريف الضبط الإداري على أنه غاية:

كما عرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي بأنه: "تلك الإجراءات المتخذة للمحافظة على النظام العام المتكون من الأمن، السكينة، والصحة العامة[2].

ثانيا: تعريف الضبط الإداري في الشريعة الإسلامية:

يقصد بالضبط الإداري في الشريعة الإسلامية، تنفيذا لأمر الله ومنع ما نهانا عنه بهدف تحقيق حماية نظم الحياة الدينية، ومقاصد الشريعة الإسلامية. وبالتالي يرى الفقهاء المسلمون أن الضبط الإداري الإسلامي يتجلى في نظام الحسبة أي الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لقوله تعالى: "ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر و أولئك هم المفلحون"[3] صدق الله العظيم.

---

[1] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الادارية، دار الفكر الجامعي، الجزائر ، 1996، ص 399.

[2] محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، دار العلوم، الجزائر، 2005،ص 260.

[3] سورة آل عمران الآية 104.

الفرع الثالث: التعريف القانوني:

تعرض المشرع الجزائري لفكرة الضبط الإداري دون التعرض لتعريفه، وذلك من خلال نص المادة 114 من قانون الولاية 12-07: "الوالي مسؤول على المحافظة على النظام العام والأمن والسلامة والسكينة العمومية "[1].

بالإضافة إلى نص المادة 88 من قانون البلدية 11-10:"يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي

تحت إشراف الوالي بما يأتي:

- تبليغ وتنفيذ القوانين والتنظيمات على إقليم البلدية
- السهر على النظام والسكينة والنظافة العمومية
- السهر على حسن تنفيذ التدابير الاحتياطية والوقاية والتدخل في مجال الإسعاف [2].

ومن خلال التعريفات السابقة يتميز الضبط الإداري بجملة من الخصائص تتمثل فيما يلي:

أولا-الصفة الإدارية:

يتميز الضبط الإداري بالصفة الإدارية البحتة في جميع المجالات العضوي، الموضوعي، والقانوني.[3]

وقد كرس المشرع مهمة الضبط الإداري للسلطة التنفيذية لما تتطلبه من سرعة التدخل لحماية النظام العام، ليسود الأمن والاستقرار في المجتمع من خلال تنفيذ القوانين[4].

---

[1] المادة 114، قانون رقم:12-07 المؤرخ في: 21فبراير2012،يتعلق بالولاية، جريدة رسمية، عدد12، الصادر في:29فبراير 2012،ص 19.

[2] المادة 88، قانون رقم 11-10: المؤرخفي: 22 جوان 2011،يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية، عدد 37،الصادر في: 03 جويلية 2011، ص 15.

[3] عمار عوابدي، القانون الاداري:"النشاط الاداري"، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي، الجزائر، 2006، ص 11.

[4] حمو لطرش، سلطات الضبط الاداري الولائي في الجزائر، مذكرة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ص 13.

ثانيا–الصفة الوقائية:

يعد الضبط الإداري ذو طابع وقائي، حيث يظهر جليا في الأسلوب المستعمل من طرف السلطة الإدارية، من خلال اتخاذ التدابير والإجراءات الوقائية لمنع وقوع الجرائم، وانتشار الفوضى، قبل حدوث أول فعل يخل بالنظام العام[1].

ثالثا–الصفة الإلزامية:

إن فكرة الضبط الإداري من أقوى مظاهر فكرة التعبير عن السلطة العامة، فممارسة وظيفة الضبط الإداري تكون إلزامية كونها مظهر من مظاهر السلطة العامة، والسيادة من أجل فرض النظام العام في الدولة من خلال إصدار قرارات وإجراءات التنفيذ الجبري[2].

رابعا–الصفة الانفرادية:

الضبط الإداري تدبير تباشره السلطة الإدارية بصفة انفرادية دون تدخل أي سلطة أخرى عن طريق إصدار قرار إداري، يخضع الفرد للامتثال له وفقا لما يحدده القانون وتحت رقابة السلطة القضائية.[3]

المطلب الثاني: تمييز الضبط الإداري عن بعض المفاهيم المشابهة له

نظرا لأهمية نشاط سلطات الضبط الإداري وما يتضمنه من تقييد وتنظيم لحريات الأفراد بالإضافة إلى ذلك أن الضبط الإداري يختلف عن بعض الأنظمة المشابهة له، والمتمثلة فيما يلي:

الفرع الأول: الضبط الإداري والضبط القضائي:

يقصد بالضبط القضائي كل الإجراءات التي تتخذها السلطة الضبطية القضائية في التحري عن الجرائم بعد حدوثها، في سبيل القبض على مرتكبيها، مع جمع الأدلة للتحقيق وإقامة دعوى لمحاكمة المتهمين[1].

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 11.
[2] حمو لطرش، المرجع السابق، ص 15.
[3] ناصر لباد، المرجع السابق، ص 156.

ويختلف الضبط الإداري عن الضبط القضائي، كون الأول مهمته وقائية تتمثل في صيانة النظام، كمنع الاضطراب قبل حدوثه باتخاذ التدابير اللازمة.

عكس الضبط القضائي الذي لا يتحرك إلا بعد الإخلال بالنظام العام، فكما ذكرنا سابقا فمهمته كشف الجرائم وتعاقب مرتكبيها لتنفيذ العقوبة ضدهم من أجل ردعهم، غير أنه يوجد هناك صعوبة في التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي تتمثل في أنه قد يجتمع رجال الضبط الإداري أي رجال الإدارة في كثير من الأحيان بين وظيفة الضبط القضائي ووظيفة الضبط الإداري، فشرطي المرور مثلا يجمع في العديد من الحالات بين الصفتين، فهو يباشر صفة وظيفة الضبط الإداري عند تنظيمه للمرور، بينما عند تحريره مخالفات للأفراد الذين لا يخضعون للوائح وتعليمات المرور فهو يباشر وظيفة الضبط القضائي[2].

إن كل هذه الاختلافات بين الضبط الإداري والضبط القضائي لا تنفي وجود علاقة بينهما، تتجلى في التداخل بين الوظيفتين، فكل منهما تهدف إلى المحافظة على النظام العام داخل الدولة، فإذا كان الضبط القضائي مهمته ردع المجرمين فان الضبط الإداري له آثار جانبية في التقليل من حدة الجرائم التي يتعقبها الضبط القضائي[3].

الفرع الثاني: الضبط الإداري والضبط التشريعي

في كثير من الأحيان يصدر المشرع قوانين تقيد حريات الأفراد وحقوقهم وذلك حفاظا على النظام العام، للقيام بذلك يلجأ إلى اختصاصه التشريعي، حيث يعتبر الدستور والمبادئ العامة للقانون من أهم مصادره، فيطلق عن التشريعات الصادرة عنهما "بالضبط التشريعي".

---

[1]عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري،"دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الاداري وتطبيقها في مصر"، الدار الجامعية للطباعة والنشر،1991، ص 279.

[2]عبدالرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، مصر 2008، ص 39.

[3]كمال معيفي، الضبط الإداري وحماية البيئة (دراسة تحليلية على ضوء التشريع الجزائري)، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية 2016، ص 63.

في حين نجد أن الضبط الإداري صادر عن سلطات الإدارة في شكل قرارات تنظيمية أو فردية ينتج عنها تقييد حريات الأفراد.[1]

الفرع الثالث: الضبط الإداري والمرفق العام

يشمل الفرق بين الضبط الإداري والضبط العام على خمسة اختلافات ضرورية ولكن هذه الاختلافات لا تنفي وجود علاقة تكاملية بينهما:

- إن الضبط الإداري نشاط إداري يهدف إلى الحفاظ على النظام العام في المجتمع، من خلال تنظيم الأنشطة المتعددة، ذلك أن الأنشطة وسلطة الضبط محددة بالغايات التي أنشأت من أجلها وهي غاية النظام العام، خدمة للمصلحة العامة لذلك فإن المصلحة العامة ترتكز في جوهر الضبط الإداري على النظام العام أما فيما يخص المرفق العام فهو شامل للمصلحة العامة بكافة مظاهرها[2].
- إنشاء المرافق العامة راجع إلى الإرادة المنفردة لسلطة الإدارة دون خضوعها إلى رقابة القضاء الإداري، غير أن الضبط الإداري هو أمر ملزم على الإدارة وتخضع إلى أدائها لهذه المهمة إلى الرقابة القضائية.
- إن طبيعة تدابير الضبط الإداري من الخطورة، حيث لا يمكن تكريسها إلى أشخاص القانون الخاص خلاف المرفق العام حيث يتم أن يكلف فردا أو شركة للقيام بهذه الأنشطة.[3]
- يختلف مفهوم الضبط الإداري والمرفق العام في الأسلوب الذي يعتمده كل منهما لتحقيق الغاية المرجوة منه فيما يعبر عنه بالقانون العام فتعتبر هذه الوسيلة أكثر تصديا لفكرة السلطة في الضبط الإداري فتخضع إلى

[1] مازن ليلو ماضي، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية، 2005، ص 117.
[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 481.
[3] عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 481.

طابع الأمر وفرض القوة من طرف الإدارة ، من حين تتزايد نسبة هذا الطابع فيما يخص المرافق العامة فتصبح أعلى في المرافق العامة الإدارية[1].

- يتميز المرفق العام عن الضبط الإداري في طبيعة الخدمة المسدية له، فسلطة الضبط الإداري يسيطر عليها طابع الأمر تجاه الأفراد، في حين أن المرفق العام المهمة الرئيسية تقديم الخدمات للأفراد.[2]

المطلب الثالث: أهداف الضبط الإداري

إن الهدف الأسمى والأقدس للضبط الإداري هو الحفاظ على النظام العام الذي يعرف على أنه:"مجموعة القواعد القانوني الآمرة والمرنة والنسبية تهدف إلى حماية القيم والمثل العليا والأعراف والتقاليد والعادات والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها المجتمع."[3]

الفرع الأول: الأهداف التقليدية للضبط الإداري

اتجه الفقه إلى أن عناصر الضبط الإداري من الأمن العام، والسكينة العامة، والصحة العامة،تعد أهداف لضمان الرقي والاستقرار في المجتمع.

أولا: الأمن العام

يعد الأمن العام العنصر الأول من عناصر النظام العام، فهو الركن الأساسي لتماشي الحياة الاجتماعية وضمان استقرارها.[4]

---

[1] هندون سليماني، سلطان الضبط في الإدارة الجزائرية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، تخصص إدارة مالية، جامعة الجزائر، 2012،2013/01 ، ص 42،43.

[2] المادة 01/140، قانون رقم، 01/16،المؤرخ في: 2016/03/06 ، المتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية، العدد 14 ، ص 26.

[3] عبدالغني بسيوني عبدالله، المرجع السابق، ص 208.

[4] علي مجيد العكيلي، لمن الظاهري،الحماية الدستورية لفكرة النظام العام، المركز العربي، القاهرة دون سنة، ص 76.

ويقصد بالأمن العام حماية النفس والمال من خطر الكوارث العامة الطبيعية كالحرائق والفيضانات وغيرها من الكوارث الأخرى.[1]

فرئيس المجلس الشعبي البلدي مكلف ب:

-"التأكد من الحفاظ على النظام العام في كل الأماكن العمومية التي يجري فيها تجمع الأشخاص ومراقبة كل مساس بالسكينة العمومية وكل الأعمال التي من شأنها الإخلال بها.

-تنظيم ضبطية الطرقات المتواجدة على إقليم البلدية مع مراعاة الأحكام الخاصة بالطرقات ذات الحركة الكثيفة...."[2].

ثانيا: الصحة العامة

كفل الدستور للفرد الحق في الرعاية الصحية وذلك من خلال نص المادة 66 التي تنص على أن: "الرعاية الصحية حق للمواطنين، تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها، تسهر الدولة على توفير شروط العلاج للأشخاص المعوزين"[3].

ويراد بها الحفاظ على سلامة وصحة المواطنين عن طريق توفير مضادات وحلول علاجية ضد خطر الإصابة بالأمراض خاصة المعدية منها والوبائية التي غالبيتها ما يزداد انتشارها في فصل الصيف والشتاء[4].

---

[1] عمر بوقريط، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري،قسنطينة، الجزائر،2007/2006، ص 19.

[2] المادة 94، القانون رقم 11-10، المرجع السابق، ص 16.

[3] المادة 66،القانون رقم 16-01، المرجع السابق، ص 16.

[4] محمد محمد عبده إمام، المبادئ العامة في الضبط الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية،الإسكندرية، مصر، 2014، ص 32.

حيث يرتقي الاهتمام بهذا العنصر إلى القمة إذا ما تعرضت إلى خلل وشابها خطر محدق، فكان لابد للإدارة من المحافظة على جميع المرافق التي تعرض الحياة إلى التراجع، وضمان توفير ما يحتاج إليه المواطن للعلاج[1].

تعد الصحة عامل أساسي في حياة المواطنين لذلك نصت على حمايتها العديد من القوانين نذكر منها القانون رقم 18-11 المؤرخ في: 02 جويلية 2018 والذي نص في مادته الثانية على:"تساهم حماية الصحة في الراحة البدنية والنفسية والاجتماعية للشخص ورقية في المجتمع، وتشكلان عاملا أساسيا في التنمية الاقتصادية والاجتماعية[2].

ثالثا: السكينة العامة

تعتبر هدف من أهداف الضبط الإداري لضمان الهدوء والراحة في الطرق والأماكن العمومية، وللوقاية من مظاهر الإزعاج والضوضاء، خاصة المضايقات السمعية منها تعمل السلطات الضبطية المختصة على اتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة للحد منها ومكافحتها بشتى الوسائل.[3]نظرا لأهمية هذا العنصر في الضبط الإداري تم النص عليه في المادة 88 من قانون البلدية 11-10 وفي المادة 89 منه على أنه:" يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إشراف الوالي بالسهر على النظام العام والسكينة والنظافة العمومية"[4].

كما نصت عليه المادة 114 من قانون الولاية على أن:"الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية"[5].

---

[1]محمد محمد عبده إمام، المرجع نفسه، ص 34، 37.

[2]المادة 2، القانون رقم:18-11، المؤرخ في: 02جويلية 2018، المتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية العدد 46، الصادر في 29جويلية 2018، ص 05.

[3]كمال معيفي، المرجع السابق، ص 73.

[4]المادة 88، القانون رقم: 11-10، المرجع السابق، ص 15.

[5]المادة 114، القانون رقم:12-07، المرجع السابق، ص 19.

الفرع الثاني: الأهداف الحديثة للضبط الإداري

قد تطور مفهوم النظام العام بتطور الوظيفة الإدارية للدولة، لقد أكد الفقيه بول برنارد على هذا التوجه بقوله:" النظام العام التقليدي قاصرا نظرا لسلبياته التي تجعله يتوقف عند حد النتيجة المباشرة المتمثلة في عدم وجود الاضطراب المادي في المجتمع بل هو نظام حي ديناميكي، لأنه نتيجة وثمرة العمل، وبناء مجهودات كبيرة مدعمة بوسائل كثيرة موجهة لأهداف متعددة من أجل هدف اجتماعي[1].

أولا: النظام العام الأدبي

وتعني المحافظة على المبادئ والقيم الأدبية والأخلاقية ومنع كل السلوكيات التي ما تكون عادة إخلالا بالنظام العام، فيقال عنها الحد الأدنى من الأفكار والقيم الخلقية التي يراها المجتمع كواجب أخلاقي لنشر القيم النبيلة فيما بينهم.[2] وإذا كان هذا التراث متطورا يسير مع مستجدات التي تؤثر فيه حتما فيعتبر ما هو مباح محرما في بعض الأحيان، وإباحة ما هو محرما نظرا للعامل الزماني الذي يلعب دور هام في مثل هذه الآداب[3].

ثانيا: النظام العام الاقتصادي

لقد ازداد تدخل الدولة في مختلف النشاطات، وخاصة في المجال الاقتصادي الذي يعكس مدى استقرار الأوضاع السياسية والاجتماعية داخل الدولة، حيث يستهدف النظام العام الاقتصادي إلى إشباع حاجات ضرورية ملحة[4]. فحماية المستهلكين، وتوفير السلع الأساسية للمواطنين ومنع الاحتكار والغش، فكل هذا لا يتحقق إلا بتطبيق

---

[1] أبو جعفر عمر المنصوري، فكرة النظام العام والآداب العامة في القانون والفقه مع التطبيقات القضائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 444.

[2] دحان حزام ناصر المسوري،النظام العام وعناصره ومشروعيته ورقابة القضاء عليه، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2018،ص 84.

[3] أبو جعفر عمر المنصوري، المرجع السابق، ص 444.

[4] حسام مرسي، أصول القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، السكندري 2012، ص 175.

القانون وقيام سلطات الضبط بدورها، الخاص فمثلا في هيئة الرقابة لضبط المخالفين ومنع التلاعب بالأسعار وإعادة الأمور إلى مجراها للقانون[1].

ثالثا: النظام العام الجمالي للبيئة

ويقصد به المظهر الفني والجمالي للشارع الذي يستمتع المارة برؤيته، حيث تتخذ سلطات الضبط الإداري إجراءات للمحافظة على المدن باعتبار الإدارة مسؤولة عن حماية مشاعر الفن.

لذلك عملت على إصدار قوانين ضبط خاصة أدخلت صراحة اعتبارات جمالية مثل مانص عليه القانون 11/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، نص المادة 2 منه على:

"تهدف حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على الخصوص إلى ما يأتي:

1-تحديد المبادئ الأساسية وقواعد تسيير البيئة.

2-ترقية تنمية وطنية مستدامة بتحسين شروط المعيشة، والعمل على ضمان إطار معيشي سليم

3-الوقاية من كل أشغال التلوث والأضرار الملحقة بالبيئة وذلك بضمان الحفاظ على مكوناتها، ...."[2].

المحافظة على جمال ورونق البيئة عنصر من عناصر النظام العام مما يبرر تدخل سلطات الضبط الإداري، حيث صدر عن مجلس الدولة الفرنسي قوانين خاصة تؤكد على ذلك، منها قرار عام 1936، بحكمه الصادر في قضية نفايات مطاحن فرنسا الذي أكد فيه المجلس أن حماية جمال الرونق، حيث اعتبرها من أهم أغراض الضبط الإداري لذلك استقر على ضرورة وجود تدخل سلطات الضبط الإداري لتحقيق أغراض الحماية.[3]

[1] دحان حزام ناصر المسوري، المرجع السابق، ص 87

[2] المادة 2، القانون رقم 10/03،المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادر في: 20 جويلية 2003، ص 9.

[3] على مجيد العكيلي ولمى الظاهري، المرجع السابق، ص 91.

المبحث الثاني: وسائل الضبط الإداري

إذا الضبط الإداري يعني مجموعة قرارات صادرة عن السلطة العامة الهدف منها تقييد حريات الأفراد مما يحقق النظام العام داخل المجتمع فإن فرض هذه القيود يحتاج إلى وسائل مادية وبشرية وقانونية.

المطلب الأول: الوسائل المادية

ويقصد بها الإمكانات المادية المتاحة للإدارة بغرض ممارسة مهام الضبط كالسيارات والشاحنات، وعلى العموم كل آلة أو عتاد تمكن الإدارة من ممارسة مهامها عن طريق استعمال القوة ولا نجد في وسائل الضبط الإداري ما هو أشد عتقا وقسرا من هذه الوسيلة التي تهدد حريات الأفراد وتعد اعتداءا صارخا على حقوقهم، لأننا هنا أمام أساليب القهر واستعمال القوة بل إجبار الأفراد على الامتثال للأنظمة قصرا ورغما عنهم بهدف حماية النظام العام[1].

وبناءا على امتيازات السلطة العامة و التي تتمتع بها هيئات الضبط الإداري فإنها تكون مخولة باللجوء إلى التنفيذ المباشر دون الذهاب إلى القضاء مسبقا،[2] وذلك من أجل تفادي المساس بالنظام العام [3].

مثال ذلك استعمال السلطات العمومية للقوة المادية لتفريق مواطنين أرادوا إقامة مسيرة ولم يقدموا طلبا للإدارة أو قدموه ورفض طلبهم[4].

إن استخدام القوة من قبل سلطات الضبط الإداري يجب أن يعتبر إجراء استثنائيا، فلا يجب أن تلجأ الإدارة إليه إلا إذا ثبت لها امتناع الأفراد عن تنفيذ إجراءات الضبط بالطريق الاختياري[5].

---

[1] عدنان الزنكة، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2011، ص 150.

[2] محمد الصغير بلعي، المرجع السابق، ص 282.

[3] ناصر لباد، المرجع السابق، ص 173.

[4] المادة 19 من قانون العقوبات، المعدل والمتمم،"كل مظاهرة تجرى بدون ترخيص تعتبر تجمهرا"

[5] طاهري حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع الجزائر، 2007، ص 78.

لذلك تعد هذه الطريقة من أكثر وسائل الضبط شدة وعنفا على حيلهم[1].

فالأصل العام يقتضي لجوء الإدارة إلى القضاء للحصول على إذن سابق بالتنفيذ شأنها في ذلك شأن الأفراد العاديين، ولكن استثناء من الأصل فإن الإدارة يمكنها اللجوء إلى التنفيذ المباشر لمنع الإخلال بالنظام العام[2]، أو لإعادة هذا النظام لما كان عليه. وقد اختلف الفقه بشأن مبررات التنفيذ المباشر على النحو التالي:

أ-إذا تعلق الأمر بالمرافق العامة فإن التنفيذ المباشر تبرره وتمليه ضرورة احترام مبدأ سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد.

ب-إذا كان القرار تعبيرا عن السلطة العامة فان هذه السلطة تقوم عادة بتنفيذ القرار على الأفراد بوسائلها دون اللجوء إلى وسائل خارجية

ج-افتراض المشروعية في القرارات التي تقوم الإدارة بتنفيذها، بينما ذهب رأي آخر إلى أن الاعتبارات العملية التي تبرر التنفيذ المباشر تكمن في أن المحافظة على النظام العام وإعادتهإلى حالته الطبيعية في حالة الإخلال به تتطلب في كثير من الأحيان اتخاذ إجراءات مادية سريعة[3].

[1]علاء الدين عشي، مدخل للقانون الإداري، ج2،دار الهدى، الجزائر،2010، ص 42.

[2]غلاي حياة،حدود سلطات الضبط الإداري، مذكرة ماجيستر في القانون العام المعمق، جامعة أبو بكر بلقا يد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2015/2014، ص57.

[3]دايم بلقاسم، النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقا يد تلمسان، الجزائر، 2004، ص 98.

المطلب الثاني: الوسائل البشرية

وتتمثل في أعوان الضبط الإداري المكلفين بتنفيذ القوانين والتنظيمات كرجال الدرك والشرطة العامة، والشرطة البلدية، رغم تعدد الآراء وتباين وجهات النظر التي تبرر اللجوء إلى التنفيذ الجبري[1]، إلا أن هناك ضوابط يتعين احترامها حتى يكون استعمال القوة مشروعا.هذه الضوابط تتمثل فيما يلي :

- وجود قانون يجيز لهيئات الضبط استعمال حق التنفيذ الجبري لقرارات الضبط الإداري
- إن استخدام القوة البشرية لا يبرر إلاإذا امتنع الأفراد عن تنفيذ أوامر سلطة الضبط الإداري أو التمرد عليها، مما يتطلب الأمر تبليغ المعني وترك الفرصة له من أجل التنفيذ الطوعي.
- وجوب تضييق دائرة استخدام القوة إلى أدنى حد بحيث يجب أن يكون متوافقا مع الضرورة التي دعت إليها.

فمن خلال ماسبق يبدو أن التنفيذ الجبري تحتمه الضرورات الاجتماعية وتأتي استكمالا طبيعيا لسلطة الدولة القائمة على وجوب احترام وتنفيذ وطاعة قوانينها على الرغم من تداعياتها في تهديد أو تضييق الحريات[2].

المطلب الثالث:الوسائل القانونية

لا تتم ممارسة إجراءات الضبط الإداري من جانب الإدارة إلاّ وفقا لما حدده القانون وبالكيفية التي رسمها وبالضمانات التي كفلها.

فرئيس الجمهورية عندما يمارس بعض الإجراءات الضبطية إنما يستند في ممارسته لهذه الصلاحية على الدستور، وكذلك الحال بالنسبة للوزير الأول، أما الوزراء فهم يسندون إلى النصوص التنظيمية التي تكفل لهم ممارسة بعض الإجراءات واتخاذ قرارات معينة.

[1] غلاي حياة،المرجع السابق، ص 58.

[2] عدنان الزنكة، المرجع السابق، ص 158.

ويباشر الوالي إجراءات الضبط من منطلق قانون الولاية، ويباشر رئيس المجلس الشعبي البلدي ذات الإجراء من منطلق نصوص قانون البلدية على النحو السابق الإشارة إليه، ومهما تعددت هيئات الضبط إلّا أن الوسائل القانونية يمكن حصرها في القرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الإدارية الفردية[1].

كما تستعين سلطات الضبط الإداري بالعديد من الوسائل في ممارسة اختصاصها من أجل تحقيق غرضها في الحفاظ على النظام العام بصوره الثلاث، عن طريق ماتملكه من سلطة إصدار لوائح الضبط كأسلوب وقائي غايته تنظيم ممارسة الحريات العامة، بغرض الحفاظ على النظام العام في المجتمع، كما تستخدم أيضا سلطتها في إصدار القرارات الفردية التي تتضمن تطبيق قوانين أو لوائح الضبط على الأفراد.

الفرع الأول:القرارات التنظيمية

تعتبر القرارات التنظيمية من بين إحدى التدابير التي تلجأ إليها الإدارة من أجل حماية النظام العام فهي من جهة تقيد السلطة ومن جهة أخرى تقيد الأفراد.

أولا: تعريف لوائح الضبط الإداري

لوائح الضبط الإداري عبارة عن قرارات إدارية تنظيمية يتعلق موضوعها بمركز قانوني عام[2]، يكون صادر عن السلطة الإدارية لهذا يخضع لأحكام القرار الإداري[3]، فيجوز الطعن فيه بإلغائه أمام القضاء على عكس القانون الذي يكون صادر عن السلطة التشريعية طبقا للأوضاع المقررة في الدستور، فاللائحة تعبر عن إرادة السلطة في حين القانون يعبر عن إرادة الأمة[4].

---

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 207.

[2] محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 280.

[3] مسعودة مقدود، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة الجزائر، 2016، ص 35، 36.

[4] مسعودة مقدود، المرجع نفسه، ص 37.

لقد خول المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية سلطة التنظيم بموجب المادة 143 من الدستور الجزائري لسنة 2016 على أنه " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير مخصصة للقانون"[1]، ويسهر على تنفيذها الوزير الأول من خلال إصداره لمراسيم تنفيذية نصت على ذلك المادة 99 من التعديل الدستور 2016: " يمارس الوزير الأول، زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى من الدستور، الصلاحيات الآتية: يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، يوقع المراسيم التنفيذية"[2].

غير أن تعريف لوائح أو قرارات الضبط الإداري يقتضي منا ضرورة توضيح الخط والفاصل بين القانون واللائحة، فاللائحة وان كانت تشترك مع القانون في كون كلاهما قاعدة قانونية ملزمة للأفراد إلا أنها تختلف عنه في عدة جوانب، ومن هنا يكون القانون أعلى مرتبة من اللائحة، ومن ثم لا يجوز للائحة مخالفة القواعد القانونية المنظمة لقانون ما، ومن ناحية نطاق القانون أوسع مجالا من نطاق اللائحة[3].

القانون يضع المبادئ الأساسية في حيث نجد اللائحة تتولى شرح الأحكام التفصيلية للقواعد القانونية، كذلك القانون يتضمن قاعدة قانونية يترتب عليها المساس بالمراكز القانونية للأفراد، أي التي تتعلق بحقوقهم وحرياتهم والالتزامات المفروضة عليهم، أما اللائحة فينحصر نشاط سلطتها في مجال إدارة المرافق العامة وترتيبها خارج دائرة حقوق وحرياتهم، والتي تصبح قصرا على السلطة التشريعية[4].

[1] المادة 143، قانون رقم 16-01، المرجع السابق، ص28.

[2] المادة 99، قانون رقم 16-01، المرجع السابق، ص 19.

[3] سعيد السيد علي، القانون الإداري، دار الكتاب، القاهرة، دون سنة النشر، ص 301.

[4] محمد عبدالله الفلاح، أحكام القانون الإداري، الطبقة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016، ص 260.

مما سبق نخلص إلى القول أن مجال التنظيم أوسع من مجال القانون، فيما يخرج عن المجالات المحددة للقانون يكون مجاله التنظيم، وهذا ما يشكل في نظرنا مسألة خطيرة تنعكس سلبا على الحريات العامة بشكل واضح، مما ينبغي ضبط القرارات التنظيمية التي يكون موضوعها تقييد الحريات بالضوابط القانونية[1].

ثانيا: شروط اللوائح التنظيمية.

اتفق كل من الفقه والقضاء الإداري، على توافر شروط عامة في لوائح الضبط التنظيمية:

1-عدم مخالفة التنظيم نصا تشريعيا سواء من الناحية الموضوعية أو الشكلية.[2]

2-صدور لوائح الضبط في صورة قواعد عامة ومجردة تعمل على تقييد حريات ونشاط الأفراد[3].

3-أن تحقق المساواة بين الأفراد عند تطبيق اللائحة طالما تساوت مراكزهم القانونية.[4]

الفرع الثاني: قرارات الضبط الفردية

إن القرارات الفردية تمثل اتصالا مباشرا بين سلطات الضبط الإداري وبين فرد أو أفراد معنيين ، إذ أنها تعد الوسيلة الأكثر شيوعا في مزاولة النشاط الضبطي، إذ نجد أن نشاط الضبط الإداري يتحول كله إلى قرارات الضبط الفردية، فاللائحة وحدها لا تكفي، إذ يجب تطبيقها ويتم ذلك التطبيق باتخاذ قرارات الضبط الفردية وتسمى أحيانا "أوامر الضبط". وهي لا تمثل قواعد عامة ومجردة، وأنها مثل أي قرار إداري يجب أن تتوافر فيه لشروط المشروعية[5]،

---

[1] مسعودة مقدود، المرجع السابق، ص 36

[2] ياسين بن بريج، المرجع السابق، ص 50، 51.

[3] أعمر جلطي، الأهداف الحديثة للضبط الإداري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية تلمسان، الجزائر2016/2015، ص 246، 247.

[4] إبراهيم يامة، سلطات الضبط الإداري ووسائل ممارسة في النظام القانوني الجزائري، مجلة الاجتهادات للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد الأول 2012/01/01، المركز الجامعي يتمنراست، الجزائر، ص 121، 122.

[5] حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، المرجع السابق، ص 406،407.

بالإضافة إلى ذلك أن القرارات الفردية تصدر في صور، لذلك سنتطرق إلى تعريف قرارات الضبط الإدارية، والشروط الواجب توافرها، وصورها.

أولا: تعريف قرارات الضبط الفردية

تلجأ السلطة الإدارية في ممارسة سلطات الضبط الإداري إلى إصدار أوامر فردية وهي القرارات التي تصدرها الإدارة بقصد تطبيقها على فرد محدد بذاته أو على مجموعة من الأفراد محددين بدواتهم[1]، وقد تتضمن هذه القرارات أوامر بالقيام بأعمال معينة أو نواهي بالامتناع عن أعمال أخرى، مثال ذلك الأوامر الصادرة بمنع عقد اجتماع عام، كما عرفت بأنها:"تلك القرارات التي تطبق على بعض الحالات أو الوقائع المحددة، بهدف المحافظة على النظام العام"[2].

وعرفت أيضا"هو أن تقوم السلطة الإدارية المختصة بإصدار قرارات تطبيقية أو اللوائح الضبطية على أفراد معينين بالذات، فالقرار الإداري هو الذي يخاطب شخص أو أشخاص محددين بالاسم أو بذواتهم، ويصدر تطبيقا للقواعد العامة التشريعية والتنظيمية من قانون أو تنظيم"[3].

من خلال هذه التعاريف يمكن استخلاص مجموعة من خصائص القرارات الضبطية الفردية وتتمثل في:

1-أنها وسيلة قانونية من وسائل المحافظة على النظام العام.

2-تصدر عن هيئات الضبط الإداري المختصة.

3-تطبق على شخص أو مجموعة من الأشخاص أو حالات محددة بذاتها.

---

[1] حياة غلاي، المرجع السابق، ص51.

[2] بشير صلاح العاوور، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني، مذكرة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، فلسطين، 2013، ص 58.

[3] هندون سليماني، المرجع السابق، ص 133.

4-تستند كقاعدة عامة إلى نص قانوني أو تنظيمي.

5-تستنفد مضمونها بمجرد تطبيقها.

وتكون عادة القرارات الضبطية الفردية مكتوبة، كما يمكن أن تكون في بعض الحالات شفوية وحتى بالإشارة، كما هو الحال بالنسبة لشرطي المرور[1].

ثانيا: شروط قرارات الضبط الفردية

وضع الفقه والقضاء العديد من الشروط والضوابط الواجب توافرها في قرارات الضبط الفردية وذلك تأكيدا لمشروعيتها ويمكن احتمال تلك الشروط والضوابط في الآتي:

1-يجب أن يصدر قرار الضبط الفردي في نطاق من المشروعية القانونية [2].

2-يجب أن يكون موضوع القرار الضبط الفردي محددا.

3-أن يكون للقرار الضبطي الفردي هدفا محددا[3].

4-يجب أن يصدر القرار الضبطي من سلطة الضبط المختصة بإصداره[4].

5-أن يكون التدبير الضبطي متناسبا ولازما لوقاية النظام العام [5].

---

[1] جمال قروف، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة ماجيستر، تخصص في القانون الإداري والمؤسسات الدستورية، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، جانفي 2006، ص 90.

[2] هندون سليماني، المرجع السابق، ص 91.

[3] جمال قروف، المرجع السابق، ص 91.

[4] داهينين تيجيني، سلطات الضبط الإداري، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور "مولاي الطاهر"، سعيدة، الجزائر، 2015/2014، ص 78.

[5] ياسين بن بريح، الضبط الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية،2014، ص 75.

ثالثا: صور قرارات الضبط الفردية

تتخذ قرارات الضبط الفردية عدة مظاهر يمكن تلخيصها فيما يلي:

1-الحظر

أو المنع وهو أعلى أشكال المساس بالحريات العامة تم اتخاذها من جانب الإدارة بهدف المحافظة على النظام العام، وعندما تفرض الإدارة على الأفراد نشاطا معينا فلا تمنع لمجرد المنع، وإنما لتحقيق مقصد عام يعود بالنفع على جميع أفراد المجتمع، فمنع المرور على جسر آيل للسقوط ومنع التجول ليلا في ظروف غير عادية إنما الهدف منه هو حماية الأرواح[1].

2-الترخيص

قد تشترط الإدارة وطبقا لنصوص القانون أو التنظيم على الأفراد ترخيصا معينا إن هم أرادوا ممارسة حرية معينة أو القيام بعمل معين كما لو أراد الأفراد ممارسة حق التجمع أو إقامة مسيرة فمن حق الإدارة أن تفرض عليهم الحصول على رخصة قبل بالنشاط وإلا كان عملهم مشوبا بعيب في المشروعية كما تستطيع الإدارة أن تفرض على حامل السلاح استصدار رخصة لذلك أو أن تفرض على من أراد الدخول لمنطقة معينة الحصول على إذن من جهة محددة وعادة ما يكون ذلك في الحالات الاستثنائية[2].

3-تنظيم النشاط:

هي الأعمال التي تقوم بها السلطات الإدارية بغرض تنظيم أنشطة معينة وذلك بوضعها لتدابير وأنظمة خاصة تطبق على ممارسي هذا النشاط الفردي أو حرية من الحريات في مجال معين وهذه الصورة أقل مساسا بالحريات العامة، فهي لا تحظر ممارسة النشاط ولا تخضعه لإذن أو إخطار سابق، بل تكتفي لائحة الضبط بتنظيم نشاط وحريات

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 207.

[2] عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 207.

الأفراد من خلال وضع توجيهات عامة معينة للمواطنين بشأن ذلك النشاط أو الحرية بغرض وقاية النظام العام من الخطر الذي قد يتعرض له من جراء ممارسة الحريات العامة[1].

4-الإخطار

يتعلق الإخطار بمخاطبة هيئات الضبط الإداري قبل مزاولة النشاط أو الحرية وهو ما يستوجب التنظيم اللائحي على الأفراد والهيئات، ويعد الإخطار أمرا وسطا بين النظم الوقائية والنظم الرادعة، لأن الإخطار لا يؤدي مباشرة إلى اتخاذ تدبير وقائي محدد، ولكنه قد يؤدي إلى أن تتخذ الإدارة موقف المعارضة من هذا النشاط في ميعاد معين، وبهذا يتحقق الجانب الوقائي للأسلوب، وقد تكتفي الإدارة باتخاذ كافة الإجراءات التي تقدر لزومها للحيلولة دون الإخلال بالنظام العام، حيث تبنّى المشرع الجزائري أسلوب الإخطار في عدة مجالات منها:

- تسليم اعتماد الحزب السياسي بعد التأكد من استفتاء شروط المطابقة لأحكام القانون العضوي[2].
- تسليم قرار إداري يرخص بعقد المؤتمر التأسيسي، في مجال مطابقة التصريح.
- تصريح بتأسيس الحزب السياسي في شكل ملف يودعه أعضاءه المؤسسون لدى الوزير المكلف بالداخلية.

-في مجال الإعلام: نصت المادة 11 من القانون العضوي 12-05على"إصدار كل نشرية دورية يتم بحرية"[3].

[1] إبراهيم يامة، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، المرجع السابق، ص 148.

[2] -المادة 16، القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في: 2012/01/12 المتعلق بالأحزاب السياسية، جريدة رسمية، العدد02، الصادر في: 2012/01/15، ص 11.

[3] -المادة 11، القانون العضوي 12-02، المؤرخ في: 2012/01/12، المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية، العدد 02، الصادر في: 2012/01/15، ص 23.

-في مجال إنشاء الجمعيات: نصت المادة 7 من القانون 12-06 على " يخضع تأسيس الجمعية إلى تصريح تأسيسي".[1]

5-الأمر

يلجأ المشرع إلى أسلوب الإلزام حينما يريد من الأفراد المخاطبين إتيان تصرف معين في صورة إيجابية، فهو عكس الحظر[2]. لأن هذا الأخير إجراء قانوني إداري يتم من خلاله منع إتيان نشاط، فهو إجراء يجبر الغير على اتخاذ موقف سلبي ويعد الإلزام إحدى الأوامر الفردية أو الإجراءات القانونية التي تستخدمها سلطات الضبط الإداري، وذلك لمنع الإخلال بالنظام العام كله، أو إحدى صوره في نطاق هذا الإجراء لا يحظر النشاط ولا تعلق ممارسته على ترخيص، بل تنظمه وتبين كيفية ممارسته[3].

وقد كرست العديد من النصوص القانونية أسلوب الأمر من أمثلة ذلك:

ألزم القانون رقم 10/11 المتعلق بالبلدية حسب ما نصت عليه المادة 3/89 " بهدم

- الجدران الآيلة للسقوط"[4].
- ألزم القانون رقم 19/01 المتعلق بتسيير النفايات من خلال نص المادة 27 " يأمر الوزير المكلف بالبيئة إرجاع النفايات".

[1] -المادة 07، القانون رقم 12-06، المؤرخ في: 2012/01/12، المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية، العدد 02، الصادر في: 2012/01/15، ص 35.

[2] -كمال معيفي، المرجع السابق، ص 120.

[3] -سمير بوعنق، آليات الضبط الإداري البيئي في الجزائر، مجلة البحوث العلمية في التشريعات العلمية، العدد 02، الصادر في 2018/02//07، جيجل الجزائر، ص 507.

[4] -المادة 89 و 96، قانون رقم: 10/11، المرجع السابق، 15.

الفصل الثاني

مضمون الرقابة القضائية

الأصل في القرارات الإدارية تتمتع بقرينة الصحة والمشروعية، إذ يفترض أن القرار الإداري يصدر صحيحا ومشروعا وخال من كل عيب، إلا أن هذه القرينة تبقى قابلة لإثبات العكس، وهذا الإثبات لا يكون إلا من طرف القاضي الإداري في كل الحالات، ومن أجل أداء هذا الأخير لدوره المتمثل في حماية الحقوق والحريات الأساسية لجمع الأفراد ضمنت أحكام الدستور والقوانين المختلفة شمول تصرفات الإدارة بالرقابة القضائية بصفة حصرية، وهو ما يفتح باب القضاء واسعا أمام كل متضرر للطعن في أي تصرف يصدر عنها.

يترتب على التسليم بهذا القول، عدم إفلات أيا من التصرفات الإدارية من رقابة القاضي الإداري مهما كان مضمونها أو الجهة الصادرة عنها[1]، سواء تمثلت في الإدارات المركزية أو المحلية أو المرافق العمومية على اختلاف أنواعها، حيث نصت المادة 800 قانون الإجراءات المدنية والإدارية على "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفا فيها "[2]، وأيضا نصت المادة 9 من القانون العضوي 98-01 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله على" يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية"[3]، و إلى جانب ذلك فإن هاته الرقابة لا تنحصر في فحص القرارات الإدارية الفردية فقط، بل تمتد أيضا إلى القرارات التنظيمية ولكن بأقل حدة[4]، حيث يمكن لرافع الدعوى القضائية

[1]-أسامة جفالي، نطاق الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد16، الجزائر 2018، ص 296، 297.

[2]-المادة 800، قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادر في: 2008/04/23، ص 92.

[3]-المادة 09، قانون عضوي 98-01، المؤرخ في: 1998/05/30، المتضمن اختصاصات الدولة وعمله، الجريدة الرسمية، العدد37، الصادر في: 1998/06/01، ص 4.

[4]-أسامة جفالي، نطاق الرقابة القضائية المرجع السابق، ص 297.

أن يطالب بإلغاء القرار الإداري الصادر عن الإدارة، بالإضافة إلى ذلك يمكن له أن يطلب التعويض عن الضرر الذي لحق به.

المبحث الأول: الرقابة القضائية على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري

نقصد بالمشروعية الخارجية للقرار الإداري ما إذا كان يحتوي هذا الأخير على عيب من عيوب الاختصاص، أو كان مخالفا للأشكال والإجراءات المقررة قانونا، وذلك تحت طائلة تحقق عدم المشروعية، وهما وجهان من أوجه دعوى الإلغاء التي يكتشفها القاضي بعد البحث عنها في ظاهر القرار، وهذا ما دفعنا إلى القول أنها رقابة خارجية[1].

المطلب الأول: الرقابة القضائية على ركن الاختصاص

تقوم الدولة القانونية الحديثة على مبدأ الفصل بين السلطات الذي يقضي بتحديد اختصاص من سلطات الدولة الثلاث (التنفيذية والتشريعية والقضائية) بحيث تقوم كل سلطة من هذه السلطات بوظيفتها المخصصة لها بموجب أحكام الدستور وفي نطاق السلطة الواحدة يتم تحديد وتوزيع هذه الاختصاصات بموجب القانون والأنظمة كما حددها الدستور، وبخصوص القرارات الإدارية يلزم لمشروعيتها ان تكون صادرة ممن يملك الاختصاص في إصدارها وعلى الهيئة أو رجل الإدارة المنوط به إصدار القرار الإداري أن يلتزم حدود الاختصاص كما رسمها المشرع، ويرتكز القانون العام الحديث على قواعد الاختصاص التي بواسطتها يمكن تحديد الأشخاص أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة[2].نتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم ركن الاختصاص من خلال تباين تعريفه، صوره، بالإضافة إلى التطرق إلى حالات عدم الاختصاص.

---

[1] خالد دوادي، إلغاء القرارات الإدارية أمام القاضي الإداري، الطبعة الأولى، دار الإعصارالعلمي، الجزائر، 2017، ص 53.

[2] إبراهيم سالم العقيلي، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشروالتوزيع، عمان، 2010، ص 55.

الفرع الأول: مفهوم ركن الاختصاص

ويقصد بالاختصاص هو القدرة القانونية والصفة القانونية التي منحتها القواعد والأحكام القانونية المنظمة للاختصاص في الدولة لشخص معين أو هيئة إدارية محددة لتتصرف وتتخذ القرارات الإدارية باسم ولحساب المؤسسات والمنظمات والمرافق العامة الإدارية، والوظيفة الإدارية في الدولة بصورة شرعية[1]، وعرف أيضا " تحديد مجموعة التصرفات والأعمال التي ينوط لموظف عام أو لسلطة عامة أن تمارس قانونا وعلى وجه يعتد شرعا أو كما يقول الفقه "لافاربير"هو القدرة القانونية التي يملكها موظف عام أو سلطة وتخول له قرار معين.[2] وترتبط بقواعد الاختصاص بالنظام العام، وبالتالي فإن عيب عدم الاختصاص يتعلق بالنظام العام، بل أنه العيب الوحيد من العيوب التي تشوب القرارات الإدارية وتجعلها قابلة للإلغاء المتعلق بالنظام العام، وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري بقولها " هذا العيب لا يزال حتى اليوم هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام[3]. ويترب على تعليق عيب عدم الاختصاص بالنظام العام عدة نتائج هامة منها أنه يجب على القاضي الإداري أن يتصدى لعدم الاختصاص من تلقاء نفسه، وأنه يمكنه التمسك به في أي حالة تكون عليها الدعوة من ناحية، ومن ناحية ثانية، لا يجوز للإدارة أن تتنازل عن اختصاصها المقرر لها قانونا أو أن تفوض فيه إلا بإجازة من القانون نفسه.

ومن ناحية الاستعجال لا يبيح للإدارة أن تخالف قواعد الاختصاص إلا في حالة واحدة تتمثل في الظروف الاستثنائية عند توافر شروطها القانونية، كذلك فإن الإدارة لا تستطيع أن تتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص في حالة إبرام عقد من العقود، ولأن قواعد الاختصاص ليست مقررة لصالح الإدارة فتتنازل عنها كلما

[1] عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 501.

[2] عبد المنعم الضوى، القرارات الإدارية وتحقيق مبدأ المشروعية، الطبقة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018، ص 143.

[3] عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 464.

شاءت،إنما شرعت لتضع قواعد قانونية ملزمة للإدارة تحقيقا للصالح العام، وأخيرا لا يجوز تصحيح عيب عدم الاختصاص إذا ما شاب القرار الإداري، بإجراء لاحق على صدوره[1].

الفرع الثاني: درجات عدم الاختصاص

عدم الاختصاص درجتين، فقد يكون بسيطا حينما يصدر القرار موظف متجاوز لنطاق اختصاصه، وقد يكون جسيما أو ما يسمى غصبا للسلطة وذلك إذا تضمن اعتداء من السلطة الإدارية على اختصاصات السلطة التشريعية أو القضائية، أو اغتصاب فرد عادي سلطة إصدار القرار[2] ، وهذا ما سوف نتطرق إليه فيما يلي:

أولا: عدم الاختصاص البسيط

يقتصر العيب هنا على مخالفة قواعد الاختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية، ولهذا فإنه أقل خطورة، وإن كان أكثر حدوثا في العمل من حالات اغتصاب السلطة.[3]

ثانيا: عدم الاختصاص الشخصي

يشترط لصحة القرار الإداري أن يكون هذا القرار صادرا من الشخص أو الهيئة المنوط بها إصدار القرار الإداري، ولكل قرار إداري جهة أو سلطة معينة يجوز لها اتخاذ القرار ويحددها القانون بحيث تكون هذه السلطة معبرة من إرادة الدولة، حيث أن السلطات موزعة داخل الإدارة بكيفية تقتضي مبدئيا أن لا يتخذ هذا القرار إلا الشخص أو الهيئة المؤهلة لذلك، وهذا التأهيل يكون بالنسبة للفرد هو قرار تعيينه وبالنسبة للهيئة هو قرار تشكيلي

[1] عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع نفسه، ص408، 409.

[2] عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء"أسس إلغاء القرار الإداري "، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص 58.

[3] سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري" قضاء الإلغاء"، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 607.

وبالتالي فإنه تتوقف شرعية القرارات الصادرة من قبلهم على شرعية قرار التعيين أو تشكيل الهيئة[1]، وبوجود استثناءات على عيب عدم الاختصاص الشخصي والمتمثلة كالآتي:

1- التفويض

و هو آلية بموجبها يتنازل الرئيس الإداري ببعض اختصاصاته إلى مرؤوسيه سواء كانت بالنسبة لنشاط محدد أو مجموعة من النشاطات، ويجسدها بواسطة قرار إداري[2]، ويشترط في التفويض أن يكون التفويض ينص ، و أن يكون جزئي، كذلك لا يجوز تفويض الاختصاصات المفوضة، بالإضافة إلى ذلك يوجد نوعين من التفويض هما:

- تفويض الاختصاص:

هو ذلك الإجراء الذي تقوم فيه إحدى الجهات بتفويض جزء من اختصاصاتها.

-تفويض التوقيع:

يتمثل في تحويل المفوض إليه توقيع قرارات باسم ومكان الإداري الأصيل.

ويتميز تفويض الاختصاص أنه يحرم فيه المفوض من ممارسة الاختصاصات التي يفوضها طيلة مدة التفويض، أما تفويض التوقيع فلا يجد من سلطة الأصيل في ممارسة اختصاصه حتى مع وجود التفويض، وتفويض الاختصاص لا يقوم على الاعتبار الشخصي بصفة أساسية فحدوث عوارض كالوفاة والاستقالة تؤثر في تفويض التوقيع ولا يؤثر في تفويض الاختصاص[3].

---

[1] إبراهيم سالم العقيلي، المرجع السابق، ص 57.

[2] أحمد سويقات، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، أطروحة دكتورة في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر الجزائر، 2015/2014، ص 87.

[3] خالد داودي، المرجع السابق، ص59.

2- الإنـابة

تعد الإنابة وسيلة أو إجراء إداري يتم القيام بها في حالة وجود مانع مؤقت لصاحب الاختصاص وتقوم بها السلطة الإدارية العليا بتعيين أحد الموظفين للنيابة عن صاحب الاختصاص وذلك تجنبا لشغور الوظيفة والعمل على استمرارية المرفق العام وتقتضي مشروعية الإنابة توفر مجموعة من الشروط:

- شغور الوظيفة مؤقتا ويقصد بها وجود مانع قانوني يؤدي إلى فراغ قانوني في وظيفة معينة تحول دون ممارسة الاختصاص الوظيفي بشكل مؤقت.

-تكون الإنابة عن طريق قرار إداري يتم فيه تحديد النائب والصلاحيات.

-لكي يكون قرار الإنابة مشروعا، يستوجب أن لا يكون هناك نص قانوني يمنع ذلك، أو ينص على أنه يتم اللجوء إلى الحلول كوسيلة قانونية لتفادي شغور الوظيفة.

- أن يصدر قرار الإنابة من سلطة إدارية أعلى من صاحب الاختصاص في السلم الإداري.

- يتم اختيار الموظف النائب وفقا لتناسب وظيفة صاحب الاختصاص.[1]

3- الحلول

آلية تسمح لجهة رئيسية أن تحل محل الجهة المرؤوسة في أداء مهامها بدلا منها، وتقوم بالاختصاصات المخولة لها قانونا، غير أن هذه الآلية تختلف ممارستها في النظام المركزي عن ممارستها في النظام اللامركزي.[2]

[1] محمد خليفي، المرجع السابق، ص 102، 103.

[2] أحمد سويقات، المرجع السابق، ص 89.

4- تطبيقات قضائية على عدم الاختصاص الشخصي

فالأصل في الاختصاص أنه شخصي وهو ما يعني أنه يلزم صاحبه بأن يمارسه بنفسه وليس له حق يسوغ له أن يعهد به إلى سواه وبناءا عليه وجب أن يصدر القرار من شخص معين ومحدد اعترف له نص القانون أو التنظيم بالقدرة على القيام بتصرف معين، ولا يجوز له إسناد مهمته إلى غيره[1].

بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري:

قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1982/11/27 ملف رقم 24402 (ق.ع) ضد رئيس الدائرة.

تتمثل وقائع هذه القضية في صدور قرار غلق محل تجاري لبيع مشروبات كحولية عن رئيس الدائرة وطعنا فيه قضائيا يتجاوز السلطة اعتبارا من أن قرار الترخيص بممارسة نشاط بيع المشروبات الكحولية صدر عن والي الولاية، فذهبت الغرفة إلى القول:

حيث صدر أمر من رئيس الدائرة يقضي بغلق المحل التجاري المتنازع عليه وهذا التدبير الإداري يدخل ضمن إطار صحة اختصاصات السلطة المخولة إليه تفويضا من سلطة الوصاية المتمثلة في الوالي:

وبالنتيجة رفضت الغرفة الطعن، فكأن بالتفويض يصير القرار وكأنه مصدر عن الجهة الإدارية الأصلية.

بالنسبة للقضاء الإداري الفرنسي:

ذهب مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 26 مارس 2008 قضية رقم 301254 تتعلق باتحاد النقابات المستقلة للعدالة ضبط وزير العدل.

وتتخلص وقائعها أن وزير العدل أصدر بتاريخ 8 ديسمبر 2008 قرار يحدد شرط تسوية النفقات المترتبة على تنقل المستخدمين المدنيين التابعين للدولة.

1عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 298.

طعن إتحاد النقابات المستقلة في هذا القرار لمخالفته للقانون كون أنه لا يعود لوزير العدل وحده اتخاذ مثل هذا الإجراء. وبعد دراسته للقرار من جميع الجوانب أصدر مجلس الدولة قراره لأنه يتضمن عبارة بتفويض[1].

ثالثا: عدم الاختصاص المكاني

هو تحديد الحدود الإدارية التي يجوز لرجل السلطة الإدارية المختص أن يمارس اختصاصاته في نطاقها، فتحدد القوانين لكل جهة إدارية أو موظف عام نطاق مكاني أو جغرافي يمارس ذلك الموظف اختصاصاته فيه، فالموظف يلتزم بالدائرة أو المكان التابع له فإذا ما تجاوزهما كان قراره مشوب

بعيب عدم الاختصاص المكاني، وحالات عدم الاختصاص المكاني نادرات الحدوث نظرا لوضوح الحدود المكانية المزاولة الاختصاصات الإدارية[2].

من أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 113 من قانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية على" يسهر الوالي على تنفيذ القوانين والتنظيمات وعلى احترام رموز الدولة وشعاراتها على إقليم الولاية"[3]، وأيضا نصت المادة 110 من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية على " يسهر المجلس الشعبي البلدي على حماية الأراضي الفلاحية ولا سيما عند إقامة مختلف المشاريع على إقليم البلدية[4].

رابعا: عدم الاختصاص الزماني

هو تحديد البعد الزماني أو المدة المحددة لممارسة اختصاصها، ويقصد به ضرورة أن يصدر القرار الإداري من موظف أو جهة إدارية تملك الحق في إصدارها زمنيا، بمعنى أن يصدر القرار وقت أن كان الموظف متمتع بسلطة

---

[1] عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 301، 302.

[2] حسام مرسي، أصول القانوني الإداري، المرجع السابق، ص 517.

[3] المادة 113، القانون رقم 12-07، المرجع السابق، ص 19.

[4] المادة 110، القانون رقم 11-10، المرجع السابق، ص 17.

إصداره، وإلا اعتبر القرار معيب بعيب عدم الاختصاص الزمني، مثال: صدور قرار عن موظف بعد تركه للخدمة سواء بانتهاء مدة خدمته أو إحالته للمعاش بعد بلوغ السن القانوني أو بعد تقديم استقالته والعبرة هنا من تاريخ قبول الاستقالة، لا من تاريخ تقديمها[1].

ومن بين تطبيقات القضاء الإداري الجزائري قرار الغرفة الإدارية بتاريخ: 1982/12/11 قضية(ع) ضد والي ملف 28561، حيث أثار الطاعنون في قرارات إدارية دفعا جوهريا تمثل في أن هناك قرارات إدارية صدرت بشأن شخص متوفي، مما دفع الغرفة إلى التصريح بإلغاء قرار والي الولاية في 14 جويلية 1969 تحت رقم600.ومن هنا نعتقد أن الإدارة المعنية أساءت استعمال الزمن المناسب فأصدرت القرار في زمن كان المخاطب به متوفيا.[2]

خامسا: عدم الاختصاص الموضوعي

يقع عدم الاختصاص من حيث الموضوع عند صدور القرار الإداري ممن لا يملك سلطة إصداره في مسألة معينة تدخل في اختصاص هيئة أو عضو آخر أو قد تتمثل في اعتداء هيئة إدارية على اختصاص هيئة أخرى مساويا لها، أو من عضو على اختصاص عضو آخر أو من سلطة إدارية أدنى على سلطة إدارية أعلى منها، أو سلطة إداري رئاسية على اختصاص سلطة إدارية أخرى، وكذلك اعتداء سلطة مركزية على اختصاصات مقررة لسلطة لا مركزية[3].

هذا بالنسبة للقرارات الإدارية بصفة عامة، أما بالنسبة لقرارات الضبط بصفة خاصة فإنها لا تخرج من هذه الحالات، إذ أن الاختصاص بإصدار قرارات الضبط الإداري تحكمه مصادر الاختصاص، حيث أن الضبط الإداري يمارس بناءا على القانون، فرئيس الجمهورية يستمد هذا الاختصاص من الدستور، والوالي من قانون الولاية، ورئيس

[1] حسام مرسي، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 517.
[2] عماربوضياف، الوسيط فيقضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 307.
[3] عبد المنعم الضوي، المرجع السابق، ص 149.

المجلس الشعبي البلدي من قانون البلدية، ومن ثمة فإن اختصاص كل سلطة معروف ومجرد من حيث المبدأ، لكنه قد يحدث أن تكون قرارات الضبط الإداري غير مشروعة بسبب عدم الاختصاص الموضوعي[1].

سادسا: عدم الاختصاص الجسيم

يقوم عندما تعتدي سلطة عامة إدارية على اختصاصات سلطة عامة قضائية أو تشريعية أو سياسية أو حالات اعتداء على كل من السلطات القضائية والتشريعية والسياسية على اختصاصات السلطة الإدارية، وهذا العيب الجسيم بهذه الصورة يشكل ما يعرف اصطلاحا بعيب اغتصاب السلطة والوظائف وعيب عدم الاختصاص الجسيم وبهذه الصورة لا يؤدي إلى فقدانها كل من الطبيعة القانونية والطبيعة الإدارية وتتحول إلى مجرد أعمال مادية وتصبح محلا للطعن فيها أمام جهات القضاء العادي، وفي أي مدة زمنية وذلك في نطاق أحكام نظرية انعدام القرارات الإدارية حيث تتقرر عدة جزاءات قضائية عنها[2]، ولعدم الاختصاص الجسيم حالات استقر عليها كل من الفقه والقضاء والمتمثلة في: صدور القرار الإداري من فرد عادي، واعتداء السلطة التنفيذية على السلطتين القضائية والتشريعية.

صدور القرار الإداري من فرد عادي:

في هذه الحـالة يقـوم الفـرد العـادي لا يتمتع بصفة الموظـف العام ، بممـارسة الاختصـاص المقرر بإدارة من الإدارات العامة فيعتبر القرار الصادر منه عندئذ منعدم ولا يرتب آثار قانونية لافتقاده شرطا هام يفترض توافره في كافة القرارات الإدارية ، ألا وهو صدورها عن شخص عام ولقد أكدت على ذلك المحكمة الإدارية العليا حين

[1] عمر بوقريط، المرجع السابق، ص 80.

[2] عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 505.

ذهبت إلى أن صدور القرار من فرد عادي يشوبه بمخالفة جسيمة ينحدر به إلى حدّ الانعدام[1]. وتفاديا للآثار المترتبة على الانعدام في حالة صدور قرار إداري من فرد عادي وتقريرا لاعتبارات علمية ورغبة في دوام سير المرافق العامة بانتظام فقد ابتدع مجلس الدولة الفرنسي وتتبعه في ذلك مجلس الدولة المصري نظرية الموظف الفعلي، وعرف أنه ذلك الذي عيّن تعيينا معينا أو لم يصدر بتعيينه قرار إطلاقا وبالرغم من أن الأصل العام يقتضي ببطلان الأعمال التي يصدر عنه لصدورها من غير مختص، فإن القضاء قد أعلن سلامة تلك الأعمال في بعض الحالات[2].

في حالة الظروف العادية:

قد يحدث أن تعين الحكومة موظفا في وظيفة ما ثم يبدأ هذا الموظف في مباشرة عمله وإصدار بعض القرارات الداخلة في اختصاصه وبعد ذلك يطعن موظف آخر بإلغاء في قرار التعيين ويحكم بقبول الطعن وإلغاء التعيين، في مثل هذه الحالة نجد أن هناك موظفا توافر له في الظاهر مظهر الموظف الأصيل ولكنه في الحقيقة لم يقلد مهام وظيفته تقليدا قانونيا، ومن ثم فهو موظف فعالا لا قانونا، واستنادا على فكرة الأوضاع الظاهرة فإن قراراته التي أصدرها ولو أنها أصبحت صادرة من فرد عادي إلا أنها لا تعد اغتصاب السلطة بل ولا تعد مشوبة بعدم الاختصاص[3].

في حالة الظروف الاستثنائية:

[1] عبد اللطيف رزايقية، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، الجزائر، 2014/2013، ص 119.

[2] عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 73.

[3] مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 656.

في حالة الحروب والأزمات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، لعدم وجود الموظفين القانونيين لأسباب متعددة، مثل قرارهم من الحرب أو موتهم أو اعتقالهم من طرف العدو، حيث يصعب تطبيق أحكام الاستخلاص أو التعيين، فيتكفل المواطنين بتسيير الإدارة، لتوفير الحد الأدنى الممكن لاستمرارية سير المرافق العامة، وضمان استمرار النظام العام ببلدتهم[1].

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على ركن الشكل والإجراءات

الأصل أن الإدارة عند قيامها بإصدارها القرارات الإدارية لا تلتزم بشكل أو إجراء معين ما لم يقرر القانون خلاف ذلك ففي هذه الحالة تلزم جهة الإدارة أيا كان موقعها بإصدار القرار الإداري وفقا للأشكال والإجراءات المحددة[2].

نتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم ركن الشكل والإجراءات ثم إلى عيب الشكل والإجراءات.

الفرع الأول: مفهوم ركن الشكل والإجراءات في قرارات الضبط الإداري

قد يكون القرار الإداري شفاهة أو كتابة ويتخذ القرار دائما شكلا وكتابيا إذا صدر في شكل صيغة تتضمن أسم الجهة التي أصدته، ومحتوياته، وتاريخ إصداره، وتاريخ العمل به، أو إذا صدر في شكل تعليمات أو منشورات، بشرط أن يكون القرار الإداري صريحا أو ضمنيا[3].

يقصد بالشكل القواعد الإجرائية والشكلية التي أوجب القانون على رجل الإدارة مراعاتها قبل إصدار القرار الإداري، كما يقصد به المظهر الخارجي للقرار الإداري نفسه[1].

---

[1] دريسة حسين، حدود سلطة الضبط الإداري في مواجهة الحرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر في العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2006/2005، ص 142.

[2] عمار بوضياف، القرار الإداري" دراسة تشريعية قضائية فقهية "، المرجع السابق، ص 136.

[3] محمد عبد الله الفلاح، المرجع السابق، ص 339.

يقصد بالإجراءات تلك الخطوات الواجب على الإدارة إتباعها في إصدار القرارات الإدارية وتتعدد الإجراءات التي يجب على الإدارة مراعاتها صحة قراراتها بتعدد طبيعة هذه القرارات مما يعني صعوبة حصر مثل هذه الإجراءات ضمن قائمة شاملة[2].

وتبرز أهمية الشكل والإجراءات بالنسبة للمصلحة العامة فهو يقوم بدور تجسيد إرادة السلطة الإدارية الباطنة في اتخاذ قرار إداري معين، في صور ومظاهر خارجية لدى المخاطبين بهذا القرار فيلتزمون بتنفيذه، حيث يقوم كذلك بإلزام السلطات الإدارية المختصة بضرورات اتخاذ إجراءات والقيام ببعض الشكليات المقررة في القوانين واللوائح الإدارية ومبادئ وأحكام القضاء قبل وخلال وبعد اتخاذ وإصدار القرارات الإدارية، ويؤدي ذلك إلى حماية المصلحة العامة.

كما يلعب ركن الشكل والإجراءات دورا حيويا في تدعيم وتقوية مبدأ المشروعية في الدولة، إذ يوسع في مصادر ومظاهر ونطاق أحكام الشرعية الشكلية للقرارات الإدارية[3].أما بالنسبة لمصلحة الأفراد فإن إصدارها وفقا للشكل الذي يتطلبه القانون في أغلب الأحيان يعمل على إصدار هذه القرارات بحيث تكون ضمانة لهم في مواجهة سلطات الإدارة الواسعة، وامتيازاتها الخطيرة، بحيث أن قواعد الشكل تمنح الإدارة فرصة معقولة للتدبر وبذلك تقل القرارات الطائشة[4].

[1]ابراهيم سالم العقيلي، المرجع السابق، ص 52.

[2]محمد علي الحلايلة، القانون الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 211.

[3]عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين الإدارة العامة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 73.

[4]ابراهيم سالم العقيلي، المرجع السابق، ص 54.

الفرع الثاني: حالات الشكل والإجراءات في قرارات الضبط الإداري

تنقسم الأشكال في القرارات إلى أشكال جوهرية وأخرى أشكال غير جوهرية، بحيث يعتمد ذلك على قوة تأثير كل واحد منها، حيث أن الأشكال الغير جوهرية لا تؤثر على صحة القرار الضبطي في حالة عدم التزام رجل الإدارة بها، على عكس الأشكال الجوهرية فإن مخالفتها، تعرض القرار الضبطي للطعن فيه والمطالبة بإلغائه من طرف الشخص المعني بالقرار.

أولا: الأشكال غير جوهرية

تتجسد الأشكال غير جوهرية أو الثانوية في تلك الشكليات والإجراءات التي لم يوجب القانون مراعاتها، ولم يرتب البطلان على مخالفتها من جانب الإدارة من جهة، وكذلك الأشكال التي لا تؤثر على مضمون القرار، بحيث لا ينتج عن مخالفتها أي تغيير في محتوى القرار الإداري من جهة أخرى[1]. فهي تتضمن مجموعة من المواصفات:

1-الشكليات غير الجوهرية في شكل وتكوين مضمون القرارات الإدارية.

2-الشكليات المقررة لحماية الروتين الإداري الداخلي ومصالح الإدارة ومصالح الأفراد وحماية الحريات.

3-الشكليات التي يمكن للإدارة تداركها وإصلاحها بسهولة وبسرعة.

4-الشكليات المستحيلة الاتخاذ والتطبيق في ظل حالات القوة القاهرة وحالات الاستعجال[2] .

ثانيا: الأشكال الجوهرية

وهي الشكليات التي يلزم على السلطة الإدارية دوما احترامها وإتباعها وإلا كانت قراراتها المخالفة وغير المشروعة وذلك بنص قانوني يجب اتخاذ بعض الشكليات وبنص على أن مخالفتها تؤدي إلى بطلان القرار، كذلك تعد

[1] عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص423.

[2] محمد خليفي، المرجع السابق، ص 87،86.

الشكلية جوهرية إذا كانت مؤثرة في مسلك الإدارة عند اتخاذها[1]. وتتمثل الأشكال الجوهرية في نوعين: الإجراءات السابقة على إصدار القرار من جهة والمظهر الخارجي للقرار من جهة أخرى.

1-الإجراءات السابقة على إصدار القرار

تلزم الإدارة قبل أن تقدم على إصدار قراراتها بعض الخطوات التمهيدية المنصوص عليها تشريعيا وفقا للمبادئ العامة للقانون التي استقر القضاء على تطبيقها، وهذه الإجراءات تعتبر ضمانات أساسية لازمة لحماية الأفراد وينتج عن عدم انتهاج الإدارة لتلك الإجراءات بطلان القرارات، أما إذا لم يشترط القانون أيا منها فإن القرار يكون صحيحا ولو لم تتبع الإدارة في إصداره أية إجراءات[2]، ومن أمثلة ذلك: اشتراط أخذ رأي جهة معينة، قد تكون فردا أو هيئة أو مجلس أو لجنة وذلك قبل إصـدار القرار وقد يكون الإجراء منحصـرا في مجرد أخذ رأي بصفة استشارية، وقد تكون الإدارة ملزمة بهذا الرأي[3]، كذلك صدور القرار بعد إعـلام جهة إدارية معينة ، وذلك عندما يكون للقرار آثار لاحقة، يتطلب للجهات الإدارية الأخرى العلم المسبق بها حتى تتخذ الاحتياطات ، أو عندما يكون للجهة المعـلمة دور في الفعـالية سواءا من خلال التنسيق أو الـدعم، بالإضافة إلى ذلك احترام حق الدفاع، وهو شرط معقول دسـتوريا، من خلال آلـيات أحدها هذا القـيد محل العرض ، في الإدارة و هي تسحـب رخصة من شخـص ما ، لابد أن تحترم حق هذا الفرد في الدفاع عن حقه قبل مباشرة الإجـراء الضابط في مواجهة حريته[4].

[1] آمنة زيغم، الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية: مذكرة شهادة ماستر في القانون العام، جامعة قالمة، الجزائر: 17/16، ص 21.
[2] عبد اللطيف رزايقية، المرجع السابق، ص 123.
[3] عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 474.
[4] حسين دريسة، المرجع السابق، ص 153.

2-المظهر الخارجي للقرار الإداري

الأصل أنه لا يشترط اتخاذ القرار الإداري شكل خارجي معين، بحيث أن يكون مكتوبا أو شفويا، وقد يكون صريحا أو ضمنيا، أو يصدر حتى بمجرد الإشارة، فإن القانون يشترط في كثير من الأحيان أن يتخذ القرار شكلا معينا.

وبالنسبة لكتابة القرار الإداري فإن القاعدة أنها ليست ركنا ولا شرطا لصحة القرار الإداري، ومع ذلك إذا اشترط القانون أن يتخذ القرار الشكل الكتابي، فيجب على الإدارة أن تحترم إرادة المشرع[1].

وفيما يخص تسبيب القرارات الإدارية: القاعدة أن الإدارة غير ملزمة بأن تفصح في طلب قراراتها الإدارية عن أسباب إصدارها، بمعنى أنها ليست ملزمة بتعليل قراراتها بالإشارة إلى الحالة الواقعية أو المادية التي كانت وراء اتخاذه[2]، إلا أنه بالنسبة لسلطة الضبط الإداري فهي ملزمة بتسبيب قراراتها تسييبا واضحا، وخاصة سلطات الضبط الإداري على المستوى المحلي وهذا نتيجة الخصوصية قرارات الضبط الإداري حتى يسهل على القاضي الإداري التأكد من أسباب اتخاذ القرار[3].

المطلب الثالث: تطبيقات القضاء على ركن الشكل والإجراءات

حكم الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1986/02/27 في قضية 42898 قضية (ب، م)ضد وزير الصحة العمومية ومن معه، حيث قضت الغرفة المذكورة بإلغاء قرار مديرية مستشفى الأمراض العقلية بسيدي الشحمي بوهران الذي فصل العامل العام السيد (ب، م) بسبب عيب الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية بالإضافة إلى عيب عدم الاختصاص حيث خالف القرار المذكور شكلية أخذ الرأي الاستشاري من طرف اللجنة

[1] عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع نفسه، ص 475.
[2] عبد اللطيف رزايقية، المرجع نفسه، ص 128.
[3] عمر بوقريط، المرجع السابق، ص 85.

المتساوية الأعضاء هذا الإجراء المنصوص عليه في المادة 56، الفقرة الثانية من القانون الأساسي للوظيف العمومي في اتخاذ القرارات الإدارية في مجال الوظيفة العامة[1].

القرار الصادر عن مجلس الدولة الغرفة الرابعة بتاريخ 2001/01/14، رقم الملف 204900 قضية بين الوزير المكلف بإدارة ولاية الجزائر، ضد أعضاء المستثمرة الفلاحية رقم 05 قايدي محمد ببرج الكيفان تتلخص وقائع القضية كالتالي: حيث أن المستأنف عليهم استفادوا من المستثمرة الفلاحية الجماعية الواقعة بمزرعة قايدي محمد برج الكيفان بموجب قرار الاستفادة الصادر عن السيد والي ولاية الجزائر بتاريخ 1988/04/03، وأنه بتاريخ: 1995/12/24 تم اتخاذ قرار آخر تحت رقم 1052 يقضي بإسقاط حقهم في الاستفادة من المستثمرة الفلاحية المذكورة بدعوى أنهم لم يحترموا التزاماتهم المتمثلة في استغلالهم لها وتنازلهم عنها لصالح البلدية، وتبعا لذلك تقدم هؤلاء بدعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر للمطالبة بإلغاء القرار الولائي المذكور انتهت بصدور القرار موضوع الاستئناف الحالي، حيث أستأنف السيد الوزير المكلف بإدارة ولاية الجزائر قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر المؤرخ في: 1997/07/03 القاضي بإلغاء القرار الصادر عن السيد والي ولاية الجزائر في: 1995/12/24 تحت رقم 1052 والحكم عليه بتعويض قدره 20.000 دج.

حيث يؤسس طلبه إلى جانب انعدام وقصور الأسباب خرق القرار المستأنف أحكام المواد 16، 18، 19، 24 من القانون رقم 19/87الصادر في: 1987/12/08.

[1]عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 521.

حيث يتبين أنه لا يوجد بالملف ما يثبت أن هؤلاء تركوا فعلا القطعة التي استفادوا منها في حالة إهمال أو أنهم تنازلوا عنها لصالح البلدية، وأنهم بتاريخ: 1996/11/10 قدموا محضر إثبات حالة بينوا من خلاله أن هذه الأراضي لا تهمل وأنها تستغل استغلالا سليما وجيدا.

حيث يرى مجلس الدولة في هذا الشأن وطبقا للمادة 8 وطبقا للمرسوم رقم 51/90 المؤرخ في: 1990/02/06 أنه كان على المستأنف أن يلجأ أمام القضاء للمطالبة بإسقاط حقوق المستأنف عليهم وأنه كان عليه قبل القيام بذلك بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 6و7 من ذات المرسوم والتي تتمثل في إنذارهم ومنحهم مهلة ثم معاينة المخالفة وإثباتها عن طريق محضر قضائي في حالة الاستمرار فيها قبل عرض الملف على اللجنة الولائية التي تستمع إليهم وتسجل ملاحظاتهم، حيث أن جميع هذه الإجراءات لم تحترم من قبل العارض في النزاع الراهن ويستوجب القول أن قضاة أول درجة أصابوا وعليه قضى مجلس الدولة شكلا قبول الاستئناف وموضوعا تأييد القرار المعاد وتحميل المستأنف المصاريف القضائية[1].

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري

الرقابة على المشروعية الداخلية للقرار الإداري تستهدف التحقق من مخالفة القانون والانحراف بالسلطة والإجراءات أي التأكد من مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون على اعتبار أن المحل هو موضوع العمل وأن السبب والغاية هما شروط الموضوع، فالرقابة القضائية على المشروعية الداخلية هي النطاق المادي لأعمال وتدبير الضبط الإداري، كما جاء بتعبير الأستاذ Vedelوالتحقق من مخالفة القانون و الانحراف بالسلطة والإجراءات، أي مطابقة الموضوع العمل القانوني، على اعتبار أن المحل هو موضوع العمل وأن السبب والغاية هما شروط الموضوع، ويقدره الأستاذ bouljoulبقوله" هذه الرقابة لها أهمية بالغة، إذ تتيح للقاضي اختيار الوسيلة التي

[1]قرار رقم 204900، مجلس الدولة الغرفة الرابعة، بتاريخ: 2002/01/14، غير منشور.

يكشف بها عن أخذ عيوب المشروعية بواسطة فحص طفيف في العمل المطعون فيه"، وعلى كل فإن عناصر المشروعية الداخلية تمثل خصائص نظرية الضبط الإداري ونظامه القانوني، وهي تتلخص في صورتين: وهي الرقابة القضائية على ركن المحل والرقابة القضائية على ركن السبب والغاية[1].

المطلب الأول: الرقابة القضائية على ركن المحل

يقصد بمحل القرار الإداري موضوع القرار المتمثل في الآثار القانونية التي يحدثها القرار مباشرة وذلك بالتغيير في المراكز القانونية سواء الإنشاء أو التعديل أو الإلغاء[2]، ويعرف أيضا" هو صدور القرار الضابط مخالفة للقواعد القانونية، بغض النظر عن مصدرها سواء الدستور أو القوانين وحتى المبادئ العامة للقانون علاوة على باقي المصادر"[3]. وعرف محل قرار الضبط الإداري هو تنظيم الحريات العامة أو تقييدها، ولا شك أن تقييد الحريات هو في الأصل من اختصاص المشرع.

نتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم المحل في قرار الضبط الإداري ثم الرقابة القضائية على ركن المحل في القرار الضبطي.

الفرع الأول: مفهوم المحل في قرار الضبط الإداري

لم يسمح للإدارة المساس بالحريات إلا بالقدر الذي يقتضيه المحافظة على المصلحة العامة، باعتبار أن الإدارة أقدر من المشرع في التصرف في مواجهة الإخلال بالنظام العام،لذلك يكتفي المشرع بوضع المبادئ العامة تاركا للإدارة اتخاذ التدابير الملائمة، وهذا نظرا لأن الإدارة تتعسف في استعمال هذا

---

[1] أحمد مبخوتة، الرقابة كضمانة لتحقيق الموازاة بين أعمال وتدابير الضبط الإداري وحماية الحريات والحقوق الأساسية"مجلة المعيار"، العدد الثامن عشر، جوان 2017، ص 147.

[2] نوال عبد الكريم الأشهب، إتخاذ القرارات الإدارية انواعها ومراحلها، دار أمجد للنشر والتوزيع، الأردن، 2015، ص 17.

[3] حسين دريسة، المرجع السابق، ص 161.

الحق، وهذا من شأنه المساس بهذه الحريات بحجة المحافظة على النظام العام فقد كان لزاما أن تنظم هذه الحريات العامة من طرف الدستور ووضع ضمانات حقيقية لذلك.

وعليه لا يجوز لسلطات الضبط الإداري أن تصدر قرارات ضبطية إلا بترخيص من القانون، أي لابد من أن تعتمد على نص تشريعي يمنح الإدارة اختصاص بذلك، أو على الأقل يبيح لها تقييد الحريات، والعيب الذي يلحق في محل القرار الإداري هو عيب مخالفة القانون، ومن ثم بعد الخروج على قاعدة عامة ومجردة أيا كان مصدرها وكل مساس بمركز قانوني مشروع مخالفة للقانون، يترتب عليها الحكم بإلغاء القرار[1]، ويشترط في قرار الضبط الإداري أن يكون ممكن التنفيذ من الناحية العلمية وليس مستحيلا، لذا فإن القرار بتعيين موظف في وظيفة ليست شاغرة هو قرار معيب في محله لعدم إمكانية تطبيقه من الناحية الواقعية، كما يفترض أن يكون محل القرار الإداري مشروعا من الناحية القانونية، بمعنى أن لا يتعارض القرار الإداري مع قواعد القانون،ومن هنا فإن القرار بحرمان الموظف من إجازته السنوية مثلا هو قرار معين في محله، لأن التشريعات الوظيفية لم تنص على حرمان الموظف من إجازته كجزاء تأديبي من بين الجزاءات التأديبية المحددة على سبيل الحصر[2].

ويشمل عيب مخالفة القانون في الحقيقة جميع العيوب التي تصيب القرار الإداري وتجعله باطلا، لأن مخالفة الاختصاص المحدد بالقانون أو مخالفة الشكليات والإجراءات المقررة، أو إساءة استعمال السلطة أو انعدام الأسباب القانونية، يعتبر في جميع الأحوال مخالفة للقانون[3].

[1] خالد بالجيلالي، دور القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية الداخلية لسلطات الضبط الإداري، مجلة الفقه والقانون، العدد الثاني عشر، الجزائر، 2013، ص 209.

[2] محمد علي لخلايلة، المرجع السابق، ص 215 و216.

[3] سامية نويري، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية أم البواقي، ص 128.

الفرع الثاني: صور عيب المحل في القرار الضبطي

تنصب رقابة القضاء الإداري في عنصر المحل على صوره والمتمثلة في:

- المخالفة المباشرة للقواعد القانونية
- الخطأ في تفسير القانون
- الخطأ في تطبيق القواعد القانونية

وانعدام وجود هذه الصور يعرض القرار الضبطي للإلغاء لأنه مشوب بعيب مخالفة القانون.

أولا: المخالفة المباشرة للقواعد القانونية

معناها أن تتجاهل الإدارة القعدة القانونية وتتصرف على خلافها، وقد تأخذ هذه المخالفة صورة إيجابية بأن تقوم الإدارة بعمل إيجابي مخالف لقاعدة قانونية سواء أوردت في الدستور أم في قانون أم في نظام أم قاعدة قانونية غير مكتوبة، وقد تأخذ هذه المخالفة صورة سلبية بأن تمتنع الإدارة عن اتخاذ قرار كان يتوجب عليها اتخاذه بموجب القوانين والأنظمة المعمول بها[1].

ثانيا: الخطأ في تفسير القانون

إن كانت حالات المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية سهلة الإثبات في ميدان الرقابة القضائية، إذ يكفي معرفة القاعدة المطبقة وقت إتخاذ القرار، ومن ثم التحقيق فيه إذا كان القرار المطعون فيه قداحترم هذه القاعدة أم أنها خالفها، لكن صورة الخطأ في تفسير القانون أدق وأخطر من الحالة السابقة لأنها خفية. ذلك أن الإدارة هنا تتنكر للقاعدة القانونية، كما في حالة المخالفة المباشرة وإنما تعطي القاعدة القانونية معنى غير المقصود قانونا.

[1] محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص 217.

ويطبق على هذه المخالفة" الخطأ القانوني" والذي يتجلى في التفسير السيئ للقاعدة القانونية، وقد يقع هذا الخطأ عن غير قصد من الإدارة وقد يتم على نحو عمدي من جانبها، إذ يتعين البحث في حقيقة قصد الإدارة من وراء هذا التفسير الخاطئ[1].

ثالثا: الخطأ في تطبيق القواعد القانونية

الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية، فهو يأخذ شكل صورتين رئيسيتين، الأولى منه تحدث في حالة صدور القرار على غير أساس من الواقع المادي، وتنص فيها رقابة القضاء الإداري على التحقق من الوقائع التي استند إليها القرار الإداري الصادر عن الإدارة والثانية تقع عند عدم تبرير الوقائع للقرار الإداري، بمعنى أنه يجب أن تكون الوقائع قد استوفت الشروط القانونية التي تجعلها تبرر إتخاذ هذا القرار[2].

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على ركن السبب

تنصب رقابة القاضي الإداري إضافة إلى الرقابة القضائية على ركن المحل الرقابة القضائية على ركن السبب، ومن خلال ذلك سنتطرق إلى مفهومه ثم إلى صور عيب السبب والمتمثل في الرقابة على الوجود المادي للوقائع، والوجود القانوني وملائمة القرار الضبطي.

الفرع الأول: مفهوم ركن السبب

يعرف السبب في القرار الإداري هو مجموعة العناصر القانونية والواقعية التي تقود الإدارة للتصرف، ويعرف القضاء الإداري السبب بأنه "حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل، بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار، ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار".

---

[1] سامية نويري، المرجعالسابق، ص 133.

[2] عبد المنعم الضوى، المرجع السابق، ص 179.

وعرف أيضا بأنه " الحالة الواقعية أو القانونية تحدث بعيدة عن رجل الإدارة مستقلة عن إرادته فتوحي له بأنه يستطيع أن يتدخل أو يتخذ قرار ما"[1].

فخروج تظاهرة عن الحد المعقول وتحولها إلى فوضى وشغب مما يهدد النظام العام، يعد سببا لاتخاذ قرار يمنع هذه التظاهرة والتصدي لها.

وتعد رقابة القضاء الإداري على سبب القرار الإداري من الضمانات الأساسية لاحترام مبدأ الشرعية في إصدار القرار ذلك أن القرارات الصادرة من الإدارة يجب أن تصدر عن الهوى و التسليط وبدون مبرر، بل يجب أن تصدر استنادا إلى أسباب صحيحة وواقعية تبرر اتخاذها[2]، لذلك يشترط لصحة السبب أن يكون مشروعا، أي يجب أن يكون هذا السبب صحيحا طبقا للقانون وتظهر أهمية هذا الشرط في الحالات التي يحدد فيها القانون للإدارة أسبابا معينة يجب أن تستند إليها في أحد أو بعض قراراتها فإذا صدر القرار مستندا إلى سبب غير الذي حدده المشرع كان القرار قائما على سبب غير مشروع[3].

ويشترط أيضا أن يكون قائما وموجودا حتى تاريخ إتخاذ القرار الإداري ، ومعنى ذلك أنه يجب أن تكون الحالة القانونية أو المادية التي استند إليها القرار وقد وجدت بالفعل من ناحية، وأن يستمر وجودها حتى الوقت الذي صدر فيه فيه القرار الإداري من الناحية الأخرى، حيث أن العبرة في تقرير مشروعية السبب هي بالوقت الذي صدر فيه القرار الإداري[4].

[1] محمد الشامي، الرقابة القضائية الإدارية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2016، ص 356، 357، 374.

[2] عمر بوقريط، المرجع السابق، ص 107.

[3] مصطفى عبد الغني عبد الغني أبوزيد، المحل في القرارات الإدارية والرقابة القضائية عليه، المرجع السابق، ص 193.

[4] عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 426.

يبقى أن نشير في هذا السياق إلى أن هناك فرقا بين سبب القرار و تسبيبه ، فتسبيب القرار الإداري هو إجراء شكلي يتمثل في ذكر الأسباب التي بني عليها القرار، أما سبب القرار فهو أمر موضوعي يتمثل في لزوم قيام القرار الإداري على أسباب حقيقية يبرره، فإذا كانت الإدارة غير ملزمة بتسبيب قرارها إلا إذا أوجب عليها القانون ذلك، فإن القرارات الإدارية جميعها وعلى اختلاف أنواعها لابد و أن تقوم على أسباب تبررها في الواقع والقانون[1].

الفرع الثاني: صور عيب السبب

صور عيب السبب، تتمثل في ثلاث عناصر وهم: الرقابة على الوجود المادي للوقائع، الرقابة على الوجود القانوني للوقائع، كذلك الرقابة على ملائمة قرار الضبط الإداري.

أولا: الرقابة على الوجود المادي للوقائع

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

ويباشر القضاء الإداري رقابته على سبب القرار الإداري في شقيه القانوني والواقعي فهو يفحص الواقعة التي تقيم عليها جهة الإدارة ليتأكد مما إذا كانت قائمة فعلا أو غير قائمة، وليتأكد أيضا في حالة قيامها مما إذا كانت صحيحة أو غير صحيحة.

وإذا كانت القاعدة الأصلية تعرض قيام سلطة الضبط بالتصرف بناءا على أسباب صحيحة تبرر تصرفها، فإذا ثبت للقضاء أن الإدارة قد استندت في تبريره إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية فإنه يكون معرض للإلغاء من قبل القضاء الإداري.[2]

---

[1] محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص 220.

[2] زنا جلال سعيد، المرجع السابق، ص 116، 117.

ثانيا: الرقابة على التكييف القانوني للوقائع

لقد صار التكييف القانوني للوقائع أحد المجالات التي يبسط من خلالها القضاء الإداري رقابته، على أعمال الإدارة الضابطة، بعد أن أضحى القضاء الإداري قضاء وقائع وقانون، ويقصد بهذه الرقابة تأكيد القضاء من صحة إسناد الوقائع الثابتة والموجودة، استنادا سليما وصحيحا إلى مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية وأيضا من خلال التأكد من التفسير الصحيح لهذه القواعد.[1]

ثالثا: الرقابة على ملائمة قرار الضبط الإداري

المبدأ المستقر بالنسبة للقرارات الإدارية عموما أن للإدارة مطلق الحرية في تقدير أهمية الوقائع والخطورة الناتجة عنها فإن ذلك في الملائمات المتروكة لها بلا معقب عليها، إلا أنه يستثني من ذلك حالة ما إذا اشترط القانون وجود مبرر قوي أو سبب لصدور القرار، فهنا يراقب القاضي الإداري ضرورة وأهمية القرار، لأن هذه الضرورة تغدو شرط شرعية القرار، وفي هذه الحالة يراقب القضاء الإداري تناسب القرار، إذ يكمن هدف القضاء الإداري من هذه الرقابة في تقدير أهمية الوقائع ومدى ارتباطها بالنتائج التي وصلت إليها، والإحاطة بظروفها وملابساتها والتوغل فيها بكافة عناصرها من حيث تقييمها الوظيفي، وذلك حتى يضمن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد.[2]

المطلب الثالث: الرقابة القضائية على ركن الغاية "الانحراف بالسلطة"

تعد فكرة النظام العام الأساس القانوني لرقابة القضاء على غايات النشاط الضبطي، فتصرف

سلطة الضبط الإداري يجب أن يكون وفق الأغراض المحددة وهي المحافظة على النظام العام، وترتيبا على ذلك يجب أن يلتزم القرار الضبطي حدود تلك الأغراض وإلاّ كان تصرف الإدارة مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة.

---

[1] لحسين بن الشيخ آت ملويا، المرجع السابق، ص 25، 27.

[2] مسعودة مقدود، تطورات الرقابة القضائية على عناصر القرار الضبطي، مجلة المفكر، العدد الخامس عشر، جوان 2017، الجزائر، ص 706، 707.

الفرع الأول: مفهوم الانحراف بالسلطة

لقد تعددت التعريفات التي أعطاها الفقه لعيب الانحراف بالسلطة[1]، ويعتبر الفقيه (أكوك) أول من أستعمل تعبير الانحراف بالسلطة، وقد عرفه بأنه" يوجد عيب الانحراف بالسلطة حينما يستعمل رجل الإدارة سلطاته التقديرية، مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون ومع إتخاذ قرار يدخل في اختصاصه، ولكن لتحقيق أغرض وحالات أخرى غير التي من أجلها منح هذه السلطة". أما الأستاذ" دي لوبادير" فعرفه:"تكون بصدد انحراف بالسلطة عندما تمارس سلطة إدارية ما تصرفا يدخل في اختصاصاتها، ولكن بغرض تحقيق هدف غير الذي يمكن القيام بذلك التصرف من أجله بصورة مشروعة[2].

وعرفت أيضا من طرف العميد "هوريو": أن السلطة الإدارية ترتكب عيب التعسف حين تتخذ قرار يدخل في اختصاصها مراعية الشكل المقرر وغير مجانبة لحرفية القانون مدفوعة بأغراض أخرى غير تلك التي منحت من أجلها سلطاتها أي لغرض آخر غير حماية المصلحة العامة"، بالإضافة إلى ذلك عرف الدكتور سليمان الطماوي عيب التعسف بالسلطة"هو أن يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير مقترن به"[3]

نستنتج من التعريفات أن عيب الانحراف بالسلطة يشتمل على عدة خصائص منها:

أولا- الصفة الاحتياطية

أي لا يتعرض له القضاء الإداري إلا إذا لم توجد أسباب أخرى للطعن، أو وجدت لكنها لا تؤدي إلى إلغاء القرار، وترتيبا على ذلك فإن القاضي الإداري يبدأ ببحث العيوب الأخرى للقرار الإداري قبل التعرض لعيب إساءة

[1] يعيش تمام أمال، التطورات القضائية في الرقابة على الملائمة بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، الجزائر، ص 187.

[2] سامية نويري، المرجع السابق، ص 134.

[3] صاحب مطر خباط، المرجع السابق، ص 131، 130.

استعمال السلطة فإذا تحقق أي عيب آخر حكم بإلغاء القرار بناءا عليه، ومرجع ذلك إن عيب إساءة استعمال السلطة يرتبط بمقاصد ونوايا الإدارة مصدرة القرار، وهو ما عبر عنه بعض الفقه الفرنسي بالقول بأنه يجب على القاضي أن يبحث دائما عن سوء نية أو نية الغش لدى مصدر القرار وذلك أمر يصعب على القاضي القيام به[1].

ثانيا– الصفة القصدية

الانحراف بالسلطة هو من الجرائم العمدية التي يلتزم توافر ركن القصد بالنسبة لها، وهذا يعني أن الموظف وهو يصدر قراره كان يعلم أنه ينحرف عن الهدف الذي حدده القانون، بل وأيضا كان يقصد ذلك، وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا عن ذلك وهي تقول في حكم لها:" أن عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها هو من العيوب القصدية في السلوك الإداري قوامه أن يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها."[2]

ثالثا– عدم تعلقه بالنظام العام

إن عيب الانحراف بالسلطة شأنه شأن عيوب المشروعية الأخرى، فيما عدى الاختصاص لا يتعلق بالنظام العام، فلا يستطيع القاضي التعرض له مباشرة دون الدفع به أمامه، وإنما لابد أن يكون ذلك بناءا على طلب ممن له مصلحة في إثارته من الخصوم.

الفرع الثاني: صور عيب الانحراف بالسلطة

الأساس القانوني لرقابة القضاء الإداري على غايات نشاط الضبط الإداري، هو الحفاظ على النظام العام، فتصرف سلطة الضبط يجب أن ينصب وفق هذا الهدف والانحراف عنه يجعله غير مشروع، أي مشوب بعيب الانحراف بالسلطة، ويعد معرضا للإلغاء من طرف القاضي الإداري ويكون ذلك في ثلاث حالات وهي:

---

[1] حسان عبد الله يونس الطائي، المرجع السابق، ص 817.

[2] مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 817.

أولا: استهداف غايات بعيدة عن المصلحة العامة

هناك قاعدة عامة لا استثناء لها هي أن كل القرارات الإدارية بغير استثناء يجب أن تستهدف المصلحة العامة، هذه القاعدة ليست في حاجة إلى تأكيد خاص من المشرع فيما يضعه من قوانين، أو من السلطات الإدارية المشروعة فيما تضعه من لوائح[1]، فالسلطات كلها لم تمنح للموظفين إلا ليخدموا بها المصلحة العامة وليس ليخدموا أنفسهم فكل قرار إداري يخالف هذه القاعدة ويستهدف أمرا آخر غير المصلحة العامة هو قرار معيب بعيب إساءة استعمال السلطة وقابل للطعن فيه أمام القضاء الإداري، وتعد هذه الصورة من أخطر صور عيب إساءة استعمال السلطة[2].

ومن أمثلة ذلك: سعي رجل الإدارة لتحقيق غرض شخصي له أو لغيره إصدار قرار بهدف الانتقام، فإذا أصدر رجل الإدارة قراره لا لتحقيق صالح عام وإنما بهدف الانتقام لأسباب سياسية أو دينية أو بسبب خصومة شخصية كان قراره معيبا بعيب إساءة استعمال السلطة[3].

ثانيا: مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف

يخصص المشرع لرجل الإدارة هدفا معينا صراحة أو ضمنا ثم يسعى إلى تحقيق غرض آخر مما يجعل قراره معيبا حتى لو كان الهدف الذي سعى إليه يتصل بالمصلحة العامة.[4] وفي مجال الضبط الإداري فقد حدد المشرع الهدف الذي يجب على سلطة الضبط الإداري أن تسعى إلى تحقيقه، وهو المحافظة على النظام العام بعناصره التقليدية وغير

---

[1] مصطفى أبوزيد فهمي، المرجع السابق، ص 817.

[2] حسان عبد الله يونس الطائي، المرجع السابق، ص 575، 576.

[3] صاحب مطر خباط، المرجع السابق، ص 148.

[4] محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص 222.

التقليدية، فإذا جانبت الإدارة هذا الهدف، فإن القضاء الإداري يحكم بإلغاء قرارها لانحرافه عن الهدف المخصص له ولو كان الغرض الذي استهدفته الإدارة لا يتنافى مع المصلحة العامة[1].

نصت على ذلك المادة 24 من التعديل الدستوري 2016 على أنه "يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة"[2]، كذلك نصت المادة 5 من المرسوم رقم 131/88 على أنه " يترتب على كل تعسف في ممارسة السلطة، تعويض وفقا للتشريع المعمول به دون المساس بالعقوبات الجزائية والمدنية التي يتعرض لها المتعسف"[3].

ثالثا: الانحراف بالإجراءات

يظهر هذا النوع من الانحراف في حالة استخدام الإدارة لإجراءات إدارية لا يجوز لها استعمالها من أجل تحقيق الهدف الذي تسعى إليه، أي أنها تعتمد إلى استعمال إجراء إداري محل إجراء آخر كان يجب عليها اتخاذه من أجل الوصول إلى هدفها.

والقرارات الإدارية المتعلقة بالضبط الإداري من الممكن أن يشوبها عيب الإساءة في استعمال الإجراءات فقد يصدر عمل الضبط الإداري ولكنه ينحرف بالإجراءات وفيه تخفي الإدارة المضمون الحقيقي للقرار تحت مظهر غير صحيح، فتلجأ إلى إجراء قرره القانون لغاية أخرى غير تلك التي يستهدفها من وراء قرارها.[4]

---

[1] زنا جلال سعيد، المرجع نفسه، ص 137.

[2] المادة 24، قانون رقم: 16-01، المرجع السابق، ص 9.

[3] المادة رقم 5، مرسوم 131/88، المؤرخ في: 1988/09/04، المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن، العدد 27، الصادر في: 1988/02/6،

[4] زنا جلال سعيد، المرجع السابق، ص 139.

الخـــاتـمـة

لقد استهدفت دراستنا بحث موضوع الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، سعيا منا للوقوف على معالم هذه الرقابة التي تشكل ضمانة حقيقية لحريات الأفراد. وقد درسنا هذه الرقابة وفقا للرقابة محل الشرعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري والرقابة على الشرعية الخارجية يختص بها القاضي الذي يبت في المسائل الإدارية – القاضي الإداري– باعتبار قرارات الضبط الإداري من الأعمال الإدارية فإنها تخضع لرقابة القضاء الإداري.

فمن خلال هذه الدراسة رأينا أن الضبط الإداري هو عبارة عن تدابير تتخذها السلطات المخولة قانونا ممارسة الضبط الإداري، بهدف تحقيق حفظ النظام العام أو إعادته بعناصره الثلاث، الأمن العام، السكينة العامة، الصحة العامة، وقد لاحظنا مدى أهمية الضبط الإداري في حياة المواطنين ومدى أهميته ولزومه للمحافظة على النظام العام بصفة عامة.

إن دراستنا لهذه الرقابة القضائية كان أساسها التجربة الفرنسية، حيث أنه لا مفر من التركيز على هذه التجربة في هذا الصدد لعدة أسباب أهمها أن ولوج المواضيع والبحوث الإدارية يستلزم الاعتماد على المنبع الأول لهذه المواضيع وهو القضاء والفقه الفرنسي، كذلك اكتمال معالم وحدود الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري في القضاء الفرنسي كل هذا أدى بنا إلى تغليب الرقابة القضائية التي مارسها القاضي الإداري الفرنسي في بحثنا.

إن أول نتيجة، نستنتج من هذه الدراسة أن القاضي الإداري ذهب إلى أبعد الحدود في هذه الرقابة القضائية المتسلطة على قرارات الضبط الإداري ولعل طبيعة النشاط وتعلقه بالحريات العامة أدى بالقضاء الإداري إلى ممارسة رقابة دقيقة على قرارات الضبط الإداري.

ثاني نتيجة نتوصل إليها من خلال بحثنا تتمثل في أن قرارات الضبط الإداري ومساسها بالحريات الفردية وتعسف الإدارة في ممارسة هذا النشاط يتأتى من هذه السلطة التقديرية، ولذلك كان على القضاء الإداري فرض رقابة صارمة على كل القرارات التي يثور النزاع بشأنها على أساس عيب الانحراف بالسلطة.

نتيجة أخيرة نستخلصها من هذه الدراسة تتمثل في أن لسلطات الضبط الإداري سلطة إصدار قرارات التي تراها مناسبة اتجاه الأفراد قصد حماية النظام العام والمحافظة عليه فهذا لا يعني لها حرية مطلقة في ذلك بحيث يجب أن تلتزم سلطات الضبط الإداري بمجموعة من الحدود والضوابط في ممارستها لاختصاصاتها، وتبعا لذلك تقيد بمبدأ المشروعية شأنها شأن كامل الأعمال الإدارية، وأن تلتزم أيضا على الهدف من أجله منحت اختصاص الضبط وهو المحافظة على النظام العام ومنع الإخلال به.

نستخلص أيضا أنه لولا استقلالية السلطة القضائية من جهة، وتمتع القاضي الإداري بسلطات واسعة من جهة أخرى مكان هذا الدور الرقابي وحماية للحقوق والحريات.

كما نستنتج أنه مهما نص المشرع الجزائري لنصوص قانونية على احترام الحقوق والحريات إلّا أنه تبقى الرقابة القضائية الضمانة الحقيقية للأفراد من أجل ضمان حريته وذلك باللجوء إلى القضاء الذي يكرس دولة القانون، وتبقى الرقابة القضائية أنجع وأقوى ضمانة لضروريتها في الظروف العادية وحتميتها في الظروف الاستثنائية.

كما توصلنا إلى أن قرارات الضبط الإداري قد تصدر بناءا على أسباب غير مشروعة التي تهدد النظام العام، وذلك للسلطة التقديرية التي تملكها سلطة الضبط الإداري، وأن مبدأ المشروعية هو مفهوم في صالح كل الظروف، بحيث تملك سلطات الضبط الإداري الحرية في التعامل مع الظروف، حتى ولو تعارضت مع الشرعية العادية إلّا أن نشاطها يبقى شرعي لأنه يدخل في مجال الشرعية الاستثنائية.

ينحصر دور القاضي الإداري في دعوة الإلغاء في البحث عن مدى مشروعية القرار الإداري أو عدم المشروعية، وذلك من خلال الطرق والوسائل القانونية التي يستطيع بواسطتها القاضي الإداري الاطلاع على العيوب التي قد تشوب القرار الإداري سواء كان عيب الاختصاص أو عيب الشكل أو الإجراءات أو عيب مخالفة القانون أو عيب لسبب أو عيب الانحراف في استعمال السلطة.

ومما تقدم ذكره يمكن تقديم توصيات واقتراحات التالي ذكرها:

ـ إعطاء أهمية أكثر للرقابة القضائية على أعمال الإدارة عموما وقرارات الضبط الإداري خصوصا وذلك في تكوين وإعداد قضاة متخصصين في القضاء الإداري لتحقيق رقابة أكثر نجاعة .

ـ توعية المواطنين اللجوء إلى القضاء الإداري في حالة تعسف سلطات الضبط الإداري في إصدار قراراتها الضبطية.

ـ تفعيل وإقرار المسؤولية لهيئات الضبط الإداري القائمة بدون خطأ مع تطبيقها على نطاق واسع وذلك بجعلها أساسا قانونيا تشترك وتتساوى مع المسؤولية بالخطأ.

قائـمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1- القرآن العظيم:

2-الدساتير:

1-الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم بالقانون رقم: 16-01 المؤرخ في: 06مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية، العدد 14، الصادر في 07مارس 2016.

3-القوانين:

1- القانون: 09/08 المؤرخ في: 25 فيفري سنة 2008 بتضمين قانون الإجراءات المدنية والإدارية ع 21.

2- قانون رقم 11-10، المؤرخ في: 22 يونيو 2011، المتعلق بالبلدية، جريدة رسمية، عدد 37، الصادر في 3 يوليو 2011.

3- قانون رقم 12-07، المؤرخ في 21 فبراير 2012، المتعلق بالولاية، جريدة رسمية، عدد 12، الصادر في 29 فبراير 2012.

ثانيا: المراجع

1-الكتب:

أ-باللغة العربية:

-الكتب العامة:

- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، دار الفكر الجامعي، الجزائر، 1996.

- بعلي الصغير، دعوى إلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر.

- بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، تنظيم عمل واختصاص، دار هومة، الجزائر 2013.

- حسين فريحة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر 2013.

- حسين فريحة، تنفيذ القرارات الإدارية من الواقع والقانون، مجلة المفكر كلية الحقوق والعلوم السياسية.

- سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر 2014.

- عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

- عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ج2 1998.

- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول، النظام الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية 2008.

- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع الجزائر الطبعة الثانية 2007. ص 399.

- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة.

- شهيرة بولحية، مدى سلطة القاضي الإداري على الإدارة، مجلة الاجتهاد القضائي بسكرة 2005.

- رياض عيسى، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة المجلة المحلية الجزائرية للعلوم السياسية 1993.

02-الكتب المتخصصة:

حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية .القاهرة، 2008

محمد عبد الحميد مسعود، إشكالية رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري ب، ر، ن، منصوري سامية، دور القاضي الإداري في الموازاة بين الضبط الإداري والحريات العامة، مذكرة إجازة المدرسة العليا للقضاء 2008.

ب–باللغة الفرنسية:

dans la constitution du 28، le pouvoir presidential، Hrtani،k،A

faculte de ، du doctorat d'état en droit public، These، 1996،November

2003.، University d'alger،Droit et des Science administrative

03- الرسائل والمذكرات

-أحمد سويقات، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، أطروحة دكتورة في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر الجزائر، 2015/2014، ص 87.

-أعمر جلطي، الأهداف الحديثة للضبط الإداري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية تلمسان، الجزائر2015 /2016، ص 246، 247.

-شهرا زاد عوابد، سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015.

-هندون سليماني، سلطان الضبط في الإدارة الجزائرية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، تخصص إدارة مالية، جامعة الجزائر، 2012،2013/01 ، ص 42،43.

-دايم بلقاسم، النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقا يد تلمسان، الجزائر، 2004، ص 98.

– مسعودة مقدود ، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة الجزائر، 2016، ص 35، 36.

– حمو لطرش، سلطات الضبط الاداري الولائي في الجزائر، مذكرة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ص 13.

– عمر بوقريط، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الاداري، مذكرة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر،2007/2006، ص 19.

– غلاي حياة،حدود سلطات الضبط الاداري، مذكرة ماجيستر في القانون العام المعمق، جامعة أبو بكر بلقا يد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2015/2014، ص57.

– بشير صلاح العاوور، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني، مذكرة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، فلسطين، 2013، ص 58.

– عبد اللطيف رزايقية، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، الجزائر، 2014/2013، ص 119.

– دريسة حسين، حدود سلطة الضبط الإداري في مواجهة الحرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر في العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2006/2005، ص 142.

– سامية نويري، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية أم البواقي، ص 128.

- نسيفة فيصل، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة ماجيستر 2005/2004.

- دادو سمير، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، مذكرة ماجيستر في القانون 2012.

- آمنة زيغم، الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية: مذكرة شهادة ماستر في القانون العام، جامعة قالمة، الجزائر: 17/16، ص 21.

ثالثا- المجلات القانونية

- عبد القادر دراجي، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، مجلة العلوم الإنسانية 2013.

- عمار عوابدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، مطبوعة، مجلة العلوم القانونية الجزائر.

- ابراهيم يامة، سلطات الضبط الإداري ووسائل ممارسة في النظام القانوني الجزائري، مجلة الاجتهادات للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد الأول، 2012/01/01، المركز الجامعي بتمنراست، الجزائر، ص 121، 122.

- يعيش تمام أمال، التطورات القضائية في الرقابة على الملائمة بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، الجزائر، ص 187.

مقـدمـة..... 6
الفصل الأول 11
ماهيـة الضبط الإداري 11
المبحث الأول:..... 13
مفهوم الضبط الإداري..... 13
المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري 13
الفرع الأول: التعريف اللغوي: 13
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي: 14
أولا: تعريف الضبط الإداري على أنه غاية:..... 14
ثانيا: تعريف الضبط الإداري في الشريعة الإسلامية: 14
الفرع الثالث: التعريف القانوني: 15
أولا–الصفة الإدارية:..... 15
ثانيا–الصفة الوقائية:..... 16
ثالثا–الصفة الإلزامية: 16
رابعا–الصفة الانفرادية: 16
المطلب الثاني: تمييز الضبط الإداري عن بعض المفاهيم المشابهة له 16
الفرع الأول: الضبط الإداري والضبط القضائي:..... 16
الفرع الثاني: الضبط الإداري والضبط التشريعي..... 17
الفرع الثالث: الضبط الإداري والمرفق العام..... 18
المطلب الثالث: أهداف الضبط الإداري 19
الفرع الأول: الأهداف التقليدية للضبط الإداري 19
أولا: الأمن العام 19

ثانيا: الصحة العامة 20
ثالثا: السكينة العامة..... 21
الفرع الثاني: الأهداف الحديثة للضبط الإداري 22
أولا: النظام العام الأدبي..... 22
ثانيا: النظام العام الاقتصادي 22
ثالثا: النظام العام الجمالي للبيئة 23
المبحث الثاني: وسائل الضبط الإداري 24
المطلب الأول: الوسائل المادية 24
المطلب الثاني: الوسائل البشرية..... 26
المطلب الثالث:الوسائل القانونية 26
الفرع الأول:القرارات التنظيمية 27
أولا: تعريف لوائح الضبط الإداري..... 27
ثانيا: شروط اللوائح التنظيمية..... 29
الفرع الثاني: قرارات الضبط الفردية 29
أولا: تعريف قرارات الضبط الفردية 30
ثانيا: شروط قرارات الضبط الفردية..... 31
ثالثا: صور قرارات الضبط الفردية 32
1-الحظر 32
2-الترخيص 32
3-تنظيم النشاط: 32
4-الإخطار..... 33
5-الأمر 34
الفصل الثاني..... 35

مضمون الرقابة القضائية 35

المبحث الأول: الرقابة القضائية على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري 37

المطلب الأول: الرقابة القضائية على ركن الاختصاص 37

الفرع الأول: مفهوم ركن الاختصاص 38

الفرع الثاني: درجات عدم الاختصاص 39

أولا: عدم الاختصاص البسيط 39

ثانيا: عدم الاختصاص الشخصي 39

1–التفويض 40

2–الإنـابة. 41

3–الحلول. 41

4–تطبيقات قضائية على عدم الاختصاص الشخصي 42

بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري: 42

بالنسبة للقضاء الإداري الفرنسي: 42

ثالثا: عدم الاختصاص المكاني 43

رابعا: عدم الاختصاص الزماني 43

خامسا: عدم الاختصاص الموضوعي 44

سادسا: عدم الاختصاص الجسيم 45

صدور القرار الإداري من فرد عادي 45

في حالة الظروف العادية 46

في حالة الظروف الاستثنائية 46

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على ركن الشكل والإجراءات 47

الفرع الأول: مفهوم ركن الشكل والإجراءات في قرارات الضبط الإداري 47

الفرع الثاني: حالات الشكل والإجراءات في قرارات الضبط الإداري 49

أولا: الأشكال غير جوهرية 49
ثانيا: الأشكال الجوهرية 49
1-الإجراءات السابقة على إصدار القرار 50
2-المظهر الخارجي للقرار الإداري 51
المطلب الثالث: تطبيقات القضاء على ركن الشكل والإجراءات 51
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري 53
المطلب الأول: الرقابة القضائية على ركن المحل 54
الفرع الأول: مفهوم المحل في قرار الضبط الإداري 54
الفرع الثاني: صور عيب المحل في القرار الضبطي 56
أولا: المخالفة المباشرة للقواعد القانونية 56
ثانيا: الخطأ في تفسير القانون 56
ثالثا: الخطأ في تطبيق القواعد القانونية 57
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على ركن السبب 57
الفرع الأول: مفهوم ركن السبب 57
الفرع الثاني: صور عيب السبب 59
أولا: الرقابة على الوجود المادي للوقائع 59
ثانيا: الرقابة على التكييف القانوني للوقائع 60
ثالثا: الرقابة على ملائمة قرار الضبط الإداري 60
المطلب الثالث: الرقابة القضائية على ركن الغاية "الانحراف بالسلطة" 60
الفرع الأول: مفهوم الانحراف بالسلطة 61
أولا- الصفة الاحتياطية 61
ثانيا- الصفة القصدية 62
ثالثا- عدم تعلقه بالنظام العام 62

الفرع الثاني: صور عيب الانحراف بالسلطة 62
أولا: استهداف غايات بعيدة عن المصلحة العامة 63
ثانيا: مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف 63
ثالثا: الانحراف بالإجراءات 64
الخـــاتـمـة **65**
قائـمة المصادر والمراجع **69**
أولا: المصادر **70**
ثانيا: المراجع **70**
فهرس المحتويات 75